241

Р Е Ш Е Н И Е

№:859 15.05.2015г. гр.Бургас,

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд – гр.Бургас XIII-ти състав
На тридесети април, две хиляди и петнадесета година
В публично заседание в следния състав:

Председател: Таня Евтимова
Членове: 1. Румен Йосифов
2. Ванина Колева

Секретаря: Гинка Фортунова
Прокурор: Тиха Стоянова
Като разгледа докладваното от съдия Румен Йосифов,
административно дело № 417 по описа за 2015 година, за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по глава X раздел III от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба подадена от „Роял груп“ООД, ЕИК-102823341, гр.Бургас, ж.к.Славейков, бл.55, вх.А, ет.3; „Или мюзик“ЕООД, ЕИК-202210437, гр.Бургас, ж.к.Славейков, бл.117, ет.1, ет.3; „Нармаг 2009“ООД, ЕИК-200804957, гр.Свети Влас, ж.к.Русалка, ет.5, ап.3; „Бургас лайв стейдж“ЕООД, ЕИК-203260642, гр.Бургас, ж.к.Славейков, бл.57, вх.4, ет.7; „Джулиан клубс“ООД, ЕИК-200599534, гр.Бургас, ул.Александровска №53, „Юником“ООД, ЕИК-102245519, гр.Бургас, ул.Шейново №32, вх.2, ет.6, ап.16; „Сохо-2008“ООД, ЕИК-200339515, гр.Бургас, ж.к.Зорница, бл.25А, вх.2, ет.5, ап.13; „Приморец“ЕООД, ЕИК-201091421, гр.Бургас, ул.Трайчо Китанчев №39, ет.6; „Диста комерс“ООД, ЕИК-102200506, гр.Бургас, бул.Стефан Стамболов №53; „Алма 1 БГ“ЕООД, ЕИК-203197697, гр.Бургас, ул.Поп Грую №15, ет.1, ап.2; „Децибел 1“ООД, ЕИК-203210148, гр.Несебър, ул.Иван Вазов №23, ет.1; „Фън груп“ООД, ЕИК-203141428, гр.Бургас, ул.Цар Асен №95; „Мечтания Бургас“ООД, ЕИК-201867729, гр.Бургас, ул.Цар Симеон I №131, вх.А, ет.9; „Дитекс“ЕООД, ЕИК-102832947, гр.Бургас, ул.Георги Кирков №23 и „Маге секюрити“ЕООД, ЕИК-200688488, гр.Бургас, ул.Цариградска №22, ет.1, ап.3, в качеството им на лица, стопанисващи и извършващи дейност в развлекателни заведения на територията на гр.Бургас, против §5, §6, §7, §12, §16, §17 и §18 от Наредбата за изменение и допълнение на Наредбата за опазване на обществения ред на територията на Община Бургас (съкр.Наредбата), приета с решение на Общински съвет Бургас по т.1 от Протокол №47/27.01.2015г. и против §2, §3 и §4 от Преходните и заключителните разпоредби на Наредбата.

В жалбата са заявени твърдения, че оспорените текстове за изменението на Наредбата са незаконосъобразни, тъй като противоречат на конкретно посочени нормативни актове с по-висша юридическа сила. Иска се отмяна на оспорените

текстове на подзаконовия нормативен акт. В съдебно заседание жалбоподателите, с изключение на жалбоподателя „Диста комерс“ООД, се представляват от адв.Николай Росенов, който поддържа жалбата по изложените в нея съображения. Представят допълнително писмено становище, в което излагат нови основания за незаконосъобразност на оспорените промени на Наредбата – липсата на мотиви и конкретни съображения обуславящи нуждата им, липсата на конкретно формулирани цели които се преследват с тях, липса на анализ на финансовите средства, липса на анализ за съответствие с правото на Европейския съюз, несъответствие на някои от текстовете на публикувания проект с реално приетите текстове и нарушаване на процедурата по приемането – неизслушване становищата на постоянните комисии към общинския съвет.

Ответната страна – Общински съвет Бургас чрез процесуалните си представители, оспорва жалбата и настоява за отхвърлянето й. По същество твърди, че са налице всички условия за законосъобразност на оспорените текстове от Наредбата.

Представителят на Окръжна прокуратура Бургас дава заключение за неоснователност на оспорването и пледира за оставяне на жалбата без уважение.

