

РЕШЕНИЕ

№ 1678

Бургас, 21.02.2025 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административният съд - Бургас - XXV-ти състав, в съдебно заседание на втори декември две хиляди двадесет и четвърта година в състав:

СЪДИЯ: ТОДОР ИКОНОМОВ

При секретар ВЯРА СТОЯНОВА като разгледа докладваното от съдия ТОДОР ИКОНОМОВ административно дело № 20247040700385 / 2024 г., за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 215 и сл. от Закона за устройство на територията във връзка с чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на "Ди-м-груп" ООД, ЕИК 102874088, подадена чрез процесуален представител, против Решение № 70-00-2/4/21.03.2024 г. издадено от директора на Дирекция "ЦАУ Зора" при Община Бургас, с което е оставено без уважение искането на дружеството за поставяне по реда на чл. 56 от ЗУТ на преместваем обект "Гъбката" с площ 6 кв. м., разположен на позиция Е9 по схемата на Приморски парк, по заявление с вх. № 70-00-2/03.01.2023 г. подадено от управителя Р. С..

В жалбата са изложени доводи за незаконосъобразност на оспореното решение поради неспазване на установената форма, липса на мотиви, неправилно приложение на материалния закон и несъответствие с целта на закона. Оспорват се изводите на административния орган, че същият е бил десезиран от заявителя, като се излагат подробни доводи в тази насока. Възражава се и срещу изложените от АО доводи за невъзможност за издаване на заявеното разрешение поради промяна на реда за провеждане на административното производство. Иска се отмяна на решението и връщане на преписката за ново разглеждане. Претендира се присъждане на направените по делото разноски.

В съдебно заседание жалбоподателят, редовно призован, се представлява от адвокат Д., който поддържа оспорването и пледира за уважаване на жалбата, съответно за отмяна на решението. Поддържа искането за присъждане на направените по делото разноски.

Ответната страна - директора на Дирекция "ЦАУ Зора" при Община Бургас, редовно уведомен, се представлява от юрисконсулт Д., който оспорва жалбата като неоснователна и недоказана. Представя по делото административната преписка. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд - Бургас, като взе предвид доводите на страните, събраните по делото доказателства и съобрази закона, намира за установено от фактическа страна следното:

Дружеството "Ди-м-груп" ООД е подало заявление с вх. № 70-00-2/03.01.2023 г. (л. 70) до Община Бургас, дирекция ЦАУ „Зора“ за издаване на разрешение за поставяне на временен преместваем обект, както следва: павилион от 6 кв.м. на позиция Е 9 по схемата на Приморски

парк за разполагане на годишни обекти на територията на Приморски парк, за срок от 01.03.2023 г. - 29.02.2026 г. На същата дата дружеството подало още три заявления до Община Бургас, дирекция ЦАУ „Зора“, с идентично съдържание, както следва: вх. № 70-00-14/03.01.2023 г. (л. 56), вх. № 70-00-28/03.01.2023 г. (л. 60) и вх. № 70-00-28(1)/03.01.2023 г. (л. 65), като последното било изпратено по електронната поща.

Със заповед № 3267/23.09.2022 г. на кмета на Община Бургас са определени представителите на Община Бургас в състава на комисията по чл. 6, ал. 1 от Наредбата за преместваемите обекти за търговски и други обслужващи дейности и елементите на градското обзавеждане на община Бургас (отм.).

Видно от протокол № 34/02.02.2023 г. (л.151), с решения по протокол № 26/26.10.2021 г. и протокол № 33/22.02.2022 г. на Общински съвет Бургас и заповед № 3267/23.09.2022 г. на кмета на Община Бургас, са определени членовете на комисията по чл. 6, ал. 1 от Наредбата от квотата на общинския съвет.

На 02.02.2023 г. комисията по чл. 6, ал. 1 от Наредбата провела заседание, отразено в протокол № 34 от същата дата (л. 151), в което по т. 8 и т. 9 от дневния ред са включени за разглеждане (впоследствие т. 1 и т. 2) жалба от „ДИ-М-ГРУП“ ООД относно упражняване на натиск от директорите на ЦАУ „Зора“ и ЦАУ „Приморие“ и заведена искова молба в Административен съд - Бургас. По т. 1 от дневния ред, комисията е приела, че жалбата не е във връзка с дейността на комисията. Прието е, че директорите на ЦАУ „Зора“ и ЦАУ „Приморие“ са служители на Общинската администрация, поради което е взето решение жалбата да бъде изпратена на Общинската администрация за извършване на проверка и произнасяне. По т. 2 арх.Р. - главен архитект на Община Бургас, уведомил комисията, че същата молба е постъпила и в общинската администрация и е възложил извършване на проверка в архива и преглед на оригиналите на три разрешения за строеж и евентуално Акт 16 за обекта, ако са издавани такива. В протокола е посочено, че управителят на дружеството е заявил, че процесният обект не е преместваем, а е по чл. 120, ал. 4 от ППЗТСУ (отм.). Комисията е взела решение жалбата да бъде изпратена на Общинската администрация за извършване на проверка и произнасяне.

