

РЕШЕНИЕ

№ 2985

гр. София, 04.10.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 36 състав, в публично заседание на 16.09.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Весела Андонова

при участието на секретаря Виктория Вълчанова, като разгледа дело номер **2495** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 - чл. 178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 215 от Закона за устройство на територията (ЗУТ).

Образувано е по Жалба на "М. Н.", гр. С., представляван от М. Н. Кръковски срещу Заповед № РД-18-30/25.02.2010 г. на директора на Дирекция "К. по С." на СО. С оспорваната Заповед на основание чл. 57а, ал. 1, т. 1 от ЗУТ е наредено да бъде премахнат незаконно поставен преместваем обект за търговска дейност, представляващ "Павилион за продажба на закуски", с размери: 1,40 м. на 1,40 м. и височина - 2.20 м., застроена площ около 1,96 кв.м., находящ се в гр. С., район „Средец”, поставен на тротоара на БУ. Ситняково до автобусна спирка, посока „Хладилника” (ъгъла с У. „Цар И А П”) върху терен публична общинска собственост.

Жалбоподателят оспорва процесния административен акт. Твърди, че има сключен договор с общината от март 2004 г. за отдаване под наем на общинска земя за поставяне на павилион по чл. 56 от ЗУТ, както и разрешително за поставяне и протокол за поставяне. Претендира, че не е могъл да възрази в срок срещу съставения констативен акт, защото е съставен в негово отсъствие, а залепеният на обекта е бил отлепен.

Ответникът - Столична община, съгласно изричната норма на чл. 215, ал. 4 ЗУТ, редовно уведомен за образуваното съдебно производство Ч. органа, издал оспорвания административен акт, намира жалбата за недопустима, тъй като от представените по делото доказателства е видно, че на жалбоподателя е отдаден под наем общински терен за поставяне на павилион за печатни издания, а не павилион за продажба на закуски, алтернативно моли да бъде отхвърлена като неоснователна и недоказана.

Съдът, след като обсъди доводите на страните и събраните доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Административното производство е образувано във връзка с извършена от длъжностни лица на общинската администрация на 01.02.2010г. проверка на обект: "Павилион за закуски", намиращ се в гр. С., на БУ. Ситняково, до автобусна спирка посока „Хладилника” (ъгъла с У. "Цар И А II"). За резултатите от проверката е съставен Констативен акт (КА) № ИК-9400-32-2/01.02.2010 г. Отражено е в КА, че се касае за павилион за закуски, поставен без разрешение на тротоара - публична общинска собственост и проверката е извършена в отсъствие на собственика, като е отразено, че същия е неизвестен. Съгласно установеното от длъжностните лица, процесния преместваем обект - павилион е монтиран, без издадено разрешение за поставяне, с което е нарушена разпоредбата на чл. 56, ал. 1 и ал. 5 ЗУТ и чл. 17, ал.1 от Наредбата ПОРИДМЕРДТОО. Поставено е съобщение по реда на чл. 57а, ал.1 от ЗУТ Ч. залепване на вратата на павилиона и Ч. залепване в сградата на район Средец, СО, по реда на чл. 57а, ал.5 от ЗУТ, което се установява от приетите по делото Служебни бележки №1 и №2 от 01.02.2010 г.

На основание резултатите от извършената на 01.02.2010г. проверка и съставения КА № ИК-9400-32-2/01.02.2010 г. административният орган е издал оспорваната в настоящото производство Заповед за премахване на преместваем обект. По делото не са представени доказателства за съобщаване на оспорваната заповед на жалбоподателя.

За установяване на фактите на които основава своите твърдения, жалбоподателят е ангажирал относими към спора писмени доказателства: Договор за отдаване под наем на общинска земя за поставяне на павилион по чл. 56 от ЗУТ № РД 56-41/01.03.2004 г., Споразумение към този договор № РД-56-198/28.08.2009 г., с което е удължен срока на договора до 01.01.2009 г., Споразумение към същия договор № РД-56-25/15.03.2010 г., с което е удължен срока на договора до 30.09.2010 г.; Разрешение за поставяне № 22/01.04.2004 г. ведно със схема към същото; Протокол за поставяне на павилион 01-6 от 06.07.2004 г. – всичките относно павилион находящ се на У. „Цар И А II” и БУ. „Ситняково”; Удостоверение за регистрация на обект за търговия с храни № Т*/21.05.2007 г. относно обект павилион за търговия с храни, находящ се в гр. С., БУ. „Ситняково” и У. „И А II”. Последните са приети по делото и не са оспорени от ответника.

При така установената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е процесуално допустима.

Насочена е срещу индивидуален административен акт, който подлежи на съдебен К., съгласно разпоредбата на чл. 215, ал. 1 във вр. с чл. 214, т. 1 ЗУТ, подадена е в срок от легитимирано лице, с правен интерес.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Като взе предвид наведените от жалбоподателя доводи и извърши служебна проверка на оспорвания административен акт на основание чл. 168, ал. 1 АПК съдът установи следното:

Заповед №РД-18-30/25.02.2010 г. е издадена от компетентен административен орган. За установяване на това обстоятелство ответникът е представил по делото Заповед № РД-09-3345/29.05.2008г. на кмета на СО, с която на основание § 1, ал. 3 ЗУТ (редакцията ДВ, бр.61/2007г.) последният е оправомощил директора на Дирекция КС да издава Заповеди за премахване на преместваеми обекти по чл. 56 и чл. 57 ЗУТ.

Заповедта на кмета на СО, с която е делегирал правомощията си по чл. 57а ЗУТ не е оспорена в производството.

Съдът приема, че макар и издадена от компетентен орган, процесната Заповед №РД-18-30/25.02.2010 г. е незаконосъобразна поради допуснати при издаването ѝ съществени нарушения на административнопроизводствените правила и нарушения на материалния закон, отменителни основания по смисъла на чл. 146, т.3 и т.4 от АПК.

На първо място съдът намира, че оспорваната Заповед е постановена в нарушение на основни принципи на административното производство, установени в чл. 7 и чл. 9, ал. 2 от АПК - принципът на истинност и принципът на служебното начало. Съобразно тези принципи административните актове се основават на действителните факти от значение за случая, като административният орган е длъжен да събере всички необходими доказателства и когато няма искане от заинтересованите лица.

Не се спори между страните, че процесния павилион представлява преместваем обект по смисъл на чл. 56 от ЗУТ, както и по отношение на обстоятелството, че същия е поставен върху терен – публична общинска собственост.

Основание за издаване на процесната Заповед е наличие на предпоставките, установени в чл. 57а, ал. 1, т. 1 ЗУТ - процесният обект е поставен без разрешение за поставяне. От мотивите на оспорвания акт, обаче не се установява преди постановяването му административният орган да е изпълнил императивно установеното му в чл. 9, ал.2 във вр. с чл. 35 АПК задължение да събере и обсъди всички доказателства от значение за изясняване на случая.

Обратното се установява от приетите по делото доказателства.

На 01.03.2004 г. е сключен договор № РД 56-41/01.03.2004 г. за отдаване под наем на общинска земя за поставяне на павилион по чл. 56 от ЗУТ върху терен, находящ се в гр. С., район „Средец” и с № 01-6 (съгласно схемата за разполагане, одобрена от УАГ). Видно от Разрешение за поставяне № 22/01.04.2004 г. павилион № 01-6 се поставя на У. „Цар И А II” и БУ. „Ситняково”, съгласно одобрената схема (стр.11 от делото). Не се твърди по делото и не са ангажирани доказателства, с последващи разпоредби на СО да е отменено действието на одобрените по реда на Наредба № 1/1990г. на СНС схеми на преместваемите обекти и съоръжения. Напротив, в приетата с Решение № 24/20.12.2007 г. на Столичния общински съвет Наредба за преместваемите обекти, за рекламните, информационни и монументално-декоративните елементи и за рекламната дейност на СО § 10 ПЗР е изрично установено, че всички схеми, одобрени преди влизането ѝ в сила, са валидни до приемането на нови схеми.

Срока на горепосочения договор е удължаван два пъти (Споразумение РД-56-198/28.08.2009 г. и Споразумение от РД-56-25 от 15.03.2010 г.), като второто е сключено след издаване на процесната заповед, и с него срока на договора е удължен до 30.09.2010 г. Видно от Удостоверение за регистрация на обект за търговия с храни от 21.05.2007 г., павилиона находящ се на същия адрес описан в договора от 01.03.2004 г. и оспорваната заповед е регистриран като обект за търговия с храни: храни на зърнена основа – брашна, грис, нишесте, хляб, хлебни изделия и тестени закуски. Видно от съставения КА и оспорваната заповед на стъклената витрина на обекта – предмет на заповедта има надпис „гевреци, милинки, козунак, кифли”. В тази връзка са неотнормирани наведените доводи за недопустимост на жалбата, тъй като с договора от 01.04.2004 г. е отдаден под наем общински терен за поставяне на павилион за продажба на печатни произведения, а не за продажба на закуски. Промяната на предназначението на павилиона не е предмет на настоящото производство. От събраните по делото

доказателства се установява, че местонахождението на павилиона описан в оспорваната заповед (гр. С., на БУ. Ситняково, до автобусна спирка посока „Хладилника“ (ъгъла с У. "Цар И А II"), съвпада с адреса посочен в договор № РД 56-41/01.03.2004 г. и Удостоверението за регистрация на обект за търговия с храни от 21.05.2007 г.

Неотносими към предмета на настоящото производство са възраженията на пълномощника на ответника относно изтекъл срок на договора към момента на постановяване на оспорваната заповед. Това би било относимо в хипотезата на чл. 57а, ал.1, т.6 от ЗУТ, при установен извършител на нарушението, но не и в тази по член 57а, ал.1,т.1 от ЗУТ и при „неизвестен извършител“.

Административният орган е постановил оспорваната заповед при неизяснена фактическа обстановка, което от своя страна е довело до съществено нарушение на административно-производствените правила и на материалния закон.

В съответствие с чл. 142 АПК, съответствието на административния акт с материалния закон се преценява според фактите към момента на издаването му, а последващи факти се вземат предвид само ако променят съществуващото към този момент правно положение, т. е. ако действат с обратна сила. Под нови факти от значение за делото по смисъла на чл. 142, ал. 2 АПК следва да се разбират факти на действителността, които имат спрямо спорното правоотношение значение на юридически или доказателствени факти, т. е. същите да са от значение за решаване на делото по същество. Със Споразумение от 15.03.2010 г. сключено между кмета на район „Средец“, СО и жалбоподателя в настоящото производство е удължен срока на договор № РД 56-41/01.03.2004 г. за отдаване под наем на общинска земя за поставяне на павилион, до 30.09.2010 г. Ето защо е налице условието по чл. 142, ал. 2 от АПК и при преценка законосъобразността на административния акт следва да бъде взет предвид и този новонастъпил факт.

С оглед така установените факти и обстоятелства съдът в решаващия си състав приема, че оспорваната Заповед №РД-18-30/25.02.2010 г. е незаконосъобразна.

Мотивиран от горното и на основание чл. 172, ал. 2 АПК Административен съд С.-град, второ отделение, 36-и състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Заповед № РД-18-30/25.02.2010 г. на директора на Дирекция "К. по С." на Столична община.

РЕШЕНИЕТО подлежи на касационно обжалване пред Върховния Административен Съд на Република Б в 14 дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: