

РЕШЕНИЕ № 117

гр.Перник, 22 април 2009г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд - Перник, в съдебно заседание на тридесети март две хиляди и девета година, в състав:

СЪДИЯ: СВЕТЛАНА ДИМИТРОВА

При участието на секретар: В.Х.

Като разгледа докладваното от съдията адм.д. № 42 по описа за 2009г., за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, във вр. с чл. 96 ал.3 от Закон за местните данъци и такси/ЗМДТ /.

Образувано е по жалба, от СД" ****", със седалище и адрес на управление гр. П., ****, представлявано от П.Ж.Б., чрез упълномощен процесуален представител адв.В.Х.Й. от САК, срещу Акт за установяване на общински вземания от местни такси № 1Б от 09.03.2007г. издаден от кмета на община Перник. С оспорения акт са определени задължения на жалбоподателя по ЗМДТ и ЗЛДТДПДВ за такса битови отпадъци за периода - 2001-2005г в размер на 9.416.92лв и дължима лихва върху него за периода 01.01.2001г-22.02.2007г. в размер на 3 936.35лв. Иска се издаденият акт на основание чл. 146 т.1 във връзка с чл.чл.126,147,149 ал.5 от АПК да бъде обявен за нищожен. С жалбата се прави искане съдът, на основание чл. 146 т.1и т.4 от АПК да обяви нищожността на Ревизионен акт № 1А/09.03.2007г. издаден от Е.М.А.- началник отдел "МДТ" при Община Перник. С акта е установен размер на дължим данък върху недвижими имоти, лихвите за просрочие към него . За ревизирия период от 01.01.2001 г.до 31.12.2005г. е определено задължение за данък върху недвижими имоти в размер на 993.63 лева и дължима лихва върху него за периода от 01.01.2001 г. до 22.02.2007г. в размер на 396.78 лева. Претендира се присъждането на съдебни и деловодни разноски.

Ответникът по жалбата - кмет на община Перник, чрез упълномощения си процесуален представител заявява становище за неоснователност на жалбата. Моли съда да я остави без уважение като присъди направените по делото разноски. Прави се възражение на основание чл.75, ал.3 от ГПК във връзка с чл.144 от АПК срещу претендирания от жалбоподателя размер на договореното адвокатско възнаграждение, като се иска намаляване на същото.

Административен съд Перник, след преценка на събраните по делото доказателства, становищата на страните и проверка на оспорваните административни актове по реда на чл. 168, ал. 1 от АПК, намира за установено следното:

По допустимостта на жалбата.

Жалбата, в частта с която е оспорена законосъобразността на Акт за установяване на общински вземания от местни такси № 1Б от 09.03.2007г. издаден от кмета на община Перник е процесуално допустима, като подадена в срока по чл.149 ал.5 от АПК., от надлежна страна. Оспорването в частта, с която се иска обявяване на нищожността на Ревизионен акт № 1А/09.03.2007г., издаден от Е.М.А. - началник отдел "МДТ" при

Община Перник, е процесуално недопустимо на основание чл.159 т.6 от АПК и следва да бъде оставено без разглеждане,като производството по делото следва да се прекрати в тази част. След извършена служебна проверка съдът констатира, че със влязло в сила решение № 79 от 23 март 2009г. по адм.д. № 43 по описа на Административен съд Перник за 2009г. е обявена нищожността на Ревизионен акт № 1А/09.03.2007г., издаден от Е.М.А. - началник отдел "МДТ" при Община Перник.

Разгледана по същество жалбата срещу атакувания Акт за установяване на общински вземания от местни такси № 1Б от 09.03.2007г. е основателна ,по следните съображения:

Предмет на обжалване в производството е цитирания индивидуален административен акт, издаден от кмета на община Перник на основание чл.9б,ал.2 от ЗМДТ и след ревизия, проведена по реда на ДОПК, с който е определена на жалбоподателя такса битови отпадъци за ревизиран период 01.01.2001г-31.12.2005г. в размер на 9416 .92лв. и лихви в размер на 3 936.35лв.,за периода 01.01.2001г-22.02.2007г. за предоставената му с концесионен договор концесия за извършване на търговска дейност върху имот общинска собственост- мост базар върху река Струма гр. Перник ,изграден от концесионера съгласно сключения договор и актуван за общинска собственост с Акт № 2812/18.10.2002г. Съгласно разпоредбите на Закона за местни данъци и такси приложимият процесуален ред за установяване на вземанията за „такса битови отпадъци" е реда за издаване на административен акт, предвиден в АПК. В конкретния случай процедурата изцяло е протекла по реда на ДОПК , тоест липсва валиден административен акт.Съдът намира,че оспореният акт с установени задължения за такса битови отпадъци за периода до 01.01.2004г. е нищожен, като издаден от административен орган извън неговата материална компетентност. Изцяло се споделят наведените с жалбата доводи за нищожност на постановения административен акт, тъй като в частта за периода от 01.01.2001г. до 01.01.2004г., съгласно § 1,т.2 от ДР на Данъчно-процесуалния кодекс/отм/ таксата битови отпадъци се третира като "данъчно вземане", а съгласно §1 ,т.5 от същия "данъчно задължение",е задължението за заплащане на установено по вид и размер данъчно вземане от компетентния за това орган към периода и при наличие на материално правни разпоредби за това данъчно задължение. С § 47 от ПЗР на ЗМДТ като компетентни органи, които са имали правомощия да установят задължението са определени органите на данъчната администрация. Този извод се налага и с оглед на разпоредбата на чл.66 ал.2 от ЗМДТ към процесния период в редакцията на цитираната разпоредба от ДВ бр.153/98г. и бр.109/2001г. За ревизираният период от 01.01.2004г. до 31.12.2005г. актът е нищожен, като издаден при грубо противоречие с приложимия материален закон - чл.64 ал.1 от ЗМДТ в редакцията към този период. Задължени субекти, които следва да заплащат "такса битови отпадъци" са собствениците на недвижими имоти и ползвателите на имота в случаите на учредено вещно право на ползване според одобрените от общинския съвет разходи за съответната година за всяка от дейностите по чл. 62 от ЗМДТ, но не и концесионерите. Концесията не е посочена изрично в текста, а и в приетите като доказателство по делото концесионен договор и анекс към него между жалбоподателя и община Перник липсва клауза която изрично да регламентира, че заплащането на задължението за такса битови отпадъци се поема от концесионера "СД *****".

Следва да се вземе предвид и обстоятелството, че като фактическо основание за издаване на оспорения акт е посочен съставения на основание чл.117 от ДОПК Ревизионен

доклад № 1 от 23.02.2007г., от служители на общинската администрация, оправомощени от кмета на община Перник с негови заповеди № 2318/21.11.2006г. и № 2319 от 21.11.2006г./не приложени по делото с административната преписка/с права и задължения на орган по приходите по чл. 4 ал.3 и ал.4 от ЗМДТ за извършена ревизия на жалбоподателя СД" *****" и съставляващ неразделна част от Ревизионен акт № 1А/09.03.2007г. Цитираният доклад е послужил и като фактическо основание за издаване на обявления за нищожен Ревизионен акт № 1А/09.03.2007г., с влязло в сила съдебно решение по адм. д. № 43 от 2009г. на Административен съд Перник ,поради което оспореният Акт за установяване на общински вземания от местни такси № 1Б от 09.03.2007г. на кмета на община Перник, е издаден при липса на материално-правни предпоставки за това в нарушение на императивното изискване на чл. 59, ал. 2, т. 4, предл. първо от АПК.

При този изход на делото и във връзка с искането за присъждане на разноски, на основание чл.143 ал.1 АПК на жалбоподателя се дължат направените разноски в производството. Във връзка с направеното изрично и своевременно възражение на ответника за прекомерно завишаване на разноските в частта за претендиращия адвокатски хонорар в размер на 1 500 лева съдът намира, същото за основателно и като такова следва да бъде уважено като на жалбоподателят се присъдят с решението разноски в размер на 50 лева за внесена държавна такса. Разноски за адвокатско възнаграждение в настоящата инстанция не следва да се присъждат, тъй като от представения по делото договор за правна помощ между жалбоподателя и адв. В.Х.Й. от САК от 03.02.2009г. не е видно договорения хонорар за правна защита и съдействие да е реално внесен.

Мотивиран така Административен съд - Перник

Р Е Ш И :

Обявява нищожността на Акт за установяване на общински вземания от местни такси № 1Б от 09.03.2007г., издаден от кмета на община Перник.

Осъжда община Перник да заплати на СД" *****", със седалище и адрес на управление гр. П., ***** представлявано от П.Ж.Б. сумата от 50/петдесет/ лева, разноски по делото.

Оставя без разглеждане жалбата на СД" *****", със седалище и адрес на управление гр. П., ***** , представлявано от П.Ж.Б., в частта ѝ срещу Ревизионен акт № 1А/09.03.2007г. издаден от Е.М.А.- началник отдел "МДТ" при Община Перник.

Прекратява производството по адм. д. 42 /09 г по описа на Административен съд Перник в тази част.

Решението може да се обжалва пред Върховен административен съд с касационна жалба в 14-дневен срок, а в прекратителната му част, имаща силата на определение, с частна жалба, в 7-дневен срок от съобщението до страните за изготвянето му, чрез изпращане на препис от същото.

Съдия: /п/