

Стрение!

РЕШЕНИЕ № 10

Гр. Сливен, 13.02.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СЛИВЕН, в публично заседание на тридесети януари две хиляди и тринадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ВЛАДИМИР ПЪРВАНОВ

ЧЛЕНОВЕ: ГАЛЯ ИВАНОВА
ИГЛИКА ЖЕКОВА

при участието на прокурора Христо Куков и при секретаря Галя Георгиева, като разгледа докладваното от съдия Иглика Жекова административно дело № 266 по описа на Административен съд гр. Сливен за 2012 година, за да се произнесе съобрази следното:

Производството по делото е образувано по оспорване от Прокурор при Районна прокуратура гр. Сливен, обективизирано в Протест срещу чл. 30 ал. 1 т. 3 от Наредба за рекламна дейност на територията на Община Сливен. Оспорването намира правното си основание в нормата на чл. 186 ал. 2 от АПК, като образуваното производство по настоящото дело се движи по реда на глава десета, раздел III от АПК.

В депозирания Протест се твърди, че с Решение № 678/24.09.2009 г. на Общински съвет Сливен е приета Наредба за рекламна дейност на територията на Община Сливен, с която е въведен разрешителен режим за поставяне на рекламно – информационни елементи по реда на чл. 57, вр. чл. 56 ал. 2 от ЗУТ. В чл. 30 ал. 1 т. 3 от Наредбата било посочено, че разрешение за поставяне на рекламно – информационни елементи не се издава при наличие на задължения от заявителя към Община Сливен. Вносителят на протеста счита, че посоченият текст противоречи на чл. 96 от ЗМДТ, чл. 21 от ЗМСМА и чл. 3 ал. 3 от ЗОАРАКСД. В тази връзка твърди, че гражданите на общината, както и всички граждани на РБългария имат право да се ползват от услугите, предоставяни от общината, в която живеят, в т.ч. да им бъдат издавани разрешителни за извършване на определена стопанска дейност. С поставянето на предварително условие за предоставянето на тези услуги, а именно – гражданинът да е заплатил всички свои задължения към общината, се стигало до дискриминационно отношение на териториален принцип спрямо населението на община Сливен, тъй като то не е третирано по еднакъв начин с гражданите на други общини. На практика се стигало до предоставяне на услуги на граждани от други общини, които нямат задължения към община Сливен, но имат задължения към бюджета на собствените си общини и до отказ от извършване на същите услуги, при същите условия спрямо жителите на община Сливен. С налагането на подобно ограничение Общинският съвет излязъл извън делегираните му от ЗМСМА правомощия. Вносителят на протеста се позовава на чл. 21 т. 7 от

ЗМСМА и чл. 9, вр. чл. 6 от ЗМДТ, съгласно които в правомощията на Общинския съвет е приемането на наредби, с които да се определя размера на местните такси и цени на услуги, като редът, по който следва да бъдат събирани местните данъци и такси е регламентиран в ЗМДТ и ДОПК. Съгласно чл. 8 от Закона за нормативните актове, общинските съвети издават наредби, с които могат да уреждат обществени отношения с местно значение, неуредени с нормативен акт от по – висок ранг. От това следвало, че ОбС Сливен не е бил в правото си да урежда с наредба допълнителен способ за събиране на общинските вземания, непосочен в ЗМДТ и ДОПК, посредством отказ за издаване на разрешение за поставяне на РИЕ. Законът не предвиждал възможност общината да отказва достъп на гражданите до услуги, условното им предоставяне или прилагане на нерегламентирани от закона мерки за принуда, какъвто се явява отказът за издаване на разрешение за поставяне на РИЕ. Законът не обвързвал предоставянето на услуги, включително издаване на разрешение за поставяне на РИЕ със заплащането на данъци и такси към общината. Оспорената разпоредба противоречала и на чл. 3 ал. 3 от Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност, съгласно която разпоредба при административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност административните органи и органите на местно самоуправление не могат да налагат ограничения и тежести, които не са необходими за постигане целите на закона. В случая за постигане целите на Закона за устройство на територията било ирелевантно наличието на задължения от страна на субекта, поставящ РИЕ, към общината. При тези мотиви, вносителят на протеста предлага на съда да отмени Наредба за рекламната дейност на територията на Община Сливен, в частта ѝ, касаеща чл. 30 ал. 1 т. 3, като норма, противоречаща на чл. 96 от ЗМДТ, чл. 21 от ЗМСМА и чл. 3 ал. 3 от ЗОАРАКСД.

В с.з. вносителят на протеста Прокурор при Районна прокуратура Сливен, редовно и своевременно призван, не се явява.

В с.з. Общински съвет Сливен, редовно и своевременно призван, се представлява от упълномощен представител гл. експерт Стойкова, която оспорва протеста и моли съда да го отхвърли като неоснователен.

В с.з. представителят на Окръжна прокуратура гр. Сливен поддържа изцяло протеста на Районна прокуратура Сливен. Анализът на събраните по делото доказателства налагал извод, че атакуваният текст от Наредбата за рекламна дейност на територията на Община Сливен противоречи на подробно описаните текстове от закона, в която насока следва да е решението на Административния съд.

Въз основа на всички събрани по делото доказателства съдът прие за установена следната фактическа обстановка:

По делото е представена и приета от съда Наредба за рекламна дейност на територията на Община Сливен, приета с Решение № 678/24.09.2009 г., изм. с Решение № 793/28.01.2010 г. и Решение № 434/18.10.2012 г. Съгласно чл. 30 ал. 1 от Наредбата, лицето по чл. 29 ал. 1 предлага на кмета на Община Сливен да не бъде издадено разрешение за поставяне в случаите, когато: 1. РИЕ не отговаря на изискванията на съответните нормативни актове; 2. Не е представен някой от изискуемите документи по чл. 28 от настоящата Наредба; 3. Заявителят има задължения към Община Сливен; 4. Вече има издадено друго разрешение за разполагане на РИЕ върху или в непосредствена близост на мястото, посочено от

заявителя; 5. По градоустройствени причини; 6. По причини, касаещи подземните мрежи и съоръжения на техническата инфраструктура; 7. Предоставените документи дават заблуждаваща информация за рекламната конструкция или околната среда. Нормата е приета в това ѝ съдържание с приемането на Наредбата и не е търпяла изменения.

Видно от административната преписка на 02.09.2009 г. с вх. № 30-00-804 в Общински съвет Сливен е постъпило Предложение от Кмета на общината за приемане на Наредба за рекламна дейност на територията на Община Сливен, публикувано на официалния сайт на общината на 02.09.2009 г. Цитираното предложение е разгледано на заседания на постоянните комисии при Общински съвет Сливен, както следва: от Постоянната комисия по нормативната уредба, законосъобразност на актовете на Общинския съвет и гражданските права, от ПК по международно сътрудничество, евроинтеграция, партньорски инициативи и информационни технологии, от ПК по местно самоуправление и регионална политика, от ПК за децата, младежта и спорта, от ПК по устройство на територията и общинска собственост, от ПК по финанси, бюджет и икономическо развитие, от ПК по опазване на околната среда, туризъм, селско и горско стопанство и от ПК по оперативен контрол, контрол по изпълнение решенията на ОБС и следприватизационен контрол. Решенията на цитираните комисии, с които е подкрепено предложението на Кмета на Община Сливен са обективирани в съответните Протоколи от проведени заседания: Протокол № 24/08.09.2009 г., Протокол № 25/15.09.2009 г., Протокол № 24/02.09.2009 г. и Протокол № 25/09.09.2009 г., Протокол № 25/03.09.2009 г., Протокол № 22/03.09.2009 г., Протокол № 24/08.09.2009 г., Протокол № 23/09.09.2009 г., Протокол № 19/02.09.2009 г., Протокол № 20/09.09.2009 г. и Протокол № 21/02.09.2009 г.

Предложението на кмета, свързано с приемането на Наредба за рекламна дейност на територията на Община Сливен, било разгледано на заседание на Общински съвет Сливен, проведено на 24.09.2009 г. На това заседание гласували общо 37/тридесет и седем/ общински съветници, при числен състав 41/четиридесет и един/ общински съветници, като решението е прието с 34/тридесет и четири/ гласа „за“, „против“ – няма, „въздържали се“ – 3 /трима/.

Към настоящия момент оспореният текст от Наредба за рекламна дейност на територията на Община Сливен е със следното съдържание:

„чл. 30 Лицето по чл. 29 ал. 1 предлага на кмета на Община Сливен да не бъде издадено разрешение за поставяне в случаите когато:

3. заявителят има задължения към община Сливен.“

Горната фактическа обстановка съдът прие за установена въз основа на всички събрани в хода на съдебното дирене годни, относими и допустими писмени доказателства. Съдът изгради своите изводи от фактическа страна въз основа на всички приложени по делото писмени доказателства, които не бяха оспорени от страните в предвидения в закона ред.

Въз основа на така изградената фактическа обстановка, съдът формира следните изводи от правно естество:

Оспорването е направено от Прокурор при Районна прокуратура Сливен, който с оглед нормата на чл. 186 ал. 2 от АПК притежава процесуална възможност да оспори подзаконов нормативен акт, ако прецени, че същият е незаконосъобразен. Оспорването е срещу част от нормативен акт, поради което същото не е обвързано със срок по арг. от чл. 187 от АПК. В този смисъл предмет на оспорване е конкретна разпоредба от

Наредбата за рекламна дейност на територията на Община Сливен. Последната е подзаконов нормативен акт по смисъла на чл. 75 ал. 1 от АПК, тъй като съдържа административноправни норми, отнася се до неопределен и неограничен брой адресати и има многократно правно действие. Като акт на общински съвет, наредбата подлежи на проверка за законосъобразност, в т. ч. и чрез подаване на протест от Прокурор и сезиране на съответния административен съд с искане за произнасяне по неговата законосъобразност. С подаването на протеста са предприети действия по защита на обществен интерес, свързан със законосъобразното упражняване правомощията на орган на местното самоуправление – Общински съвет Сливен. Ето защо настоящото оспорване се явява процесуално допустимо, като подадено от надлежен субект с активна процесуална легитимация и срещу подзаконов нормативен акт, подлежащ на съдебен контрол.

Разгледано по същество, оспорването се явява и **ОСНОВАТЕЛНО**, по следните съображения:

След като е сезиран с оспорване, при служебния и цялостен съдебен контрол върху законосъобразността на обжалвания административен акт, съгласно нормата на чл. 168 ал. 1 от АПК, приложима субсидиарно по силата на чл. 196 от АПК, съдът провери най – напред неговата валидност. Това се налага поради служебното начало в административния процес, съгласно принципа за това, въведен с нормата на чл. 9 от АПК.

Обжалваният подзаконов нормативен акт е приет в предписаната от закона форма и от териториално и материално компетентен орган. Съгласно чл. 8 от Закона за нормативните актове, всеки общински съвет може да издава наредби, с които да урежда съобразно нормативните актове от по – висока степен неуредени от тях обществени отношения с местно значение. Решенията за приемане на подзаконови нормативни актове от тази категория са предоставени изключително в негова компетентност – чл. 21 ал. 2 от ЗМСМА. Тъй като се касае за колективен орган, за да са валидни взетите от него решения, заседанията следва да бъдат проведени при участие на необходимия брой общински съветници и същите следва да бъдат подкрепени от нормативно определения брой съветници. В случая численият брой общински съветници на Общински съвет Сливен е 41 /четиридесет и един/. На проведеното на 24.09.2009 г. заседание на Общински съвет Сливен, когато е приета Наредбата за рекламна дейност на територията на Община Сливен са гласували общо 37 /тридесет и седем/ общински съветници, което означава, че при вземането на това решение е бил налице необходимият кворум, тъй като на заседанието са присъствали повече от половината от общия брой общински съветници – чл. 27 ал. 2 от ЗМСМА. Това решение е подкрепено от 34 /тридесет и четири/ общински съветници, което означава, че същото е взето при необходимото мнозинство от повече от половината от общия брой общински съветници – чл. 27 ал. 3 от ЗМСМА.

Видно от изложените съображения, при приемане на Наредбата за рекламна дейност на територията на Община Сливен, чийто чл. 30 ал. 1 т. 3 е предмет на оспорване в настоящото производство, ответният административен орган – Общински съвет Сливен е действал в компетентен числен състав, като е приел своето решение при спазване на законовия необходим за това кворум. При приемане на оспорения подзаконов нормативен акт не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Съгласно разпоредбата на чл. 26 ал. 2 от Закона за нормативните актове, приложим субсидиарно с оглед нормираното в чл. 80 от АПК, преди внасянето на проект на нормативен акт

за приемане от компетентен орган, съставителят на проекта го публикува на интернет страницата на съответната институция, заедно с мотивите, съответно доклада, като на заинтересованите лица се предоставят най – малко 14 дни за предложения и становища по проекта. Видно от административната преписка, Предложението на кмета на общината за приемане на Наредба за рекламна дейност на територията на Община Сливен е публикувано на официалния сайт на общината на 02.09.2009 г. От събраните доказателства се установява, че проектът за наредбата е разгледан и одобрен и от постоянните комисии при Общински съвет Сливен. Конкретно оспореният в настоящото съдебно производство текст обаче – чл. 30 ал. 1 т. 3 от Наредба за рекламна дейност на територията на Община Сливен се преценява от настоящата съдебна инстанция като приет в противоречие с материалния закон, в който смисъл наведените от оспорващия Прокурор при Районна прокуратура Сливен съображения са основателни.

Съгласно оспорения текст, лицето по чл. 29 ал. 1 /длъжностно лице, определено със заповед на кмета/ предлага на кмета на Община Сливен да не бъде издадено разрешение за поставяне в случаите когато заявителят има задължения към Община Сливен. От съдържанието на нормата в нейната цялост се установява, че същата регламентира реда за постановяване на административен отказ за издаване на разрешение за поставяне на РИЕ. Поставянето на рекламни – информационни елементи е нормирано в чл. 57 от ЗУТ, съгласно който върху недвижими имоти могат да се поставят рекламни, информационни и монументално – декоративни елементи въз основа на разрешение за поставяне, издадено по ред, установен с наредба на общинския съвет. Процесната наредба е приета на основание чл. 56 ал. 2 от ЗУТ, в съответствие с нормата на чл. 8 от Закона за нормативните актове. От анализа на обжалвания чл. 30 ал. 1 т. 3 от Наредбата се установява, че е въведено ограничение на кръга от лицата, които могат да кандидатстват за получаване на разрешение за разполагане на рекламни – информационни елементи, като са облагодетелствани заявители, които нямат задължения към община Сливен, не са граждани и няма как да имат задължения към тази община. Въведеното ограничение е по отношение на лицата, които имат текущи задължения към общината. Поради това разпоредбата в това й съдържание води до нарушаване принципа на свободната стопанска дейност, в която връзка е основателен доводът на оспорващия Прокурор при РП – Сливен за нарушение на чл. 3 ал. 3 от Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност. Тази разпоредба предвижда при административно регулиране и административен контрол върху стопанската дейност, административните органи и органите на местно самоуправление да не могат да ограничават лицата да извършват дадена стопанска дейност. С разглежданата в процесния случай норма е ограничен кръгът на лицата, които могат да заявят издаване на разрешение за поставяне на РИЕ на територията на Община Сливен, като е въведена административна пречка за граждани на общината, които имат задължения към същата. Това само по себе си представлява ограничаване и въвеждане 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 с.з. административно регулиране е установяването на нормативни изисквания, чието спазване се осигурява чрез осъществяване на административен

контрол. С оглед чл. 1 ал. 4 т. 3 от закона, административен контрол е контролът, упражняван от административните 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. Целта на закона, въведена в чл. 1 ал. 2 от ЗОАРАКСД, 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. Следователно в случая, чрез въвеждането на ограничения досежно кръга на лицата – заявители за разрешителен режим за поставяне на РИЕ, нормативно предвиденият от Общински съвет Сливен административен контрол в процесната норма излиза извън целта на ЗОАРАКСД и противоречи на същата. В настоящия случай административното регулиране не е до обществено оправдани граници по смисъла на чл. 1 ал. 2 от ЗОАРАКСД, тъй като целта на оспорената разпоредба е да въведе тежести, а не да улесни извършването на определена стопанска дейност. На следващо място оспореният текст на чл. 30 ал. 1 т. 3 от Наредбата за рекламна дейност на територията на Община Сливен е приет и в нарушение на чл. 19 ал. 1 от Конституцията на РБългария, съгласно която норма икономиката на РБ се основава на свободната стопанска инициатива, а с оглед 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. В случая е очевидно, че с обжалвания текст от Наредбата е въведено неравенство на стопанските субекти, изразяващо се в ограничаване на кръга от лица, имащи право да заявят намерение, респ. да поставят РИЕ на територията на община Сливен.

На следващо място оспорената нормативна разпоредба на чл. 30 ал. 1 т. 3 от Наредба за рекламна дейност на територията на Община Сливен /НРДТОС/ противоречи и на чл. 76 ал. 3 от АПК, съгласно който общинските съвети издават нормативни актове, с които уреждат съобразно нормативните актове от по – висока степен обществени отношения с местно значение. По смисъла на тази норма издаваните от общинските съвети нормативни актове имат вторичен и производен характер спрямо законите, по – висока степен на конкретизация и ограничено териториално значение. В процесния случай с НРДТОС, приета на основание чл. 56 ал. 2 от Закона за устройство на територията /по арг. от чл. 57 ал. 1 ЗУТ/ е създадена нова, неуредена в по – високия по степен нормативен акт правна уредба, с приемане като задължителна предпоставка за издаване на разрешение за поставяне на РИЕ липса на задължения към Община Сливен. С тази нормативна регламентация индиректно общинският съвет е уредил начин на събиране на свои вземания от граждани на общината, който обаче не е съответен на възприетия в ЗМДТ ред. Съгласно чл. 4 от цитирания закон, установяването, обезпечаването и събирането на местните данъци се извършват от служители на общинската администрация по реда на ДОПК. По аргумент от чл. 96 от ЗМДТ по същия ред се извършва администрирането и на местните такси. Облеченото в нормативна форма по – различно разбиране на този принцип е проява на несъответствие между процесния акт като подзаконен такъв и по – високия по степен закон.

По изложените съображения настоящата съдебна инстанция преценява, че разпоредбата на чл. 30 ал. 1 т. 3 от Наредбата за рекламна дейност на територията на Община Сливен противоречи на чл. 3 ал. 3 от

ЗОАРАКСД, чл. 76 ал. 3 от АПК и чл. 8 от ЗНА, поради което се явява незаконосъобразна и като такава следва да бъде отменена.

Водим от горното, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ разпоредбата на чл. 30 ал. 1 т. 3 от Наредбата за рекламна дейност на територията на Община Сливен, приета с Решение № 678/24.09.2009 г. на Общински съвет Сливен.

Решението подлежи на касационно оспорване пред Върховния Административен съд на РБългария в 14 - дневен срок от съобщаването му на страните.

Решението да се разгласи по реда на чл. 194 от АПК при неподаване на касационни жалба или протест или ако те са отхвърлени.

Председател: / н /

Членове: 1. / н /

2. / н /

РЕШЕНИЕТО (ОПРЕДЕЛЕНИЕТО)

ВЯЗАЛО В СИЛА

на 14.05. 20.13. год.

Вярно с оригинала!

Деловодител: / н /