

РЕШЕНИЕ

№ 4938

гр. София, 16.07.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 38 състав,
в публично заседание на 05.07.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Татяна Жилова

при участието на секретаря Наталия Г Дринова, като разгледа дело номер **2737** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145-178 от Административно-процесуалния кодекс /АПК/ във връзка.

Образувано е по жалба на И. Л. К., с постоянен адрес: [населено място], [улица], срещу акт на кмета на район „Л.“ за одобряване на работно време от 08.00ч. до 02.00ч. на търговски обект „Кафе клуб“, находящ се на [улица], стопанисван от [фирма].

Жалбоподателката оспорва акта за одобряване на работното време като незаконосъобразен. Твърди, че сградата, в която се намира заведението, е в режим на етажна собственост, както и че нейното жилище е в непосредствено съседство със заведението. Твърди, че се създава шум над допустимите предели и се нарушава спокойствието на живущите в сградата. Твърди, че дори одобреното работно време не се спазва, а на практика заведението работи денонощно. Моли удълженото работно време да бъде отменено. В съдебно заседание се представлява от адв.П.. Претендира разноски.

Ответникът - кметът на район „Л.“ - Столична община, чрез процесуалния си представител юрисконсулт М., оспорва жалбата. Счита жалбата за недопустима поради липса на годин за обжалване административен акт. В тази връзка навежда довод, че заявлението за работно време съдържа изявлението само на търговеца, но липсва изразена воля на административния орган.

Заинтересованата страна – [фирма], чрез процесуалния си представител адв.Ж., оспорва жалбата. Твърди, че е налице съгласие на собствениците в етажната

собственост и на непосредствените съседи, включително и на жалбоподателката, и че са спазени изискванията на закона. Моли жалбата да бъде отхвърлена. Претендира разноски.

Съдът, като взе предвид доводите на жалбоподателя и въз основа на събраните по делото доказателства, приема за установено следното:

По допустимостта на жалбата:

Производството по определяне на работното време на стационарните търговски обекти на територията на Столична община е уредено в Наредбата за реда и условията за извършване на търговска дейност на територията на Столична община – чл.4-чл.5 от Наредбата. Заявлението за работно време се подава от търговеца до кмета на съответния район, след което длъжностно лице от районната общинска администрация извършва проверка и осигурява служебно за нуждите на производството необходимата информация и/или документи от съответния орган. 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. Актът, с който районният кмет съгласува /„заверява“/ заявеното работно време и разпорежда вписването му в информационния масив /регистър/, има всички белези на индивидуален административен акт по смисъла на чл.21 от АПК.

Наведените от ответника доводи за липса на административен акт са неоснователни.

Разпоредбата на чл.4а ал.2 от Наредбата за реда и условията за извършване на търговска дейност на територията на Столична община обуславя работното време на търговските обекти от близостта им до 30 метра до жилищни сгради, както и в зависимост от това дали търговският обект е разположен в сграда с режим на етажна собственост. Целта на разпоредбата е да гарантира обществен ред и спокойствието на гражданите, живеещи в близост до търговския обект и в същата сграда. С разпоредбата се установява защитим от закона интерес на тези лица. За преценка допустимостта на жалбата бе изслушано заключение на съдебно-техническа експертиза, което не е оспорено от страните и се цени то съда като обективно и компетентно. Съгласно заключението на вещото лице заведението „Кафе клуб“ е разположено на партерния етаж на двуетажна жилищна сграда на [улица] като пред входа на заведението допълнително е изграден навес. В сградата са разположени общо пет самостоятелни обекта с различни собственици. Над заведението е разположен самостоятелен обект с нежилищно предназначение- нотариална кантора. Жилището на жалбоподателката е разположено също на партерния етаж в непосредствено съседство със заведението. Съдът приема, че за жалбоподателката, която е непосредствен съсед на заведението, е налице правен интерес да оспорва административния акт.

На основание чл.120 ал.2 от Конституцията на Република Б. лицата могат да обжалват всички административни актове, които ги засягат, освен изрично посочените в закона. С текста на конституционната разпоредба кореспондира нормата на чл.127 ал.2 от АПК - съдилищата не могат да откажат правосъдие под предлог, че няма правна норма, въз основа на която да решат искането. Жалбоподателката не разполага с друго средство за защита срещу неблагоприятното засягане на нейната правна сфера. По общата клауза за обжалваемост – чл.120 ал.2 от КРБ,

административният акт подлежи на обжалване. Оспореният акт не е съобщаван на жалбоподателката, поради което съдът приема жалбата за подадена в срок.

По изложените съображения съдът счита жалбата за процесуално допустима.

По основателността на жалбата:

От приложената към делото административна преписка и събраните доказателства от фактическа страна се установява следното:

По обстоятелството, че заведението се стопанисва от [фирма]. Това се потвърждава и от заявлението за работно време.

Заявлението за работно време е с вх.№ТД/70-00-134 от 19.12.2011г. В него е посочено, че заведението не се намира в жилищна сграда и не остои на повече от 30 метра от жилищна сграда. Заявено е работно време от 08.00ч. до 02.00ч. Заявлението е съгласувано и вписано в информационния масив „Търговски обекти“ под №336 на 20.12.2011г. В административната преписка няма данни длъжностни лица от общинската администрация да са извършвали проверка на местоположението на заведението. Такава проверка очевидно не е извършена – в противен случай ответникът щеше да установи, че декларираните данни в заявлението не отговарят на действителното положение.

Към заявлението е приложено споразумение от 08.12.2011г., видно от което трима „съседи на заведението“, сред които и жалбоподателката, са дали своето съгласие заведението да е с удължено работно време.

В хода на съдебното производство заинтересованата страна представи декларация от А. И., собственик на офиса /нотариална кантора/, разположен непосредствено над заведението, с което тя дава съгласието си за удължено работно време. Въпреки че декларацията е с дата от 08.12.2011г., нотариалната заверка на подписа е извършена на 25.03.2013г. Съдът, като взе предвид обстоятелството, че с нотариалната заверка на подписа се удостоверява само самоличността на декларатора, но не и истинността на декларираните от него обстоятелства, включително и посочената по-ранна дата, счита че декларацията е съставена за нуждите на процеса и не е била налична към момента на одобряване на работното време.

По делото са събрани гласни доказателства чрез изслушаните на свидетелите Е. А. Л. и Г. В. П., чиито показания съдът цени като достоверни и обективни като основани на непосредствени и лични възприятия, както и непротиворечиви и взаимно допълващи се. От свидетелските показания се установява, че в заведението се вдига шум до късно през нощта, включително и след края на работното му време, с което системно се нарушава нощната тишина и спокойствието на жалбоподателката, а и не само на нея, но и на всички живущи наоколо.

Представена е подписка от 29 лица за ограничаване на работното време на заведението – съдът не я обсъжда като доказателство по делото, тъй като не са посочени адресите на лицата и няма данни тя да е предадена на кмета на район „Л.“.

Представени са Протокол от контрол на шума в жилищни и обществени сгради и Сертификат за контрол, издадени на 28.12.2011г. от „С.-С.“2008“ Е.. Дружеството е акредитирано от Българската служба по акредитация да извършва контрол на шума, видно от приложения Сертификат за акредитация по заповед №114581.10.2011г., валиден до 30.11.2013г.

При така установените фактически обстоятелства, съдът обосновава следните правни изводи:

Обжалваното решение е при съществени нарушения на административно-производствените правила и в противоречие със закона.

Съгласно разпоредбата на чл.4а ал.2 от Наредбата за реда и условията за извършване на търговска дейност на територията на Столична община, приета от Столичен общински съвет, 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.

При подаване на заявлението заинтересованата страна е декларирала невярно обстоятелство – че обектът не се намира в жилищна сграда. Отделно от това обаче, вероятно поради логическа непоследователност, търговецът правилно е посочил, че заведението не отстои на повече от 30 м. от жилищна сграда, тоест то отстои на по-малко от 30 метра от жилищна сграда, и следователно попада в хипотезата на чл.4а ал.2. При всички случаи ответникът е бил длъжен служебно да събере необходимата информация, както му повелява нормата на чл.5 от Наредбата. Като не е сторил това, ответникът е допуснал нарушение на административно-производствените правила, което се цени като съществено, тъй като влияе пряко на крайния резултат.

Съгласно ал.3 на същия член работно време извън тези часове се допуска при кумулативното наличие на две предпоставки: 1/представяне на 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; 2/ съгласие на 50 % + 1 от собствениците, включително съгласието на всички непосредствени съседи.

В случая не се установи по безспорен начин към момента на заявлението повече от половината собственици да са дали съгласие, както и всички непосредствени съседи. Но дори и при наличие на съгласие на етажната собственост правата на живущите в радиус от 30 метра също трябва да бъдат зачетени. Представените Протокол за контрол на шума и Сертификат за контрол на шума се отнася за вътрешните помещения на заведението. Тези документи са неотносими към настоящото дело, тъй като оплакванията на жалбоподателката и показанията на свидетелите са свързани с нарушаване на нощната тишина от клиенти на заведението, а не с лоша шумоизолация. Освен това тези документи са били съставени след одобряването на работното време.

Към момента на одобряване на заявлението, както и към настоящия момент, не са налице предпоставките за удължено работно време по чл.4 ал.3 от Наредбата.

Административният акт е незаконосъобразен и следва да бъде отменен, а преписката да се върне на административния орган за повторно разглеждане при спазване на указанията на съда по тълкуването и прилагането на закона. При новото разглеждане на заявлението ответникът трябва да събере доказателства на колко метра от заведението са съседните жилищни сгради, кои са собствениците на самостоятелни обекти в сградата, където се намира заведението, кои са непосредствените съседи и да изиска актуални декларации с тяхното съгласие. При липса на тяхното изрично съгласие работно време след 22.00 часа не може да бъде

съгласувано.

При този изход на спора разносните са в тежест на ответника – чл.143 ал.1 от АПК, който направи възражение по чл.78 ал.5 от ГПК за прекомерност на адвокатското възнаграждение, платено от жалбоподателя. Съдът, като взе предвид фактическата и правна сложност на делото, процесуалната активност на страната, ангажирането и на гласни доказателства, счита, че възнаграждение от 700 лева не е прекомерно. Сумата 860 лева – възнаграждение за вещо лице, за процесуален представител и за държавна такса, следва да бъде възстановена на жалбоподателя от бюджета на административния орган.

Мотивиран така и на основание чл. 172 ал.2 от АПК Административен съд София-град, Второ отделение, 38-ми състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Решение №336/20.12.2011г. на кмета на район „Л.“ - Столична община за одобряване на работно време на търговски обект „Кафе клуб“, находящ се на [улица], стопанисван от [фирма].

ВРЪЩА на кмета на район „Л.“ – Столична община административната преписка, образувана по заявлението с вх.№ТД/70-00-134 от 19.12.2011г. за повторно разглеждане при спазване на указанията по тълкуването и прилагането на закона.

ОСЪЖДА Столична община –район „Л.“ да заплати на И. Л. К. от [населено място] сумата 860 /осемстотин и шестдесет/ лева разноски по делото.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд, подадена чрез Административен съд София-град в 14-дневен срок от съобщаването му.

Съдия: