



**РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ**  
**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД ПЛОВДИВ**

**РЕШЕНИЕ**

№ .....639.....

гр. Пловдив, 20 март 2018 год.

**В ИМЕТО НА НАРОДА**

**ПЛОВДИВСКИ АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД, II отделение, XVII състав, в публично заседание на двадесети декември през две хиляди и седемнадесета година в състав:**

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: МИЛЕНА ДИЧЕВА**  
**ЧЛЕНОВЕ: МАРИАНА МИХАЙЛОВА**  
**ТАТЯНА ПЕТРОВА**

при секретаря **ДАРЕНА ЙОРДАНОВА** и участието на прокурора **ПЕТЪР ПЕТРОВ**, като разгледа докладваното от чл. съдията **ТАТЯНА ПЕТРОВА** административно дело № **2762** по описа за **2017** год. на Пловдивския административен съд, за да се произнесе взе предвид следното:

**I. За характера на производството, жалбата и становищата на страните:**

**1.** Производството е по реда на Дял трети, Глава десета, Раздел трети от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

**2.** Образувано е по протест на Окръжна прокуратура гр. Пловдив против чл. 96, ал. 3, чл. 105, ал. 3 и чл. 114, ал. 2 от Наредбата за реда за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество на Община Първомай, приета с Решение № 260, взето с протокол № 22 от 30.05.2013 г.

В протеста се навеждат доводи за незаконосъобразност на оспорените разпоредби и се иска прогласяване на тяхната нищожност. Сочи се противоречие на оспорените разпоредби с чл. 3, ал. 3 и чл. 4, ал. 2 и ал. 3 от Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност /ЗОАРАКСД/ с оглед въведеното в наредбата ограничение на кръга от лицата, желаещи да участват в търг или конкурс, което неоснователно би довело до привилегироване на едни заявители пред други. Претендират се сторените в производството разноски.



3. Ответникът по протеста – Общински съвет Първомай, не взема конкретно становище по оспорването.

#### **II. За допустимостта:**

4. Съобразно чл. 187, ал. 1 от АПК, подзаконовите нормативни актове могат да бъдат оспорени без ограничение във времето. При това положение и доколкото жалбата е подадена от лица, имащи право на оспорване, същата се явява процесуално ДОПУСТИМА за разглеждане.

#### **III. За фактите:**

5. С Решение № 260, взето с протокол № 22 от 30.05.2013 г., Общински съвет – Пловдив Общински съвет – Първомай е приел Наредбата за реда за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество на Община Първомай. Посоченото решение е прието на основание чл. 21, ал. 2 от ЗМСМА, чл. 76, ал. 3 и чл. 77 от АПК и чл. 8 от ЗНА и чл. 8, ал. 2 от ЗОС. Като фактическо основание за приемане на цитираното решение е посочено актуализиране и привеждане на нормативната база на община Първомай в съответствие с изменените Закони, Правилници и Наредби.

Приемането на процесната наредба е иницирано от Зам. Кмета на общината, за което последният е изготвил предложение до Общински съвет Първомай с вх. № 53-0-138/20.05.2013 г. (лист 107).

6. Предмет на настоящото съдебно производство са разпоредбите на чл. 96, ал. 3 (според която не се допускат до участие в търга кандидати, които са неизправна страна по договор, сключен с община Първомай или дължат суми на Община Първомай за данъци, такси и др. публични задължения), чл. 105, ал. 3 (според която не се допускат до участие в търга кандидати, които са неизправна страна по договор, сключен с община Първомай или дължат суми на Община Първомай за данъци, такси и др. публични задължения) и чл. 114, ал. 2 (според която не се допускат до участие в конкурса кандидати, които са неизправна страна по договор, сключен с община Първомай или дължат суми на Община Първомай за данъци, такси и др. публични задължения) от процесната наредба.

7. Оспорването е съобщено, чрез публикуване на обявление в бр. 85/24.10.2017 г. на "Държавен вестник" и в сайта на Върховен административен съд, както и чрез поставяне на обявление в сградата на Административен съд - гр. Пловдив. В хода на съдебното производство не са налице встъпили заедно с административния орган или присъединени към оспорването страни по смисъла на чл. 189, ал. 2 от АПК.

#### **IV. За правото:**

8. Легална дефиниция на понятието нормативен административен акт е дадено в разпоредбата на чл. 75, ал. 1 от АПК. Правилото обявява за такъв всеки подзаконов административен акт, който съдържа административноправни норми, отнася се за неопределен и неограничен брой адресати и има многократно правно действие.

Няма съмнение и спор, че атакуваната наредба, е нормативен административен акт, който се отнася за неопределен и неограничен брой адресати и има многократно правно действие.

9. Общинските съвети като органи на местното самоуправление на територията на съответната община решават самостоятелно въпросите от местно значение, които законът е предоставил в тяхната компетентност. По силата на чл. 76, ал. 3 от АПК вр. с чл. 8 от ЗНА и с чл. 21, ал. 2 от ЗМСМА и в изпълнение на предоставените им правомощия, те са овластени да издават административни актове, сред които и подзаконови нормативни актове под формата на наредби. С нормата на чл. 8, ал. 2 от Закона за общинската собственост (ЗОС) на общинските съвети е възложена компетентността да определят с наредба реда 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, на кметовете на райони, на кметовете на кметства и на кметските наместници. В този смисъл, процесната наредба, чието разпоредби се атакуват в настоящото производство, е акт на компетентен орган. Самата наредба е приета с решение взето съобразно разпоредбите на чл. 27, ал. 2 и 3 от ЗМСМА по отношение на изискуемия кворум – на гласуването са присъствали 19 общински съветници от общо 21, от които 19 са гласували „за“.

Наредбата за реда за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество на Община Първомай (НРПУРОИ) е издадена при спазване на регламентираните в закона императивни процесуални разпоредби относно подготовката и приемането на нормативни административни актове. Съобразно разпоредбата на чл. 26, ал. 2 от ЗНА, в приложимата редакция, на 27.04.2013 г., преди внасянето на проект на нормативния акт за приемане от компетентния орган – Общински съвет Първомай, същият е публикува на интернет страницата на Община Първомай заедно с мотивите, като на заинтересованите лица е предоставен 14-дневен срок за предложения и становища по проекта. Проектът на Наредбата и мотивите към него, обективирани в Предложение вх. № 53-0-138/20.05.2013 г., са внесени в общинския съвет от зам. кмета на Община Първомай. Наредбата е приета в съответствие с разпоредбата на чл. 77 от АПК - след обсъждане на проекта и предложението на зам. кмета на заседание на общинския съвет, като текстът ѝ е удостоверен от председателя на Общински съвет Първомай съобразно изискването на чл. 78, ал. 1, т. 2 от АПК и чл. 34, т. 3 от ЗНА.

10. При приемането на Наредбата е спазена и изискуемата от закона специална форма. Спазени са изискванията на чл. 75, ал. 3 и ал. 4 от АПК - посочен е видът на акта (наредба), органът, който го е приел (ОС Първомай) и е отразен главният му предмет (определяне на реда за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество). Посочено е и правното основание за приемане на Наредбата - чл. 21, ал. 2 от ЗМСМА, чл. 76, ал. 3 и чл. 77 от АПК и чл. 8 от ЗНА и чл. 8, ал. 2 от ЗОС. Като структура, форма и обозначение на съдържанието, коментираният нормативен административен акт отговаря на изискванията на ЗНА и Указа за неговото прилагане.

11. При извършената проверка, касаеща валидността на акта в оспорената част, с оглед обхвата на чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 196 АПК, съдът не констатира наличието на толкова съществен порок, като нарушаване изискванията за компетентност, пълна липса на форма, пълна липса на правно основание за издаване на акта, невъзможен предмет, несъществуващ адресат, или пък такова нарушение на административнопроизводствените правила, водещо до липса на волеизявление. Казано с други думи, не се констатира основания за прогласяване нищожността на оспорения нормативен текст в каквато насока е искането на Окръжна прокуратура Пловдив.

12. В случая обаче се констатира материална незаконосъобразност на оспорените разпоредби, която обосновава тяхната отмяна.

Тук именно следва да се посочи, че предметът на съдебното производство по оспорване на административните актове (индивидуални, общи или нормативни) се определя както от жалбоподателя така и от законодателя. Всъщност съдебната проверка трябва да установи не дали субективно сочените от оспорващия основания за незаконосъобразност са налице, а дали всички обективни законови изисквания за законност на акт са спазени. Именно поради това законодателят в разпоредбата на чл. 168, ал. 1 от АПК, приложима в настоящото производство по препращане от разпоредбата на чл. 196 от



кодекса, е определил основанията, на които съдът трябва да извърши проверка, за да се произнесе по предмета на делото – законосъобразността на административния акт (индивидуален, общ или нормативен). Казано с други думи, съдът, пред който е оспорен определен административен акт, е длъжен служебно и изцяло да провери дали са законоустановените изисквания за неговата действителност и ако констатира, че този акт е засегнат от някой от пороците по чл. 146 АПК, в зависимост от степента, в която порокът е засегнал оспорения акт, да го отмени или да обяви неговата нищожност. (Така Определение № 11803 от 27.11.2007 г. на ВАС по адм. д. № 11118 / 2007г.).

Жалбоподателят определя кой е актът, който го засяга, и може да сочи основания за това, но законодателят е определил основанията, на които ще се извърши проверката за законосъобразност на този акт – и това са всички пороци на административния акт. Този подход осигурява защита и на личния, и на публичния интерес. Затова чл. 168, ал. 1 АПК категорично и ясно установява задължението на съда да извърши проверка не само на посочените от оспорващия основания, а на всички основания по чл. 146 АПК. Това означава, че съдът е длъжен да обяви нищожността, когато я установи, независимо дали е имало или не такова твърдяно основание. Съдът е длъжен да отмени акта и ако установи, че е унищожаван, когато оспорването е направено в срока за обжалване, макар че е било обосновано единствено с твърдение за нищожност. Настоящият случай е именно такъв, доколкото съгласно чл. 187, ал. 1 АПК оспорването на нормативните административни актове не е ограничено във времето (т.е. всяко оспорване на подзаконов нормативен акт на практика е в „срока за обжалване“), от страна на Окръжна прокуратура е обосновано единствено твърдение за нищожност, а оспорените подзаконови разпоредби са материално незаконосъобразни, което обосновава тяхната унищожаваност, съответно това има за последица отмяната им по съдебен ред.

**13.** Каза се предмет на настоящото съдебно производство са разпоредбите на чл. 96, ал. 3 (според която не се допускат до участие в търга кандидати, които са неизправна страна по договор, сключен с община Първомай или дължат суми на Община Първомай за данъци, такси и др. публични задължения), чл. 105, ал. 3 (според която не се допускат до участие в търга кандидати, които са неизправна страна по договор, сключен с община Първомай или дължат суми на Община Първомай за данъци, такси и др. публични задължения) и чл. 114, ал. 2 (според която не се допускат до участие в конкурса кандидати, които са неизправна страна по договор, сключен с община Първомай или дължат суми на Община Първомай за данъци, такси и др. публични задължения) от процесната наредба, които очевидно са с идентично съдържание.

Оспорените норми са материално незаконосъобразни, тъй като не намират основание в акт от по-висока степен, с който Общинският съвет да е оправомощен като орган на местното самоуправление да приеме подобни текстове. Съгласно чл. 76, ал. 3 от АПК и чл. 8 от ЗНА подзаконовите нормативни актове, приемани от общинските съвети, следва да се основават на нормативните актове от по-висока степен при уреждането на обществени отношения от местно значение. Следователно, те трябва да третират същите само и единствено в рамките на допустимите граници, определени от по-висшия нормативен акт, като детайлизират неговото приложение. В случая са създадени нови и неуредени в по-високите по степен нормативни актове предпоставки за допускане до търг или конкурс, а именно кандидатът да не е неизправно лице по правоотношение с общината, съответно да няма задължения към Община Първомай за данъци, такси и др. публични вземания. От друга страна всяка разпоредба, която е свързана с ограничаване на права, има и санкционен характер, поради което може да бъде въвеждана само със закон, но не и за първи път с подзаконов нормативен акт, т.е. в случая



изключенията от принципа за равен достъп до участие в търг или конкурс е следвало да бъдат предвидени в ЗОБС, по чието приложение е издадена местната наредба. Такива изключения не са предвидени в закона, следователно не могат да бъдат регламентирани за първи път в подзаконов нормативен акт по прилагането му.

Протестираните текстове са в противоречие и с целта, предвидена в чл. 1, ал. 2 от ЗОАРАКСД - да се улесни и насърчи извършването на стопанската дейност, като се ограничи до обществено оправдани граници административното регулиране и административния контрол, осъществявани върху нея от държавните органи и от органите на местното самоуправление. Съгласно чл. 3, ал. 3 от ЗОАРАКСД при административно регулиране и административен контрол върху стопанската дейност административните органи и органите на местното самоуправление не могат да налагат ограничения и тежести, които не са необходими за постигане на целите на закона. Според чл. 1, ал. 3 от ЗОАРАКСД административно регулиране е установяването на нормативни изисквания, чието спазване се осигурява чрез упражняване на административен контрол. В чл. 1, ал. 4, т. 1 от ЗОАРАКСД е предвидено, че административен контрол е контролът, упражняван от административни органи, чрез извършване на проверки по документи и на място при започване и при извършване на стопанска дейност, както и при извършване на отделни сделки и действия от лица, които извършват или възнамеряват да извършват стопанска дейност. Безспорно режимът, въведен с Наредбата, попада в хипотезата на ЗОАРАКСД, но с нормите на чл. 96, ал. 3, чл. 105, ал. 3 и чл. 114, ал. 2 от същата е ограничен кръгът на лицата, които желаят да участват в публичен търг или конкурс, като не само не се улесняват стопанските им инициативи, а е въведена и административна пречка за тези от тях, които са неизправни по договор с Община Първомай или дължат суми на Община Първомай за данъци, такси и др. публични задължения, което е ограничение и нерегламентирана тежест при административното регулиране и контрол, противоречащо на целта на закона.

Оспорените разпоредби противоречат и на чл. 19, ал. 1 от Конституцията на Република България, съгласно който икономиката на РБ се основава на свободната стопанска инициатива, а според ал. 2 законът създава и гарантира на всички граждани и юридически лица еднакви правни условия за стопанска дейност, като предотвратява злоупотреби с монополизма, нелоялната конкуренция и защитава потребителя. В случая е очевидно, че с обжалваните текстове от Наредбата се въвежда предпоставка за неравно третиране на стопанските субекти, изразяващо се в ограничаване на кръга от лица, имащи право да участват в търгове или конкурси, организирани от общината.

Редакцията и на трите текста създава предпоставки за административен произвол, нарушават принципа на оправдани правни очаквания и предвидимост на обществените отношения.

14. По изложените до тук съображения оспорените текстове на чл. 96, ал. 3, чл. 105, ал. 3 и чл. 114, ал. 2 от Наредбата следва да бъдат отменени като приети в противоречие с материалния закон и с неговата цел. Изцяло в този смисъл по отношение и на трите оспорени разпоредби от Наредбата е константната съдебна практика на административните съдилища в РБългария и ВАС.

#### **V. За разноските:**

15. При посочения изход на спора, на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, на протестиращия се дължат сторените разноски по производството, които се констатираха в размер на 20 лв. за обявление в ДВ.

Водим от горното и на основание чл. 193, ал. 1 от АПК, Пловдивският административен съд, II отделение, XVII състав,

## Р Е Ш И :

**ОТМЕНЯ** чл. 96, ал. 3, чл. 105, ал. 3 и чл. 114, ал. 2 от Наредбата за реда за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество на Община Първомай, приета с Решение № 260, взето с протокол № 22 от 30.05.2013 г.

**ОСЪЖДА** Общински съвет Първомай да заплати на Окръжна прокуратура гр. Пловдив, сумата в размер на 20 лв., представляваща такса за обнародване на съобщение в Държавен вестник.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд в четиринадесет дневен срок от съобщаването на страните за неговото изготвяне.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

/и/

ЧЛЕНОВЕ : 1.

/и/

2.

/и/