

**РЕШЕНИЕ № 67**  
**гр. Габрово, 21.07.2016 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: ГАЛИН КОСЕВ**

**ЧЛЕНОВЕ: ДАНИЕЛА ГИШИНА**

**ЕМИЛИЯ КИРОВА- ТОДОРОВА**

и секретар Радослава Кънева, при участието на СТОЯН ПЕТКОВ-прокурор в ОП Габрово, сложи за разглеждане докладваното от съдия КОСЕВ Адм.д. № 75 по описа на Административен съд Габрово за 2016 година и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл.185 и сл. от АПК.

Образувано е по протест на Районен прокурор при Районна прокуратура Дряново– Георги Георгиев, против Наредба за определянето и администрирането на местните такси и цени на услуги на територията на Община Дряново, приета с Решение №42 по Протокол №4 от 28.01.2008г.

В Протеста се излага, че посочената Наредба била незаконосъобразна и приета при неправилно приложение на материалния закон. Тя била незаконосъобразна, тъй като била издадена при нарушения с целта на закона-ЗМДТ, пораде което същата следвало да бъде отменена. Наредбата била приета в нарушение на разпоредбата на чл. 141, ал. 4 от КРБ и в противоречие с визираните норми на ЗУТ и ЗМДТ, както и при неспазване на правилото на чл. 15 ал. 1 от ЗНА.

В чл. 52 от Наредбата, намиращ се в Глава III било определено, че Общинския съвет определял следните услуги и цените за тях съгласно Приложение №3 към чл. 52 от същата, а с т. 56 от последното се предвиждала услуга “разрешение за прокопаване на тротоарна и улична настилка във връзка с издадено разрешение за строеж”. При граматическото тълкуване на така предложената формулировка категорично се установявало изискуемост на “разрешението за прокопаване”, което било във връзка с предвиденото “разрешение за строеж”. Съгласно чл. 72 от ЗУТ било предвидено единствено в подобни случаи индивидуалния административен акт да е “разрешение за строеж”, а не предвидения ред в Наредбата на ОбС Дряново. В тази връзка налице била и бланка- заявление за издаване на разрешение за разкопаване на улични и тротоарни настилки и вътрешноквартални пространства, с непосочено законово основание за горното.

По изложените съображения в Протеста се излага, че оспорената Наредба била незаконосъобразна, тъй като била приета от ОбС Дряново в противоречие с нормите на чл. 2, ал. 1 и чл. 8 от ЗНА. Дори и да се приемело, че Наредбата не била опорочена до степен на вищожност, то при постановяването ѝ са допуснати съществени процесуални нарушения на административно производствените правила, които се считат за основание за нейната отмяна. Налице били сериозни пороци в протестирания акт- наличие на материална незаконосъобразност, водещи до едни и същи правни последици, а именно преустановяване на правното действие на Наредбата. Предмета на Наредбата бил в противоречие с разпоредбите на ЗМДТ и ЗУТ.

По изложените съображения в Протеста, доразвити в съдебно заседание се иска отмяна на протестираната Наредба като незаконосъобразна и нищожна.

Ответникът - ОбС Дряново се представлява от надлежно упълномощен процесуален представител, който оспорва Протеста, счита изложените доводи за неоснователни, поради което се прави искане същият да бъде отхвърлен. Претендират се и разноски.

Прокурорът от ОП Габрово дава мотивирано заключение за основателност на така подадения Протест и изложените в него доводи за отмяна на Наредбата.

Протестът е подаден 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, мотивиран е, поради което се явява редовен и допустим и следва да бъде разгледан 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 № 259 от 03.05.2016г. 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 13.05.2016 г. с посочените в него приложения.

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 съществуването на правния спор, съдът взе предвид от фактическа и правна страна следното:

С Предложение до ОбС Кметът на Община Дряново 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 01.02.2008г. 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 на основание чл. 25, т. 1 от ЗМСМА е свикан ОбСДр за заседание на 28.01.2008г. при обявен дневен ред, в който е предвидено приемане на така посочената Наредба. С Решение №42 от 28.01.2008г. тя е приета с мнозинство, след което е оповестена по надлежния ред.

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 Дряново, 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. В този си вид и с това свое съдържание те не са обосновка точно за конкретната услуга и определяне на нейната цена, тъй като предложения 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.

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 да са направени и в сайта на ОбСДр.

Към административната преписка е приложен текстът на наредбата така, както е бил приет първоначално през 2008 г., като няма данни до момента той да е бил обект на изменение или отмяна. С чл. 52 от нея ОбС определя предоставяните от Общината услуги и цените за тях, съгласно Приложение №3. 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 20.00 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 №3 от Наредбата е издадено към чл. 52, 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. В посоченото 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 №3 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.

Следва да се отбележи и факта, 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.

Общината може да събира местни такси, предвидени в ЗМДТ или друг специален закон, като 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, разноските 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 е налице трайно установена съдебна практика на ВАС.

Допълнителен аргумент за незаконосъобразност на оспорваната разпоредба от Наредбата 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, препрещан 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 №1559/12.02.2016г. постановено по Адм.д. 2937/2015 г. на ВАС.

От гореизложеното следва извода, че при издаването на процената разпоредба ОбС Дряново 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 подзаконови 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 мотиви в насока незаконосъобразност /неправилно приложение на материалния закон/, поради което съдът не следва да се ограничава само в основанията за прогласяване на нищожност. Не следва да се отменя цялата Наредба, а единствено посочения в Протеста изрично текст от нея, който по изложените по-горе съображения и мотиви съдът приема като незаконосъобразен. Липсват мотиви и доводи в така подадения Протест, за това че в останалата ѝ част протестираната Наредба е незаконосъобразна или нищожна.

С оглед резултата от настоящото производство, а именно отмяна на част от протестираната Наредба и факта, че протестиращата страна не е заявила своевременно искане за присъждане на разноски, то такива не следва да ѝ бъдат присъждани.

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 Дряново в частта ѝ от Приложение № 3 – Списък с видовете услуги и цените за тях по чл. 52 от същата, в която е предвидена като вид услуга в т. 56- издаване на “разрешително за прокопаване на настилки или други обществени терени за полагане или ремонт на подземни комуникации, съгласно чл. 72 от ЗУТ” на стойност 20.00 /двадесет/ лв., като незаконосъобразна.

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 Дряново.

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**