Протоколът от заседанието на комисията по чл. 6 от Наредбата е публикуван и на интернет страницата на Община Бургас - [интернет адрес].

На 07.02.2023 г. дружеството, чрез представител по пълномощие, подало молба рег. № 70-00-1192/07.02.2023 г. до кмета на Община Бургас, с която било поискано спиране на всички административни производства, касаещи обект Гъбката, до разрешаване на спора с влязло в сила решение по адм.д. № 107/2023 по описа на Административен съд Бургас (л. 47).

Въз основа на решението на комисията, административният орган издал Решение № 70-00-2-(1)/10.02.2023 г. (л. 51), с което на дружеството е отказано да постави преместваемия обект.

Същото било оспорено пред Административен съд - Бургас, като с Решение № 713/04.07.2023 г., постановено по адм. дело № 309/2023 по описа на Административен съд - Бургас, оспореният акт бил отменен, а преписката била върната на административния орган за произнасяне по заявление вх. № 70-00-2/03.01.2023 г. при съобразяване задължителните указания на съда по тълкуването и прилагането на закона в едномесечен срок от влизане на решението в сила. С Решение № 318/11.01.2024 г. по адм. д. № 8954/2023 г. по описа на Върховен административен съд е оставено в сила Решение № 713/04.07.2023 г., постановено по адм. дело № 309/2023 по описа на Административен съд - Бургас.

На 22.02.2024 г. дружеството "Ди-м-груп" ООД подало жалба вх. № 2284/22.02.2024 г. пред Административен съд - Бургас против мълчалив отказ на директора на Дирекция "ЦАУ

Зора" при Община Бургас по заявление вх. № 70-00-2/03.01.2023 г., във връзка с която е образувано настоящото производство (л. 2)

След подаване на жалбата е постановен и изричен отказ, обективиран в Решение № 70-00-2/4/21.03.2024 г. (л. 13), издадено от директора на Дирекция "ЦАУ Зора" при Община Бургас, като е оставено без уважение искането за поставяне по реда на чл. 56 от ЗУТ на преместваем обект "Гъбката" с площ 6 кв. м., разположен на позиция Е9 по схемата на Приморски парк, по заявление с вх. № 70-00-2/03.01.2023 г. от Р. С., в качеството му на управител на "Ди-м-груп" ООД. В тази връзка, на 01.04.2024 г. процесуалният представител на жалбоподателя е представил допълнителна жалба вх. № 3865/01.04.2024 г. срещу постановения изричен отказ (л. 19).

По искане на процесуалния представител на жалбоподателя, съдът допусна и назначи съдебно-техническа експертиза (л.133). Според заключението на вещото лице на 01.01.2023 г. в 00:00 ч. и 00:01 ч. са изпратени е-мейли от адресите mdimova578@[интернет адрес] и gauufl963@[интернет адрес] до [електронна поща], както и съответно са получени е-мейли на [електронна поща] от адресите mdimova578@[интернет адрес] и gauufl963@[интернет адрес] на 01.01.2023 г. в 00:00 ч. и 00:01 ч., съдържащи по едно прикачено изображение с попълнено заявление. След направените проверки от страна на вещото лице и свалените screenshot изображения от страна на директор на Дирекция „Информационно обслужване и технологии, показват съответното изпращане на съобщения и приложени файлове от посочените е-мейл адреси mdimova578@[интернет адрес] и gauufl963@[интернет адрес] към електронната поща на Община Бургас [електронна поща]. Според експерта електронната поща [електронна поща] е настроена да работи така, че да пренасочва автоматично получените съобщения към директора на Дирекция „Център за административни услуги Зора“, което гарантира навременното им получаване, като пренасочването на съобщенията към пощенски кутии на служители от администрацията е съобразно служебните им задължения.

По делото е представена и Наредба за преместваемите обекти за търговски и други обслужващи дейности и елементите на градското обзавеждане на територията на община Бургас в последната ѝ редакция преди да бъде отменена с решение по т. 1 от Протокол № 51/29.05.2023 г. на Общински съвет - Бургас (л. 91).

При така установените факти, настоящият състав на Административен съд - Бургас прави следните правни изводи.

Жалбата е процесуално допустима, като подадена в срока по чл. 215, ал. 4 от ЗУТ, от надлежна страна, имаща право и интерес от обжалването. Разгледана по същество същата се явява основателна поради следните съображения:

На първо място следва да се посочи, че независимо, че производството по настоящето дело е образувано по жалба срещу мълчалив отказ, предмет на оспорване е постановеното Решение № 70-00-2/4/21.03.2024 г. издадено от директора на Дирекция "ЦАУ Зора" при Община Бургас, с което е оставено без уважение искането за поставяне по реда на чл. 56 от ЗУТ на преместваем обект "Гъбката" с площ 6 кв. м., разположен на позиция Е9 по схемата на Приморски парк, по заявление с вх. № 70-00-2/03.01.2023 г. от Р. С., в качеството му на управител на "Ди-м-груп" ООД.

Оспореният отказ е издаден от компетентен орган - директора на Дирекция „Център за административни услуги“ - „Зора“ при Община Бургас, съобразно нормата на чл. 11, ал. 1 от Наредба за условията и реда за поставяне на преместваеми обекти и елементи на градското обзавеждане на територията на община Бургас (Приета с решение на Общински съвет - Бургас, по т.1, Протокол № 51/ 29.05.2023 г.), който предвижда, че разрешението за поставяне на преместваеми обекти се издава от съответния директор на дирекция ЦАУ по образец, одобрен от кмета на общината.

Оспореният административен акт е постановен в предвидената от закона писмена форма и съдържа законоустановените реквизити по чл. 59, ал. 2 от АПК.

Съдът не установи допуснати в хода на административното производство по издаване на оспореното решение, съществени нарушения на административнопроизводствените правила.

Оспореното решение обаче е издадено в нарушение на материалния закон.

Съгласно разпоредбата на чл. 56, ал. 2 от ЗУТ за преместваеми увеселителни обекти и преместваеми обекти за административни, търговски и други обслужващи дейности се издава разрешение за поставяне въз основа на схема и проектна документация, одобрени от главния архитект на общината. Схемата за поставяне определя пространственото разположение, вида, типа, размерите и предназначението на обекта. Условието и редът за издаване на разрешението за поставяне на обектите, за одобряването и за изискванията към схемата и проектната документация се определят в наредба на общинския съвет, като в наредбата в зависимост от вида и предназначението на обекта се поставя изискване за предоставяне на инженерно-техническа част или конструктивно становище.

В конкретния случай единствените мотиви, които органът е посочил в акта си като фактическо основание за отказа са последвалата промяна в нормативната уредба, в частност отмяната на Наредба за преместваемите обекти за търговски и други обслужващи дейности и елементите на градско обзавеждане на територията на община Бургас и приемането на нова наредба, както и заявеното според органа становище на управителя на дружеството, че процесният обект не е преместваем, а е такъв по чл.120 от ППЗТСУ, което по съществото си представлявало отказ от подаденото заявление.

На първо място съдът намира за необходимо да посочи, че видно от заключението на вещото лице по извършената СТЕ, което съдът кредитира като компетентно изготвено и съответстващо на събрания по делото доказателствен материал, се установява, че от страна на „Ди-М-груп“ ЕООД на 01.01.2023 г. в 00:00 ч. и 00:01 ч. са подадени още две заявления за издаване на разрешение за поставяне на временен преместваем обект по електронната поща като са изпратени е-мейли от адресите mdimova578@[интернет адрес] и gauuf1963@[интернет адрес] до [електронна поща], в които е имало прикачени заявления. Така подадените заявления е следвало да бъдат образувани в преписка и съответно ако е имало недостатъци в искането е следвало на основание чл. 30 от АПК, на заявителя да бъдат дадени указания за отстраняване на същите в 3-дневен срок. В случая въпреки, че подадените заявления са били препратени от електронния адрес [електронна поща] на компетентния орган - директора на Дирекция „ЦАУ Зора“ към Община Бургас, по същите не са образувани преписки, заявленията не са коментирани от комисията по чл. 6 от Наредба за преместваемите обекти за търговски и други обслужващи дейности и елементите на градското обзавеждане на територията на община Бургас (отм.) както и от директора на Дирекция „ЦАУ Зора“ към Община Бургас.

Видно от материалите по делото, към датата на подаване на заявление вх. № 70-00-2 от 03.01.2023 г., сложило началото на административното производство по постановяване на оспорения пред съда отказ, е била в сила редакцията на Наредба за преместваемите обекти за търговски и други обслужващи дейности и елементите на градско обзавеждане на територията на община Бургас (приета с решение на ОС - Бургас по т.12 от Протокол № 43/09 и 14.12.2010 г.), която впоследствие е била отменена. След отмяната на тази наредба е приета нова Наредба за условията и реда за поставяне на преместваеми обекти и елементи на градското обзавеждане на територията на Община Бургас (Приета с решение на Общински съвет - Бургас, по т.1, Протокол № 51/ 29.05.2023 г., изм. с Решение № 1908 от 07.03.2024 г. на Административен съд - Бургас по адм. д. №2216/2023 г.; изм. с Решение №4617 от 12.04.2024 г. на Върховен административен съд по адм. д. №1150/2024 г.).

Според настоящия съдебен състав, независимо, че е от Общински съвет - Бургас е приета нова наредба, в която е бил променен реда за издаване на разрешение за поставяне на преместваеми търговски обекти, и в която безспорно липсва преходна разпоредба, която да указва какво се случва с подадените и незавършили производства, административният орган незаконосъобразно е приел, че тези обстоятелства представляват основание за отказ за издаване на разрешение за поставяне на преместваем обект. Приемането на нова наредба с предвиден нов ред за разглеждане на заявленията за издаване на разрешение за поставяне на преместваем обект не води до извод, че заварените производства следва да бъдат оставени без уважение, тъй като в случая органът е бил длъжен да изпълни задължителните указания на съда дадени в Решение № 713/04.07.2023 г., постановено по адм. дело № 309/2023 по описа на Административен съд - Бургас. Видно от същото, първоначалният отказ е отменен и на основание чл.173, ал. 2 от АПК преписката да бъде върната на компетентния орган за повторно произнасяне по заявлението с надлежно мотивиране.

Общинският съвет е орган на местното самоуправление в общината, съгласно чл. 138 от Конституцията на Република България. Наредбата за условията и реда за поставяне на преместваеми обекти и елементи на градското обзавеждане на територията на община Бургас е издадена на основание чл. 56, ал. 2 от ЗУТ и в този смисъл тя е подзаконов нормативен акт по аргумент от чл. 3, ал. 2 от Закона за нормативните актове /ЗНА/, респективно - неговите разпоредби следва да се прилагат и по отношение на нея по аналогия. В чл. 11, ал. 3 от ЗНА е разписано, че нормативните актове се отменят, изменят или допълват с изрична разпоредба на новия, изменящия или допълващия акт. Нормативните актове имат действие само напред във времето. Допуска се да останат временно в сила всички или някои разпоредби на отменения акт, ако те са съвместими с разпоредбите на новия - по аргумент от чл. 13, ал. 2 от ЗНА. Действително, видно Наредба за условията и реда за поставяне на преместваеми обекти и елементи на градското обзавеждане на територията на Община Бургас налична на страницата на Община Бургас ([интернет адрес]), в същата липсва изричен текст, който да предвижда специален ред за висящите производства. В тази връзка съдът намира, че независимо, че към момента на подаване на заявление вх. № 70-00-2/03.01.2023 г. е действала предишната редакция на Наредбата, приета с решение на ОС - Бургас по т. 12 от Протокол № 43/09 и 14.12.2010 г., то при новото разглеждане на административната преписка е следвало да се приложи Наредбата в нейната актуална редакция (тази приета с **Приета с решение на Общински съвет - Бургас, по т.1, Протокол № 51/ 29.05.2023 г.**). Съгласно чл. 9, ал. 1 от Наредбата (в актуалната редакция към датата на постановяване на оспореното решение), за поставяне на обекти по чл. 5, ал. 1, 2, 3, 4 и 5 върху части от общински имоти, за срок повече от 20 дни, се провежда търг или конкурс за определяне на наемател по реда на Глава 7 от Наредбата за реда за придобиване, управление и разпореждане с общински имоти и вещи. При извършена служебна проверка, съдът установи, че така цитираната разпоредба е била отменена с Решение № 1066/08.11.2023 г., постановено по адм.д. № 1092/2023 г. по описа на Административен съд - Бургас, потвърдено с Решение № 4617/12.04.2024 г., постановено по адм.д. № 1092/2024 г. по описа на ВАС. В случая обаче към момента на постановяване на оспореното Решение № 70-00-2/4/21.03.2024 г. издадено от директора на Дирекция "ЦАУ Зора" при Община Бургас посочената по-горе разпоредба е била действаща и част от позитивното право. Предвид на това, и задължителните мотивите на съда изложени във влязлото в сила Решение № 713/04.07.2023 г., постановено по адм. дело № 309/2023 по описа на Административен съд - Бургас, с което е бил отменен предходният отказ на „Ди-М-Груп“ ЕООД, да постави преместваем обект, административният орган е следвало да допусне жалбоподателя до участие в процедура по издаване на разрешение за поставяне на преместваем обект, чрез провеждане на търг или конкурс, съгласно действащата към момента Наредба за условията и реда за поставяне на преместваеми обекти и елементи на градското обзавеждане на територията на Община Бургас, преди отмяната на чл. 9, ал. 1 от същата. Пропускът на Общински съвет - Бургас да приеме преходна разпоредба в новата наредба, с която да се уредят случаите с подадени и незавършили производства, не може да бъде тълкуван във вреда на гражданите и организациите, още повече след като има влязло в сила

решение, с което преписката е върната на органа за ново произнасяне на административния орган като бъде разгледано подаденото заявление и бъдат изложени конкретни мотиви, с които да се откаже или да се издаде поисканото разрешение за поставяне на преместваем обект.

Настоящият съдебен състав на Административен съд - Бургас приема, че и второто основание за отказ за издаване на разрешение за поставяне на преместваем обект е незаконосъобразно. Видно от мотивите на оспореното решение, органът е приел, че законният представител на „Ди-М-Груп“ ЕООД в проведеното събеседване с комисията сам се е отказал от подаденото заявление, като е представил доказателства за заведено дело пред Административен съд - Бургас под № 107/2023 г. и е представил писмени доказателства, че павилион известен като „Гъбката“ за който е обособена позиция Е9 представлява временен строеж по смисъла на чл. 120 от ППЗТСУ (отм.). Изложени са мотиви, че след като заявителят е твърдял, че процесният обект не бил от категорията на преместваемите, той сам чрез действията си десезирал органа да се произнесе по подаденото заявление.

При извършена служебна проверка в деловодната система на Административен съд - Бургас се установи, че е образувано съдебно производство с предмет - да бъде установено по отношение на Община Бургас, че павилион - „Гъбка“ от 6 кв.м., построен на входа на Морска градина Бургас, не е преместваем обект по смисъла на чл. 56 от ЗУТ. Настоящият състав обаче счита, че фактите, касателно това дело, не могат да бъдат основание за постановяване на отказ, а са основание за спиране на административното производство относно въпросната позиция от схемата за поставяне на преместваеми обекти - чл. 54, ал. 1, т. 5 от АПК, в каквато насока са били подадените молби от жалбоподателя и направените от него изказвания в проведеното заседание на комисията. В случая едва ако има влязло в сила съдебно решение, с което се приема, че обектът, който се намира на позицията Е9 не е преместваем, това би било основание за прекратяване на започналата процедура. За да има влязло в сила решение органът би следвало да спре административното производство и да изчака производството, което се развива пред съда. Затова настоящият съдебен състав счита, че подадената искова молба и фактите, твърдени в нея, не могат да са основание за поставения отказ, както е приел административния орган.

По изложените съображения обжалваният отказ следва да бъде отменен и на основание чл. 173, ал. 2 от АПК преписката да бъде върната на компетентния орган за повторно произнасяне по заявлението при съобразяване на задължителните указания по тълкуването и прилагането на закона, дадени в настоящото решение.

С оглед изхода от спора разностите следва да се присъдят в полза на жалбоподателя. Такива са претендирани с жалбата и се дължат от ответника в размер на 1 550 лв., от които 1 000 лв. платено адвокатско възнаграждение, 500 лв. - депозит за вещо лице и 50 лв. платена държавна такса за образуване на делото.

Ето защо, на основание чл. 172, ал. 2 АПК, Административен съд- [населено място], XXV състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 70-00-2/4/21.03.2024 г. издадено от директора на Дирекция "ЦАУ Зора" при Община Бургас.

ВРЪЩА преписката на административния орган за произнасяне по заявление с вх. № 70-00-2/03.01.2023 г. при съобразяване задължителните указания на съда по тълкуването и прилагането на закона, дадени в настоящото решение, в едномесечен срок от влизане на решението в сила.

ОСЪЖДА Община Бургас да заплати на „ДИ-М-ГРУП“ ООД, ЕИК 102874088, със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], ет.5, представлявано от управителя Р. Д. С., съдебно-деловодните разноски в размер на 1 550 лева.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд на Република България, в 14-дневен срок от съобщаването.

СЪДИЯ: