

РЕШЕНИЕ

№ 2248

гр. София, 11.05.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 23 състав, в публично заседание на 11.04.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Антоанета Аргирова

при участието на секретаря Ина Андонова, като разгледа дело номер **8090** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. от Административно-процесуалния кодекс /АПК/, вр.чл.11, т.1, б."б" от Закона за автомобилните превози /ЗАвтП/.

Със Заповед №РД-01-780/04.10.2010г., издадена от изпълнителния Д. на И. А. "А. А." /ИААА/, на основание чл.11, т.1, б."б", вр.чл.7, ал.2, т.3 от ЗАвтП и чл.14, т.2, вр.чл.8, т.5 и чл.6, ал.6, т.3 и ал.8 от Наредба №11/31.10.2002г. за международен автомобилен превоз на пътници и товари /обн.ДВ, бр.108 от 2002г./ са прекратени правата, произтичащи от лиценз на общността №9248 за международен превоз на товари, издаден на 12.02.2008г. на „К. Т.", ЕИК*.

Така издадената заповед, в срока по чл.149, ал.1 от АПК и по реда на чл.152 АПК, е била оспорена от К. Георгиева Т., в качеството на „К. Т.". С жалбата се релевирали всички основания за незаконосъобразност-некомпетентност за издалия го орган, неспазване на установената форма, съществени нарушения на административнопроизводствените правила, противоречие с материалния закон и несъответствие с целта на закона-чл.146, т.1,2,3, 4 и 5 АПК. Конкретните твърдения в подкрепа на сочените нарушения са, че издателят на акта-изп.Д. на ИААА няма качеството на лицензиращ орган, поради което и не е компетентен съгласно чл.11, т.1 ЗАП да го издаде. Неспазването на формата е мотивирано с липсата на реквизити по чл.59, ал.2 АПК- наименование на органа, мотиви за издаването й, а като съществено процесуално нарушение се сочи неспазването на 7-дневния срок по чл.57, ал.2 АПК за издаването на акта, който течал от датата на изготвянето на доклада на помощния орган-23.09.2010г. Липсата на решение на лицензиращия орган и на доказателства, че

жалбоподателят е престанал да отговаря на изисквания за финансова стабилност обуславяли противоречието на издадения акт с приложимите материалноправни разпоредби-чл.11, т.1, б."б", вр.чл.7, ал.2, т.3 ЗАП . Лицензът бил издаден за срок от 5 години-от 12.02.2008г. до 12.02.2013г. и прекратяването на правата по него преди изтичането на 5-годишния срок нарушавало разпоредбите на Регламент на Съвета /ЕИО/ №881/92 от 26.03.1992г.

В срока и по реда на чл.163, ал.2 от АПК, ответникът не депозира писмен отговор по жалбата.

В с.з. пред АС-С. град жалбоподателят се явява лично и с адв.Н, който поддържа жалбата и моли за уважаването ѝ. По време на устните състезания, жалбоподателят заявява, без да иска ангажирането на доказателства лично или чрез пълномощника си-адвокат, че изискуемите документи са били подадени пред органа.

Ответникът не се представлява в съдебно заседание, но в депозирано на 03.02.2011г. писмено становище аргументирано оспорва основателността на жалбата.

Административен съд-С. град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните в съдебно заседание, прецени събраните по делото доказателства по реда на чл.235 от ГПК, вр.чл.144 от АПК и служебно, на основание чл.168, ал.1, вр.чл.146 от АПК, провери изцяло законосъобразността на обжалвания акт, намира следното:

Между страните по делото няма спор, че в полза на -жалбоподател е бил издаден лиценз на общността №9248/12.02.2008г. за международен превоз на товари, произтичащите права от който са прекратени с обжалваната заповед. Страните не спорят и за това, че на интернет страницата на ИА"АА" са били публикувани съобщения на 07.01.2010г., 31.03.2011г. и на 23.12.2010г., с които на превозвачите, притежаващи лицензи на общността е било напомнено, че на основание чл.6, ал.6, т.3 и чл.6, ал.8 от Наредба №11/31.10.2002г. за международен автомобилен превоз на пътници и товари са задължени да представят в срок от един месец преди датата на изтичане на двегодишния срок от датата на издаване на лиценза доказателства за финансова стабилност по чл.6, ал.7 от наредбата и че при непредставянето им в срок, ще бъдат прекратени правата, произтичащи от лиценза.

Твърдението, че доказателствата по чл. 6 ал. 7 от Наредба № 11 от 2002г са били представени пред органа в срока по чл.6, ал.6 от наредбата е заявено за първи път от жалбоподателя по време на устните състезания и не е подкрепено с никакви доказателства, и в този смисъл е изцяло голословно. Такива не бяха ангажирани от жалбоподателя и в производството пред съда.

Административното производство по издаване на обжалваната в настоящото производство заповед, видно от съдържащия се в преписката доклад, рег №11-04-127/23.09.2010г. е започнало след изтичането на срока по чл.6, ал.8 от Наредба №11/2002г чрез извършването на проверка на 01.09.2010г. от изп.Д. на „АП и МД” при ИА"АА", при която са били установени лицата, които не са изпълнили задължението си за доказване на финансова стабилност, посочени в приложен към доклада списък, сред които е и -жалбоподател /№47/. С доклада е предложено на тези лица, на основание чл.11, ал.1, т.1, б."б" от ЗАВП, да бъдат прекратени правата, произтичащи от лиценза на Общността. С оспорената заповед, изпълнителният Д., е възприел предложението на директора на „АП и МД” по материалното съдържание на акта и е прекратил произтичащи лиценз на Общността №9248/12.02.2008г. за международен превоз на товари.

Процесната заповед е била съобщена на жалбоподателя чрез изпращането на препис от нея с препоръчано писмо с обратна разписка, получено на 7.10.2010г. /л.13 и л.17/ Жалбата до съда е подадена чрез административния орган на 21.10.2010г. /л.7, л.4/.

При така установеното от фактическа страна, съдът обуславя следните правни изводи:

Жалбата е допустима.

Подадена е в срок срещу акт, който подлежи на обжалване и от надлежна страна, имаща право и интерес от обжалването. Спазен е и преклузивният 14-дневен срок по чл.149, ал.1 АПК за подаването ѝ.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

В съответствие със съдебната практика, оспорената заповед е индивидуален административен акт по дефиницията на чл. 21, ал.1 от АПК - едностранно властническо волеизявление на административния орган за преустановяване действието на лицензионен административен акт - лицензия №9248/12.02.2008г., в случая. С този нов акт се погасява учреденото вече субективно право на жалбоподател /адресат на лицензията/ за извършване на дейността "международен превоз на товари" при наличието на условия, определени от Наредба № 11. Следователно атакуваната заповед съдържа едновременно черти на преустановителна административна мярка и на индивидуален административен акт със забраняващ характер. Прякото действие на акта е насочено към прекратяване на правните последици на разрешителния административен акт /лицензията/, т. е. с издаването му се прекратява действието на първия акт и за адресата отново започва да действа общия забранителен режим поради погасяване действието на учреденото му преди това от администрацията "право на изключение". Ето защо двата акта са с реципрочно значение и действие.

По силата на чл.7, ал.2 от ЗАвтП, лиценз на Общността и лиценз за извършване на превоз на пътници или товари на територията на Република Б с автомобили с българска регистрация се издава на търговци по смисъла на Търговския закон, когато отговарят на изискванията за благонадеждност /добра репутация/ професионална компетентност и финансова стабилност, критериите и реда за доказване на които са уредени в Наредба №11/31.10.2002г. за международен автомобилен превоз на пътници и товари, издадена от министъра на транспорта и съобщенията /обн. ДВ, бр.108 от 2002г./.. Съгласно чл.2, ал.1 от същата наредба международен превоз на пътници и товари може да извършва всеки или търговско дружество, което притежава лицензия. Финансова стабилност /Фс/ в съответствие със регламентацията по чл.6, ал.6 от Наредба №11/31.10.2002г. се доказва: 1. при кандидатстване за издаване или продължаване на срока за валидност на лиценз на Общността; при кандидатстване за допълнителни заверени копия на лиценза и 3.на всеки две години от датата на издаване на лиценза на Общността. Доказването е възложено в тежест на превозвача и може да бъде проведено само с предварително определите нормативно доказателствени средства-чл.6, ал.7 от Наредба №11/31.10.2002г. При доказване на финансова стабилност на всеки две години от датата на издаване на лиценза, документите по ал.7 се представят в период от един месец до изтичането на двегодишния срок-чл.6, ал.8 от наредбата.

Оспореният административен акт, обратно на твърденията в жалбата/ е издаден от компетентен административен орган. Компетентността на органа произтича от разпоредбата на чл.7, ал.1, вр.чл.11 ЗАвтП и от Заповед № РД-08-496/07.12.2009г.

/л.24/, с която министърът на транспорта, информационните технологии и съобщенията е делегирал правомощията си за издаване на лицензи на Общността и лицензи за извършване на превоз на пътници и товари на територията на РБ и за прекратяване правата, произтичащи от лицензи на изп.Д. на ИА „АА”.

При издаването на заповедта не са били допуснати съществени административнопроизводствени нарушения и нарушение на установената форма за административен акт. Неспазването на срока за издаване на акта-чл.57, ал.2 АПК, дори и да е било допуснато не опорочава по никакъв начин издадения акт. Възражението за непосочване на наименованието на органа е очевидно неоснователно и по-скоро компрометира, отколкото обуславя защитната теза на жалбоподателя. В титулната част на акта е посочено пълното наименование на агенцията. Актът е подписан от С А, в качеството на И. Д., като върху подписа е поставен и печат на ИААА, което отделно само по себе си изпълва изискването на чл.59, ал.2, т.1, вр.т.8 АПК. Актът е мотивиран като са посочени фактическите и правни основания за издаването му. Като мотиви на акта, в съответствие с утвърдената съдебна практика, следва да се приемат и съображенията, изложени в асоциирания към него, чрез посочването му, доклад рег.№11-04-127/10/23.09.2010г. на директора на „АП и МД”.

Неоснователно е и позоваването на Регламент на Съвета /ЕИО/ №881/92 от 26.03.1992г. Съгласно чл.7, § 2 от същия регламент, при подаване на молба за разрешително на Общността, в срок до пет години след неговото издаване, а впоследствие поне на всеки пет години, компетентните органи на държавата-членка по установяване удостоверяват, дали превозвачът отговаря или дали продължава да отговаря на условията по член 3, параграф 2, а това са изискванията на чл.5 и чл.7 от същия регламент и на законите на „държавата-членка по установяването”. В този смисъл изискването на Наредба №11/31.10.2002г. за доказване на финансова стабилност на всеки две години от издаването на лиценза е изискване, установено в националното законодателство на „държава-членка по установяването”, което е в съответствие с предоставеното й право по чл.3, §2 от Регламент на Съвета /ЕИО/ №881/92 от 26.03.1992г.

С оглед на изложеното, изходът на спора в конкретния случай е обусловен от характера на срока, установен в чл.6, ал.8 от Наредба №11/31.10.2002г.-инструктивен или преклузивен е той и правните последици при неспазването му. Съдът в този съдебен състав се придържа към практиката на ВАС, създадена при осъществяването на касационен контрол върху обжалваните първоинстанционни решения и приема, че срокът е преклузивен, като допълнително излага следните съображения:

1. Преклузивните срокове се определят в нормативен акт .
2. Характерно за преклузивните срокове е, че тяхното изтичане /настъпване/ има за правна последица прекратяване на субективното право и съответстващото му правно задължение.
3. Преклузивните срокове могат да бъдат както материалноправни, така и процесуалноправни.
4. Основната характеристика на преклузивните процесуални срокове е, че служат за извършване на определени процесуални действия. Когато не е извършено дължимо процесуално действие /не е упражнено процесуално право или изпълнено процесуално задължение/ е налице процесуално бездействие. Правните последици от процесуалните

бездействия са по правило отстраними. Но когато процесуалното действие е трябвало да бъде извършено в определен с императивна норма и поради това- преклузивен срок, с изтичането му възможността за извършването му в един по-късен момент отпада. За страната няма да настъпят благоприятните правни последици, които биха настъпили при извършване на процесуалното действие

5. За разлика от процесуалните срокове, установени за произнасяне на административните органи, които по правило са инструктивни /т.8 от Постановление № 4 от 22.IX.1976 г. по Г. д. № 3/76 г., Пленум на ВС/, процесуалните срокове, установени за упражняването на права на частноправните субекти са преклузивни. Различният подход намира своето оправдание в това, че в първия случай се касае за упражняване на властническо правомощие / което е едновременно право и задължение на органа/, а във втория се касае за субективно право и неговото упражняване зависи изцяло от свободната преценка на носителя му да го упражни ли не.

6. С оглед съдържанието си, разпоредбата на чл.6, ал.8 от Наредба №11/31.10.2002г. е процесуална. С настъпването на началния момент на установения в нея срок-първия ден от месеца, с който изтича двегодишният срок от издаването на лиценза, автоматично /ex lege/ се счита за образувано междинното производство за доказване на финансова стабилност по чл.6, ал.6, т.3 от Наредба №11/31.10.2002г. Разпоредбата на подзаконовия нормативен акт е специална-създадена е въз основа на делегацията на специалния приложим закон-чл.7, ал.3 ЗАвтП, с което се дерогира изискването на чл.26, ал.1 от общия закон-АПК и не е необходимо уведомяване за започване на производството. В този смисъл, извършеното чрез интернет страницата на ИА „АА” предварително „напомняне”, на превозвачите, притежаващи лицензи на общността, че на основание чл.6, ал.6, т.3 и чл.6, ал.8 от Наредба №11/31.10.2002г. са задължени да представят в срок от един месец преди датата на изтичане на двегодишния срок от датата на издаване на лиценза доказателства за финансова стабилност, не е било дължимо и не е поставило началото на производството. Поради това е ирелевантно дали то е надлежно извършено с оглед изискванията на чл.26, ал.2, вр.чл.61, ал.3 АПК.

7. С оглед характера си, разпоредбата на чл.6, ал.8 от Наредба №11/31.10.2002г. е императивна, а установеният с нея едномесечен срок-преклузивен.

8. С изтичането на преклузивния срок по чл.6, ал.8 поради процесуалното бездействие на лицензиращия превозвач правото му да представи доказателства в съответствие с носената от него доказателствена тежест за установяване на финансовата си стабилност се погасява и той следва да понесе неблагоприятните последици от недоказването на този юридически факт;

9. Изтичането на преклузивния срок изключва дискрецията на административния орган. При условията на обвързана компетентност той е длъжен да приеме, че финансовата стабилност на лицензиращия превозвач е отпаднала, а оттук и да упражни правомощието си за издаване на заповед, с която на основание чл.11, т.1, б.”б” от ЗАвтП, да прекрати правата, произтичащи от лиценза на Общността .

Обжалваната заповед е издадена и в съответствие с целта на закона. Предвид характерната за лицензионните режими императивна уредба, административният орган действа при условията на обвързана компетентност и при осъществяване на основанията, визирани в чл.11 от ЗАвтП е длъжен да упражни правомощието си за издаване на заповед за прекратяване правата, произтичащи от издадения лиценз.

С оглед на изложеното и поради липсата на други установени служебно по реда на чл.168, вр.чл.146 от АПК основания за незаконосъобразност на обжалваната заповед,

съдът намери жалбата за неоснователна.

**Мотивиран така и на основание чл.172, ал.2, предл. пето от АПК,
Административен съд-С. град, II отделение, 23-ти състав**

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ ЖАЛБАТА на „К. Т.”, ЕИК* срещу Заповед №РД-01780/04.10.2010г., издадена от изпълнителния Д. на И. А. “А. А.”

**Решението може да бъде обжалвано чрез Административен съд С.-град пред
Върховен административен съд на РБ в 14-дневен срок от съобщаването му на
страните.**

**Решението да се съобщи на страните чрез изпращане на препис от него по
реда на чл.137 от АПК.**

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: