

# РЕШЕНИЕ

№ 207

гр.Добрич, 29.05.2019 год.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**ДОБРИЧКИЯТ АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД**, в открито съдебно заседание на тридесети април две хиляди и деветнадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: КРАСИМИРА ИВАНОВА  
ЧЛЕНОВЕ: СИЛВИЯ САНДЕВА  
МИЛЕНА ГЕОРГИЕВА

при секретаря ВЕСЕЛИНА САНДЕВА и с участието на прокурора ВЕСЕЛИН ВИЧЕВ, изслуша докладваното от съдия ГЕОРГИЕВА административно дело № 139/ 2019 год. и за де се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по чл.185-196 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) и е образувано по протест на Веселин Вичев - прокурор в Окръжна прокуратура гр.Добрич срещу чл.10, чл.18 в частта относно ...“срещу заплащане на съответния наем“.....; чл.33 в частта, в която е предвидено нарушителите на забраната за паркиране в обектите на зелената система на града да се санкционират с наказание глоба в размер от 10 до 50 лева; чл.34 и чл.37 от Наредбата за изграждане, стопанисване и опазване на зелената система на община Каварна, приета с Решение № 25.22.17.2005г. по протокол № 22 от 22.02.2005г. на Общински съвет Каварна.

В протеста се цитира разпоредбата на чл.10 от Наредбата съгласно която, предназначението на съществуващите озеленени площи или части от тях, както и такива, изготвени с устройствени планове, представляващи публична общинска собственост, не може да бъде променяно, освен по изключение за части от тях за изграждане на обекти, представляващи съоръжения на техническата инфраструктура с решение на общински съвет. Протестиращият настоява, че граматическото тълкуване на нормата указва, че неин предмет са площи, които са видими, реални, действителни, което противоречи на чл.62а, ал.1 от ЗУТ а именно, че не може да се променя предназначението на съществуващите озеленени площи или на части от тях в урбанизираните територии, реализирани съгласно предвижданията на устройствените планове. Алинея 2 на чл.62а въвежда изключение, но то засяга единствено имоти, предвидени в общите или подробните устройствени планове, които не са реализирани и се отнася само за части от тях и то за изграждане на елементи на техническата инфраструктура или на обекти, свързани с отбраната и сигурността на страната. Протестиращият счита, че местният орган на власт не прави разграничение с оглед реализиране или не на озеленяването и по този начин се постига възможност за промяна на предназначението в противоречие с чл.62а, ал.1 от ЗУТ.

На второ място, в протеста се оспорва чл.18 от Наредбата относно текста ...“срещу заплащане на съответния наем“..... Прокурорът счита, че с оспореният

текст се нарушават разпоредбите на чл.72 и следващите от ЗМДТ които предвиждат за ползване на терени общинска собственост да се заплаща такса, а не наем,заплащането на който изисква сключен договор за това.

На трето място, прокурорът счита, че нормата на чл.33 от Наредбата, в частта, в която е предвидено нарушителите на забраната за паркиране в обектите на зелената система на града да се санкционират с наказание глоба в размер от 10 до 50 лева, противоречи на материалноправна разпоредба от по-висок ранг-чл.178е от Закона за движение по пътищата. Съгласно нормата, наказва се с глоба от 50 до 200 лв. лице, което паркира пътно превозно средство в паркове, градини, детски площадки, площи, предназначени само за пешеходци, и на тротоари в населените места извън разрешените за това места. Като се позовава на чл.3,ал.1 от Закона за нормативните актове, протестиращият твърди,че нормата от наредбата е в крещящо противоречие с тази от ЗДвП.

На четвърто място, се оспорва чл.34 от Наредбата който предвижда, че при пускане на кучета в озеленени площи, по детските площадки,поляни и цветни фигури,се заплаща глоба от 10 до 50 лева. Прокурорът счита,че съставът на административното нарушение по нормата на Наредбата се съотнася с административното нарушение по чл.428,във връзка с чл.177,ал.1,т.4 от Закона за ветеринарномедицинската дейност със същото местоизвършване и същото изпълнително деяние, чието осъществяване води до понасяне на глоба от 100 лева. В закона е предвидено по-тежко наказание, определено в абсолютен размер, а санкцията в общинската наредба предвижда минимум и максимум. Според протестиращия, налице е разлика в подхода при определяне на санкцията между законодателя и местния нормотворец.Това противоречие е нетърпимо от правния ред.

На последно място, се оспорва чл.37 от Наредбата с твърдението, че противоречи на чл.133, ал.1, т.1 от Закона за управление на отпадъците, тъй като за същото нарушение, замърсяване на озеленените площи с отпадъци от всякакво естество се предвижда глоба от 300 до 1000 лева, а предвидената в общинската наредба е от 50 до 500 лева. Прокурорът отново се позовава на чл.3,ал.1 от ЗНА по аргумент от който следва,че законовият регламент следва да се прилага такъв, какъвто е, а стореното от общинския съвет е в нарушение на предвидената компетентност и е нетърпимо от правния ред.

В съдебно заседание, протестът се поддържа от протестиращия прокурор. На основание изложените съображения, иска оспорените изцяло разпоредби, съответно оспорените части от тях,като незаконосъобразни, да бъдат отменени и да се присъди в полза на Окръжна прокуратура гр.Добрич сумата от 20 лв. - разноски по делото за публикация на оспорването в Държавен вестник.

Ответникът, Общински съвет Каварна, редовно призован, не изпраща представител и не изразява становище по протеста. Представя преписката по издаване на оспорения акт.

Административният съд - Добрич,като взе предвид събраните по делото доказателства, намира за установено следното:

Оспорването е допустимо. Производството е образувано по протест на прокурор при Окръжна прокуратура Добрич, който с оглед нормата на чл.186, ал.2 от АПК, притежава процесуална възможност да оспори подзаконов нормативен акт, ако прецени, че същият е незаконосъобразен. По аргумент от чл.187, ал.1 от АПК оспорването е допустимо без ограничение във времето. Налице е годин предмет на протеста, тъй като са оспорени конкретни разпоредби

от Наредбата за изграждане, стопанисване и опазване на зелената система на община Каварна, приета с Решение № 25.22.17.2005г. по протокол № 22 от 22.02.2005г. на Общински съвет Каварна.

От представената административна преписка се установява, че Наредбата е приета с Решение №25.22.17.2005г. по Протокол № 22 от заседание, проведено на 22.02.2005г. От общо 17 избрани общински съветници на заседанието са присъствали 15 съветници, от които 15 са гласували за приемането на Наредбата. От приложената покана до общинските съветници от 17.02.2005 г. се установява, че приемането на Наредбата е включено в предложения дневен ред по т.17. Видно от извадка от интернет-страницата на Община Каварна проектът на наредбата е публикуван на 01.03.2005г.

При така установеното от фактическа страна съдът намира, че заседанието на Общинския съвет на град Каварна е законно проведено. Присъствали са повече от половината общински съветници, които с необходимото мнозинство са гласували за приемане на Наредбата. Спазени са изискванията на чл.27 ал.2 и ал.3 от Закона за местно самоуправление и местна администрация. Наредбата е приета на валидно правно основание – чл.8 от Закона за нормативните актове и чл.21, ал.2 от Закона за местно самоуправление и местна администрация. Съдът не констатира допуснати съществени процесуални нарушения на правилата, по които се приемат подзаконовите нормативни актове от общинските съвети.

При преценката за съответствието на оспорените разпоредби на подзаконовия нормативен акт с материалния закон, съдът намира, че протестът е изцяло основателен.

В разпоредбата на чл.10 от общинската Наредба е регламентирано, че предназначението на съществуващите озеленени площи или части от тях, както и такива, изготвени с устройствени планове, представляващи публична общинска собственост, не може да бъде променяно, освен по изключение за части от тях за изграждане на обекти, представляващи съоръжения на техническата инфраструктура с решение на общински съвет. Разпоредбите на чл.62а, ал.1 и ал.2 от ЗУТ съответно сочат, че не може да се променя предназначението на съществуващите озеленени площи или на части от тях в урбанизираните територии, реализирани съгласно предвижданията на устройствените планове. Не може да се променя предназначението на територии и поземлени имоти, предвидени в общите или в подробните устройствени планове на урбанизираните територии за озеленени площи, които не са реализирани, освен на части от тях за изграждане на елементи на техническата инфраструктура или на специални обекти, свързани с отбраната и сигурността на страната. Видно е, че двете законови разпоредби правят разграничение между съществуващи и предвидени озеленените площи. При съществуващите промяната е забранена, а изключение се допуска единствено при предвидените, в общите или подробните устройствени планове, които не са реализирани и се отнася само за части от тях и то за изграждане на елементи на техническата инфраструктура или на обекти, свързани с отбраната и сигурността на страната. При съпоставянето на текстовете на законовите норми и нормата от Наредбата безспорно се установява, че последната не разграничава съществуващи от предвидени озеленени площи, което създава възможност за промяна на предназначението в нарушение на чл.62а, ал.1 от ЗУТ. Разпоредбата противоречи на норма от по-висок ранг и следва да бъде отменена.

Протестът е основателен и по оспорването на чл.18 от Наредбата , относно текста .... “срещу заплащане на съответния наем“... Текстът на нормата регламентира, че уреждането на временни изложби на открито в озеленени площи се допуска само на места,определени със заповед на кмета на общината, срещу заплащане на съответния наем. Настоящият съдебен състав счита, че с оспореният текст се нарушават разпоредбите на чл.72 и следващите от ЗМДТ. Цитираната норма се намира в Глава трета-Местни такси,Раздел II Такси за ползване на пазари, тържища, тротоари, площи, улични платна, панаири и терени с друго предназначение и гласи, че таксата се заплаща за ползване на тротоари, площи, улични платна, места, върху които са организирани пазари (открити и покрити), тържища, панаири, както и терени с друго предназначение, които са общинска собственост.Съгласно разпоредбата на чл.73 от ЗМДТ, таксата се заплаща от физическите и юридическите лица в зависимост от зоната, в която се намират терените, посочени в чл.72, а зоните по ал. 1 се определят от общинския съвет.В тази връзка основателно е твърдението на прокурора,че с протестиращата част от нормата, местният орган на власт въвежда условието за сключване на договор, с което бламира подхода , възприет от законодателя.

Относно протестирането на частта от чл.33 от Наредбата, съдът прецени, че нормата е в противоречие с разпоредба от по-висок ранг, а именно чл.178е от ЗДвП. Текстът на оспорената норма предвижда нарушителите на забраната за навлизане, спиране или паркиране в обектите на зелената система на града, да се санкционират с наказание глоба в размер от 10 до 50 лева. Същевременно лице, което паркира пътно превозно средство в паркове, градини, детски площадки, площи, предназначени само за пешеходци, и на тротоари в населените места извън разрешените за това места,съгласно чл.178е от Закона за движение по пътищата се наказва с глоба от 50 до 200 лв. При съпоставка на двата текста се установява,че предвидените санкции са с минимален и максимален размер и в ЗДвП и в общинската наредба,но минималният и максимален размер на глобата в общинската наредба е по-нисък от законоопределения което означава,че между нормите на закона и наредбата са налице съществени отлики относно размера на съответните административни наказания като е видно,че в ЗДвП е предвидено по-тежко наказание.Следователно,местната наредба е в пряко противоречие с нормативна регламентация от по-висок ранг и е в нарушение на предвидената компетентност. Съгласно чл.3,ал.1 от Закона за нормативните актове, законът е нормативен акт, който урежда първично или въз основа на Конституцията обществени отношения, които се поддават на трайна уредба, според предмета или субектите в един или няколко института на правото или техни подразделения. В конкретния случай, с чл.178е от Закона за движение по пътищата, законодателят е въвел забрана за паркиране на превозни средства в паркове и градини, което съвпада с определеното в наредбата „обекти на зелената система на града“.Определил е и санкцията.Следователно, съответните обществени отношения и по-конкретно относно забраната за паркиране, са първично уредени и не може с наредба да бъдат преуредени от общинския съвет, което в случая е сторено.Нормата на чл.178е от ЗДвП следва да се прилага такава,каквато е, до последващата промяна или отмяна от законодателя.Без значение за спора е обстоятелството,че в общинската наредба освен за паркиране, е въведена забрана и по отношение спирането и навлизането върху изчерпателно изброените в закона обекти. Съдът споделя становището на

прокурора, че разширението на забраната е в компетенциите на общинския съвет, но разпоредбата в тази ѝ част не е оспорена. Оспорването е относно паркирането в обектите на зелената система на града и определената за това глоба, която, както вече се каза, противоречи на законата, относно размера на административното наказание и следва да бъде отменена само в тази ѝ част, която е оспорена с протеста.

Основателен е протестът и относно чл.34 от Наредбата чийто текст гласи, че при пускане на кучета в озеленени площи, по детските площадки, поляни и цветни фигури, се заплаща глоба от 10 до 50 лева. Съдът споделя становището на протестиращия, че съставът на административното нарушение по нормата на Наредбата се съотнася с административното нарушение по чл.428, вр. с чл.177, ал.1, т.4 от Закона за ветеринарномедицинската дейност. Съгласно нормата, който наруши забрана по чл.177, ал.1, т.3 или 4, се наказва с глоба в размер 100 лева. Текстът на т. 4 гласи, че се забранява разхождането на кучета на детски площадки и на места, обозначени от общините със забранителни знаци. Видно е, че и в двете норми деянието е едно и също „пуска на свобода кучета или други домашни животни“. Местоиствършване на деянието е също еднакво, но законата норма предвижда глоба от 100 лева. Наказанието е по-тежко и е определено в абсолютен размер, а санкцията в общинската наредба предвижда минимум и максимум. Очевидна е разликата в подхода при определяне на санкцията между законодателя и местния нормотворец. Очевидно е също, че нормата на Наредбата е в пряко противоречие с нормативна регламентация от по-висок ранг, която е уредила първично съответните обществени отношения и недопустимо е те да бъдат преуреждани с наредба от общинския съвет, поради нарушаване на предвидената компетентност.

По същите съображения, протестът е основателен и по отношение на оспорването на чл.37 от Наредбата, поради противоречие с чл.133, ал.1, т.1 от Закона за управление на отпадъците, тъй като за същото нарушение, замърсяване на озеленените площи с отпадъци от всякакво естество се предвижда глоба от 300 до 1000 лева, а предвидената в общинската наредба е от 50 до 500 лева. Обществените отношения са уредени в Закона за управление на отпадъците и е недопустимо те да бъдат преуреждани с наредба от общинския съвет.

Предвид изложеното протестът като основателен следва да бъде уважен и да се отменят като противоречащи на нормативен акт от по-висок ранг протестираните норми от Наредбата за изграждане, стопанисване и опазване на зелената система на община Каварна, тъй като, в противоречие с чл.8 от ЗНА общинският съвет е приел тези текстове от общинската наредба, като е регулирал обществени отношения вече регулирани от нормативен акт от по-висока степен.

При този изход на спора протестиращият има право на поисканите разноски, които е направил за заплащане на публикуване в Държавен вестник на обявлението за образуваното дело в размер на 20 лева.

Така мотивиран и на основание чл.193, ал.1 от АПК, Административният съд гр.Добрич, в троен състав:

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по протест на Окръжна прокуратура гр.Добрич разпоредбите на чл.10, чл.18 в частта относно ...“срещу заплащане на съответния наем“.....; чл.33 в частта, в която е предвидено нарушителите на забраната за паркиране в обектите на зелената система на града да се санкционират с наказание глоба в размер от 10 до 50 лева; чл.34 и чл.37 от Наредбата за изграждане, стопанисване и опазване на зелената система на община Каварна, приета с Решение № 25.22.17.2005г. по протокол № 22 от 22.02.2005г. на Общински съвет Каварна.

ОСЪЖДА Общински съвет на Община Каварна да заплати на Окръжна прокуратура гр.Добрич направените по делото разноски – държавна такса в размер на 20 /двадесет/ лева за публикация на обявлението за образуваното дело в Държавен вестник.

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.

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

1 u/

ЧЛЕНОВЕ:

1 u/

1 u/