

РЕШЕНИЕ

№ ³⁶⁵.....

Добрич, 28. 10. 2016 год.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Добричкият административен съд, в открито съдебно заседание на двадесет и пети октомври две хиляди и шестнадесета година, II-касационен състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ДАРИНА ВИТАНОВА

ЧЛЕНОВЕ: СИЛВИЯ САНДЕВА

НЕЛИ КАМЕНСКА

при секретаря ВЕСЕЛИНА САНДЕВА и с участието на прокурора ВЕСЕЛИН ВИЧЕВ изслуша докладваното от председателя касационно административно дело № 400/ 2016 год.

Производството е по чл. 185 - 196 от АПК.

Образувано е по протест на прокурор от Окръжна прокуратура – Добрич Веселин Вичев срещу Наредба за реда и условията за поставяне на временни преместваеми съоръжения по реда на чл. 56 от ЗУТ на Община Каварна, приета с решение № 44.5.7.2002 год. на Общински съвет Каварна, взето с протокол № 5/ 16. 07. 2002 год. в тези й части от чл. 6, т. 1, чл. 9, ал. 3, т. 2 и т. 3 и чл. 11, ал. 1, т. 3, изискващи нотариално съгласуване или изрично писмено съгласие, респ. съгласие с нотариално заверен подпис на собственик/съсобственик/ за поставяне на преместваем обект. С протеста се настоява, че тези разпоредби влизат в колизия със законови разпоредби от по – висок ранг. Иска се да бъде обявена нищожността на посочените разпоредби в атакуваните им части или същите да бъдат отменени като незаконосъобразни.

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

Ответникът – Общински съвет при община Каварна, редовно призован, не изразява становище.

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 в частта му на искане за отмяна на оспорените текстове като незаконосъобразни по следните съображения:

Наредба за реда и условията за разрешаване поставянето на временни преместваеми обекти по реда на чл. 56 от ЗУТ на Общински съвет Каварна е приета с решение № 44.5.7.2002 на Общински съвет Каварна, взето с протокол № 5/ 16. 07. 2002 год. От страна на Общински съвет Каварна не е изпратена преписката, въз основа на която е издадено цитираното решение на общинския съвет. В приетото като доказателство по делото писмо изх. № 336/ 5. 10. 2016 год. се съдържат сведения, че не

е постъпил, съответно публикуван на интернет страницата на Община Каварна, респ. взети становища на постоянните комисии при общинския съвет проект за изменение на процесната наредба, с което на практика не са изпълнени указанията на съда, дадени с разпореждане от 1. 08. 2016 год. и с определение от съдебно заседание от 27. 09. 2016 год. Доколкото в протеста не се съдържат твърдения за опорочена воля на колективния орган /липсва на кворум или липса на мнозинство при вземане на решение № 44.5.7.2002 на Общински съвет Каварна/ съдът намира, че оспорените разпоредби са част от валиден нормативен административен акт, действащ към момента на оспорването.

Предвид изложеното дотук искането за обявяване нищожност на оспорените текстове е неоснователно.

При преценката за съответствието обаче на оспорените разпоредби с материалния закон съдът счита, че те противоречат на нормативен акт от по – висока степен, в какъвто смисъл протестът се явява основателен. Това е така, защото:

Наредбата, част от която са оспорените текстове, е приета на основание чл. 56, ал. 2 от Закона за устройство на територията (ЗУТ) във връзка с чл. 21, ал. 1, т. 23 и ал. 2 от ЗМСМА. Съгласно чл. 56, ал. 1 от ЗУТ върху поземлени имоти могат да се поставят преместваеми увеселителни обекти и преместваеми обекти за търговски и други обслужващи дейности - павилиони, кабинни, маси, зарядни колонки за електрически превозни средства, както и други елементи на градското обзавеждане (спирки на масовия градски транспорт, пейки, осветителни тела, съдове за събиране на отпадъци, чешми, фонтани, часовници и други), като съобразно ал. 2 на чл. 56 от ЗУТ за обектите по ал. 1 се издава разрешение за поставяне по ред, установен с наредба на общинския съвет, а за държавни и общински имоти - и въз основа на схема, одобрена от главния архитект на общината. По отношение поставянето на преместваеми обекти в чужди поземлени имоти с нормата на чл. 56, ал. 5 от ЗУТ е уредено разрешението за поставяне на обекти по ал. 1 да се издава въз основа на изрично писмено съгласие от собственика на поземления имот или писмен договор за наем на заетата от преместваемия обект площ. С оспорените текстове са въведени допълнителни, по – тежки изисквания при подаване искането за издаване на разрешение за поставяне и за имоти, които не са общинска собственост, респективно по – високи изисквания към документите, необходими да се приложат към заявлението за издаване на разрешение. Така с оспорените текстове на чл. 6 т. 1 от Наредбата за получаване на разрешение за поставяне на преместваем обект се изисква предварително нотариално съгласуване със собственика на терена; с чл. 9, ал. 3, т. 2 и т. 3 от Наредбата се изисква съгласие от собственика/съсобственика/ на имота с нотариално заверен подпис/и/; с 11, ал. 1 т. 3 от Наредбата се изисква като задължителен документ за издаване на разрешение за поставяне на преместваем обект съгласие от съсобствениците на имота с нотариално заверени подписи.

Основателно е възражението на протестиращия, че Наредбата е призвана да регламентира обществени отношения с местно значение, но съобразно нормативните актове от по – висока степен. Като се има предвид разпоредбата на чл. 56, ал. 5 от ЗУТ, която изисква само писмена форма за доказване на съгласие или наличие на договор за наем в чужд поземлен имот, то изискването за нотариална заверка, което налага заплащане съответно и на нотариална такса, утежнява положението на заявителя. Предвидената в чл. 56, ал. 5 ЗУТ писмена форма изрично урежда конкретните отношения и не може с подзаконов нормативен акт да се налагат по – тежки изисквания в сравнение със законовите. В този смисъл е основателен протестът, че нормите на чл. 6, т. 1, чл. 9, ал. 3, т. 2 и т. 3 и чл. 11, ал. 1, т. 3 от Наредбата в атакуваните им части противоречат на чл. 56, ал. 5 от ЗУТ и с оглед изискването на чл. 15, ал. 1 от ЗНА

следва да бъдат отменени, като бъде приведена наредбата в тази ѝ част в съответствие с изискванията на ЗУТ. Вярно е, че съгласно чл. 15, ал. 3 от ЗНА и чл. 5, ал. 1 от АПК при противоречие между два акта от различна степен се прилага този с по – висок ранг, но в случая се налага изрична отмяна на незаконосъобразните текстове, за да не съществуват в правния мир разпоредби, които противоречат на закон и поради това нарушават правата на гражданите. С отмяната и приемането на съответни на закона норми ще се осигури яснота и прозрачност по отношение изискванията към гражданите, по отношение правата и задълженията им във всеки един конкретен случай. Само по този начин ще бъдат спазени принципите на достъпност, публичност и прозрачност, съответно последователност и предвидимост, уредени с текстовете на чл. 12 и 13 от АПК, като ще се допринесе за правна сигурност в обществото. В този смисъл посочените по – горе оспорени текстове от Наредбата следва да бъдат отменени като противоречащи на материалния закон.

Установената материална незаконосъобразност на текстовете от наредбата в оспорените им части е основание за отмяната им по смисъла на чл. 146, т. 4 във връзка с чл. 196 от АПК.

Предвид изхода на спора и на основание чл. 143, ал. 1 от АПК ответникът по оспорването следва да възстанови на Окръжна прокуратура – Добрич направените съдебни разноски в размер на 35. 00 лв. /тридесет и пет 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, II-ри касационен състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по протест на Окръжна прокуратура – Добрич разпоредбите на чл. 6, т. 1 в частта ѝ относно думата “нотариално; чл. 9, ал. 3, т. 2 относно израза “с нотариално заверен подпис”; чл. 9, ал. 3, т. 3 относно израза “с нотариално заверени подписи”; чл. 11, ал. 1, т. 3 относно израза “с нотариално заверени подписи” от Наредба за реда и условията за поставяне на временни преместваеми обекти по реда на чл. 56 от ЗУТ на Общински съвет Каварна, приета с решение № 44.5.72002, взето с протокол № 5/ 16. 07. 2002 год. на Общински съвет Каварна.

ОСЪЖДА Община Каварна да заплати на Окръжна прокуратура - Добрич направените по делото разноски в размер на 35.00 лв. /тридесет и пет лева/.

Решението може да се обжалва пред Върховния Административен съд с касационна жалба 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:

ЧЛЕНОВЕ: 1.....

2.....

