



РЕШЕНИЕ № 64

гр. Сливен, 17.04.2019 год.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СЛИВЕН, в публичното заседание на трети април през две хиляди и деветнадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: СВЕТЛАНА ДРАГОМАНСКА

ЧЛЕНОВЕ: ИГЛИКА ЖЕКОВА

ДЕТЕЛИНА БОЗУКОВА

при секретаря Николинка Йорданова и с участието на прокурора Христо Куков като разгледа докладваното от съдия Драгоманска административно дело № 34 по описа за 2019 година, за да се произнесе съобрази:

Производството е административно и намира правното си основание в чл. 185 от АПК.

Образувано е по протест на прокурор при Окръжна прокуратура гр.Сливен, с който са оспорени чл. 7, чл. 17 в частта „съответен наем“, чл. 31 и чл. 38 от Наредбата за изграждане, стопанисване и опазване на зелената система на Община Сливен, приета от Общински съвет Сливен с Решение № 157/27.05.2004 г., изменена с Решение 712/29.10.2009 г. и Решение № 952/12.08.2010 г. на Общински съвет Сливен.

В протеста се твърди, че чл. 7 от Наредбата противоречи на чл. 62а от Закона за устройство на територията, чл. 17 в частта „съответен наем“ противоречи на чл. 72 от Закона за местните данъци и такси; чл. 31 на чл. 178е от Закона за движение по пътищата и чл. 38 е в противоречие с чл. 133, ал.1, т. 1 и чл. 134, ал.1, т. 1 от Закона за управление на отпадъците. Предлага оспорените текстове да бъдат отменени, като противоречащи на материалния закон.

В съдебно заседание вносителя на протеста поддържа същия. Претендира за направените по делото разноски.

Ответната по протеста страна - Общински съвет Сливен, редовна призована се представлява в съдебно заседание от упълномощен процесуален представител, който оспорва протеста, моли да бъде отхвърлен като неоснователен и претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на заинтересованата страна ОП Сливен намира протеста за основателен и предлага на съда да го уважи.

От събраните доказателства съдът прие за установено следното от фактическа страна:

С вх. № 30-00-70/21.01.2004 г. Йордан Лечков – кмет на Община Сливен внася в Общински съвет Сливен предложение относно приемане на Наредба за изграждане, стопанисване и опазване на зелената система на Община Сливен, с приложен проект на наредба. Проекта е разгледан на заседания на следните Постоянни комисии /ПК/ при ОС – Сливен: от ПК по опазване на околна среда, туризъм, селско и горско стопанство; от ПК по околна среда; от ПК по нормативната уредба, законосъобразност на актовете на Общинския съвет, гражданските права; от ПК по устройство на територията и от ПК по финанси, бюджет, общинска собственост и икономическо развитие. Председателят на

Общински съвет Сливен с покана изх. № 30-00-539 от 20.05.2004 г. на основание чл. 23, ал. 2, т. 1 от ЗМСМА и чл. 31, ал. 2, т. 1 от Правилника за организация и дейността на Общински съвет – Сливен свиква заседание, в чийто дневен ред по т. едно е предложение за приемане на Наредба за изграждане, стопанисване и опазване на зелената система на Община Сливен.

На 27.05.2004 г. е проведено редовно заседание на Общински съвет – Сливен, в дневния ред на което - в т. 1, е включено за разглеждане Предложението на Кмета на Община Сливен за приемане на Наредба за изграждане, стопанисване и опазване на зелената система на Община Сливен. След разисквания по предложението, е прието Решение № 157, с което Общински съвет – Сливен, основание чл. 22 от Закона за местното самоуправление и местната администрация /ЗМСМА/, приема Наредба за изграждане, стопанисване и опазване на зелената система на Община Сливен. Решението е прието с 37 гласа „за“, 0 гласа „против“ и 1 гласа „Вздържал се“, при общ брой на общинските съветници в ОС – 41.

Въз основа на тази фактическа обстановка съдът направи следните правни изводи:

Протестът е допустим. Подаден е срещу разпоредби от подзаконов нормативен акт по смисъла на чл. 75, ал. 1 във връзка с чл. 76, ал. 3 от АПК, който подлежи на съдебен контрол за законосъобразност, съгласно изричната разпоредба на чл. 185 от АПК, като упражняването на това право не е обвързано с преклузивен срок. Протестът е подаден от прокурор в Окръжна прокуратура – Сливен, съобразно правомощията му по чл. 186, ал. 2 от АПК.

Разгледан по същество, протестът е основателен 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 както поради служебното начало в административния процес, съгласно принципа за това, въведен с нормата на чл. 9 от АПК, така и предвид изрично наведения в протеста довод.

Обжалваният нормативен административен 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 подзаконовите 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 определена брой съветници. В случая численият брой общински съветници на Общински съвет Сливен е 41. На проведеното на 27.05.2004 г. заседание на Общински съвет Сливен за приемане на Наредба за изграждане, стопанисване и опазване на зелената система на Община Сливен са гласували общо 38 общински съветници, което означава, че при вземане 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 37 общински съветници, следователно същото е взето при необходимото мнозинство от повече от половината от присъстващите съветници, каквото е изискването на чл. 27 ал. 3 от ЗМСМА.

Видно от изложените съображения, при приемане на Наредба за изграждане, стопанисване и опазване на зелената система на Община Сливен, чиито разпоредби са предмет на оспорване в настоящото производство, ответният колективен административен орган – Общински съвет Сливен е действал в компетентен числен състав, като е приел своето решение при спазване на законовия необходим за това кворум. Ето защо настоящата съдебна инстанция приема, че оспореният подзаконов нормативен акт е валиден, като приет при спазване на изискуемите от закона процесуален ред и форма и от овластен колективен орган на местно самоуправление, при липса на съществени нарушения или съществени пороци, които да не позволяват произвеждането на каквото и да било правно действие на акта и да обосноват нищожност на същия. Макар валиден и процесуално законосъобразен, оспореният акт се приема от настоящата съдебна инстанция като приет в противоречие с материалния закон. Изложените от вносителя на протеста отменителни доводи в тази насока настоящият състав споделя и приема за основателни по отношение материалната незаконосъобразност на оспорените норми, при следните съображения:

С настоящия протест се оспорва разпоредбата на чл. 7 от Наредбата за изграждане, стопанисване и опазване на зелената система на Община Сливен, който има следното съдържание : чл. 7 „Предназначението на съществуващите озеленени площи или части от тях, представляващи публична общинска собственост не може да бъде променяно, освен по изключение на части от тях, за изграждане на обекти, представляващи публична общинска собственост с решение на Общинския съвет, като предварително бъдат предложени за обществено обсъждане“. Съгласно Чл. 62а, ал. 1 от ЗУТ не може да се променя предназначението на съществуващите озеленени площи или на части от тях в урбанизираните територии, реализирани съгласно предвижданията на устройствените планове, а според ал.2 не може да се променя предназначението на територии и поземлени имоти, предвидени в общите или в подробните устройствени планове на урбанизираните територии за озеленени площи, които не са реализирани, освен на части от тях за изграждане на елементи на техническата инфраструктура или на специални обекти, свързани с отбраната и сигурността на страната. Следователно материалния закон регламентира начините за промяна предназначението на озеленените площи, като не допуска промяна предназначението на вече съществуващи озеленени площи или на части от тях в урбанизираните територии, реализирани съгласно предвижданията на устройствените планове, както и на територии и поземлени имоти, предвидени в общите или в подробните устройствени планове на урбанизираните територии за озеленени площи, които не са реализирани и то за изграждане на елементи на техническата инфраструктура или на специални обекти, свързани с отбраната и сигурността на страната. Като не прави разграничение с оглед реализиране или не на озеленяване, местният орган е създал разпоредба, която противоречи на чл. 62а, ал. 1 от ЗУТ.

Оспорената в частта ѝ „съответен наем“ разпоредба на чл. 17 от наредбата, е със следното съдържание : чл. 17 „Уреждането на временни изложби на открито в озеленените площи се допуска само на места, определени със заповед на кмета на Община Сливен, срещу заплащане на съответен наем“. В чл. 72 от ЗМДТ се предвижда, че таксата се заплаща за ползване на тротоари, площи, улични платна, места, върху които са организирани пазари (открити и покрити), тържища, панаири, както и терени с друго предназначение, които са общинска собственост. Следователно законодателят с чл. 72 от ЗМДТ предвижда, че за ползване на

терени - общинска собственост, се заплаща такса, а не наем, както е в местната разпоредба. Таксата е възмездна форма на потребление на публична услуга, тоест за получената престация от местния орган на власт се дължи престация от ползвателя на услугата. Следователно местната регламентация е в противоречие с предвидената в закона.

Съгласно чл. 31 от наредбата: „При навлизане, спиране или паркиране на МПС в обекти на зелената система на града, освен на разрешените за целта места, се заплаща глоба от 50 до 100 лева и принудително извозване“. Разрешението на местния законодател противоречи на чл. 178е от ЗДвП, съгласно който наказва се с глоба от 50 до 200 лв. лице, което паркира пътно превозно средство в паркове, градини, детски площадки, площи, предназначени само за пешеходци, и на тротоари в населените места извън разрешените за това места. Следователно разпоредбата на чл. 31 от наредбата в частта касаеща размера на наказанието влиза в противоречие с разпоредбата на чл. 178е от ЗДвП. Общинските съвети са овластени от разпоредбите на чл. 21, ал. 2 ЗМСМА и чл. 8 от ЗНА да издават нормативни актове-правилници и наредби, с които да уреждат обществени отношения от местно значение, но при всички случаи те са ограничени в тези свои правомощия от поставените от нормативните актове от по-висока степен изисквания, включително и когато с тези наредби се приемат и административно - наказателни разпоредби. Предвидените в тях наказания като вид и размер следва да са в съответствие с нормативни актове от по-висока степен, които в своите норми регламентират и уреждат същите обществени отношения респ. съдържат идентични административно-наказателни разпоредби, както е в конкретния случай. Следователно, налице е материално-правно несъответствие между разрешението на местния законодател и нормативен акт от по-висока степен, а именно ЗДвП.

Разпоредбата на чл. 38 от наредбата, предвижда: „При замърсяване на озеленените площи с битови отпадъци се налага глоба с фиш от 10 лева“. Посоченото нормативно разрешение противоречи на чл. 133, ал. 1, т. 1 от Закона за управление на отпадъците, съгласно който се наказва с глоба от 300 до 1000 лева физическо лице, което изхвърля отпадъци на неразрешени за това места, или в съдове или торби, различни от определените от общината за измерване на количеството битови отпадъци. Съгласно чл. 134, ал. 1, т. 1 от същия закон: „Наказва се с имуществена санкция в размер от 1400 до 4000 лева едноличен търговец или юридическо лице, което изхвърля неопасни отпадъци на неразрешени за това места, или в съдове или торби, различни от определените от общината за измерване на количество битови отпадъци“. По същите съображения съдът счита, че следва да се отмени и чл. 38 от наредбата, тъй като е в противоречие с чл. 133, ал. 1, т. 1 и чл. 134, ал.1, т. 1 от ЗУО, т.е. противоречаща на норма от по-висок ранг.

Предвид изложените по-горе мотиви следва извода, че нормите на чл. 7, чл. 17 в частта „съответен наем“, чл. 31 и чл. 38 от Наредбата за изграждане, стопанисване и опазване на зелената система на Община Сливен противоречат на нормативен акт от по-висока степен, поради което протестът срещу тях се явява основателен, поради което следва да бъде уважен, като посочените разпоредби бъдат отменени, като незаконосъобразни.

Искането за присъждане на разноски на ОП Сливен е основателно, поради което на основание чл.143 ал.1 от АПК, с оглед изхода на правния спор, Общински съвет Сливен следва да ги заплати.

С оглед изхода на спора, претенцията на административния орган за присъждане на юрисконсултско възнаграждение е неоснователна.

Воден от гореизложеното и на основание чл. 193, ал. 1 от АПК,
Административен съд - Сливен

Р Е Ш Е Н И Е:

ОТМЕНЯ разпоредбите на чл. 7, чл. 17 в частта „съответен наем“, чл. 31 и чл. 38 от Наредбата за изграждане, стопанисване и опазване на зелената система на Община Сливен, като незаконосъобразни.

ОСЪЖДА Общински съвет Сливен да заплати на Окръжна прокуратура Сливен направени по делото разноски в размер на 20 лв.(двадесет лева).

Решението подлежи на касационно обжалване в 14- дневен срок от съобщаването му на страните, чрез връчване на препис от същото, пред Върховния Административен съд.

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:

РЕШЕНИЕТО (ОПРЕДЕЛЕНИЕТО)
ВЛЯЗЛО В СИЛА
на 07.05.2019 г.



Вярно с оригинала!
Делсводител:.....

