

РЕШЕНИЕ
№ 66
гр. Габрово, 11.07.2016 година
В ИМЕТО НА НАРОДА



Административен съд- Габрово в открито съдебно заседание от двадесет и девети юни, две хиляди и шестнадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ЕМИЛИЯ КИРОВА- ТОДОРОВА

и секретар: Радослава Кънева, постави за разглеждане докладваното от съдия Тодорова адм.д. № 78 на Административен съд Габрово по описа за 2016 година и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл.185 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/. Образувано е по протест на Районен прокурор при Районна прокуратура Севлиево – Тихомир Петков, против Наредба за определянето и администрирането на местните такси и цени на услуги на територията на Община Севлиево, приета с Решение № 184 от 31.10.2012 г., в частта ѝ от Приложение № 1 – Списък с видовете услуги и цените за тях по чл.47, ал.1 от същата, в която е предвидено като вид услуга, извършвана от Дирекция „Териториално и селищно устройство” издаването на разрешително за прокопаване на настилки или други общински терени за полагане или ремонт на подземни комуникации, съгласно чл.72 от ЗУТ, с определена цена на услугата в размер на 5.00 /пет/ лв. С протеста се обжалва тази част от подзаконовия нормативен акт, въз основа на два мотива:

1.Нормативният акт е издаден от Общински съвет Севлиево /ОбСС/ без същият колективен орган да притежава правомощия за това и 2.в нарушение на материалния закон. ОбСС, като орган на местно самоуправление на Община Севлиево, решава самостоятелно въпросите от местно значение, които законът му е предоставил в негова компетентност. В изпълнение на правомощията си този орган е овластен да приема подзаконови нормативни актове /НА/, с които може да урежда обществени отношения от местно значение, но съобразно влезлите в сила и действащи законови НА. В тази връзка е налице изрична законова делегация по чл.9 от ЗМДТ, която предоставя право на ОбС да приемат наредби за определянето и администрирането на местните такси и цени на предоставяните услуги.

В чл.6 от ЗМДТ правомощието е конкретизирано, като в ал.1 са изброени таксите, които се събират от общините, а според ал.2 за всички услуги и права, предоставяни от тях, с изключението на посочените в ал.1, ОбС определя такси или за всички предоставяни услуги, невключени в чл.6, ал.1 на закона, ОбС определя цени. Въз основа на направен анализ на тези текстове, прокурорът изтъква становище, че за услуги, за които се определя такса, ОбС не може да определя цени.

В разпоредбата на чл.72, ал.1 от ЗУТ е предвидено разкопаването на уличните настилки да се извършва въз основа на издадено разрешение за строеж. За неговото издаване, както и за други административни и технически услуги по този закон, съгл. §.3 от ДР на същия, се събират такси по ЗМДТ и по ЗДТ. По този начин законодателят изрично е регламентирал, че за разкопаването на уличните настилки се изисква разрешение за строеж, издаването на което съставлява техническа услуга, за която по ЗМДТ се събира такса по чл.6, ал.1, б.”д” от него. В този смисъл таксата за издаване на разрешението за строеж, основен ремонт и преустройство на съществуващи сгради и помещения, определена с чл.31, ал.1, т.7 от процесната Наредба на ОбСС /Глава II, раздел VI – „Такси за технически услуги”/ се заплаща и при издаване на разрешително за прокопаване на настилки или други обществени терени при полагане или ремонт на подземни комуникации.



От правото на общинските съвети да определят цена за услуги по чл.6, ал.2 на ЗМДТ са изключени изрично посочените в ал.1 такси, от което следва, че ОбС не е бил овластен да определя цена за издаване на разрешение по чл.72, ал.1 от ЗУТ за прокопаване на настилки или други обществени терени за полагане и ремонт на подземни комуникации. С оглед на така изложеното прокурорът смята, че оспорената от него разпоредба е приета без наличие на законова делегация, което е равносилно на липса на материална компетентност, а тя води до нищожност на наредбата в атакуваната част.

Освен това в протеста се изтъква, че липсва законово основание за издаване от кмета на Община Севлиево или от определено от него длъжностно лице на индивидуален административен акт /ИАА/ - разрешително за прокопаване на настилки и други общински терени за полагане или ремонт на подземни комуникации, липсва и законово основание за събирането на предвидения в Приложение № 1 Списък с видовете услуги и цените за тях по чл.47, ал.1 от Наредбата, т.к. така техническа услуга не е предвидена нито в ЗМДТ, нито в друг специален закон. Правомощието на органите на местно самоуправление по чл.6, ал.1 и 2 на ЗМДТ се разпростира спрямо местните такси и цени на услуги, посочени в същия нормативен акт или в друг специален закон, а такъв вид услуга не е законово регламентиран.

Според прокурора не могат да се обосноват и материално-технически и административни разходи за общината по извършването на услугата, по смисъла на чл.107, във вр. с чл.7, ал.1 и чл.8, ал.1 от ЗМДТ, т.к. съгласно чл.74, ал.1, т.8 от ЗУТ строителят на улични мрежи и съоръжения на техническата инфраструктура е длъжен да извърши за своя сметка необходимите възстановителни работи в срокове, определени от общинската администрация.

Жалбата е подадена в предвидената от закона форма, от правоимащ по смисъла на чл.186, ал.2 от АПК субект, чието право на основание чл.187, ал.1 от същия нормативен акт може да се упражнява безсрочно, мотивирана е, поради което се явява редовна и допустима и следва да бъде разгледана по същество.

Оспорването е съобщено по реда на чл.181, ал.1 и 2, чрез публикация в „Държавен вестник“ и на Интернет страницата на ВАС, но към него няма присъединяване на други лица. На основание чл.192 от кодекса делото се гледа и с участието на Прокурор от Окръжна прокуратура Габрово.

Наредбата е приложена към делото в цялост. С Определение № 263 от 10.05.2016 г. на съда по настоящото дело ОбСС е задължен да представи, при наличие, всички изменения на оспорения нормативен текст, заедно с преписката по приемането му, респективно по приемането на тези изменения, данни за предварителното обсъждане на проекта на спорния текст или на самата наредба, мотивите за приемането му, доказателства за събиране на мнения и препоръки от населението на общината, за обнародване на проекта на наредбата, в едно с процесната правна норма. В изпълнение на това определение ОбСС по делото е постъпило писмо от 17.05.2016 г. с посочените в него приложения.

В проведеното по делото открито съдебно заседание Районния прокурор поддържа подадения протест.

Представител на ответната страна – ОбСС, не се явява. Към преписката е приложено становището по съществото на спора, издадено от името на ОбСС чрез неговия председател, с което се оспорва основателността на депозирания протест. Според ответника Наредбата е приета на законово основание и това е чл.9 от ЗМДТ, както изрично е записано в §.4 от ПЗР на самата наредба. Също така по силата на чл.141, ал.4 от КРБ на ОбС е възложена компетентност да определят размера на местните такси при условията и по реда, установени в закона. С нормата на чл.9 ЗМДТ е установено, че определянето и администрирането на местните такси и цени на услуги се осъществява с акт, приет от ОбС, който е въпросната наредба. Тя е приета в съответствие с



процесуалните изисквания чрез решение на ОбС с необходимото мнозинство, при проведено поименно гласуване. По тези съображения ответната страна намира, че наредбата е издадена от ОбСС в рамките на предоставената му от закона материална и териториална компетентност, съобразно чл.8 от ЗНА.

Ответникът не споделя становището на прокурора, че нормата на чл.6, ал.2 от ЗМДТ е неприложима в случая, т.к. разкопаването на уличните настилки се извършвало въз основа на издадено разрешение за строеж, за което, както и за други административни и технически услуги по ЗУТ, съгл. §.3 от ДР се събирали такси по ЗМДТ. В чл.31, ал.1, т.7 от процесната наредба е уредено, че за издаването на разрешение за строеж, основен ремонт и преустройство на съществуващи сгради и помещения в тях се заплаща такса от 5.00 до 250.00 лв. и процесната такса от 5.00 лв. касае разрешение за прокопаване на настилки и други общински терени, което съответства на така цитираната правна норма и това разрешение за прокопаване съставлява на практика разрешение за строеж за точно този вид дейност, като в случая за него е приета най- ниската такса по чл.31, ал.1 от общинската наредба. Разрешението за прокопаване на практика съставлява разрешение за строеж за този вид дейност, а не отделна услуга. В процесната наредба няма регламентирана отделна цена за извършване на техническата услуга по издаване на разрешение за строеж за дейностите по чл.72 от ЗУТ, т.к. същото разрешение се издава срещу цена от 5.00 лв. и е уредено като „Издаване на разрешително за прокопаване на настилки или други общински терени за полагане или ремонт на подземни комуникации съгласно тази разпоредба. Разрешителното по чл.72 от ЗУТ е само едно – за строеж, поради което не следва да се тълкува превратно волята на нормотвореца, като се влага друг смисъл в тълкуването на разпоредбата, а именно – предоставяне на техническа услуга по издаване на разрешение за разкопаване и събиране на самостоятелна такса за него.

Представителят на Окръжна прокуратура – Габрово дава заключение за основателност на протеста и за обявяване на нищожност на процесната нормативна разпоредба.

Съдът извърши проверка за наличието на съдържащите се в жалбите мотиви за отмяна на процесния акт и провери служебно за наличие на всички основания, измежду посочените в чл.146 от АПК, за прогласяване на неговата нищожност, както и на всички законови основания за отмяната му, неупоменати от страните.

За да се произнесе по съществуващото на правния спор, съдът взе предвид от фактическа и правна страна следното:

С Предложение до ОбСС Кметът на Община Севлиево поставя за обсъждане нова Наредба за определянето и администрирането на местните такси и цени на услуги на територията на общината, която да влезе в сила на 1.01.2013 г., като общо пресъздава структурата и съдържанието на новия нормативен акт. В тази връзка органът на местна администрация предлага на ОбС да вземе решение на основание чл.21, ал.1, т.7 от ЗМСМА и чл.9 от ЗМДТ, с което да приеме наредбата, приложена към предложението.

С Покана № 14 на основание чл.25, т.1 от ЗМСМА е свикан ОбСС за заседание на 31.10.2012 г. при обявен дневен ред, в който на мястото на т.2 е предвидено приемане на така посочената наредба. С Решение № 184 от 31.10.2012 г. тя е приета с мнозинство от 15 гласа „за”, 1 „против” и 9 „въздържали се” при общ брой на присъствалите 25 души.

Към административната преписка са приложени Мотиви за промени и нов проект на Наредба за определянето и администрирането на местните такси и цени на услуги на територията на Община Севлиево, но без данни кой е техният автор, кога ги е изготвил и къде, освен на сайта на общината, и по какъв начин са станали те публично достояние. В тях липсва посочване на 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, в нарушение на чл.28, ал.2,



т.3-5 от ЗНА. Те са били публикувани на интернет страницата на Община Севлиево, за което може да се направи извод от приложенията на л. 64 - 65 от делото, като датата на публикацията им е 9.10.2012 г., но в този си вид и с това свое съдържание те не са обосновка точно за конкретната услуга и определяне на нейната цена. В тях е вписано само, че „В Раздел IV.Такси за технически услуги промените на някои услуги са отразени след извършените калкулации в Приложение № 1 към чл.47, ал.1”, който текст е толкова общ, че от съдържанието му по никакъв начин не става ясно кое налага приемането на точно определената услуга и цената за нея. Въпросните „калкулации” не са представени, въпреки даденото от съда указание, поради което ГАС приема, че такива няма. В този смисъл тези мотиви не ползват ответната страна по конкретния спор, разглеждан в настоящото производство.

Освен това няма данни на засегнатите граждани и юридически лица да е била предоставена изрично възможност да правят препоръки и да дават мнения по проекта, нито е посочен срок за това, което е нарушение на разпоредбата на чл.26 от ЗНА. В самите мотиви няма такива данни, няма информация в тази насока и в разпечатката от сайта.

Към административната преписка е приложен текстът на наредбата така, както е бил приет първоначално през 2012 г., като няма данни до момента той да е бил обект на изменение или отмяна. С чл. 47 от нея ОбС определя предоставяните от Общината услуги и цените за тях, съгласно Приложение № 1. В това приложение е заложена като вид услугата издаване на разрешително за прокопаване на настилки или други общински терени за полагане или ремонт на подземни комуникации, съгласно чл.72 от ЗУТ, за което е определена цена от 5.00 лв. Според тази законова разпоредба работите, свързани с разкопаване на улични и тротоарни настилки и вътрешноквартални пространства, се извършват въз основа на разрешение за строеж. За започването на строежа възложителят уведомява съответната общинска администрация след съгласуване с органите по безопасността на движението. Съгласно §.5, т.38 от ДР на ЗУТ строежи са надземни, полуподземни, подземни и подводни сгради, постройки, пристройки, надстройки, укрепителни, възстановителни работи, консервация, реставрация, на огради, мрежи и съоръжения на техническата инфраструктура, благоустройствени и спортни съоръжения, както и техните основни ремонти, реконструкции и преустройства със и без промяна на предназначението. Дейността по прокопаване на настилки или други общински терени за полагане или ремонт на подземни комуникации съответно е строителна дейност, попадаща в някоя от установените категории строежи и за нея се изисква разрешение за строеж, а не отделно разрешение за прокопаване.

Приложение № 1 от наредбата е издадено към чл.47, ал.1 от нея. В същото са посочени видовете услуги, извършвани от общинската администрация и заплащаните за тях цени. В подраздел, посветен на видовете услуги, предоставяни от Дирекция „Териториално и селищно устройство”, са регламентирани услугите, предоставяни на основание разпоредбите на ЗУТ. На стр. втора от това приложение са определени цените за издаване на разрешение за строеж за обекти според тяхната категория, като са включени всички категории строежи и цената на услугата се отличава както съобразно категорията, така и съобразно квадратурата на разгънатата застроена площ и предназначението на обекта. Услугата по издаване на разрешение за прокопаване на настилки или други общински терени е уредена в приложението отделно, не като част от видовете строителни разрешителни, които се издават. Следователно, за да се изпълни изискването на чл.72, ал.1 от ЗУТ, е необходимо издаване на строително разрешително, за което се плаща цена по тарифата от приложението за съответната категория. Предвидена е обаче и друга самостоятелна услуга – тази, по издаване на разрешително за прокопаване, каквато услуга не е предвидена в ЗУТ и за която в тарифата, съдържаща се в приложение № 1 от наредбата, е предвидена отделна цена.



Въз основа на така изложеното се налага изводът, че няма законово основание за издаване на индивидуален административен акт - разрешение за прокопаване, поради което и общината не може да събира такса за такава техническа услуга. Тя не е предвидена нито в ЗМДТ, нито в специален закон, поради което не са налице правните основания на чл.6, ал.1 или 2 ЗМДТ за определяне на процесната местна такса.

ГАС взе предвид и това, че при приемането на процесния нормативен текст не са представени доказателства за извършени материално - технически и административни разходи от общината във връзка с извършване на услугата по смисъла на чл.7, ал.1 и чл.8, ал.1 от ЗМДТ, тъй като съгласно чл.74, ал.1, т.8 ЗУТ задължение на строителя на улични мрежи и съоръжения на техническата инфраструктура е да извършва за своя сметка необходими възстановителни работи в срокове, определени от общинската администрация. Или казаното по-горе прави разпоредбата, издадена без правно основание и без предвидена законова делегация.

Доколкото Общината може да събира местни такси, предвидени в ЗМДТ или друг специален закон, таксата се определя въз основа на разходите на общината и възстановява тези разходи по силата на чл.7, ал.1 и чл.8, ал.1 ЗМДТ. Доколкото за дейностите по чл.72 ЗУТ се изисква единствено разрешение за строеж и ЗУТ не предвижда издаване на разрешение за разкопаване, то и общината не може да предостави техническа услуга по издаване на разрешение за разкопаване, нито да събира такса за нея. Съгласно нормата на чл.74, ал.1, т.8 ЗУТ, разносните за възстановителните работи се възлагат на строителя, поради което не е ясно какви са разходите на общината за тази техническа услуга, още повече когато таксата се изчислява на линеен метър изкоп. В този смисъл Решение № 10333 от 2.08.2010 г. на ВАС по адм. д. № 3041/2010 г., I о., . Решение № 5177 от 21.04.2010 г. на ВАС по адм. д. № 614/2010 г., II о. и др.

Допълнителен аргумент за незаконосъобразност на оспорваната разпоредба може да бъде изведен от нормата на чл.69 от ЗУТ, която дава правомощие на Общинските съвет да регламентира с Наредба условията и реда за изграждане на проводите и съоръженията на техническата инфраструктура, като във всички случаи следва посочената Наредба да бъде съобразен с нормативните актове от по- висока степен, каквито се явяват чл.64, ал.6 от Закон за енергетиката, препращащ към чл.210 от ЗУТ по отношение определяне на размера на обезщетенията при учредяване на сервитути и при прокарване на съоръжения на техническата инфраструктура в какъвто смисъл е Решение 0 1559/12.2.2016 г. постановено по адм.д. 2937/2015 г. на ВАС.

От гореизложеното следва, че при издаването на процената разпоредба нейният автор – ОбСС, е допуснал съществени нарушения на процедурата и формата, както и на материалния закон, които факти обосновават нейната незаконосъобразност и налагат отмяната ѝ по тази причина. Съдът не намира, че са налице основания за прогласяване на нищожност на правната норма, т.к. ОбС принципно са законово овластени да издават подзаконовни нормативни актове, с които да регламентират видовете услуги, които предоставят и таксите, респективно цените за тях, поради което процесната разпоредба следва да се счита за издадена от правоимащ орган. Това, че същата не съответства на приложимото законодателство, е основание за нейната отмяна, която следва да бъде прогласена от съда в настоящия му състав. Самият протест, адресиран до съда, на първата си страница съдържа общо искане: „обжалвам Наредба...”, като са изтъкнати както мотиви в насока недействителност /липса на материална компетентност/, така и мотиви в насока незаконосъобразност /неправилно приложение на материалния закон/, поради което съдът не следва да се ограничава само в основанията за прогласяване на нищожност.

С оглед резултата от настоящото производство и направеното от страна на прокурора, подал протеста, искане за присъждане на разноски, на основание чл.196, във вр. с чл.143, ал.1 от АПК съдът следва да присъди в полза на Районна прокуратура

Севлиево направените от нея разноски на стойност 20.00 лв. за публикация на съобщението за настоящото административно дело в Държавен вестник.

Воден от горното и на основание чл.193, ал.1, предл. трето от АПК, Административен съд Габрово

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Наредба за определянето и администрирането на местните такси и цени на услуги на територията на Община Севлиево в частта ѝ от Приложение № 1 – Списък с видовете услуги и цените за тях по чл.47, ал.1 от същата, в която е предвидена като вид услуга, извършвана от Дирекция „Териториално и селищно устройство” издаването на разрешително за прокопаване на настилки или други обществени терени за полагане или ремонт на подземни комуникации, съгласно чл.72 от ЗУТ на стойност 5.00 /пет/ лв., като незаконосъобразна.

ОСЪЖДА Общински съвет Севлиево да заплати на Районна прокуратура Севлиево деловодни разноски в размер на 20.00 /двадесет/ лв., платени от страната за такса за публикация на съобщение за настоящото дело в Държавен вестник.

След влизане в сила на съдебното решение, на основание чл.194 от АПК, същото да се обнародва по реда, по който е обнародвана наредбата, в която се съдържа процесната отменена нейна разпоредба и в 14- дневен срок в Административен съд Габрово да се изпрати информация и доказателства за изпълнението на този ангажимент от страна на Общински съвет Севлиево.

Решението подлежи на обжалване на основание чл.210 и по реда на чл.211 и сл. от АПК в 14- дневен срок от съобщаването му на страните чрез Административен съд Габрово пред Върховен административен съд.

Препис от съдебното решение да се връчи на страните в едно със съобщението.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:/п/ не се чете

1. /п/ не се чете

2. /п/ не се чете

