

РЕШЕНИЕ
17.07.2019 г.



Номер

191

2019 година

гр. Кюстендил

В ИМЕТО НА НАРОДА

Кюстендилски административен съд,
на трети юли
в публично съдебно заседание в следния състав:

2019 година

Председател: ИВАН ДЕМИРЕВСКИ

Членове: МИЛЕНА АЛЕКСОВА-СТОИЛОВА
НИКОЛЕТА КАРАМФИЛОВА

Секретар: Лидия Стоилова и с участието на

Прокурора: Марияна Сиракова

Като разгледа докладваното от съдия Демиревски

адм. дело № 79/2019 г. по описа на КнАдмС за 2019 г. и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 185 – чл. 196 от Административно - процесуалния кодекс.

Делото е образувано по протест на Йордан Георгиев – Прокурор в ОП - Кюстендил срещу разпоредбите на чл. 5 ал. 2 т. 1, в частта относно израза „... български...“; чл. 29б ал. 1 т. 1 в частта относно израза „... български...“, чл. 27 и чл. 38 ал. 5 от Наредба за реда и условията за управление и разпореждане с общински жилища на територията на Община Дупница, приета с Решение № 132 по Протокол № 20 от 14.12.2006 г., изменена и допълнена с Решение № 71/17.04.2015 г. на Общински съвет Дупница. Твърди се, че цитираните разпоредби са в противоречие с нормативните разпоредби на акт от по – висока степен, и като такива са противозаконни.

Протестиращият навежда доводи за незаконосъобразност, поради противоречие с актове от по-висока степен - Закона за общинската собственост /ЗОС/ и Конституцията на Република България /КРБ/. Иска се горепосочените разпоредби да бъдат отменени, като се сочат подробни мотиви за това. Претендира се и присъждане на направените разноски в настоящото производство.

Ответникът - Общински съвет – Дупница не се представлява по делото и не изразява становище.

Представителят на прокуратурата поддържа изцяло подадения протест, счита го за основателен, оспорените разпоредби от Наредбата за незаконосъобразни и моли същите да бъдат обявени за нищожни и отменени.

По реда на чл. 188 във вр. с чл. 181 ал. 1 и ал. 2 от АПК съдът е съобщил оспорването в ДВ, бр. 24/22.03.2019 г. /л. 79/.

Съдът, след като прецени събраните по делото доказателства и обсъди доводите и възраженията на страните, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Предмет на оспорване по настоящето дело са разпоредбите на чл. 5 ал. 2 т. 1, в частта относно израза „... български...“; чл. 29б ал. 1 т. 1 в частта относно израза „...“.

български...“, чл. 27 и чл. 38 ал. 5 от Наредба за реда и условията за управление и разпореждане с общински жилища на територията на Община Дупница, приета с Решение № 132 по Протокол № 20 от 14.12.2006 г., изменена и допълнена с Решение № 71/17.04.2015 г. на Общински съвет Дупница.

Наредбата е подзаконов нормативен акт, чието оспорване пред съд е регламентирано в Дял трети, Раздел III, чл. 185 - 194 от АПК. Съгласно чл. 187 ал. 1 от АПК, упражняването на това процесуално право не е обвързано с преклузивен срок. Съгласно чл. 186 ал. 1 от АПК право да оспорват подзаконов нормативен акт имат гражданите, организациите и органите, чиито права, свободи или законни интереси са засегнати или могат да бъдат засегнати от него или за които той поражда задължения. Касае се за неопределен и неограничен брой адресати, спрямо които нормативната разпоредба има многократно правно действие /арг. чл. 75 ал. 1 от АПК/. Съгласно ал. 2 прокурорът също може да подаде протест срещу акта и в този аспект протестът на прокурор Георгиев се явява процесуално допустим.

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. Предвид изложеното, съдът намира, че Наредба за реда и условията за управление и разпореждане с общински жилища на територията на Община Дупница е издадена от компетентен орган - Общински съвет - Дупница, в изпълнение на конституционно закрепеното негово правомощие да издава наредби на територията на Община Дупница. При приемането на Наредбата е спазена и изискуемата от закона специална форма. Спазени са изискванията на чл. 75 ал. 3 и 4 от АПК - посочен е вида на акта /Наредба/, органът, който го е приел /ОбС/ и е определен главният му предмет /управление и разпореждане с общински жилища/. Като структура, форма и обозначение на съдържанието Наредбата отговаря на изискванията на ЗНА и Указа за неговото прилагане.

Съгласно чл. 7 ал. 2 от ЗНА наредбата е нормативен акт, който се издава за прилагане на отделни разпоредби или подразделения на нормативен акт от по-висока степен. Наредбата е издадена на основание законовата делегация на чл. 21 ал. 2 от ЗМСМА, като безспорно тази наредба би следвало да не противоречи на закона въз основа, на който се издава. В същия смисъл е и разпоредбата на чл. 15 от ЗНА, като според ал. 1 нормативният акт трябва да съответства на Конституцията и на другите нормативни актове от по - висока степен. С ал. 2 и ал. 3 на същия чл. 15 се урежда приложението на нормативните актове при противоречието им с такива от по - висока степен, а именно според ал. 2, ако нормативен акт противоречи на регламент на Европейския съюз, прилага се регламентът, а според ал. 3, ако постановление, правилник, наредба или инструкция противоречат на нормативен акт от по - висока степен, правораздавателните органи прилагат по - високия по степен акт.

Правото на общинските съвети да издават наредби, с които да уреждат съобразно нормативните актове от по - висока степен, неуредени от тях обществени отношения с местно значение, е регламентирано в чл. 8 от Закона за нормативните актове. Подзаконовите нормативни актове приемани от общинските съвети, се основават на нормативните актове от по - висока степен. Те могат да уреждат обществени отношения от местно значение, само и единствено при условията и границите, определени от по - високия по степен нормативен акт, като детайлизират неговото приложение. 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. С оглед на горесцитираното, съдът ще обсъди протестираните разпоредби от Наредба за реда и условията за управление и разпореждане с общински жилища на територията на Община Дупница, за които се твърди, че са в противоречие с чл. 26 ал. 2 от Конституцията на Република България, чл. 45 ал. 1 т. 1 и т. 2 и чл. 34 ал. 4 от Закона за общинската собственост.

На основание чл. 76 ал. 3 от АПК, общинските съвети издават нормативни актове, с които уреждат съобразно нормативни актове от по - висока степен, обществени отношения с местно значение. В този смисъл следва да се съпоставят атакуваните разпоредби от Наредбата със съществуващи законови разпоредби в специалните закони.

В протестираната разпоредба на чл. 5 ал. 2 т. 1 от Наредбата, в частта относно израза „български“ е предвидено, че кандидатите за настаняване под наем в общински жилища трябва да отговарят на условието поне един член от семейството /домакинството/ да е български гражданин с адресна регистрация и постоянен адрес в гр. Дупница повече от 5 години без прекъсване. В протеста се навеждат доводи за противоречие на цитираната разпоредба с чл. 26 ал. 2 от Конституцията на Р. България, който гласи, че чужденците, които пребивават в Р. България, имат всички права и задължения по тази Конституция с изключение на правата и задълженията, за които Конституцията и законите изискват българско гражданство. Видно от направената съпоставка между двете разпоредби е, че ОбС – Дупница е ограничил правата на чужденците, като разпоредбата от подзаконовия нормативен акт представлява основана на гражданството дискриминация, доколкото третира нееднакво лицата с българско и тези без българско гражданство. В ЗОС няма предвидено ограничение за предоставяне под наем на общински имоти на чужденци. Протестираната разпоредба на чл. 5 ал. 2 т. 1 от Наредбата се явява постановена в противоречие и на чл. 6 от Закона за защита от дискриминация, чл. 3 ал. 1 от Закона за чужденците в Р. България и чл. 26 ал. 2 от Конституцията на Р. България.

В разпоредбата на чл. 29б ал. 1 т. 1 е регламентирано правото да кандидатстват за настаняване под наем в социалните жилища на лица, които едновременно отговарят на няколко условия, едно от които е да са български граждани с постоянен адрес на територията на Община Дупница повече от 5 години без прекъсване. И тук се наблюдава противоречие с разпоредби от по-висок ранг, а именно с чл. 26 ал. 2 от Конституцията на Р. България. В ЗОС също не се прави разлика по отношение правата на гражданите и чужденците, които пребивават в България.

В разпоредбата на чл. 27 е закрепена възможността с решение на ОбС в резервни жилища да се настаняват и кметове, заместник - кметове и кметски наместници, които нямат жилище на територията на общината за времето, през което заемат съответната длъжност. Прокуратурата счита, че тази разпоредба е в противоречие с разпоредбата на чл. 45 ал. 1 т. 1 и т. 2 от ЗОС, където законодателят е предвидил в резервните жилища се настаняват под наем за срок не по - дълъг от две години лица, жилищата на които са станали негодни за обитаване в резултат на природни и стихийни бедствия и аварии или са застрашени от самосрутване или в семействата на които са налице остри социални или здравословни проблеми. Предвид факта, че мандатът на посочените лица, съгласно ЗМСМА е 4 години, то настаняването им в резервния жилищен фонд за срока на мандата е в противоречие с разпоредбата на Закона за общинската собственост, конкретно с разпоредбата на чл. 45 ал. 1 от ЗОБС, където е предвиден срок от две години. Като подзаконов нормативен акт наредбата не може да дописва други норми и правила, освен изрично посочените в закона.

Според чл. 38 ал. 5 от Наредбата, когато плащането не се извърши в определения срок или се направи отказ от покупката, заповедта на кмета се отменя с нова заповед, преписката за продажбата се прекратява и кандидатът губи правото за сключване на сделка, както и внесения депозит. Разпоредбата касае продажбата на жилища на техните наематели. Според прокуратурата визираната разпоредба противоречи на чл. 34 ал. 4 от ЗОС, където законодателят е изброил изчерпателно начините, по които общината се разпорежда с имоти и вещи - частна общинска собственост, а именно чрез продажба, замяна, дарение, делба, възмездно или безвъзмездно учредяване на ограничени вещни права или по друг начин, определен в закон. Разпоредбата е създадена в изпълнение на нормата на чл. 47 ал. 1 от ЗОС, даващ възможност на ОбС с решение да продават общински жилища, предназначени за продажба на конкретно определени лица, като условията и реда се определят от ОбС с наредба, издадена по реда на чл. 47 ал. 3 от ЗОС във вр. с чл. 45а от същия закон. Съдът приема, че протестираната разпоредба противоречи на принципа за законност, визиран в чл. 4 ал. 1 от АПК. Съгласно чл. 4 ал. 1 от АПК административните органи действат в рамките на правомощията си, установени от закона. Компетентността на органите се определя съобразно материалния закон. Разпоредбите, които ги визират, не могат да се тълкуват разширително, тъй като са императивни, поради което е недопустимо допълването им с подзаконов нормативен акт. С оглед общите разпоредби на АПК компетентността на един орган да издава административни актове следва да е установена със закон. За да може компетентният административен орган да предостави временно и частично част от своите правомощия на друго длъжностно лице или орган, това предоставяне трябва също да е допуснато от закона. По - нисък по степен и юридическа сила нормативен акт, като издаден не от законодателния орган, а от друг такъв, съобразно общия принцип на законността и нормите на § 1 от АПК не може да предостави възможност за делегиране на правомощия. Нормата на чл. 75 ал. 2 от АПК сочи, че нормативните административни актове се издават по прилагане на закон или подзаконов нормативен акт, а наредбата съгласно чл. 7 ал. 2 от ЗНА е нормативен акт, който се издава по прилагане на отделни разпоредби или подразделения на нормативен акт от по - висока степен. Поради това е недопустимо такава компетентност да бъде изведена от подзаконов нормативен акт - протестираната наредба, извън рамките на законово препращане. В този смисъл съдът счита, че ОбС не може да предостави правомощия на кмета на общината да издава заповеди за разваляне на договор, прехвърлящ право на собственост върху общински имот върху правоимащ гражданин и да прекратява процедурата по продажбата, поради неплащане на цената на имота, без преди това да е налице решение по въпроса от ОбС.

Протестът е основателен, по отношение на тези разпоредби от Наредба за реда и условията за управление и разпореждане с общински жилища на територията на Община Дупница, които се явяват незаконосъобразни.

В аспекта на проверката за спазване на административнопроизводствените правила за приемането на оспорените разпоредби съдът счита, че те са спазени – на 14.12.2006 г. след проведено заседание на Общински съвет - Дупница, обективизирано в Протокол №20/14.12.2006 г., е взето решение № 132 за приемане на Наредба за реда и условията за управление и разпореждане с общински жилища на територията на Община Дупница. Процедурата, предхождаща разглеждането и приемането на Наредбата включва изготвянето на проект на подзаконовия нормативен акт, докладна записка на кмета вх. №484/31.10.2006 г. /виж лист 10/ за проект на решение и Протокол от 13.11.2006 г. на Постоянната комисия "Местно самоуправление, местната администрация и евроинтеграция" към ОбС – Дупница.

На основание чл. 143 ал. 1 във вр. с чл. 196 от АПК ОБС – Дупница дължи заплащане на сторените от Окръжна прокуратура – Кюстендил деловодни разноси в размер на 20.00 лв. – такса за обнародване на оспорването в ДВ.

Водим от горното и на основание чл. 193 ал. 1 от АПК, Кюстендилският административен съд

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по протест на Йордан Георгиев – Прокурор в Окръжна прокуратура – гр. Кюстендил, разпоредбите на чл. 5 ал. 2 т. 1, в частта относно израза „...български“; чл. 29б ал. 1 т. 1 в частта относно израза „... български“, чл. 27 и чл. 38 ал. 5 от Наредба за реда и условията за управление и разпореждане с общински жилища на територията на Община Дупница, приета с Решение № 132 по Протокол № 20 от 14.12.2006 г., изменена и допълнена с Решение № 71/17.04.2015 г. на Общински съвет Дупница.

ОСЪЖДА Общински съвет – Дупница да заплати на Окръжна прокуратура – Кюстендил деловодни разноси в размер на 20.00 лв.

Решението може да се обжалва и протестира пред ВАС на Р. България в 14 - дневен срок от съобщаването му на страните.

Решението да се съобщи на страните чрез изпращане на преписи от същото.

Решението влиза в сила от деня на обнародването му от Председателя на ОБС – Дупница, по начина, по който е обявена оспорената Наредба.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: