

РЕШЕНИЕ

№ 3963

гр. София, 17.07.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 22 състав,
в публично заседание на 29.05.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Десислава Корнезова

при участието на секретаря Илияна Тодорова, като разгледа дело номер **1767** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на с чл.145 - чл.178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл.215 ЗУТ.

Образувано е по жалба на Кооперация „Младежка кооперация „Я.“, представлявана от К. Ф. К. срещу Заповед № РА-18-01 от 03.01.2019г. на Директор на Дирекция „Общински строителен контрол” в Столична община.

Жалбоподателят твърди, че оспорваната заповед е издадена при допуснати нарушения на административно-производствените правила и относимите материално-правни разпоредби. Излага се, че е бил изцяло лишен от възможността да вземе участие в производството. Срокът на разрешение за монтаж № 37/16.10.2003г. не е изтекъл, защото с влизане в сила на 06.11.2014г. на Наредбата за преместваемите обекти, за рекламните, информационните и монументално-декоративни елементи и за рекламната дейност на територията на Столична община, по силата на § 5 ал.3 от ПЗР и чл.30 ал.1, срокът на това разрешение е удължен до 06.11.2024г.

Моли да се отмени Заповед № РА-18-01 от 03.01.2019г. на Директора на Дирекция „Общински строителен контрол” в Столична община, като незаконосъобразна по съображенията изложени в писмени бележки от адв.Р. Н., депозирани по делото на 29.05.2020г. и 04.06.2020г.

Ответникът – Директор на Дирекция „Общински строителен контрол” в Столична община, чрез процесуалния си представител юрк. К. К., оспорва жалбата, а по същество на спора, моли съдът да я отхвърли като неоснователна, съобразно посоченото в писмено становище изх.№ САГ16-ТК00-2135/10/05.02.2019г. и

допълнителни писмени бележки от 11.06.2020г. Заявена е претенция за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованите страни- Етажна собственост „Славянин“, представлявана от Председателя на УС К. А. Я. и Е. Е. Б., чрез своите процесуални представители адв.А. Т. и адв.А. К. оспорват процесуалната допустимост на жалбата, като твърдят, че същата е подадена след изтичане на законоустановения 14 дневен срок. Излагат се и съображения за законосъобразност на акта, като издаден при спазване на процесуалните правила и правилно прилагане на материалния закон- чл.57а ал.1 т.6 от ЗУТ. Подробни правни аргументи за неоснователността на оспорването на акта са развити в писмена защита от 12.06.2020г.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства по реда на чл.235 ал.2 ГПК във вр.чл.144 АПК, приема за установена следната фактическа обстановка:

Административното производство е започнало с издаването на Констативен акт № РСЦ18-ВК08-2015-1/23.11.2018г., съставен от служители на район „С.“ в Столична община. При извършената проверка на обект „метална светеща конструкция с надпис и логото на търговска марка „Д. У.“, находящ се в [населено място], район „С.“, [улица] установено, че същият е поставен върху покрива на сградата и представлява метална светеща конструкция с размери: дължина 12.00м., височина-3.00 м. Прието е, че обектът е поставен без правно основание, защото разрешение за монтаж № 37/16.10.2003г. е с изтекъл срок. Като нарушени са посочени разпоредбите на чл.57а ал.1 т.2, т.6 и чл.57 ал.1, ал.4, ал.5 от ЗУТ.

Цитираният констативен акт е съставен в отсъствието на извършителя на обекта. Същият е съобщен на собствениците в Етажна собственост на сградата на [улица], вх.А, вх.Б по реда на § 4 ал.2 от ДР на ЗУТ със съобщения № РСЦ18-ВК08-2015-1/03.12.2018г. / 2 броя/, служебна бележка № 1/03.12.2018г., служебна бележка № 2/03.12.2018г /по 2 броя/. От данните по административната преписка е видно, че срещу Констативен акт № РСЦ18-ВК08-2015-1/23.11.2018г. няма постъпило възражение в предоставения срок за това /констативен протокол от 17.12.2018г./.

Представено е разрешение за монтаж № 37/16.10.2003г., издадено от директор на Дирекция „Архитектура и градоустройство“ за извършване на монтаж на светеща метална реклама с лого „Д. У.“ с обща дължина от 28м.

С оспорената Заповед № РА-18-01 от 03.01.2019г. директор на Дирекция „Общински строителен контрол“ в Столична община, на основание чл. 57а ал.1, т.6, ал.3, ал.6 и ал.7 от ЗУТ е наредил на Етажна собственост на сградата на [улица], вх.А и вх.Б да премахне незаконосъобразно поставен рекламен елемент, а именно: „метална светеща конструкция с надпис и логото на търговска марка „Д. У.“, находяща се в [населено място], местност „Центъра“, кв.487 с административен адрес: [населено място], [улица].

По делото са приети писмените доказателства, съдържащи се в прокурорска преписка № 9668/2019г. по описа на СРП /л.35-л.120/, от които се установява, че с постановление от 22.05.2019г. е било отказано образуването на досъдебно производство за извършено престъпление от общ характер.

Предвид установеното от фактическа страна, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.- град обосновава следните правни изводи:

I. По допустимостта на оспорването:

Оспорва се подлежащ на съдебен контрол индивидуален административен акт по чл.214 т.2 от ЗУТ, от надлежна страна, за която е налице и интерес от отмяната му. Жалбата е подадена в преклузивния 14 дневен срок, тъй като по делото не са представени от ответника писмени доказателства за съобщаване на акта на Кооперация „Младежка кооперация „Я.“, представлявана от К. Ф. К.. Заинтересованите страни твърдят, че съдържанието на акта е станало известно на пълномощник на жалбоподателя Д. Н. И. на 02.01.2019г. Узнаването, че е издаден един административен акт не е равнозначно на съобщаването му, което следва да се извърши при спазване на правилата по чл.61 от АПК / в относимата редакция преди ДВ. бр.77/2018г. в сила от 10.10.2019г./. В конкретния случай към посочената дата-02.01.2019г. /л.93, л.114/ заповедта не е била издадена, поради което е невъзможно нейното съдържание да е станало достояние на представител на жалбоподателя.

На второ място, нередовно е извършено съобщаването на акта по реда на § 4 ал.2 от ДР на ЗУТ /съобщение № РСЦ18-ВК08-2015/08.01.2019г./, тъй като неправилно е приложена от ответника тази разпоредба. За да се приеме евентуално, че на оспорващата страна е била редовно съобщена заповедта на дата 09.01.2019г. е следвало това уведомление да се извърши по реда на § 4 ал.3 от ДР на ЗУТ, а именно: чрез председателя на УС на ЕС. Към датата на постановяване на акта- 03.01.2019г. Председател на УС на ЕС „Славянин“, находяща се в [населено място], [улица] бил г-н К. А. Я., избран с Решение на ОС на ЕС от 23.11.2009г. /удостоверение изх. № ИК-9400-271/17.08.2010г. на Столична община, район „С.“, приложено на л.29 от адм.дело № 1328/2019г./. След като заповедта не е съобщена по реда на чл.61 АПК във вр. § 4 ал.1, ал.3 от ДР на ЗУТ на жалбоподателя, то депозираната от него жалба вх. № САГ16-ТК00-2135/8/29.01.2019г. се приема, че е предявена в преклузивния срок и не е налице хипотезата на чл.159 т.5 от АПК водеща до преустановяване на съдопроизводствените действия по делото.

II. По основателността на оспорването.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА по следните съображения: Атакуваната Заповед № РА-18-01 от 03.01.2019г. е издадена от компетентен административен орган - директор на Дирекция ”Общински строителен контрол”. Функции да издава заповеди за премахване на преместваеми и рекламни обекти на основание чл. 57а ал.3 от ЗУТ са му предоставени със Заповед № СОА17-РД09-622/19.06.2017г. на Кмета на Столична община /т.2.2/.

На второ място, Заповед № РА-18-01 от 03.01.2019г. е индивидуален административен акт, съгласно чл. 214, т.2 от ЗУТ. Като такъв за него се прилагат правилата предвидени в чл.59 ал.2 АПК. Заповедта съдържа всички реквизити, които законодателят е посочил като задължителни за спазване при оформянето на административен акт. Тя съдържа фактически и правни основания за издаването ѝ, обектът е индивидуализиран в достатъчна степен, както по местонахождение, така и по вид, съставни елементи, размери и т.н.

На трето място, мотивирането на акта следва да бъде разгледано в съответствие с правилата за провеждане на процедурата пред административния орган, доколкото същественото им нарушаване води до ограничаване правото на защита и правото на участие в административния процес /широк смисъл/, съответно до отмяна на издадения акт /чл. 168, ал. 1 и ал.4 във връзка с чл. 146, т. 3 от АПК/.

В хода на протеклото административно производство са допуснати нарушения на процедурните правила от категорията на съществените, които са накърнили правото

на защита на оспорващия и са го препятствали да я упражни в пълен обем. Административният орган не е изяснил релевантните за случая факти и обстоятелства, не е събрал относими доказателства и не е извършил проверка на приетите такива. Нарушени са основни принципи в административното производство, установени в чл.7 и чл.9 ал.2 от АПК-принципът на истинност и принципът на служебното начало, съобразно които административните актове се основават на действителните факти от значение за случая, като административният орган е длъжен да събере всички необходими доказателства, дори и когато няма изрично искане от участниците в производството.

Административното производство е протекло без участието на настоящия жалбоподател Кооперация „Младежка кооперация „Я.“, представлявана от К. Ф. К. и без да са налице предпоставките на § 4 ал.2 от ДР на ЗУТ. В хода на висиящността на същото не е изследван въобще въпроса относно собственика на рекламния елемент.

Съгласно чл.57а ал.2 от ЗУТ /в относимата редакция преди изм.ДВ.бр.25/26.03.2019г./ обстоятелствата, свързани с установяване на подлежащи на премахване преместваеми обекти или рекламни съоръжения се удостоверяват с констативен акт, който се връчва на техните собственици, които могат да направят възражения в тридневен срок. Съгласно чл.57а ал.4 от ЗУТ „когато собственикът на обекта, поставен в чужд имот, е неизвестен, констативният акт се връчва на собственика на имота. В този случай със заповедта кметът на общината задължава собственика на имота да го премахне за своя сметка“.

Видно от съдържанието на представения констативен акт № РСЦ18-ВК08-2015/1/23.11.2018г. в него е посочено, че рекламният елемент „метална светеща конструкция с надпис и логото на търговска марка „Д. У.“ е с неизвестен собственик, а сградата върху която е разположен е собственост на етажна собственост на [улица]. Същите обстоятелства са възпроизведени и в мотивната част на заповедта.

Ответната страна в хода на развитото се административно производство не е положила никакви усилия да установи кой е собственик на рекламния елемент. Видно от приложения в пр.преписка № 9668/2019г. по описа на СРП, договор от 03.12.2013г.

, сключен между Кооперация „Младежка кооперация „Я.“ и [фирма], светлинната метална конструкция с рекламна цел е собственост на търговското дружество [фирма], ЕИК[ЕИК], което е получило за временно и възмездно ползване площ върху покривното пространство на сградата, за да я разположи при условията и за срока на договора. Собственикът на рекламното съоръжение освен, че не е бил неизвестен, същият е и установяем от административния орган. От приложеното писмено обяснение от 19.03.2019г. /л.87/ на упълномощено от дружеството лице О. Б. В. /писмено пълномощно на л.91 от делото/ се установява, че именно това юридическо лице е монтирало рекламното съоръжение на фасадната част на покривното пространство на сградата. Цялото административно производство е протекло без участието на надлежна страна- собственика на рекламния елемент, който се явява и пасивно легитимиран субект, по отношение на който следва да се насочи държавната принуда.

От друга страна, адресат на заповедта е Етажна собственост на сградата с административен адрес: [населено място], [улица], вх.А и вх. Б. Дори и хипотетично да се приеме, че ответникът не е могъл да установи собственика на съоръжението, то формираното воляизявление за неговото премахване неправилно е насочено срещу

Етажната собственост. ЕС "Славянин", представлявана от Председателя на УС К. А. Я. не е собственик на сградата, а такива са единствено и само собствениците на самостоятелни обекти в нея, които притежават и съответните идеални части от нейните общи части. Етажната собственост е комбинация на регулирани с правни норми отношения между лица (физически и/или юридически), които не са персонифицирана общност, но са носители на правото на собственост /респ. ползватели и/или обитатели/ върху повече от един самостоятелен обект, които отношения са по повод управлението на съсобствените помежду им общи части в сградата /чл.38 ал.1 от ЗС/. Етажната собственост възниква без да е необходим нарочен административен акт или волеизявление, насочено към този резултат, а в момента в който в сградата правото на собственост върху обектите се придобие от поне две лица, които притежават съответните дяловете в общите части на сградата /чл.40 от ЗС/. След като ответникът е приел, че рекламният елемент следва да се демонтира от „собственика на сградата“, то актът е следвало да бъде издаден срещу всеки един от етажните собственици- физически/юридически лица, които притежават вещни права върху самостоятелни обекти в нея, заедно с прилежащите им идеални части от общите части.

Установяването на лицата, които притежават вещни права върху недвижими имоти и съответните идеални части от общите части на сградата на [улица] от съществено значение при преценката спрямо кого директор на Дирекция „Общински строителен контрол“ следва да разпреди принудителното премахване на обект по чл.57 ал.1 от ЗУТ. В случая, предвид данните по делото, че „металната светеща конструкция с надпис и логото на търговска марка „Д. У.“ е собственост на [фирма], не може да се приеме, че са налице предпоставките по чл.57а ал.4 от ЗУТ и да се нареди премахването му от собственика на имота, в който е поставено същото.

Съобщаването на съставения в отсъствието на нарушителя констативен акт № РСЦ18-ВК08-2015-1/23.11.2018г., съгласно § 4 ал.1 от ДР на ЗУТ се извършва по реда на АПК чрез отправяне на писмено съобщение. В ал. 2 е въведено изключение, в случаите, когато адресът на някое от заинтересованите лица не е известен или то не е намерено на посочения от него адрес, което се удостоверява с подписите на две длъжностни лица, съобщението се залепва на жилището или на недвижимия имот, за който се отнася, и се поставя на таблото за обявления в сградата на общината, района или кметството или на интернет страницата на съответния орган за времето за подаване на възражения, предложения и искания. Така направеното съобщение, както и датата на поставянето и свалянето му от таблото за обявления или от интернет страницата на органа, се удостоверява с подписите на две длъжностни лица. В конкретния случай не са представени никакви доказателства, че ответникът е изпратил писмено уведомление на адресата на акта и едва след невъзможност за неговото връчване, поради изброените причини да е предприел съобщаването по реда на § 4 ал.2 от ДР на ЗУТ, чрез залепване на съобщение на входната врата на вх.А, на колоната във фойето в дясно на пощенските кутии във вх.Б и на информационното табло в сградата на Столична община, район „С.“ на [улица]. В настоящата хипотеза е следвало да намери приложение и § 4 ал.3 от ДР на ЗУТ, като съобщението до всички собственици и носители на ограничени вещни права в сградата с режим на етажна собственост е следвало да се връчи чрез Председателя на УС К. А. Я..

Неспазването на изискванията по § 4 ал.2 и ал.3 от ДР на ЗУТ са лишили жалбоподателя от упражняване на правото на защита и участие в административното

производство. Кооперация „Младежка кооперация „Я.“, представлявана от К. Ф. К. не е подала своевременно възражение в законоустановения срок по чл.57а ал.2 от ЗУТ, срещу констативен акт № РСЦ18-ВК08-2015-1/23.11.2018г., тъй като не е била уведомена надлежно за започване на административното производство.

Ето защо, съдът приема, че Етажната собственост на сградата на [улица] не е сред категорията правни субекти, които следва да са адресати на процесната заповед, тъй като не се установява нито да е собственик на рекламния елемент, нито да е собственик на имота в който той е разположен, поради което незаконосъобразно административният орган ѝ е вменил задължение за неговото премахване.

Неизясненото в административното производство обстоятелство, относно собственика на процесния обект, представлява съществено процесуално нарушение по чл.35 и чл.36 от АПК, тъй като административният орган не е изпълнил задължението си да установи безспорно и несъмнено лицето, субект на задължението за неговото премахване.

Допуснатото съществено нарушение на административно-производствените правила води до противоречие на постановената заповед с чл.57а ал.2 и ал.4 от ЗУТ. Етажна собственост на сградата в [населено място], [улица] не е субект на материалното административно правоотношение, предмет на което е процесният обект, поради което и правомощието на издателя на заповедта да ѝ вмени неблагоприятните правни последици от премахването му е упражнено незаконосъобразно.

Директор на Дирекция „Общински строителен контрол“ преди издаването на заповедта не е изпълнил задължението си да установи всички факти от значение за решаване на въпроса и съответно да проведе и приключи производството спрямо действителния извършител на обекта, който се нарежда да бъде премахнат. В тази връзка се приема, че административния орган не е положил минимални предписани му законни усилия да открие извършителя на разпоредения за премахване обект, при положение, че същият е разполагал с необходимите документи и е имал знание за това, че извършителят не е неизвестен. Налице е основанието по чл.146 т.3 от АПК, обуславящо унищожаваност на административния акт, правната последица от което е постановяване на неговата отмяна.

Така мотивиран, **АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.- град**, II-ро отделение, 22 състав на основание чл.172 ал.2 АПК

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалбата на Кооперация „Младежка кооперация „Я.“,

ЕИК[ЕИК], представлявана от К. Ф. К. със седалище и адрес на управление: [населено място], район „С.“, [улица] **Заповед № РА-18-01 от 03.01.2019г.** на Директор на Дирекция „Общински строителен контрол” в Столична община.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред ВАС на РБ в 14 дневен срок от получаване на съобщенията до страните за неговото постановяване.

Съдия: