

РЕШЕНИЕ

№ 7544

гр. София, 03.12.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 23 състав,
в публично заседание на 04.11.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Антоанета Аргирова

при участието на секретаря Ина Андонова, като разгледа дело номер **1322** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 145 - 178 от Административно-процесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от управителя П. И. Д., със седалище и адрес на управление: [населено място], район „С.“, [улица], подадена чрез адв. Е. Т. – САК, съдебен адрес: [населено място], [улица], ет.3, ап.5 срещу Заповед № РД-09-18 от 18.01.2013 г., издадена от кмета на район „С.“ Столична община /СО/, с която е наредено да се промени работното време на стопанисвания от жалбоподателя стационарен търговски обект ресторант „Е.“ и да се въведе ново работно време и часове за зареждане в рамките от 06.00 часа – 22.00 часа за спазване спокойствието и здравето на гражданите, поради подадени множество жалби.

С жалбата се релевират доводи за незаконосъобразност на оспорвания акт като постановен при неспазване на установените изисквания за форма, съществено нарушение на административно-производствените правила, противоречие с материалния закон и несъответствие с целта на закона - чл. 146, т.2, т.3 и т.4 АПК. Наведените основания са аргументирани с доводи, че оспорената заповед е издадена при неспазване разпоредбата на чл.59, ал.2, т.8 АПК – без да е посочено в какъв срок подлежи на обжалване и без изложени фактически и правни основания за издаването ѝ. Нарушенията на административно-производствените правила са аргументирани с доводи за нарушение на разпоредбата на чл.26, ал.1 АПК – дружеството-жалбоподател не било уведомено за започналото административно производство по издаване на заповедта; Нарушена била и разпоредбата на чл.34, ал.1

и ал.3 от АПК- административният орган не предоставил възможност на дружеството жалбоподател да се запознае с документите по преписката и не му осигурил възможност да изрази становище и/или да ангажира становища и възражения; Нарушено било и изискването на чл.35 от АПК, т.к. в заповедта не било посочено в какво точно се изразява нарушението, как е било констатирано и какво е правното основание за издаване на акта. В заповедта липсвали данни и за това как са установени нарушенията, ако такива са налице. Противоречието с действащите материалноправни разпоредби е обусловено с доводи, че процесният търговски обект е регистриран като заведение за обществено хранене и съгласно разпоредбата на чл.5 от Наредбата за реда и условията за извършване на търговска дейност / НРУИТДТСО / на СО, след подаване на заявлението за работно време на търговския обект, длъжностно лице, упълномощено от кмета на района извършва проверка и осигурява служебно за нуждите на производството необходимата информация и/или документи от съответния орган. Дружеството е изпълнило изискванията на чл. 4а, ал.3 от Наредбата, но въпреки това едностранно от кмета на район „С.” е променено работното време, без да са налице изискванията на чл. 4б от Наредбата. С така изложените фактически твърдения и правни доводи се иска съдът да постанови решение, с което да отмени изцяло оспорената заповед.

С писмения отговор по жалбата по чл.163, ал.2, вр.чл.152, ал.1 от АПК, ответникът оспорва нейната основателност и моли същата да бъде отхвърлена. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

В съдебно заседание жалбоподателят [фирма] се представлява от адв. Т.-САК, която поддържа жалбата и моли за уважаването ѝ. Подробни аргументи излага в представени по делото писмени бележки.

Ответникът – кмета на район „С.” – СО, редовно уведомен, не се явява и не се представлява.

Прокурор от Софийска градска прокуратура, редовно уведомена, не взема участие в производството по делото и не дава заключение за законосъобразността на оспорения административен акт.

Административен съд-София град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните, прецени събраните по делото доказателства по реда на чл. 235 от ГПК, вр. с чл. 144 от АПК и служебно на основание чл. 168, ал.1 от АПК, провери изцяло законосъобразността на акта на основанията по чл.146 от АПК, намира следното от фактическа и правна страна:

Административното производство по издаване на оспорения административен акт е започнало във връзка с изпратени до кмета на район „С.” писмо, изх. № 9401-157/7/26.10.2012 г., от директора на Дирекция „Обществен ред, УОМП и защита при бедствия”-СО по повод постъпила поредна молба/жалба от живущи в етажна собственост /ЕС/ на [улица] за нарушаване на обществения ред и нощната тишина от страна на търговски обект, находящ се на [улица] /л.56, адм.д. № 1246/2013 г., 32 състав/ и писмо, изх. № ДП-1-2703/23.11.2012 г. от зам. кмета на СО /л.58-60, адм.д. № 1246/2013 г./.

С писмо, изх. № ОИ9401-119/1/ от 13.11.2012 г. кмета на район „С.” – СО е уведомен от Столичен инспекторат за постъпили жалби от граждани, относно нарушаване на нощната тишина и спокойствието на гражданите от стационарен търговски обект ресторант „Е.”, стапанисван от [фирма], находящ се в [населено място], [улица] /л.66-71, адм.д. № 1246/2013 г./.

С писмо, изх. № ТУ 0700-30/3/30.11.2012 г., кметът на район „С.“ – СО уведомява зам. кмета на СО за предприетите действия във връзка с постъпилата жалба /л.57, адм.д. № 1246/2013 г./.

С писмо, изх. № ТУ 0700-57/3/23.11.2012 г., кметът на район „С.“ – СО уведомява директора на Столичен инспекторат за предприетите действия във връзка с постъпилата жалба /л.62, адм.д. № 1246/2013 г./.

С писмо, изх. № ТУ 0700-53/1/15.11.2012 г., кметът на район „С.“ – СО прави искане до директора на Столична регионална здравна инспекция /СРЗИ/ за извършване на проверка за наднормени нива на проникващ шум в дома на И. Л., по повод подадени от него жалби за нарушаване на нощната тишина от търговски обект „Б. Е.“ /л.63, адм.д. № 1246/2013 г./.

Представени са Акт от 21.09.2012 г. и Акт № 1400 от 04.11.2012 г. за установяване на административни нарушения срещу [фирма] /л.53-54, адм.д. № 1246/2013 г./

Към административната преписка е представен Констативен протокол № 180 от 27.10.2012 г., съставен от служители на район „С.“ – СО /л.55, адм.д. № 1246/2013 г./.

С писмо, изх. № 9401-157/2/27.06.2012 г., кметът на район „С.“ – СО е поискал началникът на 01 РУ-СДВР да разпорежи системни проверки след 22.00 ч. в търговски обект „Е.“, находящ се в [населено място], [улица] по повод жалба № 9401-157/12.06.2012 г. от живущи в ЕС на [улица] за нарушаване на нощната тишина /л.72-76, адм.д. № 1246/2013 г./.

С писмо, изх. № 37078/2012 г. началникът на 01 РУ-СДВР е информирал директора на Дирекция „О. при ОМБ и ЗБ“ – СО за извършените проверки по повод сигнали за нарушаване на нощната тишина /л.78, адм.д. № 1246/2013 г./.

Представено е удостоверение за регистрация на заведение за обществено хранене № 05010/31.01.2012 г., издадено от Областна дирекция по безопасност на храните С.-град; Списък на групите храни /неразделна част към Удостоверението за регистрация на обект за търговия на дребно с храни или заведение за обществено хранене/; Удостоверение № 28/08.02.2005 г. за въвеждане в експлоатация на строеж: „Преустройство на клуб за делови контакти в китайски ресторант“; Заявление за работно време на стационарен търговски обект, в което е заявено работно време от 08 до 03 часа, заверено от кмета на района и вписано под №5482/11.10.2012 г., т.IX, стр.155 в информационния масив „Търговски обекти на район „С.“-СО; Към заявлението е приложен Сертификат за контрол № 12985/01.12.2011 г. и Протокол за контрол на шум № 12985-Ш/01.12.2011 г.; Сертификат за контрол на шум № 12986/01.12.2011 г. и Протокол за контрол на шум № 12986-Ш/01.12.2011 г.; Сертификат за акредитация; Договор за отдаване под наем на недвижим имот от 01.06.2011 г.; Приемателно-предавателен протокол и Протокол № 2/18.05.2011 г. от ОС на ЕС на [улица] за отдаване под наем на недвижимия имот; Нотариално заверена декларация от председателя на ЕС на жилищна сграда, находяща се на [улица], че подписите под протокол № 2/18.05.2011 г. са положени пред него; Схема № 22330/03.08.2011 г. на самостоятелен обект в сграда с идентификатор № 68134.104.24.1.26 от СГКК; Удостоверение от Агенция по вписванията, изх. № 20121003100444/03.10.2012 г. /л.12-43, адм.д. № 1246/2013 г./.

Въз основа на извършени проверки и посочените по-горе доказателства, кметът на район „С.“ – СО е издал оспорената в настоящето производство Заповед № РД-09-18/18.01.2013 г., с която е наредил да се промени работното време на стопанисвания от жалбоподателя стационарен търговски обект ресторант „Е.“ и да се

въведе ново работно време и часове за зареждане в рамките от 06.00 часа – 22.00 часа за спазване спокойствието и здравето на гражданите, поради подадените множество жалби.

Жалбоподателят е представил като доказателства по делото Писмо, изх. № 39-00-3/15.02.2013 г., от директора на СРЗИ във връзка с подадено от него заявление за достъп до обществена информация, Сертификат за контрол № 122273/17.12.2012 г. и Протокол за получени документи по ЗДОИ /л. 10-13/.

За изясняване на спора от фактическа страна е допусната и извършена СТЕ.

За извършването ѝ вещото лице /ВЛ/ е посетило ресторант „Е.” и подробно се е запознало с фактическото разположение и източниците на шум, с цел извършване на необходимите измервания за определяне на шумовите нива. Измерванията и оценката на еквивалентно ниво на шум са извършени съгласно изискванията на Наредба № 6 от 26.06.2006 г. „За показателите за шум в околната среда, отчитащи степента на дискомфорт през различните части на денонощието, граничните стойности на показателите за шум в околната среда, методите за оценка на стойностите на показателите за шум и на вредните ефекти от шума върху здравето на населението”, обн. ДВ бр.58 от 18.06.2006 г., при спазване Методиката на измерване, описана в БДС 15471/1982 г.-„Шум. Методи за измерване и оценка в помещенията на жилищни, обществени сгради и населени места”. Вещото лице е констатирано, че нивата на шум в процесното заведение са определени при спазване изискванията на Наредба № 6 от 15.08.2005 г. „За минималните изисквания за осигуряване на здравето и безопасността на работещите при рискове, свързани с експозиция на шум”, обн. ДВ, бр. 70 от 26.08.2005 г. и Методиката на БДС ISO 1999/2004 г.- „Акустика”. Определяне въздействието на шума при работа и оценяване увреждането на слуха, причинено от шум”. Резултатите от измерванията на параметрите на шума са показали, че нивата на шум в ресторант „Е.” съответстват на нормативните изисквания. Измереният проникващ шум на терен не превишава граничните стойности на нивата на шум за ден, вечер и нощ, съгласно Приложение № 2 към чл.5 на Наредба № 6 от 2006 г.

Нива на шум от ресторант „Е.” са били измерени също на 16.12.2012 г. от Орган за контрол от вида А при СРЗИ по повод постъпили жалби с № С-1133-01/19.11.2012 г. и № С 1133/26.11.2012 г. Измерване и оценка на проникващ шум е извършено в жилищно помещение на [улица] начален час 24.20 ч. Резултатите от измерванията, отразени в Сертификат за контрол № 122273/17.12.2012 г. и Протокол от контрол № 122273-2-10704/17.12.2012 г., са показали, че контролираният параметър еквивалентно ниво на шум съответства на изискванията на Наредба № 6 от 2006 г. за ден, вечер и нощ. Към датата на издаване на заповедта за ограничаване на работното време /18.01.2013 г./, измерванията на параметрите на шума от 16.12.2012 г. дават възможност за обективна оценка и показват съответствие с допустимите норми за шумово натоварване, предизвикано от ресторант „Е.”, като локален източник на шум. Административната преписка по издаване на оспорения административен акт се съдържа в адм.дело № 1246/2013 г., образувано като бързо производство, по искането за спиране на предварителното изпълнение на акта, приложено към настоящето дело. При така установената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е допустима.

Подадена е от лице с правен интерес - чл.147, ал.1 АПК, срещу индивидуален

административен акт по смисъла на чл.21 от АПК, който може да бъде оспорен по съдебен ред и в срока по чл. 149, ал. 1 от АПК.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Между страните по делото не е спорно, а се установи и от доказателствата по адм.перписка, че жалбоподателят стопанисва стационарен търговски обект - ресторант „Е.“, находящ се на партерния етаж от жилищната сграда [населено място], [улица] че е подал заявление по чл.4 от НРУИТДТСО, в което е заявил работно време от 08.00 часа до 03.00 часа от понеделник до неделя /до първа жалба/ и часове на зареждане от 10.00 часа до 12.00 часа. Към заявлението са приложени необходимите документи, сред които и сертификат за шум. Заявлението е заверено от кмета на район „С.“-СО със заявеното работното време, като липсва отрязване за нещо различно в графа съгласуване. По повод постъпили жалби, а именно жалби, вх. № СИ 9401 – 59/1/ от 22.06.2012г., вх. № СИ 9401-59/19.06.2012 г. и вх. № 9401 – 157/5/ от 24.10.2012г. всички от съпритежателите на ЕС на [улица], която отстои на не повече от 30 метра от жилищната сграда, в която разположен ресторант „Е.“ /на [улица]/, в които се твърди нарушаване на нощната тишина от ресторанта, стопанисван от жалбоподателя, е направена проверка от СО – район С., обективизирана в Констативен протокол № 180 от 27.10.2012 г. От представен Акт № 1400 от 04.11.2012 г., съставен от ст. полицаи при 01 РУ-СДВР е видно, че управителят на ресторанта е бил предупреден да намали музиката на заведението, и че същият е отказал като е поискал измерване на децибелите на шума в заведението. С писмо изх. № 9401-157/7/ от 26.10.2012 г. на директора на Дирекция „Обществен ред, УОМП и защита при бедствия“ при СО е поискано от кмета на район „С.“ да извърши проверка по случая и да се предприемат мерки с оглед спазване разпоредбите на чл. 4а и чл.4в от НРУИТДТСО. В жалбите от собствениците в ЕС, находяща се на [улица] се твърди, че работното време на заведението на жалбоподателя е до 03,00 часа, но предвид забраната за пушене много от клиентите на заведението излизали след 22.00 часа навън, за да пушат и по този начин с разговорите си нарушавали нощната тишина. По делото е представено и Писмо изх. № 37078 от 14.11.2012г. от 01 РУП – С. /стр. 78, адм.д. № 1246813 г./, в което е посочено, че при множество проверки извършени от служители на 01 РУП се установило, че в бар „Е.“ се нарушава нощната тишина, като при отваряне на входната врата се чува музика, а пред заведението е имало клиенти, които са вдигали шум. Установи се обаче и това, че при всички замервания, вкл. и от замерванията на назначеното по делото вещото лице, нивата на шум са в границите на допустимите норми, както преди датата на издаване на оспорената заповед, така и към датата на замерване от вещото лице.

Оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган – кмета на район „С.“.

Административният акт не е издаден в предвидената от закона форма, съгласно чл. 59 АПК, като не съдържа всички необходими реквизити. Посочено е наименование на органа, като правно основание за издаването му е посочена разпоредбата на чл. 4а, ал. 2 и ал.3 от НРУИТДСО и Наредба № 1 за обществения ред и опазване на общинските имоти на територията на СО, дата на издаване, подпис на кмета на района, наименование на акта, адресат на акта, липсват указания относно реда и срока на обжалване и липсват фактически основания за издаването на заповедта.

Непосочването на срок за обжалване не е съществено процесуално нарушение. Неспазването на това изискване е свързано с удължаване на срока за

оспорване-чл.140, ал.1 АПК, но не обуславя незаконосъобразност на акта и отмяната му на това основание.

Порокът на административен акт - липса на мотиви е основание за отмяна, ако такива липсват не само в него, но и в преписката по издаването му. Съгласно Тълкувателно решение № 16/1975г. на ОСГК на ВС, не е необходимо издаването на административния акт и излагането на мотивите да съвпадат по време. Възможно е мотивите да предхождат издаването на акта и да се съдържат в друг документ, съставен с оглед предстоящото издаване на административния акт. Допустимо е и допълнително излагане на мотивите, стига да се постигат целите, които законодателят е преследвал с изискването за мотивираност на индивидуалните административни актове и страните да могат своевременно да се запознаят със съображенията, въз основа на които е издаден актът, за да могат да организират защитата си срещу него.

В случая, в административната преписка по издаване на акта има съставен Констативен протокол № 180 от 27.10.2012 г., от който може да се изведат фактическите мотиви към заповедта. Жалбоподателят е получил възможност да разбере съображенията на административния орган още при извършената проверка от 27.10.2012 г. и последвалите проверки от служители на 01 РУ на СДВР.

Неоснователно е възражението, че управителят на [фирма] не е бил уведомен за започналото административно производство, поради което административният орган е нарушил изискването на чл. 26, ал. 1, изречение първо от АПК. От представената по делото административна преписка е видно, че същият е уведомен за изготвения Констативен протокол от 27.10.2012 г, поради което не е нарушен чл. 34, ал.1 от АПК.

Въпреки това, при издаване на административния акт са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, тъй като са игнорирани релевантните за случая факти, а освен това посоченото от органа правно основание- чл. 4а ал. 2 и 3 от НУРИТДТСО е неприложимо към тях. Посочена е и Наредба № 1 за общественния ред и опазването на общинските имоти на територията на Столична община без позоваване на конкретна правна разпоредба от нея/.

Наредба за реда и условията за извършване на търговска дейност на територията на Столичната община /приета с Решение № 4 по Протокол № 36 от 13.01.2005 г., посл. изм. и доп. С Решение № 450 по Протокол № 94 от 14.07.2011 г./:

„Чл. 4. (1) (изм. - Решение № 501 по Протокол № 45 от 29.07.2009 г.) При упражняване на търговска дейност в стационарен обект физическите и юридически лица заявяват работното време на обекта в районната администрация по местонахождението му.

(2) (изм. и доп. с Решение № 676 по Протокол № 24 от 13.11.2008 г., Решение № 501 по Протокол № 45 от 29.07.2009 г.) Заявлението за работно време на обекта (по образец) в 2 екземпляра се подава до кмета на района със започване дейността на обекта.

(4) (отм. с Решение № 676 по Протокол № 24 от 13.11.2008 г., нова - Решение № 501 по Протокол № 45 от 29.07.2009 г.) Търговецът заявява работно време и часове за зареждане. При необходимост представя съгласувана от гл. архитект на района схема за разполагане на маси, столове и други подвижни

съоръжения около обекта.

Чл. 4а. (1) (Нов - Решение № 676 по Протокол № 24 от 13.11.2008 г., изм. - Решение № 501 по Протокол № 45 от 29.07.2009 г.) <apis://arch|9956420041|111/> За търговски обект в урбанизирани територии търговецът предлага работно време и часове за зареждане в рамките от 06.00 ч. до 23.00 ч.

(2) (изм. - Решение № 501 по Протокол № 45 от 29.07.2009 г.) За търговски обект, който с дейността си предизвиква шум и се намира на отстояние до 30 метра от жилищни сгради, както и за обект, разположен в сграда с режим на етажна собственост, работното време е от 06.00 ч. до 22.00 ч.

(3) (изм. - Решение № 501 по Протокол № 45 от 29.07.2009 г.) Търговецът може да предложи работно време извън посоченото по ал. 1 или ал. 2, **като в този случай следва да представи протокол от Регионална инспекция за опазване и контрол на общественото здраве (РИОКОЗ) или лицензирана лаборатория за съответствие с допустимите нива на шум в и около обекта.** За търговски обект, находящ се в жилищна сграда с режим на етажна собственост се изисква и съгласие на 50 % + 1 от собствениците, включително съгласието на всички непосредствени съседи.

(4) (нова - Решение № 501 по Протокол № 45 от 29.07.2009 г.) **При непредставяне на документите по ал. 3 за работно време на обектите по ал. 1 се счита времето, определено в рамките от 06.00 ч. до 23.00 ч., а за обектите по ал. 2 - в рамките от 06.00 ч. до 22.00 ч., като същото се вписва в информационния масив по чл. 7.**

Чл. 4б. (1) (Нов - Решение № 676 по Протокол № 24 от 13.11.2008 г., изм. - Решение № 501 по Протокол № 45 от 29.07.2009 г.) По искане на търговеца, за определен ден, кметът на района със заповед може да удължи, определеното в заявлението работно време.

(2) Кметът на района може със заповед **едностранно да промени работното време, ако в рамките на една година са констатирани:**

1. две или повече жалби от граждани за наднормени нива на шум, чиято основателност е доказана с протоколи за замерване на шум от Регионална инспекция за опазване и контрол на общественото здраве;

2. два или повече случая на неспазване на работното време, установени по надлежния ред от служители на общинската администрация или от органите на Столична дирекция полиция (СДП).

Чл. 5. (1) (изм. и доп. с Решение № 676 по Протокол № 24 от 13.11.2008 г., Решение № 152 по Протокол № 35 от 12.03.2009 г., Решение № 501 по Протокол № 45 от 29.07.2009 г.) След подаване на заявлението за работно време на търговския обект, длъжностно лице, упълномощено от кмета на района извършва проверка и осигурява служебно за нуждите на производството необходимата информация и/или документи от съответния орган.

(2) (изм. и доп. с Решение № 676 по Протокол № 24 от 13.11.2008 г., Решение № 501 по Протокол № 45 от 29.07.2009 г.) **При съответствие на заявените с установените от длъжностното лице данни, заявлението се заверява от кмета на района или упълномощено от него лице и се вписва в информационен масив "Търговски обекти", като един екземпляр се връща на търговеца.**

Чл. 6. (1) (изм. - Решение № 501 по Протокол № 45 от 29.07.2009 г.) При необходимост, кметът на района дава задължителни писмени указания, свързани с прилагане на императивни нормативни разпоредби за осигуряване спокойствието на гражданите и обществения ред.”

Наредба № 1 за обществения ред и опазването на общинските имоти на територията на Столична община /приета с Решение № 8 по Протокол № 28 от 12.05. и 13.05.1993 г., посл.изм. с Решение № 170 по Протокол № 86 от 31.03.2011 г.:

„Чл. 2. (1) Забранява се викането, пеенето и шумния говор и използването на озвучителни системи на обществени места.

Чл. 3. (1) Освен забраните по предходния член, в жилищните сгради се забраняват шумни увеселения, извършването на производствени дейности и ремонтни работи, които нарушават спокойствието на останалите обитатели.

Чл. 6. Нарушителите на обществения ред в държавните, културни и увеселителни заведения (театрални, циркови и кино-салони, музейни сгради и зали, художествени галерии, игрални и спортни зали, игрища и стадиони), заведенията за обществено хранене, обектите за търговия и услуги, се отстраняват от техните служители. А при нужда със съдействието на полицията”.

Анализът на изложените разпоредби спрямо установените по делото факти сочи:

1. При наличие на заверено от кмета на района заявление по чл.5, ал.2 вр. чл.4а, ал.3 от НРУИТДТСО, само фактите по чл.4б, ал.2 от същата наредба, пораждат правомощието му да издаде заповед, с която едностранно да промени работното време.

2. По делото категорично се установи, че към момента на издаването на оспорената заповед /Чл.142, ал.1 от АПК/ не е било осъществено нито едно от двете алтернативно установени фактически основания за това-1.в рамките на една година, две или повече жалби от граждани за наднормени нива на шум, **чиято основателност е доказана с протоколи за замерване на шум от Регионална инспекция за опазване и контрол на общественото здраве;** 2. в рамките на една година, два или повече **случая на неспазване на работното време**, установени по надлежния ред от служители на общинската администрация или от органите на Столична дирекция полиция. По делото не се събраха доказателства и за последващото им осъществяване в хода на съдебното производство по издаване на оспорения акт /чл.142, ал.2 от АПК/. Напротив включително от проведените в продължение на два дни, в различни части на денонощието замервания, ВЛ не е установило отклонения от допустимите нива на шум.

3. Фактите, изложени от лицата, чиито жалби са предизвикали извършената проверка, както и фактите, обективирани в КП №180 от 27.10.2012 г. сочат на извършване на нарушение на обществения ред извън заведението-шумно **/но не над допустимите нива/** говорене и пушене на открито, вероятно от посетители на ресторанта- чл.2, ал.1 от Наредба № 1 за обществения ред и опазването на общинските имоти на територията на Столична голяма община, но след като нивата на шум са в допустимите граници и не е установено да ги надвишават вътре в заведението или около него /на отстояние 30 метра/ поне

два пъти в рамките на една година, както е разписано в чл.4б, ал.2 от НРУИТДТСО, то правомощието за издаването на оспорената заповед не е възникнало. Субективното усещане на обитателите на съседната сграда за наднормени нива на шум не съответства на установените обективни факти по случая, а последните от своя страна не осъществяват нормативно установено основание за едностранна промяна на работното време на заведението. Те сочат нарушение на чл.2, ал.1 от Наредба № 1 за обществения ред и опазването на общинските имоти на територията на Столична голяма община-шумен говор на обществено място, каквото е улицата и пораждат правомощието на кмета да даде задължително писмено указание-чл.6, ал.1 от НРУИТДТСО, но не и заповед за едностранна промяна на работното време на заведението.

Дали нормативно установените основания за едностранна промяна на работното време са справедливи и дали те съответстват на обществените очаквания на гражданите е извън упражнявания от съда контрол за законосъобразност. Съдът не разполага с нормативна компетентност и не може да създава правни основания за упражняване на правомощия от администрацията, а е длъжен да приложи действащите нормативни разпоредби, създадени със закон или подзаконов нормативен акт. Последното, с условието, че в случая липсва противоречие на разпоредбата чл.4б, ал.2 от НРУИТДТСО с нормативен акт от по-висока степен-чл.5, ал.1 от АПК и чл.15, ал.3 от ЗНА.

С оглед на гореизложените съображения, съдът намери оспорената заповед за незаконосъобразна, поради което жалбата срещу нея следва да бъде уважена.

При този изход на спора и на основание чл.143, ал.1 от АПК, своевременно направеното искане /с жалбата/ за присъждане на направените за производството разноски е основателно и следва да бъде уважено в доказвания им общ размер-300 лева.

Мотивиран така и на основание чл.172, ал.2, предл.2-ро и чл.143, ал.1 от АПК, Административен съд-София град, II отделение, 23-ти състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от управителя П. И. Д., със седалище и адрес на управление: [населено място], район „С.“, [улица], Заповед № РД-09-18 от 18.01.2013 г., издадена от кмета на район „С.“ Столична община, като незаконосъобразна.

ОСЪЖДА СТОЛИЧНА ОБЩИНА да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от управителя П. И. Д., със седалище и адрес на управление: [населено място], район „С.“, [улица], сумата в размер на 300 /триста/ лв., разноски за съдебното производство.

Решението може да бъде обжалвано и/или протестирано чрез Административен съд София-град пред Върховен административен съд на РБ в 14-дневен срок от съобщаването му на страните, а от Главният прокурор или неговият заместник при В. в едномесечен срок от

постановяването му.

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

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: