

РЕШЕНИЕ


№ 6049

София, 22.04.2019 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният административен съд на Република България - Трето отделение, в съдебно заседание на осми април две хиляди и деветнадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ГАЛИНА ХРИСТОВА
ЧЛЕНОВЕ: ПЛАМЕН ПЕТРУНОВ
АЛБЕНА РАДОСЛАВОВА

при секретар
на прокурора
от председателя
по адм. дело № 14115/2017. 

Свилена Маринова
Георги Христов
ГАЛИНА ХРИСТОВА

и с участието
изслуша докладваното

Производството е по чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс.

Образувано е по касационна жалба, подадена от председателя на Добричкия общински съвет гр. Добрич срещу Решение № 463 от 21.11.2017 г., постановено по адм. дело № 523/2017 г. по описа на Административен съд – Добрич, с което са отменени разпоредбите на чл. 116, ал. 6 и чл. 128, ал. 3 от Наредба № 4 за реда за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество, приета с Решение № 306 от 29.09.2016 г. на Добрички ОБС и последният е осъден да заплати на ОП – Добрич направените по делото разноски в размер на 20 лева.

Касаторът обосновава твърдения за неправилност на съдебното решение като постановено в нарушение на процесуалния и материалния закон и необоснованост – касационни основания по чл. 209, т. 3 АПК. Моли решението да бъде отменено и спорът – решен по същество с отхвърляне на протеста.

Ответникът по касационния протест – Окръжна прокуратура Добрич в писмен отговор поддържа становище за неоснователност на касационната жалба.

Представителят на Върховна административна прокуратура дава мотивирано заключение за неоснователност на касационната жалба.

Настоящата инстанция, като взе предвид доводите на страните и доказателствата по делото, намери за установено следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, от надлежна страна срещу неблагоприятна за нея съдебен акт и е процесуално допустима. Разгледана по същество е неоснователна по следните съображения:

Пред Административен съд Добрич е подаден протест от прокурор при Окръжна прокуратура Добрич срещу разпоредбите чл. 116, ал. 6 и чл. 128, ал. 3 от Наредба № 4 за реда за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество, приета с Решение № 306 от 29.09.2016 г. на Добрички ОбС.

С постановеното по делото съдебно решение съдът е приел протеста на основателен и е отменил протестираните норми.

За да постанови този резултат съдът от първата инстанция е приел, че при приемането на текстовете е допуснато съществено нарушение на процесуалните правила, което води до отмяната им. Посочените разпоредби не намират основание в акт от по-висока степен, а съгласно чл. 76, ал. 3 АПК и чл. 8 ЗНА подзаконовите нормативни актове, общинските съвети издават нормативни актове, с които уреждат неуредени обществени отношения с местно значение, съобразно нормативните актове от по-висока степен.

Решението е валидно, допустимо и правилно.

Текстът на чл. 116, ал. 6 от протестираната Наредба се намира в Глава XIV – „Ред и условия за провеждане на публичен търг и публично оповестен конкурс“ и предвижда до участие в търг да не се допускат „... лица, имащи задължения – публични и частни към Общината, както и прекратени договори за ползване на земи от ОПФ поради неплащане на дължимия наем през последните три години“. Текстът на чл. 128, ал. 3, установяващ процедурата по участие в „Публичен търг с явно наддаване“, гласи: „ До участие в търга не се допускат лица, имащи задължения (публични и частни) към общината“.

Обосновано и законосъобразно съдът от първата инстанция е приел, че подобни ограничения, като условие за участие в търг или конкурс за сключване на сделки по управление или разпореждане с общински имоти, не се съдържат като изискване в специалния Закон за общинската собственост (ЗОбС) и противоречат на чл. 1, ал. 2 („Целта на закона е да улесни и насърчи извършването на стопанската дейност, като ограничи до обществено оправдани граници административното регулиране и административния контрол, осъществявани върху нея от държавните органи и от органите на местното самоуправление.“), чл. 3, ал. 3 („При административно регулиране и административен контрол върху стопанската дейност административните органи и органите на местното самоуправление не могат да налагат ограничения и тежести, които не са необходими за постигане на целите на закона.“) и чл. 4, ал. 2 и ал. 3 („Всички изисквания, необходими за започването и за осъществяването на дадена стопанска дейност, както и за извършването на отделна сделка или действие, се уреждат със закон. (3) С подзаконов нормативен акт, посочен в закон, могат да се конкретизират изискванията

по ал. 2, като се осигури спазването на чл. 3, ал. 3.“) от Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност (ЗОАРАКСД).

Отделно от това с поставените изисквания за правните субекти се създават ограничения и се въвеждат тежести при административното регулиране на стопанската дейност, които не са необходими за постигане целите на посочения закон.

Не на последно място протестираните разпоредби от общинската наредба противоречат и на чл. 19 от Конституцията на РБ, тъй като създават предпоставка за неравно третиране на стопанските субекти, изразяващо се в ограничаване на кръга на лицата, имащи право да участват в търг или конкурс по ЗОБС.

Позававането на касатор, по аналогия, на норми от ППЗСПЗЗ, които уреждат участието в търгове и конкурси на физически и юридически лица за земи от държавния поземлен фонд (ДПФ) е неоснователно. „Доуреждане“ на тези отношения на местно ниво, с Наредба на ОБС, е недопустимо.

Предвид изложеното обосновано и законосъобразно решаващият съд е приел протеста за основателен и го е уважил, поради което обжалваното решение следва да бъде оставено в сила.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 2 от АПК и чл.222, ал.1 от АПК, Върховният административен съд, трето отделение,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 463 от 21.11.2017 г., постановено по адм. дело № 523/2017 г. по описа на Административен съд Добрич.

Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

331A

ЧЛЕНОВЕ:

11

331A

331A

ВЪРХОВЕН АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД
ДОБРИЧ
331A



ПРЕПИС!

РЕШЕНИЕ

№ 463

Добрич, 21.11.2017 год.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд - Добрич, в открито съдебно заседание на тридесет и първи октомври две хиляди и седемнадесета година, I троен състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: КРАСИМИРА ИВАНОВА
ЧЛЕНОВЕ: НЕЛИ КАМЕНСКА
МИЛЕНА ГЕОРГИЕВА

при секретаря СТОЙКА КОЛЕВА и с участието на прокурора ВЕСЕЛИН ВИЧЕВ изслуша докладваното от председателя административно дело № 523/ 2017 год.

Производството е по чл. 185 - 196 от АПК.

Образувано е по протест вх. № 2061/ 15.09.2017 г., подаден от прокурор в Окръжна прокуратура гр. Добрич Веселин Вичев, срещу разпоредбите на чл. 116, ал. 6 и чл. 128, ал. 3, в частта им относно изрече „...не се допускат лица, имащи задължения – публични и частни, към общината...“ от Наредба № 4 за реда за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество, приета с решение № 306 от 29.09.2016 г. на Добрички Общински съвет.

С протеста се настоява, че конкретните разпоредби влизат в противоречие с разпоредби, представляващи нормативни разрешения от по – висок ранг. Протестиращият добавя, че оспорените разпоредби се намират в частта на подзаконовия нормативен акт, която е посветена на провеждане на публични търгове и публично оповестени конкурси за отдаване под наем и разпореждане с общинско имущество, поради което счита, че в случая е безспорно, че чрез въведените от общинския съвет правила се цели да се изключат от възможността за извършване на съответната дейност лица, които не са изпълнили задълженията си по договор с общината и са длъжници. Твърди, че процесните норми не съдържат друга конкретизация. Според протестиращия с местната Наредба е бил регламентиран ред за извършване на посочената в нея дейност, като по този начин е свързана със стопанската дейност на определено лице и представлява съвкупност от условия, които са част от разрешителен режим. Въведено е било ограничение на кръга от лица, които могат да участват в публични търгове за отдаване под наем и разпореждане с общинско имущество. Счита, че с въведеното ограничение се

облагодетелстват определени лица, които нямат задължения към общината, което нарушава принципа на свободната стопанска дейност. В този смисъл настоява, че оспорените разпоредби се явяват незаконосъобразни и противоречат на чл. 3, ал. 3 от Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност. Предлага да бъдат отменени оспорените разпоредби като незаконосъобразни.

В съдебно заседание, протестиращият, редовно призован, се явява и поддържа протеста на изложените в него основания.

Ответникът – Добрички общински съвет, редовно призован, в съдебно заседание не се представлява. Представя писмен отговор (л. 21 – 23) и писмено изложение (л. 76 – 77) чрез процесуален представител, адв. Д. Далакманска, ДАК, в който се оспорва протестът като неоснователен. Сочи, че протестираните текстове от Наредба № 4 имат правоохранителен характер и указва, че правилата за ползване на земите от ОПФ са аналогични с режима за ползване на земите от ДПФ, уреден подробно в ЗСПЗЗ и ППЗСПЗЗ, откъдето са заимствани и текстовете на общинската Наредба. Настоява, че необосновано прокуратурата атакува разпоредби на ОбС със същото нормативно съдържание като това от чл. 47в от ППЗСПЗЗ, но за земи от ОПФ. Допълва, че след като за участниците в търговете и конкурсите съществува изискване да нямат парични задължения към държавата, то не може по отношение на общините това да е нарушение на принципа за свободна стопанска дейност и ограничение за определени категории лица. Според процесуалния представител на ответника аналогията на ЗСПЗЗ и ППЗСПЗЗ следва да се прилага и при отдаване на земите на общините.

В изпълнение на задължението по чл.188 от АПК съдът е съобщил оспорването по реда на чл. 181, ал. 1 и ал. 2 от АПК чрез обявление, обнародвано в ДВ бр. 79/ 03.10.2017 г. (л. 19 - 20), като копие от обявлението е поставил на определеното за това място в съда и го е публикувал в Интернет страницата на ВАС.

Съдът, като обсъди становищата на страните, доказателствата по делото поотделно и в тяхната съвкупност, и като направи проверка по реда на чл.168 във връзка с чл. 196 от АПК, приема за установено следното:

Протестът е процесуално допустим, като подаден в срок, срещу административен акт, който подлежи на съдебен контрол. Наредбата, предмет на оспорване, по дефиницията на чл. 75, ал. 1 от АПК, чл. 7, ал. 2 и чл. 8 от ЗНА, както и чл. 21, ал. 2 от ЗМСМА съставлява подзаконов нормативен акт. Съобразно разпоредбите на чл. 185, ал. 1 и чл. 187, ал. 1 от АПК подзаконовият нормативен акт подлежи на безсрочно оспорване пред

съда, като с оглед текста на чл. 186, ал. 2 от АПК това важи и за прокурора, който може да подаде протест срещу акта.

Разгледан по същество, протестът е основателен, като за да се произнесе, съдът съобрази следното:

Наредба № 4 за реда за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество е приета с решение на Общинския съвет № 306, по Протокол № 14 от заседание на Добрички общински съвет, проведено на 29.09.2016 г. (л. 25) По делото са приложени доказателства, от които се установява, че е спазена процедурата по приемане на Наредбата. Видно от същите доказателства, свикано е заседание на Добричкия общински съвет за обсъждане на проекта за Наредба, обсъден е същият на заседанието на съвета, на което от 21 общински съветници по списък (л. 41) са присъствали 18, които с единодушие са приели проекта за Наредба. Съобразно чл. 26 от Закона за нормативните актове, в актуалната му редакция към момента на вземане на Решението, с което е приета Наредбата, изработването на проект на нормативен акт се извършва при зачитане на принципите на обоснованост, стабилност, откритост и съгласуваност, като преди внасянето на проект на нормативен акт за издаване или приемане от компетентния орган съставителят на проекта го публикува на интернет страницата на съответната институция заедно с мотивите, съответно доклада, като на заинтересованите лица се предоставя най-малко 14-дневен срок за предложения и становища по проекта.

Същевременно с разпоредбата на чл. 28 от ЗНА, също в редакцията ѝ към 29.09.2016 г., е разписано, че проектът на нормативен акт заедно с мотивите, съответно доклада към него, се внася за обсъждане и приемане от компетентния орган, като мотивите, съответно докладът следва да съдържат причините които налагат приемането; целите, които се поставят; финансовите и други средства, необходими за прилагането на новата уредба; очакваните резултати от прилагането, включително финансовите, ако има такива; анализ за съответствие с правото на Европейския съюз.

На 11.08.2016 г. с рег. № Д – 01 – 1477 Председателят на Добрички общински съвет внася в съвета Предложение за приемане на Наредба № 4 за реда за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество. В Предложението е посочено, че Временна комисия от общински съветници и представители на общинската администрация е разработила нова Наредба № 4, като целта е била да се преодолеят съществуващи противоречия с материални закони, да се обхванат неуредени от старата наредба отношения, да се прецизират и актуализират текстове съобразно промените в българското законодателство, да се отстранят неясноти по прилагането.

По предложение на Председателя на Общинския съвет проектът за Наредба № 4 се разглежда по глави, като разглеждането е започнало на 25.08.2016 г. (л. 42 – 47)

Проектът е разгледан и обсъден преди това на съвместно заседание на ПК по местно самоуправление, обществен ред, сигурност и законност, ПК по общинска собственост, устройство на територията и строителството и е приет единодушно.

По проекта са направени предложения за изменение в частта на чл. 34 и 33. (л. 37 и 38), съответно от зам. кмета по УТСОСПООС и и от инж. Генади Ганчев – общински съветник от МК „Ново начало за Добричка“.

Видно от приложената разпечатка на файловете, качени на интернет страницата на община Добричка, на 03.08.2016 г. (л. 74) са качени мотивите и проектът на Наредбата за обществено обсъждане, като с оглед датата на заседанието на общинския съвет е спазен срокът по чл. 26, ал. 2 от ЗНА в актуалната му към датата на вземане на решението редакция.

В случая, въпреки че са спазени изискуемите по ЗНА срокове и формално е изпълнена процедурата по приемане на Наредбата, са налице съществени процесуални нарушения и противоречия с норми от по – висок ранг с оглед следното:

Оспорените разпоредби гласят:

Чл. 116, ал. 6: До участие в търга не се допускат лица, имащи задължения – публични и частни към Общината, както и прекратени договори за ползване на земи от ОПФ поради неплащане на дължимия наем през последните три години.

Чл. 128, ал. 3: До участие в търга не се допускат лица, имащи задължения (публични и частни) към общината.

Посочените разпоредби не намират основание в акт от по – висока степен, с който да е оправомощен общинският съвет като орган на местното самоуправление да приеме подобни разпоредби. Съгласно чл. 76, ал. 3 от АПК и чл. 8 от ЗНА подзаконовите нормативни актове, приемани от общинските съвети, следва да се основават на нормативните актове от по - висока степен при уреждането на обществени отношения от местно значение. Следователно, те трябва да третират същите, само и единствено в рамките на допустимите граници, определени от по - висшия нормативен акт, като детайлизират неговото приложение. С оспорените текстове от Наредбата Общинският съвет е създавал нова и неуредена в по - високите по степен нормативни актове предпоставка за допускане до търг или конкурс – липса на финансови задължения към общината. Освен това разпоредбите се намират в Глава XIV, именована: Ред и условия за провеждане на публичен търг и публично оповестен конкурс, като съгласно чл. 108 от

Наредбата, по реда на тази глава се извършва отдаване под наем на имоти – частна общинска собственост, части от имоти – публична общинска собственост, вещи – общинска собственост, земи от ОПФ и земи в строителни граници, включително съгласно чл. 110 и учредяване право на строеж върху имот – частна общинска собственост и право на надстрояване или пристрояване върху такъв имот. В този смисъл, неоснователно, с оглед изложеното и предмета на търга, е възражението на ответника, че след като подобни на уредените с оспорената Наредба текстове се съдържат в ЗСПЗЗ и ППЗСПЗЗ по отношение на държавните земи, то по аналогия може да се приложат за общинските земи и да се уредят с местната Наредба

На следващо място, протестираните текстове се явяват незаконосъобразни и поради противоречието им с целта, предвидена в разпоредбата на чл. 1, ал. 2 от ЗОАРАКСД, а именно да улесни и насърчи извършването на стопанската дейност, като ограничи до обществено оправдани граници административното регулиране и административния контрол, осъществявани върху нея от държавните органи и от органите на местното самоуправление.

Съгласно чл. 3, ал. 3 от ЗОАРАКСД при административно регулиране и административен контрол върху стопанската дейност административните органи и органите на местното самоуправление не могат да налагат ограничения и тежести, които не са необходими за постигане на целите на закона. С нормите на чл. 116, ал. 6 и чл. 128, ал. 3 от Наредбата е ограничен кръгът на лицата, които желаят да участват в публичен търг или конкурс за отдаване под наем на общинско имущество, като е въведена административна пречка за тези от тях, имащи задължения към същата. Това само по себе си представлява ограничаване и възникване на тежести при административното регулиране и административния контрол. Безспорно е в случая, че нормирането на разрешителния режим в процесната Наредба попада в хипотезата на ЗОАРАКСД, като съгласно чл. 1, ал. 3 от същия закон, административно регулиране е установяването на нормативни изисквания, чието спазване се осигурява чрез упражняване на административен контрол. В чл. 1, ал. 4, т. 3 от ЗОАРАКСД е предвидено, че административен контрол по смисъла на този закон е контролът, упражняван от административни органи, чрез издаване и отказване на разрешения и удостоверения за извършване на отделна сделка или действие от лица, които извършват или възнамеряват да извършват стопанска дейност. В случая, чрез поставените изисквания за липса на задължения към общината, на практика е въведено ограничение по отношение на лицата, имащи задължения към тази община, като предвиденият с Наредбата административен контрол чрез оспорените норми излиза извън целта на ЗОАРАКСД и противоречи на същата.

Уреденото с процесните разпоредби административно регулиране излиза извън обществено оправданите граници по смисъла на чл. 1, ал. 2 от ЗОАРАКСД, тъй като по този начин се въвежда ограничение, а не се улеснява извършването на определена стопанска дейност. Основателно е настояването на протестиращия, че оспорените разпоредби противоречат и на чл. 19, ал. 1 от КРБ, съгласно който икономиката на РБ се основава на свободната стопанска инициатива, а според, ал. 2 законът създава и гарантира на всички граждани и юридически лица еднакви правни условия за стопанска дейност, като предотвратява злоупотреби с монополизма, нелоялната конкуренция и защитава потребителя.

На последно място, видно от приложените Мотиви (л. 50), за приемането на конкретните текстове липсват фактически и правни основания, свързани с причините, които налагат приемането на тези норми, както и конкретните цели, които ще се постигнат с тяхното приемане. Липсата на мотиви е особено съществено нарушение и пречи на съда да установи истинската воля на административния орган, като налага отмяна и на това основание.

С оглед изложеното при приемане на процесните норми от Наредбата са нарушени императивни изисквания на закона, което налага отмяната на същите и уважаване на протеста изцяло.

Предвид изхода на спора и стореното в тази насока изрично искане от протестиращия, на основание чл. 143, ал. 1 от АПК ответникът по оспорването следва да възстанови на Окръжна прокуратура – Добрич направените съдебни разноски в размер на 20.00 лв. (двадесет лева), представляващи заплатена такса за обнародване на оспорването в „Държавен вестник“.

Мотивиран така и на основание чл. 193, ал. 1 от АПК, Административен съд – Добрич, троен състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по протест вх. № 2061/ 15.09.2017 г., подаден от прокурор в Окръжна прокуратура гр. Добрич - Веселин Вичев, разпоредбите на чл. 116, ал. 6 и чл. 128, ал. 3, в частта им относно израза „...не се допускат лица, имащи задължения – публични и частни, към общината...“ от Наредба № 4 за реда за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество, приета с решение № 306 от 29.09.2016 г. на Добрички Общински съвет.

ОСЪЖДА Добрички Общински съвет да заплати на Окръжна прокуратура - Добрич направените по делото разноски в размер на 20.00 лв. (двадесет лева).

Решението може да се обжалва пред Върховния Административен съд с касационна жалба/протест в четиринадесетдневен срок, считано от съобщението за постановяването му и връчването на препис от съдебния акт на страните.

След влизането му в сила решението да се обнародва по реда на чл. 194 от АПК.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

33AD

ЧЛЕНОВЕ:

11
33AD

(33AD)

ВЯРНО С ОРИГИНАЛА
СЪД. ДЕЛОВОДТЕЛ: 33AD

РЕШЕНИЕТО ВЛЯЗЛО
В СИЛА НА 22.04.2019