

Р Е Ш Е Н И Е

№ 580

гр. Перник, 17.09.2014 г.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Административен съд – Перник, в открито съдебно заседание проведено двадесет и седми август през две хиляди и четиринадесета година в състав:

СЪДИЯ: Игнат Георгиев

при секретаря Т.М., като разгледа докладваното от съдията административно дело № 83 по описа за 2014 година на Административен съд - Перник, за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството по делото е образувано по жалба на изпълнителния директор на “***”ПАД против мълчалив отказ на Началник отдел “Местни данъци и такси” при община Радомир по повод оспорен по административен ред АУЗД № 10 от 29.06.2012г. на орган по приходите към отдел МДТ при общината. С жалбата се иска отмяна на акта като незаконосъобразен и се пледира за присъждане на разноски.

Ответникът по жалбата– Началник отдел “Местни данъци и такси” при община Радомир, чрез процесуалният си пълномощник оспорва жалбата. В пледоарията си по същество набляга, че актът е издаден при спазване на материалния закон и процесуалните правила. Акта е издаден при напълно изяснена фактическа обстановка и при наличие на убедителни писмени доказателства. Правилно са посочени дължимите суми и периодите, за които са начислявани. Въз основа на твърденията си моли жалбата да бъде отхвърлена, а оспорвания акт да бъде потвърден като правилен и законосъобразен. Претендира за присъждане на разноски.

Административен съд-Перник, след преценка на събраните по делото доказателства, становищата на страните и проверка на оспорвания ревизионен акт, намира за установено следното:

Производството по настоящето дело е образувано по повод решение № 681 от 20.01.2014г., постановено по АД № 6645 по описа на Върховния административен съд на Република България за 2013г.. С решението е отменено решение № 24 от 05.03.2013г. постановено по АД № 328/2012г. по описа на Административен съд Перник, в частта, с която е отхвърлена жалбата на “***”ПАД срещу АУЗД № 10 от 29.06.2012г. на орган по приходите при отдел МДТ при община Радомир относно начислената такса битови отпадъци за периода 01.01.2009г. до 31.12.2011г. за услугите сметосъбиране и сметоизвозване и делото е върнато в тази част за ново разглеждане. Дадени са конкретни указания за изпълнение.

В хода на съдебното производство при новото разглеждане на делото се изслуша съдебна експертиза, разпитаха се свидетели и се ангажираха писмени доказателства. Въз основа на тях, както и на представените по първоначалното разглеждане на делото доказателства се установява, че в глава XIV от ДОПК са регламентирани способите за установяване на данъци и

задължения за осигурителни вноски, като за местните данъци и такси съгласно препращащата разпоредба на чл.4, ал.1 от ЗМДТ, са приложими както предварително установяване, което се осъществява с акт за установяване на задължения по данни от декларация по чл. 107, ал. 3 от ДОПК, така и установяване, което се осъществява с изготвяне на ревизионен акт по чл. 108 от ДОПК.

В настоящия случай е проведено административно производство, което е приключило с издаване на АУЗД, по смисъла на чл. 107 от ДОПК. Съгласно чл. 160, ал. 2 от ДОПК, съдът преценява законосъобразността и обосноваността на акта, като проверява дали е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са процесуалните и материалноправните разпоредби по издаването му. По отношение на компетентността на органа, на спазването на административно производствените правила са приема, че не са налице основания за отмяна на акта, в разглежданата му част.

Обвързан от отменителното решение на ВАС състава дължи единствено произнасяне по отношение на ТБО, в частта ѝ за сметосъбиране и сметоизвозване установена в АУЗД № 10 от 29.06.2012г. за периода от 01.01.2009г. до 31.12.2011г.. Таксата се заплаща за услугите по събирането, извозването и обезвреждането в депа или други съоръжения на битовите отпадъци, както и за поддържането на чистотата на териториите за обществено ползване в населените места. Размерът на таксата се определя по реда на чл. 66 от ЗМДТ за всяка услуга поотделно - сметосъбиране и сметоизвозване; обезвреждане на битовите отпадъци в депа или други съоръжения; чистота на териториите за обществено ползване. Таксата битови отпадъци не е данък. Нейната дължимост не се поражда само и единствено от наличието на установена в закон правна връзка между недвижим имот и съответния правен субект посочен в чл. 11 от ЗМДТ. Изисква се и фактическо престиране и ползване на услугата.

Услугата сметосъбиране и сметоизвозване, като част от чл. 62 от ЗМДТ се предоставя от общината на конкретния правен субект, за да изпълни той посоченото в чл. 7, ал. 1 от Закона за управление на отпадъците свое задължение за събиране, транспортиране и третиране на създадените от дейността му отпадъци. От наличните данни по делото е видно, е жалбоподателят не е подавал декларация за неползване на имота в процесния период. От този факт следва извода, че жалбоподателят е ползвал през процесния период имотите посочени в атакувания акт и е генерирал битови отпадъци. Този факт се потвърждава от представените от него искания за предоставяне на определен брой контейнери за събиране на битови отпадъци писмо вх. № ФД-53-00-26/27.11.2008г. за 12бр. контейнери за 2009г.; № ФД-28-00-12/10.12.2009г. за 5броя контейнери и писмо ФД 28-00-8/22.11.2010г. за 4 броя контейнери, както и от представените договори с фирми изкупуващи производствени отпадъци и годишни отчети за образувани производствени и опасни отпадъци за 2009г., 2010г. и 2011г., т.е през процесния период предприятието е осъществявало производствена дейност. От така представените доказателства се установява, че дружеството жалбоподател самостоятелно не е организирано събиране и извозване на битовите отпадъци през отчетния период. Въз основа на това се следва извода, че същият е генерирал битови отпадъци и е бил ползвател на услугата през съответната година.

За да бъде законосъобразен актът, с който на "****" ПАД са установени задълженията, е необходимо, при неподадена декларация за неползване на имота за процесния период да бъде надлежно доказано реалното предоставяне от общината на тези услуги за периода 2009г. до 2011г.. Доказателствената тежест е на органа, т. е. на ръководителя на звеното за местни приходи в съответната община. Престирането на услугата е фактическо основание, един от релевантните юридически факти, при осъществяването на които възниква задължението за таксата, а съгласно чл. 170, ал. 1 от АПК във вр. с пар. 2 от ДОПК доказателствената тежест за фактическите основания е на органа.

Съгласно чл. 66, ал. 1 от ЗМДТ таксата се определя в годишен размер за всяко населено място от общинския съвет. Видно от представените решения на общински съвет Радомир се установява, че за 2009г. таксата е определена съгласно решение № 22 взето по протокол № 3 от 27.12.2007г., с оглед влязлото в сила съдебно решение постановено по АД № 10586/2009г. по описа на ВАС, с което е отменено решение № 14, по протокол № 2 от 28.01.2009г. на общински съвет Радомир, в частта по т. IV, с която е определена ТБО за периода от 01.01.2009г. до 31.12.2009г.. Конкретните промили са посочени в решението на общински съвет Радомир на стр. 220, 221 по първоначалното дело и същите са залегнали при установяване на задълженията от органът по приходите. За 2010г. таксата е определена съгласно т. 4.3 от решение № 193 от 18.12.2009г. на Общински съвет Радомир, приложено по делото. За 2011г. таксата е определена съгласно т. 4.3 от решение № 9 от 25.01.2011г. на Общински съвет Радомир. От заключението на изслушаната по делото съдебно икономическа експертиза се установява, че установения от органа по приходи размер на задължения за ТБО, в частност сметосъбиране и сметоизвозване е изчислен в съответствие с гласуваните промили в решенията на общински съвет Радомир за процесните периоди. Експерта при своите изчисления е получил същия размер на задълженията за ТБО. Видно от посочените по-горе решения на общински съвет Радомир, както и от Наредба за определянето и администрирането на местните такси и цени на услуги на територията на община Радомир като основа за определяне на такса битови отпадъци се приема данъчната оценка на недвижимия имот, определена съгласно чл. 20 и чл. 21 от ЗМДТ. Посочените решения, въз основа на които са определени задълженията са стабилни административни актове и са задължителни за изпълнение. Те са годно основание за установяване размера на таксата. Записът на чл. 67, ал. 1 от ЗМДТ е, че размерът на таксата да се определя в левове според количеството на битовите отпадъци, но нито в решенията на общинския съвет, нито в местната наредба се предвижда тази възможност. Правният извод, който се следва е, че установения размер за ТБО, в частност сметосъбиране и сметоизвозване е правилно установен в условията на чл. 67, ал. 2 от ЗМДТ.

Освен решенията на общинския съвет за определяне на размера на таксата, по делото е безспорно, че със заповеди на кмета на общината, издадени на основание чл. 63, ал. 2 от ЗМДТ са определени видовете услуги и границите на районите. В тази връзка са представени са заповед № 734 от 28.10.2009г. и № 499 от 22.10.2010г. на Кмета на община Радомир. Отчитайки непрецизността на заповедите за процесните периоди, изхождайки от волята на кмета на общината под въпрос остава дали услугите по чл. 62 от ЗМДТ се "предлагат от община Радомир" или "се изпълняват/престират от нея". В тези

заповеди кметът на общината е определил, че общината ще предлага и трите вида услуги в изрично разписани райони и отделни населени места на територията на община Радомир. Посочил е райони, в които ще се извършват само услугите по обезвреждане на отпадъци в депо и поддържане на чистотата за общественото ползване. Определил е и честотата на извозване на битовите отпадъци от фирмата, извършваща дейностите по сметосъбиране и сметоизвозване за цялата територия на община Радомир, като честотата на извозване е различна за изрично изброени населени места попадащи в териториалния обхват на общината. Между страните не се формира правен спор касателно обстоятелството, че за дейностите по чл. 62 от ЗМДТ за процесния период е бил сключен договор между община Радомир и фирма изпълнител "****"ЕООД. Съгласно този договор заплащането за извършена дейност се е извършвало на база съвместно изготвен и подписан ежемесечен обобщителен протокол за свършена работа. Следва обаче да се посочи, че представените по делото протоколи за текущ контрол и за извършени и подлежащи на заплащане видове работи в за 2009г., 2010г. и 2011г. са доказателство за посочените в тях факти, което доказателство не е оспорено от жалбоподателя. Тези протоколи се ценят като годни доказателства, тъй като са подписани от издателите им. Тези частни документи представляват доказателство, че изявленията, които се съдържат в тях, са направени от тези лица –чл. 180 от ГПК във вр. с чл. 144 от АПК. Тези актове обаче по никакъв начин не доказват престиране на услугите от общината по отношение на териториите, на които са разположени имотите на "Бестехника". Те доказват общо извършени от изпълнителя по договора дейности за конкретни зони посочени в заповедта на кмета на общината. От приетата по делото съдебно техническа експертиза се установи, че имотите на жалбоподателя попадат в землището на гр. Радомир, на с. Червена могила и на с. Стефаново. В тези населени места с оглед изричното изброяване в заповедите на кмета следва, че услугите по сметосъбиране и сметоизвозване се предоставят от община Радомир. И след като тези услуги се предоставят следва да се изясни и въпроса престирана ли е фактически услугата. В тази връзка и съгласно указанията дадени в отменителното решение до приключване на съдебното дирене не се ангажираха от страна на ответника доказателства, от които да е видно, че същият е предоставил определен брой контейнери на жалбоподателя и че същите са извозвани по график от входа на дружеството в промишлената зона. Такива не се представиха от ответника по жалбата и от третото лице-изпълнителя на договора по чл. 62 от ЗМДТ, комуто е задължението произтичащо от чл. 11, ал. 6 да изготви и съгласува в възложителя разпределението на съдовете за ТБО и изготвянето на график за обслужването им. При новото разглеждане на делото се допуснаха гласни доказателства. От свидетелските показания на ***,*** се установява, че същата е била член на комисията, която е осъществявала текущ контрол по изпълнение на договора за сметопочистване. Същата като част от екипа посочен от кмета на общината не е ходила на място да проверява фактическото състояние на територията на жалбоподателя. Също така сочи, че през ноември 2009г., когато е започнала работа са и били предоставени списъци, в които не е било посочено да има кофи за смет в района на Бестехника. Знае по принцип, че пред главния вход на завода има поставени контейнери, но не знае кога и от кого са поставени. По делото даде свидетелски показания управителя на фирмата извършваща услугите по чл. 62 от ЗМДТ в процесния период. Свидетелските показания на Т.

са общи и с нищо не спомагат за изясняване на фактическата обстановка. Същият е категоричен, че не знае имотите на дружеството жалбоподател, но по принцип твърди, че пред всяка фирма или завод са се поставяли кофи тип Бобър. Успоредно с това твърди, че щом в протоколите за заплащане не е посочено въпросното предприятие, значи не е имало договорка за сметосъбиране и сметоизвозване. Преценени в съвкупност и по отделно с останалия доказателствен материал по делото се приема, че услугата сметосъбиране и сметоизвозване фактически не е престирана по отношение на имотите на жалбоподателя, находящи се в Индустриална зона на гр. Радомир, на с. Червена могила и на с. Стефаново. Според разбиранията на състава извършването на дейността по сметосъбиране и сметоизвозване на процесните територии подлежи на установяване с писмени доказателства (договори, заповеди, план за работа, отчети с описание на извършената работа по място и време и пр.), а не чрез свидетелски показания на служители от сметопочистващото предприятие или общината. Договор № 66 от 05.03.2009г. за извършване на услугите по сметосъбиране, сметоизвозване, почистване и депониране на твърди битови отпадъци на територията на община Радомир сам по себе си не е доказателство за извършена работа. Въпреки положените усилия от съда за изясняване на релевантните факти по делото не се ангажираха годни доказателства, от които да се установи, че въпросните услуги реално са осъществявани по отношение на имотите на жалбоподателя, с оглед на което оспорването се приема за успешно. АУЗД № 10 от 29.06.2012г. на орган по приходите към отдел МДТ при община Радомир в частта установяваща ТБО-сметосъбиране и сметоизвозване ще бъде отменен като недоказан. По отношение на лихвите върху тази сума, които като акцесорно задължение следват главното вземане и при положение, че се отменя АУЗД № 10 в тази му част се отменя и задължението по този АУЗД за начислените върху тази сума лихви.

С оглед на изхода от делото жалбоподателя има право на разноски. Представя се списък с разноски изготвен по реда на чл. 80 от ГПК. Не се прави искане за намаляване на възнаграждението поради прекоморност до приключване на устните състезания по делото. На основание чл. 143, ал. 1 от АПК следва да бъде осъдена община Радомир, юридическото лице, в чиято структура е органът, издал оспорения акт, да заплати на "Бесттехника-ТМ-Радомир" ПАД юрисконсултско възнаграждение и разноски по делото. Размерът на юрисконсултското възнаграждение, съгласно чл. 8 във вр. с чл. 7, ал. 2, т. 4 от Наредба № 1/09.07.2004г. се определя на 11 276.26лв., като възнаграждението е определено в приложимата й към момента на завеждането на делото редакция /ДВ бр. 43 от 8.06.2010г./ върху интерес от 541 312.93лв.. Дружеството е било защитавано от юрисконсулт. Дружеството съгласно чл. 78, ал. 8 от ГПК във вр. с чл. 144 от АПК има право на такъв вид представителство за което се дължи и възнаграждение. Отделно от това по делото е представен трудов договор с юрисконсула на дружеството и разходен касов ордер за изплатено възнаграждение по допълнително споразумение към трудовия договор за осъществено процесуално представителство и защита по АД № 83/2014г. от 19.06.2014г.. С оглед на това се присъжда сума в размер на 7950лв. договорено и заплатено възнаграждение, така както е поискано и в списъка на разноските/ и тази сума се възлага в тежест на административния орган.

Направените разноси за заплатена държавна такса, за депозит за вещо лице за изготвена съдебно-техническа и съдебно-икономическа експертизи са в размер на 750лв., съгласно представения списък на разноси, които напълно съответстват на наличните доказателства от заплатени такси. Разноските в посочения размер ще бъдат възложени в тежест на администрацията.

Водим от гореизложеното и на основание чл. 172 ал. 2 от АПК, съдия при Административен съд Перник

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалбата на изпълнителния директор на “Бесттехника ТМ Радомир”ПАД АУЗД № 10 от 29.06.2012г. на орган по приходите към отдел МДТ при община Радомир, в частта установяваща размера на такса битови отпадъци-сметосъбиране и сметоизвозване, ведно с начислената лихва върху тях.

ОСЪЖДА Община Радомир, отдел “Местни данъци и такси” да заплати на “Бесттехника ТМ Радомир”ПАД разноси в размер на 8700лева.

Решението подлежи на обжалване в 14-дневен срок от съобщаването му на страните чрез Административен съд Перник до Върховен административен съд на Република България.

Съдия: