

РЕШЕНИЕ

№ 5883

гр. София, 05.11.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, II ТРИЧЛЕНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 05.10.2012 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Румяна Лилова

ЧЛЕНОВЕ: Владимир Николов

Мирослава Керимова

при участието на секретаря Емилия Митова и при участието на прокурора Костов, като разгледа дело номер **5000** по описа за **2011** година докладвано от съдия Владимир Николов, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 185 - 196 от АПК.

Образувано е по жалба на П. хотел [фирма], ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], район И., [улица], представлявано от [фирма], действащо чрез П. В. А.; Сдружение „Б. туристическа камара”, ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], представлявано от доц. д-р Ц. В. Т.; Сдружение „Б. хотелиерска и ресторантьорска асоциация Б.” (БХРА), ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], представлявано от Б. М. Р.; [фирма], ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], представлявано от К. К. Г.; [фирма], ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], [улица], представлявано от П. В. В. и Сдружение „Хотелиерско-ресторантьорско сдружение В.”, ЕИК по БУЛСТАТ[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], кв. Д., [улица], представлявано от И. Т. А., срещу чл. 58, ал. 1 и 4 от Наредбата за определяне на размера на местните данъци на Столичен общински съвет /Наредбата/ (Приета с Решение № 83 на Столичен общински съвет по Протокол № 7 от 28.02.2008 г. и разгласена на 07.03.2008 г., поправка на чл. 41, ал. 1 с Решение № 113 от 06.03.2008 г. и разгласена на 07.03.2008 г., изм. и доп. с Решение № 828 по Протокол № 28 от 18.12.2008 г., изм.

и доп. с Решение № 32 по Протокол № 30 от 29.01.2009 г., изм. и доп. с Решение № 766 по Протокол № 54 от 17.12.2009 г., изм. и доп. с Решение № 3 по Протокол № 81 от 13.01.2011 г.).

В подадените до съда жалби, оспорващите твърдят, че разпоредбата на чл. 58, ал. 1 от Наредбата, е нищожна, поради липсата на действително формирана воля за увеличаване на досегашния размер на туристическата такса, като евентуално се излагат и доводи за незаконосъобразност, поради съществени нарушения на административнопроизводствените правила при приемането ѝ. Твърди се, че не е взето становище на Консултативния съвет по въпросите на туризма и освен това увеличаването на размера на туристическия данък в условията на криза, противоречало на целта на закона. По отношение разпоредбата на чл. 58, ал. 4 от Наредбата се излагат доводи за противоречие с норми на Конституцията на Р. Б., касаещи изискването за разграничение между подоходните и имуществените данъци. Претендират се разноските по делото.

Ответникът – Столичен общински съвет, чрез процесуалния си представител юрк. Я., оспорва жалбата. В съпроводителното писмо, с което е изпратена преписката в съда са развити подробни съображения за неоснователност на жалбата. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за основателност на жалбите в частта им, касаещи разпоредбата на чл. 58, ал. 4 от Наредбата.

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 настоящото дело, са части от Наредбата за определяне на размера на местните данъци на Столичен общински съвет /НОРМДСОС/. Същата е подзаконен нормативен акт, чието оспорване пред съд е регламентирано в Дял трети, Раздел III от АПК. Съгласно чл. 187, ал. 1 от АПК упражняването на това процесуално право не е обвързано с преклузивен срок.

Видно от представените по делото удостоверения за актуално състояние и извадки от Търговския регистър, дружествата жалбоподатели са със седалище и адрес на управление на територията на Столична община и са с предмет на дейност в областта на хотелиерството, ресторантьорството и туристическите услуги. Предвид това съдът намира, че същите са обосנוвали наличието на правен интерес да оспорват Наредбата по смисъла на чл. 186, ал. 1 АПК.

Независимо, че към настоящия момент, нормата на чл. 58, ал. 1 от Наредбата (изм. - Решение № 65 по Протокол № 5 от 22. 12. 2011 г.), е с различно съдържание от първоначално оспореното, съдът намира, че за жалбоподателите е налице правен интерес от оспорването ѝ, тъй като същата определя размерите на туристически данък за 2011 г., поради което и с оглед регламентирания в чл. 109, ал. 1 от ДОПК срок за установяване на задължения за данъци, е възможно и за в бъдеще същите да подлежат на установяване.

С оглед изложеното жалбите се явяват процесуално допустими и следва да бъдат разгледани по същество.

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 подзаконовни нормативни актове под формата на наредби. С нормата на чл. 141, ал. 3 от Конституцията на Р. Б., на общинските съвети е възложена компетентността да определят размера на местните данъци, по ред установен със закон. В съответствие с посочената конституционна разпоредба е налице и изрична законова делегация (чл. 1, ал. 2 от ЗМДТ), даваща право на общинските съвети да приемат наредби за определянето размера на данъците. Предвид изложеното, съдът намира, че Наредбата за определяне на размера на местните данъци на Столичен общински съвет, е издадена от компетентен орган - Столичният общински съвет, в изпълнение на конституционно закрепеното и детайлно регламентирано в ЗМДТ негово правомощие да определя размера на местните данъци на територията на Столична община.

Наредбата е издадена и при спазване на регламентираните в закона императивни процесуални разпоредби относно подготовката и приемането на нормативни административни актове.

На 29. 12. 2010 г. в Столичен общински съвет постъпва доклад вх. № СО 9300-398 от заместник кмета М. Г. с приложен проект за решение относно приемане на Наредба за изменение и допълнение на НОРМДСОС, обявен на страницата на СОС същия ден. Посочено е в доклада, че промените се налагат във връзка със Закон за изменение и допълнение на ЗМДТ, съгласно който се отменя съществуващата туристическа такса и се въвежда нов туристически данък.

Председателят на СОС определил като водеща Постоянната комисия /ПК/ по местно самоуправление и нормативна уредба и възложил съгласуването на проекта и на постоянните комисии по финанси и бюджет и по стопанска политика и общинска собственост. На заседание, проведено на 12.01.2011 г. членовете на последната комисия изразили единодушното си положително становище по доклада. В същия смисъл е становището на ПК по финанси и бюджет от 12.01.2011 г. Подкрепяйки доклада, водещата комисия предлага изменения в проекта за решение, които са неотносими към настоящия спор.

Видно от протокол № 81/ 13.01.2011 г. докладът на вносителя е приет с мнозинство от 41 гласа "за" от участвалите в гласуването 54 общински съветници. Видно от хартиения носител на аудиозаписа на дискусиата заместник кметът Г. е изразил становище, че в рамките на правомощието на общинския съвет до края на 31.01. е да определи размера на местните данъци. Проектът не е насочен към промяна на местните данъци, а има за предмет възпроизвеждане на законодателните изменения.

В съответствие с чл. 10, ал. 2 от П. за организацията и дейността на Столичния общински съвет, е издадено решение № 3 от същата дата, като текстът на приетата Наредба е удостоверен с подписа на председателя на Столичния общински съвет /чл. 78, ал. 1, т. 2 от АПК и чл. 34, т. 3 от Закона за нормативните актове/.

Съгласно удостоверение, издадено от директора на дирекция „Секретариат на СОС“, секретар на Столична община и извършил техническата процедура по публикуване на цитираните доклади и проекти за решение, същите са публикувани на официалната страница на Столичен общински съвет www.sofiacouncil.bg, в раздел „Новини“ на датите, на които са внесени за разглеждане в Столичен общински съвет.

При приемането на Наредбата е спазена и изискуемата от закона специална форма. Спазени са изискванията на чл. 75, ал. 3 и ал. 4 от АПК - посочен е видът на акта (наредба), органът, който го е приел (СОС) и е отразен главният му предмет

(определяне на размера на местните данъци). Посочено е и правното основание за приемане на Наредбата - чл. 21, ал. 1, т. 7, т. 23 и ал. 2 от ЗМСМА и чл. 1, ал. 2 от ЗМДТ и чл. 79 от АПК. Като структура, форма и обозначение на съдържанието Наредбата отговаря на изискванията на ЗНА и Указа за неговото прилагане.

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 ЗНА. 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.

Нормата на чл. 58, ал. 1 от Наредбата, е оспорена с искане за прогласяване на нейната нищожност, с мотиви, че не е формирана у решаващия орган воля за увеличаване на досегашния размер. Алтернативно се излагат доводи за нейната незаконосъобразност. Настоящият съдебен състав счита така изложените доводи за неоснователни.

Видно от изложеното по-горе, проектът на Наредба за изменение и допълнение на НОРМД, е публикуван на интернет страницата на СОС на 29. 12. 2010 г., в съответствие с чл. 26, ал. 2 от ЗНА и по него са изразили становище както водещата, така и определените други две постоянни комисии. На проведеното на 13. 01. 2011 г. заседание на СОС, решението е взето с мнозинство от 41 гласа "за" от участвалите в гласуването 54 общински съветници, поради което е налице реално формирана воля за приемане на предложените изменения. В същото време, общинските съветници са формирали волята си чрез изразеното гласуване, което е отразено в приложения поименен списък, поради което доводите за нищожност са неоснователни.

Съдът намира за неоснователни и изложените доводи за незаконосъобразност на разпоредбата на чл. 58, ал. 1 от Наредбата, свързани с допуснати нарушения на чл. 26 и чл. 28 от ЗНА, тъй като както беше посочено по-горе, такива не са налице.

Действително, съобразно чл. 10а, ал. 5, т. 2 от Закона за туризма, консултативният съвет по въпросите на туризма, прави предложения и дава становища по въпроси, които са от съществено значение за развитието на туризма на територията на общината, включително за размера на туристическия данък.

По делото няма доказателства, че такова предложение е направено от страна на консултативният съвет по въпросите на туризма при Столична община, но изискването на чл. 77 от АПК, е да се издаде нормативния акт след като се обсъди проекта заедно с представените становища, предложения и възражения. След като в предвидения в чл. 26, ал. 2 от ЗНА, 14-дневен срок от публикуването на проекта на 29. 12. 2010 г. (изтекъл на 12. 01. 2011 г.), не са постъпили други становища и предложения освен на определените постоянни комисии, законосъобразно се е стигнало до обсъждането и приемането на 13. 01. 2011 г. на предложените изменения на наредбата.

Съдът намира за неоснователни и изложените доводи, че било неоправдано увеличението на данъчната тежест в условията на криза, тъй като не може да се отрече дадената възможност на съответния общински съвет, сам да регламентира конкретния размер на съответния данък.

На основание чл. 141, ал. 3 от Конституцията на Р. Б., на общинските съвети е възложена компетентността да определят размера на местните данъци при условия, по ред и в границите, установени със закон. В съответствие с посочената конституционна

разпоредба е налице и изрична законова делегация по чл. 1, ал. 2 ЗМДТ, даваща право на общинските съвети да приемат наредби за определяне на размера на местните данъци при условията, по реда и в границите на ЗМДТ.

Съгласно чл. 61с, ал. 1 от ЗМДТ, общинският съвет определя с наредбата по чл. 1, ал. 2 размера на данъка в граници от 0,20 лв. до 3,00 лв. за всяка ношувка съобразно населените места в общината и категорията на средствата за подслон и местата за настаняване.

При сравнение на размера на данъка, определен в чл. 58, ал. 1 от Наредбата, е видно че същия не надвишава определените граници от 0,20 лв. до 3,00 лв. в ЗМДТ, в този смисъл, съдът счита, че няма противоречие с разпоредбите на ЗМДТ или друг нормативен акт.

В същото време, видно от настоящата редакция на чл. 58, ал. 1 от Наредбата, за 2012 г. са определени нови по-ниски размери на туристически данък, което съобразно предоставената от закона оперативна самостоятелност на общинските съвети за определяне размера на данъка за всяка година, е в отговор на промените в икономическия живот в страната.

По изложените съображения, следва да се отхвърли оспорването в тази си част като неоснователно.

По отношение на оспорената разпоредба на чл. 58, ал. 4 от Наредбата.

Същата буквално възпроизвежда текста на чл. 61с, ал. 4 от ЗМДТ, която обаче е обявена за противоконституционна с Решение № 5 на КС на РБ - ДВ, бр. 30 от 2012 г. В цитираното решение на КС се приема, че нормата на чл. 61с, ал. 4 от ЗМДТ, противоречи на чл. 60, ал. 1 от Конституцията на Р. Б., съгласно който понятията „доходи и имущество” изискват разграничаване между подоходните и имуществените данъци и недопускане на елементи, присъщи на едната категория данъци, в другата.

След като нормата на чл. 61с, ал. 4 от ЗМДТ, противоречи на чл. 60, ал. 1 от Конституцията на Р. Б., то и нормата на 58, ал. 4 от Наредбата, е противоконституционна, тъй като същата има идентично съдържание.

По изложените съображения, съдът намира жалбите, в тази им част, за основателни, поради което следва да бъдат уважени и съответно отменена оспорената разпоредба на чл. 58, ал. 4 от и Наредбата за определяне на размера на местните данъци на Столичен общински съвет.

При този изход на спора, жалбоподателите имат право на присъждане на разносните, каквото искане е направено своевременно. По делото същите са направили разноси за внасяне на държавна такса от трите юридически лица с нестопанска цел по 10 лв., от трите юридически лица – търговци по 50 лв. и два пъти по 40 лв. за извършените две обнародвания за насроченото съдебно заседание в Държавен вестник или общо 260 лв. От страна на процесуалния представител на ответника се направи искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение, което съдът, намира за основателно, в размер определен съгласно чл. 8, във връзка с чл. 7, ал. 1, т. 4 от Наредба № 1 от 09. 07. 2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения или 150 лв. Доколкото обаче подадената жалба е частично уважена и частично отхвърлена, съдът намира че разносните следва да си останат за страната, която ги е направила.

По изложените съображения и на основание чл. 193, ал. 1, предл. 4 и 5 от АПК, Административен съд София – град, II-ри троен състав, след съвещание

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ чл. 58, ал. 4 от Наредбата за определяне на размера на местните данъци на Столичен общински съвет.

ОТХВЪРЛЯ ОСПОРВАНЕТО на чл. 58, ал. 1 от Наредбата за определяне на размера на местните данъци на Столичен общински съвет.

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 жалби или протест или ако те са отхвърлени.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.