

Препис!

РЕШЕНИЕ
№ 87
гр. Силистра, 05.12.2016 г.

380 08.12.2016

Административен съд – Дулово, в открито заседание на девети ноември две хиляди и шестнадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Маргарита Славова
ЧЛЕНОВЕ: Павлина Георгиева
Валери Раданов

при секретаря Антония Стоянова и с участието на прокурора Галина Вълчева разгледа адм.дело № 110 по описа на съда за 2016 г., докладвано от съдия Раданов, и за да се произнесе, взе предвид следното:

Постъпил е протест от прокурор в Окръжна прокуратура – Дулово, с който се иска отмяна на чл. 20, ал. 1, т. 1, чл. 20, ал. 2, т. 2, чл. 34, ал. 1, т. 2 и чл. 37, ал. 5 от Наредба № 5 за организацията, реда и контрола на търговската дейност и услуги и защита на потребителите на територията на Община Дулово, приета от Общински съвет – Дулово, поради противоречие с материалния закон, и присъждане на направените по делото разноски.

Ответникът Общински съвет – Дулово не изразява становище по протеста.

Съдът прие за установено следното:

Ответникът е приел с решение № 232 / 25.02.2002 г. горепосочената Наредба № 5 (влязла в сила от датата на приемането ѝ; изм. и доп. с решения № 18 / 30.12.2003 г., № 123 / 21.12.2004 г. и № 90 / 18.06.2008 г.).

Законовата съгласуваност на оспорените правила на наредбата и техните пълни текстове са цитирани и обсъдени по-долу, както следва:

- „Чл. 20. (1) Търговецът няма право да: 1. продава и сервира спиртни напитки и цигари на малолетни и непълнолетни граждани във всички магазини, и заведения на територията на общината, и да допуска същите в заведения за хранене и развлечения след 23.00 ч., освен ако не са придружени от пълнолетни лица.“

Разпоредбата противоречи в последната си част на правилата на чл. 8, ал. 3 и ал. 4 ЗЗДт, които установяват забрани за самостоятелно присъствие на обществени места на малолетни след 20.00 ч. и на непълнолетни след 22.00 ч.

- „Чл. 20. [...] (2) Търговецът е длъжен: [...] 2. да забрани тютюнопушенето в залите за компютърни игри и интернет-клубовете от 8.00 до 23.00 часа.“

По аргумент за противното, цитираният текст разрешава тютюнопушенето в залите за компютърни игри и интернет-клубовете от 23.00 ч. до 8.00 ч., което противоречи на забраната за тютюнопушене по чл. 56 ЗЗ.

- „Чл. 34. (1) Разрешението за извършване търговия на открито се издава след подаване на молба-образец до кмета на община Дулово и представяне на следните документи: [...] 2. удостоверение от ТДД – гр. Силистра за липса на данъчни задължения към датата на подаване на молбата;“

Удостоверението за липса на данъчни задължения няма никакво отношение към издаването на разрешение за търговия на открито. Чрез изискването на това удостоверение се създава обезпечение за изпълнението на данъчни задължения. Обезпеченията на публичните вземания обаче са изчерпателно уредени в закона (чл. 198, ал. 1 ДОПК, чл. 4, ал. 1 и чл. 96 ЗМДТ) и е недопустимо чрез подзаконов нормативен акт да се създават допълнителни обезпечения. Освен това, коментираното обезпечение показва, че целта на чл. 34, ал. 1, т. 2 от Наредба № 5, издадена от

ответника, надхвърля нейната непосредствена цел – издаване на разрешение за търговия на открито – и преследва една друга цел – да стимулира искащия разрешението да си плати неиздължените данъци. По този начин се търси постигането един правомерен резултат, но чрез неправомерно средство, забранено от чл. 3, ал. 3 ЗОАРАКСД (в подобен смисъл вж. решение № 6503 / 14.05.2013 г. на ВАС по адм.д. № 4388 / 2013 г., III о.).

- „Чл. 37. [...] (5) Разрешението може да бъде отнето: 1. при две последователни неплащания на месечната такса; 2. при три последователни констатации с протоколи за лошо поддържана хигиена на лятната градина или тротоарното право;“

Разпоредбата визира разрешение за извършване на търговска дейност на открито (арг. чл. 37, ал. 1 от Наредба № 5, издадена от ответника) и урежда предпоставките за отнемане на разрешението. Тези предпоставки противоречат на чл. 80 ЗМДТ, според който, общинският орган, издал разрешението за ползване на място, може да го отнема, когато мястото не се използва по предназначение, когато не се използва от лицето, на което е предоставено, или когато обществени нужди налагат това.

С оглед на така направената съпоставка между оспорените подзаконовни разпоредби и кореспондиращите с тях законовите текстове, се налага изводът, че ответникът е нарушил принципа за йерархичната подчиненост на нормативните актове, прогласен от чл. 15, ал. 1 ЗНА, а именно: „Нормативният акт трябва да съответствува на Конституцията и на другите нормативни актове от по-висока степен“. Следователно е налице основание за отмяна по смисъла на чл. 146, т. 4 във вр. с чл. 196 АПК – противоречие с материалноправни разпоредби.

При този изход на делото учредението на ответника следва да бъде осъдено да заплати направените от активно легитимираната страна разноски по делото за обявление в Държавен вестник, възлизащи на 20 лв.

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

РЕШИ:

ОТМЕНЯ разпоредбата на чл. 20, ал. 1, т. 1 от Наредба № 5 за организацията, реда и контрола на търговската дейност и услуги и защита на потребителите на територията на Община Дулово, приета с решение № 232 / 25.02.2002 г., изм. и доп. с решения № 18 / 30.12.2003 г., № 123 / 21.12.2004 г. и № 90 / 18.06.2008 г. на Общински съвет – Дулово, в частта, която гласи: „и да допуска същите в заведения за хранене и развлечения след 23.00 ч., освен ако не са придружени от пълнолетни лица“.

ОТМЕНЯ изцяло разпоредбите на чл. 20, ал. 2, т. 2, чл. 34, ал. 1, т. 2 и чл. 37, ал. 5 от Наредба № 5 за организацията, реда и контрола на търговската дейност и услуги и защита на потребителите на територията на Община Дулово, приета с решение № 232 / 25.02.2002 г., изм. и доп. с решения № 18 / 30.12.2003 г., № 123 / 21.12.2004 г. и № 90 / 18.06.2008 г. на Общински съвет – Дулово.

ОСЪЖДА Община Дулово да заплати на Окръжна прокуратура – Силистра направените по делото разноски в размер на 20,00 (двадесет) лв.

Задължава Общински съвет – Дулово да обнародва настоящото решение, след като стане окончателно, по начина, по който е била обнародвана Наредба № 5 за организацията, реда и контрола на търговската дейност и услуги и защита на потребителите на територията на Община Дулово, и да уведоми съда за датата на обнародването.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните по делото.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: /m/

ЧЛЕНОВЕ: 1. /m/

2. /m/