



ПРОКУРАТУРА НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
ОКРЪЖНА ПРОКУРАТУРА – РУСЕ

№ АО-58/2017 (пр.пр.№ 4868/17г.)

ЧРЕЗ
ОБЩНСКИ СЪВЕТ
ЦЕНОВО

ДО
АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД
РУСЕ

ПРОТЕСТ

ОТ
АНДРЕЙ АНГЕЛОВ – прокурор в
ОКРЪЖНА ПРОКУРАТУРА
РУСЕ

СРЕЩУ разпоредби на НАРЕДБА № 2 за ообщинска
собственост на Община Ценово, приета с Решение № 219
по Протокол № 32 от 26.07.2017 г.) - чл. 33; чл.53
ал.1 и ал.2 ; чл.74 ал.1 т.4

ПРАВНО ОСНОВАНИЕ: чл. 186, ал. 2, вр. чл. 185 АПК

УВАЖАЕМИ АДМИНИСТРАТИВНИ СЪДИИ,

1. Член 33 на НАРЕДБА № 2 за Общинската собственост на Община Ценово, Приета с Решение № 219 по Протокол № 32 от 26.07.2017 г. на Общински съвет-Ценово гласи:

При извършване на разпоредителна сделка с общински имот приобретателите заплащат на общината режийни разноски в размер на 2% върху стойността на имота/правото, определени съгласно чл.46 ал.2 т.1 и чл.47 от Закона за местните данъци и такси, освен когато със закон не е предвидено друго

Тази разпоредба противоречи на Конституцията на Република България и Закона за местните данъци и такси.

На първо място съгласно чл. 141, ал. 4 от Конституцията на Република България общинският съвет определя размера на местните такси по ред, установен със закон, т.е същият не разполага с правомощия да въвежда с наредба нови по вид неустановени от закон такси. Законът, който определя таксите събрани от общините е Законът за местните данъци и такси. В Раздел II на този закон са изрично посочени местните такси и те съгласно чл. 6, ал. 1 са:

- за битови отпадъци;
- за ползване на пазари, тържища, панаири, тротоари, площи и улични платна;
- за ползване на детски ясли, детски кухни, детски градини, специализирани институции за предоставяне на социални услуги, лагери, общежития и други общински социални услуги;
- за дейностите по отглеждане и възпитание в задължителното предучилищно образование за ползване на детската градина или училището извън финансираните от държавата дейности;
- за технически услуги;
- за административни услуги;
- за откупуване на гробни места;
- за дейности по обща подкрепа по смисъла на Закона за предучилищното и училищното образование, които не се финансират от държавния бюджет и се осъществяват от центровете за подкрепа за личностно развитие;
- за притежаване на куче;
- местни такси, определени със закон.

Съгласно чл. 7, ал. 1 ЗМДТ местните такси се определят въз основа на необходимите материално-технически и административни разходи по предоставяне на услугата.

Таксата, която се определя от общинските съвети, по закон винаги е обвързана с предоставянето на услуга, което е видно от изброените хипотези в разпоредбите на чл. 6 и чл. 7 ЗМДТ. Основанието да се изисква плащане на такса

е предоставянето на услуга от страна на общината. В чл.6 и чл.7 от ЗМДТ са посочени случаите за осъществяване на своя бюджетна политика, при спазване на принципа за децентрализирана самостоятелност на общините, да събират местни такси при предоставяне на съответната услуга. Рамката на предоставените услуги от общините и съответно таксите обвързани с тях е законово определена и общините нямат правомощия да въведат такси, които са неустановени със закона, в случая ЗМДТ.

С оспорената разпоредба общинският съвет е въвел изискването за заплащане на такса за случаи, които първо не са изброени в Раздел II от ЗМДТ, и второ по същество не представляват услуга, за която се изисква и заплащане на такса.

На второ място в разпоредбата на чл. 33 от Наредбата се изисква такси за разпореждане с имот общинска собственост, което не влиза в понятието за предоставена услуга. Събирането на местен данък /не такса / по прехвърлителни сделки има друг определен ред, който не е по ЗМДТ. С така спределената норма на чл. 33от Наредбата се изисква плащане без основание, т.е. без предоставяне на услуга по смисъла на чл. 6 и чл.7 от ЗМДТ.

На трето място според чл. 111 ЗМДТ по производствата за настаняване под наем, продажби, замени или учредяване на вещни права върху общински имоти се заплаща такса, но на това основание, след като се приеме дължимост в полза на общината, по силата на чл. 7, ал. 1 от закона определянето на местните такси е въз основа на необходимите материално-технически и административни разходи по предоставяне на услугата. Визираното основно начало е доразвито с правилото на чл. 8, ал. 1 от същия закон, съгласно което общинският съвет определя размера на таксите при спазване 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.

На четвърто място при размер на таксите в процентна част от стойността на сделката (оценката) общинският съвет е задължен да установи, че необходимите материално-технически и административни разходи за предоставяне на услугата са в зависимост от общата стойност. Именно и поради това органът на местната власт следва да докаже, че при идентични сделки с имоти с различна стойност извършва диференцирани действия, респ. таксите следва са различни.

Систематичното тълкуване на нормата на чл. 7, ал.1 ЗМДТ с правна възможност чл.7, ал. 2, пр. 1 на същия закон сочи, че даже и да реши да определи пропорционални такси, общинският съвет е длъжен да спази съразмерността.

Не води до различен извод конкретната възможност за пропорционално определяне на такса по чл. 67, ал. 2 ЗМДТ (относно влизането в сила на § 13 на Заключителните разпоредби на ЗМДТ), защото това е изрично законодателно

решение, а адекватността на избрания размер и в този случай е въпрос на законосъобразност.

И не на последно място следва да се следва да се съобрази, че според § 1, т. 15 на допълнителните разпоредби на ЗМДТ пълните разходи (чл. 8, ал. 1) включват всички разходи на общината по предоставяне на услугата, включително съответните разходи: за работни заплати и осигуровки на персонала; материални, режимни, консултантски; за управление и контрол; по събиране на таксите и други, имащи отношение към формирането на размера на таксата, определени конкретно от общинския съвет.

Ето защо, обсъдени заедно и поотделно всички тези аргументи водят до единствения възможен извод, че разпоредбата на чл. 33 от Наредба № 2 за общинската собственост на Общински съвет – Ценово се явява незаконосъобразна, противоречи на закона и следва да бъдат отменена.

2. Противоречат на закона и разпоредбите на член 53, алинея 1 и алинея 2 от тази наредба и не намират опора в него.

Съгласно тази разпоредба:

Алинея първа - „Кандидатите или свързани с тях лица, които са били обявени със заповед на кмета на общината за спечелили търга, но не са сключили договор, нямат право да участват в търг за същия обект, в рамките на следващите 12 месеца“.

Алинея втора – „Кандидатите или свързани с тях лица, които имат непогасени публични и/или частни общински вземания за данъци, такси и др., включително и неизплатени задължения по договори с общината, нямат право да кандидатстват по процедури по тази наредба до пълното изплащане на задълженията към общината.“

3. Противоречи на закона и разпоредбата на член 72 алинея 1, точка 4 от тази наредба и не намира опора в него.

Съгласно тази разпоредба „ Не се допуска до участие в публично оповестен конкурс по този раздел, лице, което:

има неизпълнени парични или други задължения към Община Ценово.“

И двете посочени разпоредби са посветени на провеждане на публични търгове и публично оповестени конкурси за отдаване под наем и разпореждане с общинско имущество и е неоспоримо, че чрез въведените правила се цели да се изключат от възможността за извършване на дейността, лица, които не са изпълнили задълженията си по договор с общината или са длъжници. Предвид липсата на ограничение, следва да се приеме, че тези разпоредби се прилагат независимо от вида на неизпълнения договор с общината.

Тези две разпоредби противоречат на Конституцията на Република България, на Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност (ЗОАРАКСД), ЗМСМА, ЗМДТ.

Според Конституционния съд законодателят свързва неразривно свободната стопанска инициатива на участниците в икономическия живот с гарантирането на еднакви правни условия за стопанска дейност – чл. 19, ал. 1 и ал.2 КРБ. За самото съществуване и гарантиране на правилото държавата трябва да изгради система на регулиране, но такава, която да гарантира еднаквост на условията за всички граждани и юридически лица. Това се отнася за правото, а не за икономическото равенство – РКС №11/18.12.2007год. Законът трябва да е еднакъв за гражданите и юридическите лица независимо какви са икономическите възможности на различните групи от тях – РКС 3/13.04.2006г. Свободният пазар и конкуренцията изискват равнопоставеност на всички субекти – физически и юридически лица, в т.ч. и организирани от държавата. Конституцията в чл.19, ал. 2 предписва на държавата да изгради система на правно регулиране на стопанската дейност, която да гарантира на всички граждани и юридически лица еднакви правни условия както когато започват стопанска дейност, така и по отношение на нейното организиране и осъществяване – РКС №13/31.07.2014г.

Нещо повече – чрез отстраняване от възможността за стопанска дейност на неизправни страни на практика се достига до недопустимо положение – едно нарушение да предизвиква повече от една неблагоприятни последици (договорна отговорност и изключване от тази дейност).

В контекста на горното, всякакви доводи за целесъобразност на посочените две разпоредби в пунктове 2 и 3 на настоящия протест са неприложими.

ЗОАРАКСД е създаден да улесни и насърчи извършването на стопанска дейност, като ограничи до обществено оправдани граници административното регулиране и административния контрол, осъществявани от държавни органи и органи на местното самоуправление. Според чл. 2, ал.1 от ЗОАРАКСД Държавните органи и органите на местното самоуправление осъществяват административно регулиране и административен контрол върху стопанската дейност с цел защита на: 1. националната сигурност и обществения ред в Република България, както и на изключителни и суверенни права на държавата по смисъла на чл. 18, ал. 1 - 4 от Конституцията на Република България;

2. личните и имуществените права на гражданите и юридическите лица;
3. околната среда.

Проявление на волята на законодателя да ограничи административното регулиране и контрол е редакцията на нормата на чл. 4, ал.1, ал.2 и ал. 3 ЗОАРАКСД, според който лицензионен и регистрационен режим за извършване

на стопанска дейност, както и изискване за издаване на разрешение и удостоверение или за даване на уведомление за извършване на отделна сделка или действие, се установяват само със закон. 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. С подзаконов нормативен акт, посочен в закон, могат да се конкретизират изискванията по ал. 2, като се осигури спазването на чл. 3, ал. 3.

Налице е нарушение на чл. 3, ал. 3 от Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност, който предвижда при административно регулиране и административен контрол върху стопанската дейност, административните органи и органите на местно самоуправление да не могат да ограничават лицата да извършват дадена стопанска дейност.

Разпоредбите на чл. 21, ал.1, т. 13 и ал. 2 ЗМСМА регламентират правомощията на органа на местното самоуправление – общински съвет за определя изискванията за дейността на физическите и юридическите лица на територията на общината, които произтичат от екологичните, историческите, социалните и другите особености на населените места, както и от състоянието на инженерната и социалната инфраструктура, чрез приемане на правилници, наредби, инструкции, решения, декларации, обръшения.

С оспорените две норми е създадена уредба, неуредена в по-високия по степен нормативен акт. По тази начин общинският съвет е уредил начин на събиране на свои вземания от граждани към общината, който не е съответен на възприетия в ЗМДТ. Съгласно чл. 4 ЗМДТ, установяването, обезпечаването и събирането на местните данъци се извършват от служителите на общинската администрация по реда на ДОПК.

Задълженията за местни данъци и такси, редът за установяването им и сроковете за изпълнението им, органите, които осъществяват контрол за това, както и последиците от тяхното неизпълнение, са установени и регламентирани от специалния закон - ЗМДТ.

Недопустимо е с подзаконов нормативен акт да се създава възможност за осъществяване на контрол от страна на общината за изпълнение на тези задължения по друг ред и в друго производство, което няма нищо общо с производството по установяване и заплащане на местни данъци и такси. Освен това, лицата се задължават да изпълнят и другите си задължения към общината, дори и тези, които не са ликвидни по основание и размер.

При анализа на посочените по-горе норми и тези на чл.4,ал.2 и ал.3, вр.чл.3, ал.3 ЗОАРАКСД се стига до извод, че законът делегира правомощия на общинските съвети чрез издаването на нормативни административни актове да определят изисквания, необходими за започването и за осъществяването на

7
дадена стопанска дейност, както и за извършването на отделна сделка или действие.

Както бе посочено, въведено е ограничение на кръга от лицата, които могат да кандидатстват за участие на търг или конкурс. Необорима е тезата, че с този режим се облагодетелстват едни заявители напр., тези, които са без задължения към общината, дори и само защото не живеят на територията ѝ (респ. седалището им е другаде)

Ето защо се нарушава принципът на свободната стопанска дейност.

В този смисъл са и Решения на ВАС №7624/15.06.2017год. по адм.дело №366/2017год. и № 8986/27.06.2014год. по адм. дело 2636/2014год.

Ето защо, обсъдени заедно и поотделно всички тези аргументи водят до единствения възможен извод, че разпоредбите на чл. 33, чл. 53 алинея 1 и алинея 2 и чл. 72 алинея 1 т.4 от Наредба № 2 за Общинската собственост на Община Ценово се явяват незаконосъобразни, противоречат на закона и следва да бъдат отменени.

По изложените съображения и на основание чл. 195, ал. 1 АПК,

ПРЕДЛАГАМ:

Да отмените разпоредбите на **член 33, член 53 алинея 1 и алинея 2 и член 72 алинея 1 точка 4 от Наредба № 2 за Общинската собственост на Община Ценово**, приета с Решение № 219 по Протокол № 32 от 26.07.2017 г.), като незаконосъобразни и противоречащи на закона.

ДОКАЗАТЕЛСТВЕНИ ИСКАНИЯ:

Моля да задължите ответната страна – Общински съвет – Ценово, чрез неговия председател да представи по делото **НАРЕДБА № 2 за общинска собственост на Община Ценово**, която е с приета с Решение № 219 по Протокол № 32 от 26.07.2017 г., (*действаща към настоящия момент*), ведно с цялата документация по приемането ѝ.

МОЛЯ да ни бъдат присъдени направените по делото разноски - такса за обнародване в Държавен Вестник.

ПРИЛОЖЕНИЕ:

1. Препис от протеста за ответната страна – орган, издал подзаконовия нормативен акт.

12.12.2017 г.
гр. Русе

