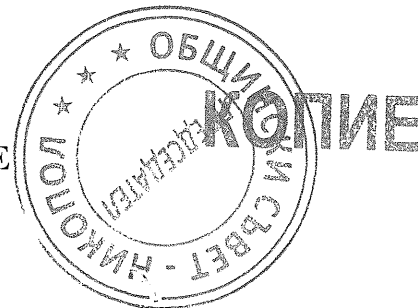


РЕШЕНИЕ



№ 179/ 29.03.2019 г., гр. Плевен

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД – ПЛЕВЕН, тричленен първоинстанционен състав, на *първи март две хиляди и деветнадесета година* в публично съдебно заседание в състав:

**Председател: НИКОЛАЙ ГОСПОДИНОВ**

**Членове: ЕЛКА БРАТОВА  
ЦВЕТЕЛИНА КЪНЕВА**

С участието на Прокурор от Окръжна прокуратура - Плевен:

**ЙОРДАНКА АНТОНОВА**

При Секретар: **ВЕНЕРА МУШАКОВА**

Като разгледа докладваното от съдия **БРАТОВА** Административно дело № 1168/2018г. по описа на съда и на основание доказателствата по делото и закона, за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на Раздел III Глава XX от АПК (чл. 185-196 от АПК) – оспорване на подзаконов нормативен акт.

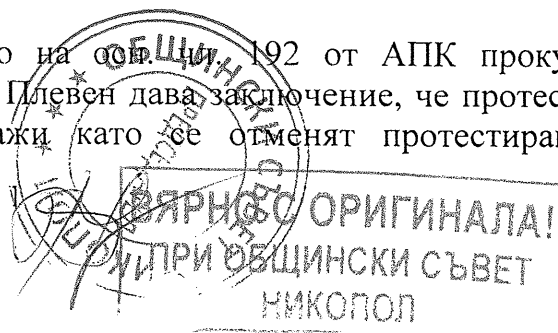
Образувано е по протест на Иван Шарков - прокурор в Окръжна прокуратура-Плевен срещу разпоредбите на чл.7 ал.1, чл. 28 ал.1, чл. 39 ал.1 т.1 и чл. 40 ал.1 т.1, в частта относно „български“, както и на чл. 41 ал.4 т.1 от Наредбата за условията и реда за придобиване, управление и разпореждане с общински жилища на Община Никопол, (приета с Решение № 300 по протокол № 37/26.02.2010г. , изм. с Решение № 498 по Протокол № 55/27.05.2011г.) на Общински съвет – Никопол.

Иска се отмяна на посочените текстове от наредбата, поради противоречие с разпоредбите на чл. 45 от Закона за общинската собственост и чл. 111 от Закона за местните данъци и такси.

Ответникът - Общински съвет – Никопол не изразява становище по протеста.

Оспорването е обявено по реда на чл.181 ал.1 и ал.2 вр. чл. 188 от АПК, чрез Държавен вестник (бр.9/29.01.2019г.), копие от обявлението е поставено на информационното табло в Административен съд – Плевен и е обявено на Интернет страницата на ВАС и АС – Плевен. В срока по чл. 189 ал.2 от АПК – до началото на устните състезания по делото не са встъпили и не са се присъединили заинтересовани страни на страната на оспорващия или на страната на ответника.

Участващият в производството на основание чл. 192 от АПК прокурор Антонова от Окръжна прокуратура – Плевен дава заключение, че протеста е основателен и предлага да се уважи като се отменят протестираните



разпоредби, противоречащи на закона. Предлага да бъдат присъдени и направените разноски от прокуратурата във връзка с производството.

Като съобрази доказателствата по делото, становищата на страните и приложимия закон и след служебна проверка за валидност и законосъобразност на оспорената част от подзаконовия нормативен акт на всички основания по чл. 146 вр. чл.196 от АПК, настоящият съдебен състав намира за установено следното от фактическа и правна страна:

Наредбата представлява подзаконов нормативен акт, приет от Общински съвет – Никопол и като такъв подлежи на оспорване по протест на прокурора без ограничение във времето пред Административен съд – Плевен, който разглежда делото в състав от трима съдии съгласно разпоредбите на чл. 186 ал.2, чл. 187 и чл. 191 ал.2 от АПК.

Оспорването е редовно и ДОПУСТИМО.

Разгледан по същество протестът е ОСНОВАТЕЛЕН.

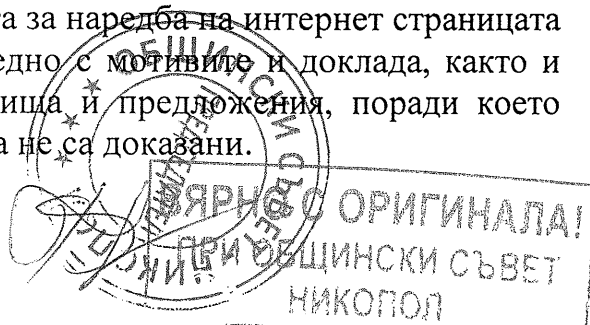
Наредбата за условията и реда за придобиване, управление и разпореждане с общински жилища е приета с Решение №300/26.02.2010г. на Общински съвет Никопол като впоследствие е претърпяла една редакция с Решение № 498/27.05.2011г., но протестираните текстове не са засегнати от това изменение.

Наредбата е приета по предложение с Вх. № 4/11.04.2010г. на Кмета на Община Никопол – д-р Валерий Желязков с Решение № 300 по Протокол № 37 от 26.02.2010г. на заседание на Общински съвет – Никопол след обсъждане и гласуване. От всички 17 общински съветници на заседанието са присъствали 16 – налице е необходимия кворум. Приета е с 16 гласа „за“. Наредбата е приета с необходимото мнозинство от присъстващите, след обсъждане на наредбата и гласуване на направените предложения от постоянната комисия по законност и обществен ред за редакция на предложените текстове.

Проектът не е придружен от мотиви на вносителя в съответствие с изискванията на чл. 28 от Закона за нормативните актове в приложимата към момента на приемане на наредбата редакция – (ДВ – бр. 46/12.06.2007г.) Предложението на кмета е за приемане на нова наредба и отмяна на старата, поради настъпили значителни промени в ЗОС, което не изпълнява законовите изисквания за мотивиране.

Съгласно чл. 26 ал.2 ЗНА (ДВ- бр. 46/12.06.2007г.) преди внасянето на проект на нормативен акт за издаване или приемане от компетентния орган съставителят на проекта го публикува на интернет страницата на съответната институция заедно с мотивите, съответно доклада, като на заинтересованите лица се предоставя най-малко 14-дневен срок за предложения и становища по проекта.

Въпреки дадени от съда изрични указания ответникът не е представил доказателства за публикуването на проекта за наредба на интернет страницата на общински съвет или на общината, заедно с мотивите и доклада, както и постъпилите след публикуването становища и предложения, поради което следва да се приеме, че тези обстоятелства не са доказани.



Според чл. 77 от АПК нормативният акт се издава след като се обсъди проекта заедно с представените становища, предложения и възражения. Проектът е разгледан в ресорната постоянна комисия на общински съвет преди внасянето му за обсъждане, след което е приет на заседание на съвета след дадена възможност на общинските съветници за обсъждане, изслушване и съобразяване предложението на вносителя – кмета на общината и предложенията на комисията.

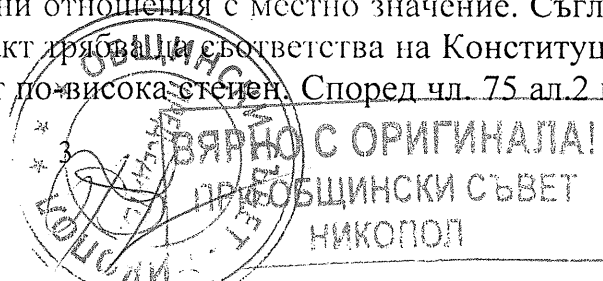
Но проектът за приемане на наредбата не е придружен от мотиви и доклад на вносителя в съответствие с чл. 28 от Закона за нормативните актове в приложимата към момента на приемане на наредбата редакция – (ДВ – бр. 46/12.06.2007г.) Не е спазено изискването на чл. 28 от Закона за нормативните актове проектът на нормативен акт да бъде придружен от мотиви със задължително съдържание съгласно ал.2, а именно: 1. да съдържа причините, които налагат приемането; 2. целите, които се поставят; 3. финансовите и други средства, необходими за прилагането на новата уредба; 4. очакваните резултати от прилагането, включително финансовите, ако има такива; 5. анализ за съответствие с правото на ЕС.

Такива мотиви, придружаващи проекта липсват, не са били публикувани и на сайта на общината, за да могат заинтересованите страни да се запознаят с тях и да изложат своите възражения и да направят предложения, за което следва да се предостави най-малко 14-дневен срок. Между внасянето на предложението в ОС на 11.01.2010г. и приемането на наредбата на 26.02.2010г. е налице минималния 14-дневен срок. Но предвид липсата на мотиви и доклад към предложението и непубликуването на проекта на интернет страницата на общината/общинския съвет/заинтересованите страни са били лишени от законово гарантираната с чл. 26 ал.2 ЗНА възможност да направят предложения и изразят становища.

Проекта на наредбата е разгледан в нарушение на императивната разпоредба на чл. 28 ал.3 ЗНА, която гласи, че проект на нормативен акт, към който не са приложени мотиви, съответно доклад, съгласно изискванията по ал.2 не се обсъжда от компетентния орган.

Така при приемането на наредбата не са били зачетени прогласените в чл. 26 ал.1 от Закона за нормативните актове принципи на обоснованост, откритост и съгласуваност при приемане на нормативните актове, което е съществено процесуално нарушение и самостоятелно и достатъчно основание за отмяната на протестираните текстове.

Наредбата за условията и реда за придобиване, управление и разпореждане с общински жилища на Община Никопол е подзаконов нормативен акт, чието приемане е от компетентността на Общинския съвет като орган на местната власт и местното самоуправление. 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. Съгласно чл. 15 ал.1 от ЗНА нормативният акт трябва да съответства на Конституцията и на другите нормативни актове от по-висока степен. Според чл. 75 ал.2 и чл.



76 ал.3 от АПК нормативните административни актове се издават по прилагане на закон или подзаконов нормативен акт от по-висока степен. Общинските съвети издават нормативни актове, с които уреждат съобразно нормативните актове от по-висока степен обществени отношения с местно значение.

Наредбата е приета въз основа на законовата делегация, съдържаща се в чл. 8 ал.2 от Закона за общинската собственост, според която редът за придобиване на право на собственост и на ограничени вещни права, за предоставяне за управление, под наем и за разпореждане с имоти и вещи – общинска собственост, и правомощията на кмета на общината, се определят с наредба на общинския съвет при спазване на разпоредбите на този закон и на специалните закони в тази област.

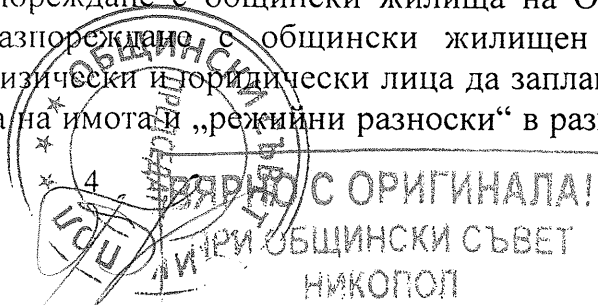
Разпоредбата на чл. 7 ал.1 т.1 от Наредбата поставя като условие за картотекиране и настаняване в общинско жилище под наем нуждаещите се и техните семейства да са само български граждани.

В чл. 28 ал.1 от Наредбата е залегнало същото условие за кандидатстване за настаняване в резервни жилища. Такова изискване се съдържа и в чл. 38 ал.1 т.1 за закупуване на общинско жилище, както и в чл. 40 ал.1 т.1 за закупуване на ведомствени жилища на общината.

По отношение на изброените разпоредби от наредбата относно поставеното изискване кандидатстващите лица да са само български граждани съдът намира, че протестът е основателен.

Изброените текстове от наредбата към момента на приемането ѝ са били съобразени с действащите тогава разпоредби на ЗОБС /ДВ бр.96/1999г/. След изменението на разпоредбата на чл.43 от ЗОБС, /ДВ бр. 101/2014г./ е отпаднало изискването нуждаещите се лица да са единствено български граждани, а съобразно чл.26, ал.2 от КРБ чужденците, които пребивават на законно основание на територията на РБ имат всички права и задължения по Конституция, с изключение на правата и задълженията, за които конституцията и законите изискват българско гражданство. А чл. 45 от ЗОБС не съдържа изискване за българско гражданство при настаняване в резервни жилища. Съгласно изричната разпоредба на чл. 192 АПК (Нов – ДВ, бр. 77/2018г., в сила от 01.01.2019г.) изр.2 – съответствието на подзаконовия нормативен акт с материалния закон се преценява към момента на постановяване на съдебното решение. Законът за общинската собственост не поставя подобно ограничение за лицата, които не са български граждани, както за картотекиране и отдаване под наем на общински жилища на нуждаещи се лица, така и за настаняването в резервни жилища, както и за закупуване на общинско жилище, поради което оспорените разпоредби противоречат на по-висок по степен нормативен акт и следва да се отменят.

В оспорения чл. 41 ал.4 т.1 от Наредбата за условията и реда за придобиване, управление и разпореждане с общински жилищен имот, купувачите/приобретателите/ - физически и юридически лица да заплащат на общината освен продажната цена на имота и „режийни разноски“ в размер на



2%, изчислени върху: продажната стойност на имота, предмет на продажба, съответно ограниченото вещно право, което се учредява; по-голямата стойност на имота при замяна; продажната стойност на реалния дял на имота, който се получава при делба.

Режийните разноски се заплащат наред със следните суми: т.2 - ДДС върху режийните разноски; т.3- ДДС съгласно разпоредбите на ЗДДС; т.4 данък по чл. 35 ал.2 от Наредбата за определяне местните данъци на Община Никопол върху продажната цена и ДДС върху размера на данъка; т.5 – разходите по чл. 70 от НРПУРОИ.

В специалния закон, уреждащ материята, свързана с общинската собственост не се предвижда заплащането на режийни разноски при разпоредителни сделки с общински имот, липсва и легално определение на понятието. Заплащането на такива режийни разноски в размер на 2 % върху цената на правото е предвидено в §3 ал.1 от Правилника за прилагане на Закона за държавната собственост, но същият не намира приложение за имоти – частна общинска собственост. В правилника също липсва легално определение на понятието.

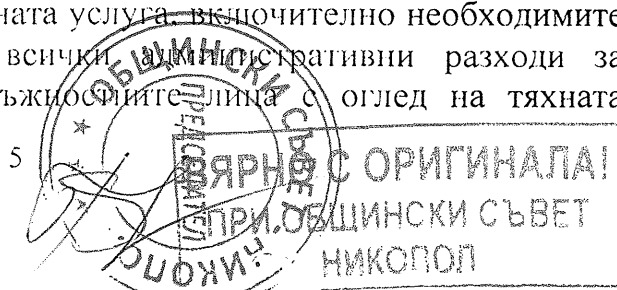
Към проекта за приемане на наредбата липсват мотиви, поради което и не може да се съди за съображенията на вносителя и съдържанието, което е вложил в това понятие. Липсва и конкретно определено икономическо съдържание на понятието при осчетоводяването на такива разходи.

Изхождайки от езиковото значение на понятието „режийни разноски“ – те представляват разходи за административно-управленски апарат извън заплатите. Това значение обаче доближава режийните разноски до понятието „такса“, предмет на регулиране със Закона за местните данъци и такси и местната наредба по прилагането му. В него също липсва легална дефиниция на понятието „режийни разноски“.

В чл.7 от ЗМДГ е регламентирано, че местните такси се определят въз основа на необходимите материално-технически и административни разходи по предоставяне на услугата, като размерът им се определя при спазването на чл.8 от закона. Съгласно чл.8 ал.1 от ЗМДГ Общинският съвет определя размера на таксите при спазване на следните принципи: 1. възстановяване на пълните разходи на общината по предоставяне на услугата; 2. създаване на условия за разширяване на предлаганите услуги и повишаване на тяхното качество; 3. постигане на по-голяма справедливост при определяне и заплащане на местните такси.

Съгласно чл. 9 ЗМДГ Общинският съвет приема наредба за определянето и администрирането на местните такси и цени на услуги.

Чл. 111 от ЗМДГ изрично предвижда заплащането на такса по производствата за настаняване под наем, продажби, замени или учредяването на вещни права върху общински имоти. Размерът на тази такса съгласно правилото на чл. 115а ал.1 от ЗМДГ трябва да съответства на разходите на общината за предоставяне на съответната услуга, включително необходимите материално-технически разходи и всички административни разходи за изпълнение на задълженията на длъжностите с оглед на тяхната



квалификация и разходваното работно време. Според дефиницията на §1 т.15 от ДР на ЗМДТ „пълните разходи“ включват всички разходи на общината по предоставяне на услугата, включително съответните разходи: за работни заплати и осигуровки на персонала; материални, режийни, консултантски; за управление и контрол; по събиране на таксите и други, имащи отношение към формирането на размера на таксата, определени конкретно от общинския съвет.

Или налага се извода, че определените с наредбата „режийни разноси“ при прехвърлителни сделки с недвижими имоти – частна общинска собственост по същността си представляват такса за услугата по административното производство по подготовка и осъществяване на сделката, което е вид административен разход по смисъла на чл. 111 от ЗМДТ и се включват като компонент при формирането на така предвидената такса, но не представляват самостоятелна такса. Определянето на тази такса следва да стане с подзаконов нормативен акт, приет на основание законовата делегация на чл. 9 от ЗМДТ и е предмет на регулиране с друга наредба на общината – Наредбата за определянето и администрирането на местните такси и цени на услуги на територията на общината.

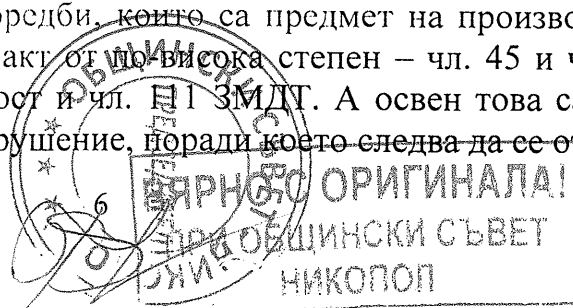
Но не е предмет на регулиране с наредбата по чл. 8 ал.2 от Закона за общинската собственост, както и не е предвидено заплащане на такива режийни разноси в приложимия специален закон. Съгласно чл. 10 ал.1 от ЗНА обществени отношения от една и съща област се уреждат с един нормативен акт. Недопустимо е това да се случва с два нормативни акта от една и съща степен. Съответният закон – Закона за общинската собственост в чл. 8 ал.2 определя обхвата на регулиране на обществените отношения с местната наредба, но определянето на размера и заплащането на съответната такса, респективно - данък при прехвърлителни сделки с имоти – частна общинска собственост е предмет на регулиране с други подзаконови нормативни актове – с наредбите на общинския съвет по приложението на ЗМДТ, на основание законовата делегация от чл. 111 ЗМДТ.

sv. ml

Поради липсата на мотиви, придружаващи проекта за наредба липсва каквато и да било законова и финансово-икономическа обосновка относно приемането и определянето на конкретния размер на „режийните разноси“, липсва яснота и по отношение на действителните административни разходи по предоставянето на услугата. Това е съществен белег на таксата, защото такса се дължи срещу предоставена от общината услуга и тя се определя въз основа на действителните разходи.

Наредбата и нейното изменение е прието на основание законова делегация по приложението на чл.8 ал.2 от Закона за общинската собственост и не може да противоречи както на този закон, така и на нормативни актове от същата или по-висока степен.

Посочените по-горе разпоредби, които са предмет на производството, не са съобразени с нормативен акт от по-висока степен – чл. 45 и чл. 43 от Закона за общинската собственост и чл. 111 ЗМДТ. А освен това са приети при съществено процесуално нарушение, поради което следва да се отменят.



При този изход на делото на осн. чл. 143 ал.1 АПК в полза на Окръжна прокуратура – Плевен следва да се присъдят направените разноски за обнародване на обявление за оспорването в размер на 20 лв., платими от бюджета на ответника.

Водим от горното и на осн. чл. 193, 194 и 195 от АПК съдът

## Р Е Ш И :

**ОТМЕНЯ** разпоредбите на чл.7 ал.1, чл. 28 ал.1, чл. 39 ал.1 т.1 и чл. 40 ал.1 т.1, в частта относно „български“, както и на чл. 41 ал.4 т.1 от Наредбата за условията и реда за придобиване, управление и разпореждане с общински жилища на Община Никопол, (приета с Решение № 300 по протокол № 37/26.02.2010г. , изм. с Решение № 498 по Протокол № 55/27.05.2011г.) на Общински съвет – Никопол.

**ОСЪЖДА** Община Никопол да заплати на Окръжна прокуратура – Плевен разноски в размер на 20 лв., представляващи такса за публикуване на обявление за оспорването в ДВ.

**РЕШЕНИЕТО** може да се обжалва с касационна жалба или протест пред Върховен Административен съд, подадени чрез Административен съд - Плевен в 14-дневен срок от съобщението.

**ПРЕПИС** от решението да се изпрати на страните.

**СЛЕД ВЛИЗАНЕ В СИЛА** на съдебното решение, препис от него да се изпрати на Общински съвет – Никопол за обнародване на решението по начина, по който е обнародвана наредбата. Разпоредбата се счита отменена от влизане в сила на съдебното решение, като **в 3-месечен срок** Общински съвет – Никопол трябва да уреди служебно правните последици, възникнали от отменената разпоредба.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:/П/

ЧЛЕНОВЕ: 1./П/

2./П/

**РЕШЕНИЕТО ВЛЯЗЛО В ЗАКОННА СИЛА НА 20.04.2019 Г.**

СЪД. ДЕЛОВОДИТЕЛ: *[Signature]*

СЪДИЯ В АДМ. СЪД: *[Signature]*

**ВЯРНО С ОРИГИНАЛА ПРИ АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД – ПЛЕВЕН**

СЪД. ДЕЛОВОДИТЕЛ: *[Signature]*

