

гр. Кърджали, 02.10.2017 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД КЪРДЖАЛИ, в публично заседание на тринадесети септември, през две хиляди и седемнадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ПЕНКА КОСТОВА

ЧЛЕНОВЕ: АЙГЮЛ ШЕФКИ

МАРИЯ БОЖКОВА

при секретаря Мелиха Халил и в присъствието на прокурор Делчева от ОП - Кърджали, като разгледа докладваното от съдия Костова адм. дело №144 по описа на съда за 2017г. и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 185 и следващите от АПК.

Образувано е по протест на зам. окръжен прокурор при Окръжна прокуратура Кърджали против разпоредбите на чл. 7, ал. 2, т. 8 и чл.25, ал.1, т.4, б."б" от Наредбата за рекламирана дейност на територията на Община Крумовград, приета с Решение №418 от 31.03.2006г. на Общински съвет Крумовград, с искане за тяхната отмяна. В протеста са изложени подробни съображения относно незаконосъобразността на оспорените разпоредби. Сочи се, че разпоредбата на чл.7, ал.2, т.8 от Наредбата е в пряко противоречие със Закона за вероизповеданията, както и че при приемането и общинския съвет е действал при липса на законова делегация, тъй като Законът за вероизповеданията не предвиждал възможност за делегиране на правомощия за регулиране на подзаконово ниво на обществени отношения, свързани с упражняването на правото на вероизповедание. Такава възможност липсвала и в Закона за местното самоуправление и местната администрация. По отношение на разпоредбата на чл.25, ал.1, т.4, б."б" от Наредбата в протеста се сочи, че същата противоречи на чл.3, ал.3 от Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност, както и на чл.23, ал.2 във вр. с ал. 1 от същия закон, тъй като с оспорената разпоредба е дадена възможност на административен орган да налага ограничения и тежести, по свое усмотрение и по критерии, които не са нормативно дефинирани. В съдебно заседание протестът се поддържа. Иска се от съда да отмени атакуваните разпоредби. Претендират се разноски.

Ответникът по оспорването - Общински съвет - Крумовград, редовно призован се представлява от адв. Сеидахмед от АК-Кърджали. Протестът се оспорва частично. Прави се искане същия да бъде отхвърлен, в частта, с която е оспорена разпоредбата на чл.7, ал.2, т.8 от Наредбата, като се излагат съображения, че не са налице посочените в него основания за отмяна на разпоредбата, тъй като не е налице противоречие с акт от по-висша степен. В останалата част, касаещ разпоредбата на чл.25, ал.1, т.4, б."б" от Наредбата,

процесуалния представител на ответника моли, протеста да бъде уважен.

Съдът, като обсъди становищата на страните, доказателствата по делото поотделно и в тяхната съвкупност, като направи проверка по чл. 168, във вр. с чл. 196 от АПК, приема за установено следното:

С решение №418 по протокол № 21 от заседание, проведено на 31.03.2006г., Общински съвет - Крумовград, с 21 гласа „за“, 0 гласа „против“ и 0 гласа „въздържали се“ е приел Наредба за рекламната дейност на територията на Община Крумовград. Решението е взето по предложение на кмета на Община Крумовград, който с докладна записка е представил и проекта на Наредбата, обсъден преди това и от ПК по „Местно самоуправление, нормативна уредба, регионална политика и безработица“ към Общински съвет Крумовград на 29.03.2006г. Наредбата се отнася до разпространението на информация със средствата на външната реклама, надписите и информационно-указателните табели (понятията са дефинирани в чл. 2 от Наредбата) на територията на община Крумовград, т.е. наредбата урежда изисквания към вида и съдържанието, както и правила за поставяне на реклами и информационни елементи, които са част от „градското обзвеждане“ по терминологията на Закона за устройство на територията.

Съгласно нормата на чл. 7, ал. 2, т. 8 от Наредбата не се допуска рекламирането на определена религия или религиозна общност. Предвид материалния обхват на Наредбата е очевидно, че забраната се отнася не до рекламирането в широк смисъл – като даване на популярност на определено вероизповедание, агитирането в негова полза или проповядване, а се отнася до забрана за поставяне на реклами и информационни елементи като външна реклама, надписи и информационно-указателни табели. Нормата на чл. 7, ал. 2, т. 8 не е търпяла изменения през годините. Наредбата към настоящия момент е достъпна на интернет страницата на Община Крумовград.

Съгласно нормата на чл. 25, ал.1, т.4, б.“б“ от Наредбата Главният архитект на общината се произнася по искането за разполагане на РИЕ в срок до 30 дни от постъпването му, като постановява мотивиран отказ, в случаите когато заявителят е нарушил изискванията на наредбата или сключените с общината договори при наредбата, не е търпяла изменения през годините.

Въз основа на така установената фактическа обстановка, съдът формира следните правни изводи:

Протестът е процесуално допустим. Оспорването е направено от прокурор при Окръжна прокуратура Кърджали, който с оглед нормата на чл. 186 ал. 2 от АПК притежава процесуална легитимация да оспори подзаконов нормативен акт. Не са налице отрицателните процесуални предпоставки по чл. 187, ал. 2 от АПК. За да прецени законосъобразността на оспорените текстове от Наредбата, съдът, взе предвид следното:

Оспореният акт има нормативен характер и е приет преди приемането на АПК / обн . ДВ бр. 30 от 11.04.2006г., в сила от 12.07.2006г./, при действието на ЗНА в редакцията след изм. с ДВ бр.

55 от 17.06.2003г., който към онзи момент е уреждал правилата за издаването на нормативните административни актове.

Съгласно чл. 2, ал.1 ЗНА в посочената редакция, нормативни актове могат да издават само органите, предвидени от Конституцията, от закон или указ. Компетентността на общинските съвети да издават наредби, с които да уреждат съобразно нормативните актове от по-висока степен неурядени от тях обществени отношения с местно значение, е регламентирано в чл. 8 ЗНА. Отделно от това чл. 21, ал.2 от ЗМСМА също съдържа генерално законово овластяване на Общинския съвет да приема наредби в изпълнение на правомощията си. Правомощията на Общинския съвет са уредени в чл. 21 от ЗМСМА. В частност, на основание чл. 21, ал.13, той може да определя изисквания за дейността на физическите и юридическите лица на територията на Общината, които произтичат от екологичните, историческите, социалните и другите особености на населените места. Това правомощие е израз на обхвата на местното самоуправление, дефинирано от чл. 17 от ЗМСМА като правото на гражданите и избраните от тях органи да решават самостоятелно всички въпроси от местно значение, които законът е предоставил в тяхна компетентност в различни сфери, сред които устройството и развитието на територията на Общината.

При тази нормативна рамка съдът приема, че Общински съвет Крумовград е материално и териториално компетентен чрез Наредба да приема правила относно поставянето на реклами съоръжения на територията на Община Крумовград, в частност - относно техния вид и съдържание.

Оспореният акт отговаря на изискванията за форма, при приемането му не са допуснати съществени процесуални нарушения, доколкото както вече бе посочено по-горе, не са били регламентирани специални правила, а Наредбата е приета на заседание на ОС при наличие на кворум и с необходимото мнозинство.

По отношение съответствието на оспорената разпоредба на чл. 7, ал. 2, т. 8 от Наредбата с материалния закон, съдът намира следното:

Съгласно чл. 15, ал.1 от ЗНА нормативният акт трябва да съответства на Конституцията и на другите нормативни актове от по-висока степен. В случая следва да се провери доколко разпоредбата засяга гарантирания в чл. 37 от Конституцията свобода на вероизповедание и правото на вероизповедание, уредено подробно като съдържание чрез Закона за вероизповеданията и ако представлява ограничение на това право – дали това ограничение е допустимо и съразмерно на преследваната от закона цел за налагането му.

Съгласно чл. 2, ал.1 от Закона за вероизповеданията правото на вероизповедание е основно, абсолютно, субективно, лично и ненакърнимо. То включва правото на всеки не само да формира, изповядва и практикува свободно религиозните си убеждения (чл. 2, ал.1 от закона), но включва и правото да се установяват и поддържат места за богослужения или религиозни събрания – чл. 6, ал.1, т. 2. Обозначаването на тези места като такива на територията на Община Крумовград, би представлявало поставяне на рекламно-информационен

елемент, по смисъла на чл. 3 от Наредбата и несъмнено ще попадне в нейния обхват. Затова съдът приема за безспорно, че текстът на чл. 7, ал. 2, т. 8 от Наредбата за рекламираната дейност на територията на Община Крумовград създава ограничения за правото на вероизповедание. Следва да се провери дали това ограничение е допустимо и ако да – дали е съразмерно.

Съответно на признатото от Конституцията и закона съдържание на правото на вероизповедание като основно, абсолютно, субективно, лично и ненакърнило, ограниченията на това право е допустимо само по определени, изчерпателно изброени съображения, регламентирани в чл. 7, ал. 1 и 2 от Закона за вероизповеданията, в определени граници и по специален ред, посочен в чл. 8, ал. 1 от закона. Свободата на вероизповедание може да бъде ограничавана само по съображения, свързани с националната сигурност, народното здраве, морала, правата и свободите на други лица, както е недопустимо и да се ползва за политически цели. Възможните мерки за ограничаване на правото на вероизповедание са посочени в чл. 8 от закона, като компетентен да ги налага е Софийски градски съд в рамките на едно исково производство. При тази законодателна уредба е очевидно, че протестираната норма не е съобразена със Закона за вероизповеданията и по недопустим начин засяга правото на вероизповедание. Общински съвет Крумовград, не е компетентен да налага ограничения на правото на вероизповедание по каквито и да било съображения. Тази констатация обосновава извод за нищожност на протестираната норма, тъй като ОС е действал извън правомощията, предоставени му по закон.

По изложените съображения настоящата съдебна инстанция приема, че оспореният текст от Наредбата на ОС – Крумовград противоречи на Конституцията на Република България и Закона за вероизповеданията, като страда от порока нищожност, която следва да бъде прогласена.

По отношение съответствието на оспорената разпоредба на чл. 25, ал. 1, т. 4, б."б" от Наредбата с материалния закон, съдът намира следното:

Чрез законовата делегация на чл. 56, ал. 2 от ЗУТ законодателят е предоставил в компетентността на общинските съвети да определят с наредба реда, по който да се издава разрешението за поставяне на преместваемите обекти и елементи на градското обзавеждане по чл. 56, ал. 1 и чл. 57, ал. 1 от ЗУТ.

Съгласно оспорения текст на чл. 25, ал. 1, т. 4, б."б" от Наредбата, главният архитект постановява мотивиран отказ, в случаите, когато заявителят е нарушил изискванията на тази наредба или склучени с общината договори при или по повод разполагането на други РИЕ.

ЗУТ има за цел да урегулира юридически обществените отношения във връзка с устройството на територията, в това число и реда и условията за разполагане на преместваеми обекти в имоти – частна, общинска и държавна собственост. Затова, изискването на Наредбата заявителят да не е нарушил тази наредба или склучените с общината договори при или по повод разполагане на други РИЕ, няма своята законова опора в ЗУТ и не е сред целите на този закон.

Тъй като Наредбата сочи, че се издава на основание чл.57 от ЗУТ (§4 от ПЗР), то следва да се установи дали в този текст законодателят предвижда и/или обвързва издаването на разрешението за поставяне на преместваеми обекти по чл.56, ал.1 от ЗУТ върху държавни, общински или частни имоти с липсата на нарушения от заявителя на наредбата на общинския съвет, договорите и другите разрешителни, издавани от общината.

Безспорно е, че законовата норма, по чието приложение се приема наредбата, не съдържа такива условности, поради което и само на това основание текстът на чл.25, ал.1, т.4, б."б" от Наредбата се явява незаконосъобразен, като противоречащ на правна норма от по-висок ранг. По смисъла на чл.76, ал.3 от АПК издаваните от общинските съвети нормативни актове имат вторичен и производен характер спрямо законите, като са с по-висока степен на конкретизация и ограничено териториално значение, но не могат да установяват изисквания (тежести), каквите законът не предвижда.

В случая с подзаконова разпоредба е въведено ограничение за определен кръг лица да ползват предоставяни от общината услуги (конкретно издаване на разрешение за поставяне на РИЕ), каквото не се предвижда нито в ЗУТ, нито в друг закон, касаещ съответната материя. Процедирайки по този начин, с акта на Общински съвет Крумовград се създава нова (първична) правна уредба, неуредена в по-висок по степен нормативен акт, каквите права общинският съвет не притежава.

По този начин Общински съвет Крумовград е излязъл извън предоставеното му с чл.56, ал.2 от ЗУТ правомощие да уреди единствено реда, т.е. процедурата, по която ще се издават разрешенията за поставяне на обектите по чл.56 и чл.57 от ЗУТ. Недопустимо с Наредбата е въведено допълнително изискване към заявителя за издаване на разрешение за поставяне, да не е нарушивал конкретната наредба приета от общинския съвет, договорите и други разрешителни, издавани от общината, и това изискване (условие) няма своята законова опора в ЗУТ. По този начин в противоречие с чл.8 от ЗНА и чл.21, ал.2 от ЗМСМА, общинският съвет е приел този текст от Наредбата, като е уредил обществени отношения, вече регулирани от нормативен акт от по-висока степен.

Текстът е в противоречие и със ЗОАРАКСД, доколкото с предвидените в първия изисквания към субектите се създават ограничения и се въвеждат тежести при административното регулиране и административния контрол. Нормирането на разрешителния режим в процесната Наредба попада в хипотезата на ЗОАРАКСД, като съгласно чл.1, ал.3 от същия закон, административно регулиране е установяването на нормативни изисквания, чието спазване се осигурява чрез упражняване на административен контрол. В чл.1, ал.4, т.3 от ЗОАРАКСД се предвижда, че административен контрол по смисъла на този закон е контролът, упражняван от административни органи, чрез издаване и отказване на разрешения и удостоверения за извършване на отделна сделка или действие от лица, които извършват или възнамеряват да извършват стопанска дейност. Целта, която въвежда чл.1, ал.2 от ЗОАРАКСД, е да улесни и насърчи извършването

на стопанската дейност, като ограничи до обществено оправдани граници административното регулиране и административния контрол, осъществявани върху нея от държавните органи и от органите на местното самоуправление.

Предвиденото с оспорения подзаконов текст административно регулиране надвишава обществено оправданите граници по смисъла на чл.1, ал.2 от ЗОАРАКСД, тъй като по този начин се въвеждат тежести, които не са необходими за постигане на законовите цели по чл.2 от ЗОАРАКСД за защита на националната сигурност, обществения ред, личните и имуществени права на граждани и юридически лица или околната среда. Нормативно предвиденият от Общински съвет Крумовград административен контрол излиза извън целта на ЗОАРАКСД и й противоречи.

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. Същевременно с текста на чл.4, ал.2 от същия закон се регламентира изрично, че всички изисквания, необходими за започването и за осъществяването на дадена стопанска дейност, както и за извършването на отделна сделка или действие, се уреждат със закон. Вярно е, че ал.3 на същия член допуска да се конкретизират тези изисквания, като се осигури обаче спазването на чл.3, ал.3. В случая липсва разпоредба в ЗУТ, която да дава правомощие на органите на местното самоуправление да конкретизират изискванията (условията) за съответното действие – издаване на разрешение за поставяне РИЕ, като го обвържат с липсата на нарушения на наредбата, договорите и другите разрешителни, издавани от общината.

Поради изложеното по отношение текста на чл. 25, ал.1, т.4, б."б" от Наредбата, поради противоречието му с материалноправни норми от по-висок ранг съдът намира оспорването за основателно и то следва да бъде уважено.

Предвид изхода на спора ответникът следва да бъде осъден да плати на Окържна прокуратура Кърджали направените по делото разноски в размер на 20 лева, представляващи заплатен депозит за публикация в "Държавен вестник".

Водим от горното, съдът на основание чл. 193, ал. 1 от АПК

РЕШИ:

ОБЯВЯВА НИЩОЖНОСТТА

Наредбата за рекламираната дейност на територията на Община Крумовград, приета с Решение №418 от 31.03.2006г. на Общински съвет Крумовград.

ОТМЕНЯ разпоредбата на чл.25, ал.1, т.4, б."б" от Наредбата за рекламираната дейност на територията на Община Крумовград, приета с Решение №418 от 31.03.2006г. на Общински съвет Крумовград

ОСЪЖДА Общински съвет Крумовград да заплати в полза на Окръжна прокуратура гр. Кърджали направените по делото разноски в размер на 20 лева.

Решението подлежи на касационно оспорване пред Върховния Административен съд на Република България в 14 - дневен срок от съобщаването му на страните.

Решението да се разгласи по реда на чл. 194 от АПК при неподаване на касационни жалба или протест или ако те са отхвърлени.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:



ЧЛЕНОВЕ: 1.



2.