След като прецени твърденията на страните, събрания по делото доказателствен материал и съобрази закона, Бургаският административен съд намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Жалбата е подадена чрез административния орган от лица с правен интерес по смисъла на чл.186, ал.1 и при условията на чл.187, ал.1 от АПК. Съгласно представените по указание на съда разрешения за удължено работно време, договори за наем, удостоверения за категоризация, договор за охрана и лиценз за извършване на частна охранителна дейност, търговските дружества-жалбоподатели, с изключение на жалбоподателя „Диста комерс“ООД, стопанисват на територията на гр.Бургас развлекателни търговски заведения, а „Маг секюрити“ЕООД извършва охрана в такова заведение. Поради това се приема, че за същите е налице правен интерес от оспорване изменението на Наредбата, защото с приемането му се засягат или могат да бъдат засегнати техни законни интереси. По отношение жалбоподателя „Диста комерс“ООД, въпреки твърдението в жалбата, че стопанисва заведение за обществено хранене „Кашмир“, не бяха ангажирани доказателства, че същият извършва търговска дейност с предмет обществените отношения, уреждани от оспорения подзаконов нормативен акт, поради което следва да се приеме, че за това дружество не беше обосновано наличието на правен интерес от оспорването, а това налага оставянето на подадената от него жалба без разглеждане и прекратяване на производството по делото по отношение на този жалбоподател, на основание чл.150, т.4, вр. чл.196 от АПК. За останалите жалбоподатели е налице правен интерес от оспорването, подадената от тях жалба отговаря на изискванията за форма и съдържание съобразно чл.150, ал.1, вр. чл.196 от АПК, поради което същата е процесуално допустима.

Разгледана по същество е частично основателна по следните съображения:

От събраните по делото доказателства се установява, че с докладна записка рег.№ 08-00-2791/09.01.2015г., кметът на Община Бургас е сезирал Общински съвет Бургас (ОбС-Бургас) относно приемането на Наредба за изменение и

допълнение на Наредбата за опазване на обществения ред на територията на Община Бургас. Предложено е да бъдат приети деветнадесет параграфа, заедно с четири параграфа преходни и заключителни разпоредби, касаещи забрана за пребиваване на лица под 14 години извън домовете им без придружител, гарантиране безопасността на посетителите на заведения, чрез задължаване на лицата които ги стопанисват да осигурят охранително-пропускателен режим, съгласувано с органите на МВР, недопускане на лица с огнестрелно, газово, хладно оръжие и др., да посочат конкретно лице, което да уведомява органите на МВР за възникнали инциденти и да им съдейства, да се конкретизират задълженията и режима на работа на охранителните камери в заведенията, въвеждане на задължение при издаване на разрешение за удължено работно време да се вземе становище от органите на МВР, предвиждане на възможност кмета на общината да отнема издадено разрешение за удължено работно време в определена хипотеза, да се даде едномесечен срок на стопанисващите заведения да ги преустроят в съответствие с измененията на наредбата. По делото са представени и мотиви за приемане изменението на наредбата (л.155), които са подробни и съдържат причините, налагащи това изменение на наредбата; целите, които се поставят с него; финансовите и други средства необходими за прилагането на новата уредба; очакваните резултати от прилагането. Липсва анализ за съответствието с правото на Европейския съюз, изискуем по чл.28, ал. 2, т.5 от Закона за нормативните актове (ЗНА). Приложени са становищата и съответните към тях решения (в табличен вид на л.168 – л.171) на 12-те постоянни комисии по цитираната докладна записка. Представено е становище по поисканото изменение на наредбата с предложение вх.№ 08-00-2816/16.01.2015г. от ОД на МВР-Бургас, за корекция на някои от предложените текстове. Становище има и от Окръжен прокурор-Бургас, също с конкретно предложение. Проектът за изменението на Наредбата заедно с посочените мотиви са публикувани на интернет страницата на ОбС-Бургас на 09.01.2015г. в 13,12ч., доказателство за което са представените разпечатки (л.151), като едновременно с това в придружаващото кратко съобщение е посочено, че предложения по проекта могат да се правят до 25.01.2015г. на посочен електронен адрес, т.е. спазено е изискването на чл.26, ал.2 от ЗНА за предоставяне на възможност на заинтересованите лица в 14-дневен срок да направят предложения и становища.

С решение по т.1 от Протокол № 47/27.01.2015г., след подробни обсъждания ОбС-Бургас е приел с 46 гласа „за“, 0 гласа „против“ и 0 гласа „въздържали се“ оспореното изменение на Наредбата, съгласно което: С § 1 се изменя чл.3, т.8, който придобива следната редакция: „Забранява се … т.8 пребиваването, извън домовете на лица под 14 години, без придружител-пълнолетно лице след 20.00 часа;“. В чл.3 се създава нова т.8а със следния текст: „Забранява се … т.8а. на лица, навършили 14 години но ненавършили 18 години да пребиват на обществени места след 22 часа, освен когато са придружени от родител, попечител, настойник, лица полагащи грижи за непълнолетни на друго правно основание или пълнолетно дееспособно лице снабдено с писмен документ за изразено съгласие от родител, попечител, настойник и лица полагащи грижи за непълнолетни на друго правно основание. С § 2 се отменя чл.26. С § 3 се изменя чл.29, т.1, която придобива следната редакция: „Собствениците /наемателите,

ползвателите/ на развлекателни заведения са длъжни … т.1 да осигурят охранително-пропускателния режим в заведенията, съгласувано с органите на МВР и при съобразяване изискванията, посочени в чл.30 от Закона за частната охранителна дейност.“. С § 4 се изменя чл.29, т.2, която придобива следната редакция: „Собствениците /наемателите, ползвателите/ на развлекателни заведения са длъжни … т.2 да организират контролно-пропускателният режим в заведенията с оглед недопускане на лица с огнестрелно, газово и хладно оръжие, както и предмети, които могат да се използват като оръжие, включително боксове и бухалки; спрейове със защитен газ, с разяждащи или с оцветяващи вещества; пиротехнически изделия; наркотични или други упойващи вещества.“. С § 5 се заличава т.3 на чл.29 и на нейно място се създава нова т.3 със следното съдържание: „Собствениците /наемателите, ползвателите/ на развлекателни заведения са длъжни … т.3 да оборудват заведенията: дискотеки, бар-клубове, пиано-барове, бар-казина, бар-вариете, нощни барове с и без програма, с необходимите технически средства за откриване на хладно и огнестрелно оръжие, като осигурят: непрекъснато видеонаблюдение с камери в режим на записване, паникбутони, стационарни детектори за метал.“. С § 6 се създава нова т.4 в чл.29 със следното съдържание: „Собствениците /наемателите, ползвателите/ на развлекателни заведения са длъжни … т.4 да осигурят техническа възможност записите от видеокамерите да бъдат предоставени на органите на МВР незабавно при поискването им. Да съхраняват записите от видеокамерите за срок от 30 дни.“. С § 7 се създава нова т.5 в чл.29 със следното съдържание: „Собствениците /наемателите, ползвателите/ на развлекателни заведения са длъжни … т.5 да осигурят отговорник по сигурността, който при възникване на инцидент незабавно да уведомява органите на МВР и незабавно да им предостави видеозаписите.“. С § 8 съществуващата т.4 на чл.29 става т.6. С §9 се изменя чл.30, ал.3, т.1, която придобива следната редакция: „Към заявлението издаване на разрешение за удължено работно време се прилагат следните документи: … т.1 Заверено копие на протокол от РЗИ-Бургас или друга акредитирана лаборатория, удостоверяващ спазването на еквивалентните нива на шума, измерен в и около обекта в нощния период – от 23.00 часа до 07.00 часа, съгласно Наредба № 6 от 26.06.2006г. (обн., ДВ бр.58 от 18.07.2006г.) за показателите за шум в околната среда, отчитащи степента на дискомфорт през различните части на денонощието, граничните стойности на показателите за шум в околната среда, методите за оценка на стойностите на показателите за шум и на вредните ефекти от шума върху здравето на населението. С §10 се изменя чл.30, ал.3, т.2, която придобива следната редакция: „Към заявлението издаване на разрешение за удължено работно време се прилагат следните документи: … т.2 Заверено копие на Удостоверение за утвърдена категория или временно удостоверение за открита процедура по категоризиране на туристически обекти по Закона за туризма или разрешение от Държавната агенция по хазарта. С §11 се изменя чл.30, ал.3, т.3, чрез отпадане на израза: „чрез СОТ“. С §12 съществуващата в чл.30, ал.3, т.4 се заличава и се създава нова т.4 със следното съдържание: „Към заявлението издаване на разрешение за удължено работно време се прилагат следните документи: … Съгласуван план за охрана с началника на съответното РУ „Полиция“, с приложени в него предписания от органите на МВР и положително

становище от ОД на МВР Бургас.“. С § 13 се създава нова т.5 в чл.30, ал.3 със следното съдържание: „Към заявлението издаване на разрешение за удължено работно време се прилагат следните документи: … т.5 Пълномощно, ако заявлението се подава от упълномощено лице.“. С § 14 в чл.30, ал.4 се правят следните изменения и допълнения: Отпада думата „работни“ и след израза: „ведно с приложенията“ се добавя израза: „и се получава след“. С § 15 в чл.30, ал.5 изразът РИОКОЗ навсякъде се заменя с израза „РЗИ-Бургас“. С § 16 в чл.30, ал.5, т.2 изразът: „за несъзнаване регламентираното работно време“ отпада. С § 17 в чл.30, ал.5 се създава нова т.4 със следното съдържание: „Разрешението за удължено работно време се отнема със заповед на кмета на Община Бургас или упълномощено от него лице в следните случаи: … При мотивирано искане от органите на ОД на МВР Бургас, във връзка с неизпълнение на плана за охрана или с нарушаване на обществения ред при или по повод функционирането на обекта за период от 2 месеца.“. С § 17а в чл.30, ал.5 се създава нова т.5 със следното съдържание: „Разрешението за удължено работно време се отнема със заповед на кмета на Община Бургас или упълномощено от него лице в следните случаи: … При констатирано пренебрегване на забраната за продажба и сервиране на спиртни напитки на лица под 18 години, регламентирана в чл. 54 от Закона за здравето и в чл. 27 от Наредбата, за срок от три месеца.“. С §18 в чл.30 се създава нова ал.8 със следното съдържание: „Не се издава разрешение за удължено работно време когато: 1.Не са представени всички изискуеми документи по чл. 30, ал.3, респективно представените документи не отговарят на изискванията. 2.При наличие на задължения към Община Бургас. 3.Ако обектът се намира в многофамилна жилищна сграда. 4.При мотивирано искане от органите на ОДМВР Бургас.“. С §19 в чл.34 се създава нова ал.3 със следното съдържание: „1.На физическите лица, извършили или допуснали извършване на нарушение на разпоредбите на чл. 3, т.1 и т.2, се налага глоба, в размер от 500 до 5000 лева, а на едноличните търговци и юридическите лица-имуществена санкция, в размер от 1000 до 50000 лева. 2.На едноличните търговци и юридическите лица, извършили или допуснали извършване на нарушение на разпоредбите на чл.29 се налага имуществена санкция, в размер от 1`000 до 50`000 лева.“. С § 1 от Преходните и заключителните разпоредби (ПЗР) е променено заглавието на раздел „Заключителни разпоредби, като е добавена думата „Преходни“. С §2 от ПЗР е предвидено, че в едномесечен срок от влизане в сила на настоящото изменение на Наредбата, собствениците /наемателите, ползвателите/ на развлекателни заведения са длъжни да ги приведат в съответствие с изискванията на чл.29. С §3 от ПЗР е предвидено, че в едномесечен срок от влизане в сила на настоящото изменение на Наредбата, собствениците /наемателите, ползвателите/ на развлекателни заведения са длъжни да представят положително становище от органите на МВР по реда предвиден в чл.30. С §4 от ПЗР е предвидено, че при неизпълнение на изискванията на тази наредба в 30-дн. срок от влизането й в сила, издадените по досегашния ред разрешения за удължено работно време губят правното си действие.

При служебно извършената проверка за законосъобразност на оспорвания подзаконов нормативен акт, настоящият съдебен състав констатира, че той е произнесен от компетентен орган, в законоустановената форма и при неговото

издаване не е допуснато съществено нарушение на административно-производствени правила. Този извод се налага по следните съображения:

Нормата на чл.168, ал.1 от АПК във връзка с чл.196 от АПК определя, че съдът не се ограничава само с обсъждане на основанията, посочени от оспорващия, а е длъжен въз основа на представените от страните доказателства да провери законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания за оспорване на административните актове по смисъла на чл.146 от АПК.

Съгласно нормите на чл.8 от Закона за нормативните актове (ЗНА) всеки общински съвет може да издава наредби, с които да урежда съобразно нормативните актове от по-висока степен неуредени от тях обществени отношения с местно значение. Нормата на чл.21 ал.2 от Закона за местното самоуправление и местната администрация (ЗМСМА) предвижда, че в изпълнение на правомощията си по ал.1 общинският съвет приема правилници, наредби, инструкции, решения, декларации и обръщения. Следователно процесната наредба е подзаконов нормативен акт, приет на 27.01.2015г. от ОбС-Бургас. Безспорно от наименованието на същата става ясно, че обществените отношения, които се уреждат с наредбата, имат местно значение – изменение и допълнение на Наредбата за опазване на обществения ред на територията на Община Бургас. Без съмнение, наредбата е приета от компетентен орган в кръга на неговите правомощия съобразно разпоредбата на чл.76, ал.3 от АПК.

Не се установяват твърдените от жалбоподателя с допълнителното писмено становище съществени процесуални нарушения при приемане изменението на Наредбата. Според тях оспорените промени са приети при липсата на мотиви и конкретни съображения обуславящи нуждата им, липсата на конкретно формулирани цели които се преследват с тях, липса на анализ на финансовите средства, липса на анализ за съответствие с правото на Европейския съюз. Освен това е налице несъответствие на някои от текстовете на публикувания проект с реално приетите текстове и нарушаване на процедурата по приемането – неизслушване становищата на постоянните комисии към общинския съвет.

Видно от мотивите за приемане изменението на наредбата, същите са подробни и съдържат всички изискуеми части по чл.28, ал.2 от ЗНА, с изключение на анализ за съответствие с правото на Европейския съюз. Посочени са причините, които налагат приемането – зачестилите инциденти, при които се стига до нанасяне на побои и телесни повреди, случващи се в часовете в които заведенията работят с удължено работно време, с което не нарушава обществения ред. Изложени са и някои съображения за приемането на текстовете, включително че за гарантиране безопасността на посетителите на заведенията и недопускане в тях на лица с оръжие и предмети които могат да се използват като оръжие, е необходимо да се извършва пропускателен режим по начин, който не уронва честта и достойнството на гражданите. Формулирани са целите които се поставят – осигуряването на обществения ред, недопускането на инциденти в заведенията, гарантиране сигурността на посетителите им. Изложени са аргументи относно финансовите и други средства необходими за прилагането на новата уредба, като е отчетено, че от страна на общината не е необходимо изразходването на публични средства за прилагане на новата уредба. От страна на извършващите

Съд ... лика гария

лейност в заведенията ще са необходими финансови средства за осигуряване на съответните технически средства – стационарни детектори за метал и др. Следва да се има предвид, че съгласно отменения текст на чл.29, т.2 от Наредба за опазване на обществения ред на територията на община Бургас, действал преди приемането на оспорената сега разпоредба (вж. http://www.burgascouncil.org/node/3310) и до влизането в сила на новата уредба стопанисващите развлекателни заведения са имали задължения да ги оборудват с необходимите технически средства за откриване на хладно и огнестрелно оръжие, като: камери, паникбутони, детектори за метал. Следователно новото изискване е поставянето на стационарни детектори за метал, а с видеокамери и паникбутони заведенията би следвало вече да са оборудвани. Към мотивите са изложени и очакваните резултати от прилагането, а това са намаляване на инцидентите, по-голяма сигурност на посетителите на заведения, предотвратяване извършването на престъпления в това число и разпространението на наркотици.

Към мотивите единствено липсва анализ за съответствието с правото на Европейския съюз, изискуем по чл.28, ал. 2, т.5 от ЗНА, но според настоящия касационен състав това нарушение на административно-производствени правила не е съществено. На първо място в мотивите е включено останалото изискуемо съдържание по чл.28, ал. 2 от ЗНА. Оспорената наредба е нормативен акт, който урежда обществени отношения с местно значение със стеснено приложно поле, касаещи обществения ред в заведенията за развлечение, т.е. засяга ограничен кръг правни субекти, а освен това по делото не се установява в действителност оспореното изменение да противоречи на правото на Европейския съюз.

Съществуват някои несъответствия на текстове по публикувания проект с реално приетите текстове, но това е резултат от проведеното обществено обсъждане, както и разискванията в постоянните комисии. Например по предложение на Окръжния прокурор Бургас (л.165), кметът на общината е внесъл предложение за приемането на § 17а (л.166) в чл.30, ал.5 да бъде създадено нова т.5 със следното съдържание: „Разрешението за удължено работно време се отнема със заповед на кмета на Община Бургас или упълномощено от него лице в следните случаи: … При констатирано пренебрегване на забраната за продажба и сервиране на спиртни напитки на лица под 18 години, регламентирана в чл. 54 от Закона за здравето и в чл.27 от Наредбата.“, като това след проведените обсъждания в Постоянната комисия по правни въпроси в ОбС-Бургас (л.171), е добавено, че това отнемане се извършва за срок от три месеца. По същия начин е процедирано и при приемането на § 5, с който заличена т.3 на чл.29 и на нейно място се създава нова т.3. В първоначалния проект е било предложено развлекателните заведения да се оборудват и с каси за оръжие, но след изпратеното предложение от ОДМВР-Бургас (л.162) този текст да отпадне като противоречащ на чл.60, ал.1, т.1, предл.I, чл.98, ал.1, чл.80 и чл.82 от Закона за оръжията, боеприпасите, взривните вещества и пиротехническите изделия, предвижданото за оборудване с каси за оръжие е отпаднало още при разглеждането в Постоянната комисия по правни въпроси (л.170).

Всъщност с настоящото оспорване жалбоподателите се опитват да преодолеят собственото си бездействие, тъй като те са имали възможност да изразят становище и да направят предложения във връзка с мотивите в 14 дневен

срок след публикуването на същите на 09.01.2015г., като лица извършващи дейност в такива заведения, а ОбС-Бургас е спазил изискването на чл.26, ал.2 от ЗНА. Мотивите на проекта на Наредбата са публикувани на интернет страницата на ОбС-Бургас на 09.01.2015г., като включително се установява и часът на тяхната публикация. Не е нарушен чл.12, ал.1 от АПК съгласно който органите са длъжни да осигуряват откритост, достоверност и пълнота на информацията в административното производство, като е спазено и изискването на чл.26, ал.1 от ЗНА за изработването на проекта на нормативен акт, което в случая е извършено при зачитане на принципите на обоснованост, стабилност, откритост и съгласуваност и чл.77 от АПК. Спазени са изискванията за форма на Наредбата. Нейният строеж е съобразен с нормите на чл.24, чл.26-28 и чл.32-33 от Указ №883 от 24.04.1974г. за прилагане на ЗНА.

Няма и нарушаване на процедурата по време на приемането и гласуването на оспорения акт в ОбС-Бургас, изразяващо се в неизслушване становищата на постоянните комисии към общинския съвет. По делото са представени прегледно – в табличен вид, становищата и решенията на 12-те постоянни комисии по проекта за изменение на оспорения акт. Всички комисии са го подкрепили единодушно, като са направени и някои предложения за промени. По време на заседанието на ОбС-Бургас при което проектът е приет, са се изказали девет общински съветника, включително председателят на Постоянната комисия по правни въпроси – Стоян Евтимов, членовете на различни политически групи в съвета – Евгений Мосинов, Георги Манев, Георги Дражев, Йордан Георгиев, Димо Грудев, Георги Чавдаров и др. Това значително обсъждане е довело да единодушно приемане на проекта със сериозни мотиви и аргументи, изложени от много общински съветници.

В контекста на изложеното до тук се налага извода, че при приемане изменението на Наредбата нормативно предвидената процедура е спазена в необходимата степен и не са допуснати съществени процесуални нарушения, които да обуславят незаконосъобразност на оспорения нормативен акт.

След анализ на събраните в хода на съдебното производство доказателства, съда намира следното по отношение материалната законосъобразност на оспорените текстове от наредбата:

1. По отношение на оспорената норма на § 5, с нея се заличава т.3 на чл.29 и на нейно място се създава нова т.3 със следното съдържание: „Собствениците /наемателите, ползвателите/ на развлекателни заведения са длъжни … т.3 да оборудват заведенията: дискотеки, бар-клубове, пиано-барове, бар-казина, бар-вариете, нощни барове с и без програма, с необходимите технически средства за откриване на хладно и огнестрелно оръжие, като осигурят: непрекъснато видеонаблюдение с камери в режим на записване, паникбутони, стационарни детектори за метал.“. Както вече се посочи по-напред в настоящото изложение, до приемането на новата уредба, чл.29, т.2 от Наредба е предвиждал задължително оборудване на развлекателните заведения: камери, паникбутони, детектори за метал и новото изискване е поставянето на стационарни детектори за метал. Оспорената разпоредба не противоречи на чл.24, ал.1 и 2 от Закона за частната охранителна дейност (ЗЧОД), регламентиращи тактическите прийоми и плановата организация на охранителните мероприятия. ЗЧОД не поставя конкретни

изисквания относно вида на техническото оборудване, което следва да се използва в охраняваните обекти. Поради това няма пречка с акт с по-ниска юридическа сила да се въведат такива изисквания. Така е процедирано например с Раздел III от Наредба № I-171 от 2.07.2001г. за организацията и контрола по обезпечаването на сигурността на банките и небанковите финансови институции, обн., ДВ, бр.70/2001г. Ето защо именно наредбата за опазване на обществения ред на дадено населено място е нормативният акт, който следва да уреди този тип отношения, предвид специалната й цел – опазването на обществения ред и спокойствие. С това не се нарушават нито разпоредбите на ЗЧОД, напротив те се допълват, така както се допълват с цитираната Наредба № I-171 от 2.07.2001г., нито специфичните правила за извършване на търговска дейност залегнали в Закона за туризма и актовете по прилагането му.

Конкретно за стационарните детектори за метал задължително следва да се посочи, че чрез тях се предотвратява извършването на физически обиск за проверка на посетителите на заведенията за наличие на оръжие и предмети които могат да се използват като оръжие. Физическият обиск, включително извършен с мобилен метал детектор, уронва честта и достойнството на гражданите, за това е целесъобразно използването на стационарни детектори за метал с оглед избягването на тази възможност, още повече че посетителите на развлекателни заведения не са нарушители на обществения ред, за да се допуснат принудителни действия над тях, които уронват честта и достойнството им.

2. По отношение създадената с § 6 нова т.4 в чл.29, съгласно която: „Собствениците /наемателите, ползвателите/ на развлекателни заведения са длъжни … т.4 да осигурят техническа възможност записите от видеокамерите да бъдат предоставени на органите на МВР незабавно при поискването им. Да съхраняват записите от видеокамерите за срок от 30 дни.“, същата не противоречи на чл.30, ал.5 от ЗЧОД, предвиждащ: „Получените видеозаписи се унищожават най-късно в 30-дневен срок след извършването им, за което се съставя протокол от ръководителя на охранителната дейност, освен в случаите, когато те съдържат данни за извършено нарушение на обществения ред или престъпление.“. Тя само детайлизира режима на взаимодействие с органите на МВР при нужда от тяхна намеса при нарушения на обществения ред и за разкриване на престъпления в развлекателните заведения. ЗЧОД не забранява записите от видеокамерите да се съхраняват за срок от 30 дни, а изисква да се унищожат след това, което е съобразено от ОбС-Бургас при приемането на този текст. Целесъобразно е както запазването на видеозаписите за този 30-дневен срок при нужда от намеса на полицейските органи, която по една или друга причина се е забавила, така и предвижданото за незабавно им предоставяне, защото в много случаи това е от изключително значение за оперативно-издирвателната и охранителната дейност на органите на МВР.

3. Със същата нужда от експедитивност и навременна реакция е приет и оспорения § 7 и създадената с него нова т.5 в чл.29 със следното съдържание: „Собствениците /наемателите, ползвателите/ на развлекателни заведения са длъжни … т.5 да осигурят отговорник по сигурността, който при възникване на инцидент незабавно да уведомява органите на МВР и незабавно да им предостави видеозаписите.“. Неслучайно в текста два пъти е използвано наречието

„незабавно“. С това се подчертава нуждата от срочно съдействие на органите на МВР, когато това е необходимо. Необходимостта от по-добра комуникация с работещите в развлекателните заведения изисква полицейските органи предварително да знаят към кого да се обърнат при възникнал инцидент в съответното заведение, който и да ги уведоми за него. Уведомяването на чл.24, ал.3 от ЗЧОД има друга функция – да се извършва контрол на търговците извършващи охранителна дейност, докато акцента при прилагането на оспорения текст е опазването на обществения ред, към което заради тази новата т.5 на чл.29, стопанисващите развлекателни заведения ще е нужно да проявят само още по-голяма грижа, при това без да извършват допълнителни разходи.

4. Оспорената норма на §12, с която съществуващата в чл.30, ал.3, т.4 се заличава и се създава нова т.4 със следното съдържание: „Към заявлението издаване на разрешение за удължено работно време се прилагат следните документи: … Съгласуван план за охрана с началника на съответното РУ „Полиция“, с приложени в него предписания от органите на МВР и положително становище от ОД на МВР Бургас.“, също не противоречи на материалния закон както в цялост, така и в оспорената част – изискването за положително становище от ОД на МВР Бургас. Една от основните дейности на органите на МВР е превантивната, предвидена в чл.6, ал.1, т.8 от ЗМВР и прецизирана в новия чл.30а от ЗМВР. Тя е насочена към предотвратяване и пресичане на престъпления и други правонарушения и се осъществява чрез комплекс от мероприятия за установяване и отстраняване на причините и условията за извършване на престъпления и други правонарушения. Следователно не е в противоречие с функциите на органите МВР да се дават становище, било то положително или отрицателно, по плановете на охрана на развлекателните заведения, тъй като това е част от осъществяваната от тях превантивна дейност. От друга страна чл.53, ал.1 от АПК допуска при издаването на индивидуален административен акт да се поиска съгласието или мнението на друг орган. Условието това да е предвидено в специален закон, като съгласно използваната законодателна техника, това изискване трябва да тълкува разширително с употребата на термина закон като синоним на нормативен акт, каквато е оспорената Наредба. В тази хипотеза издаването на положително становище ще бъде част от административното производство по разглеждане и издаване на разрешение за удължено работно време, което е от компетентността на водещия производството орган, в случая – кмета на общината, чийто акт отделно подлежи и на съдебен контрол срещу незаконосъобразни откази. По отношение заявената от жалбоподателите липса на конкретизация на компетентния административен орган от ОД на МВР-Бургас, същата се преодолява по реда на тълкуването чрез прякото приложение на чл.43, ал.1 от ЗМВР, съгласно който Областната дирекция на МВР се ръководи от директор, т.е. изискуемото положително становище по чл.30, ал.3, т.4 следва да бъде дадено от директора на ОД на МВР Бургас, или оправомощено от него длъжностно лице.

5. По отношение оспорената норма на §17, с която в чл.30, ал.5 се създава нова т.4 със следното съдържание: „Разрешението за удължено работно време се отнема със заповед на кмета на Община Бургас или упълномощено от него лице в следните случаи: … При мотивирано искане от органите на ОД на МВР Бургас,

във връзка с неизпълнение на плана за охрана или с нарушаване на обществения ред при или по повод функционирането на обекта за период от 2 месеца.", не могат предварително нормативно да се предвидят всички случаи на нарушаване на обществения ред, които ще доведат до приложението на тази норма, било то и неизчерпателно. Такава нормотворческа техника би била недопустима, защото е нужно да се извършва преценка за всеки отделен случай, при който да се предприеме конкретно проучване от компетентния орган – кмета на общината, доколко неизпълнението на плана за охрана или с нарушаването на обществения ред налагат отнемането на разрешението за удължено работно време. Тази преценка също се подлежи на съдебен контрол, при който ще се установи били ли са налице предпоставките за отнемането на разрешението, дали нарушението е възникнало при или по повод функционирането на обекта и дали стопанинът на заведението носи отговорност за това. Съществуването на новата т.4 на чл.30, ал.5, ще съдейства за мотивирането на стопанисващите развлекателни заведения да следят за изпълнението на плана за охрана и да предприемат нужните действия за непарушаването на обществения ред. Тя има санкционен характер – с нея се предвижда налагането на принудителна административна мярка за определен срок. Евентуалното й прилагане би било в тежест на настоящите жалбоподатели, но това само по себе си не е основание тя да отпадне от нормативния акт.

6. Тези разсъждения важат и при преценката за законосъобразност на §16, с който в чл.30, ал.5, т.2 изразът: „за неспазване регламентираното работно време" отпада и нормата придобива следния вид: „Разрешението за удължено работно време се отнема със заповед на кмета на Община Бургас или упълномощено от него лице в следните случаи: … При констатиране с влязло в сила наказателно постановление на две или повече нарушения - за период от 12 месеца." Тук само следва да се добави, че това основание за налагане на принудителна административна мярка е акт на юрисдикция – наказателно постановление, за което е предвиден и двуинстанционен съдебен контрол, поради което са налице достатъчни гаранции за предотвратяване на административен произвол. Останалите четири основания представляват осъществяване на административна дейност, и не притежават гаранции от такова естество за защита правата на лицата.

7. По отношение създадената с §18 в чл.30 нова ал.8 със следното съдържание: „Не се издава разрешение за удължено работно време когато: 1.Не са представени всички изискуеми документи по чл.30, ал.3, респективно представените документи не отговарят на изискванията. 2.При наличие на задължения към Община Бургас. 3.Ако обектът се намира в многофамилна жилищна сграда. 4.При мотивирано искане от органите на ОДМВР Бургас.", жалбоподателите оспорват първите две и последната точки. Вярно е, че в т.1 не е предвидено изрично, че при нередовност на документите, отказът за издаването на разрешение следва да бъде предшестван от провеждането на процедурата на чл.30 от АПК, но това не може да се приеме за пропуск, защото отстраняването на нередовностите представлява правен принцип – не случайно същият е изчерпателно и подробно описан в АПК и важи както в административното, така и в съдебното производство. Обстоятелството, че възможността за отстраняване на нередовностите не е включена изрично в текста на Наредбата не означава, че тя

не е приложима, тъй като не е възможно всички правни принципи да се включат в текста на нормативните актове – в противен случай съдържанието им би било прекомерно и неразбираемо. Спазването на тази принцип е задължително в хода на административното производство и нарушаването му всякога ще доведе до незаконосъобразност на издадения административен акт. Разсъждения по отношение на предвижданото в т.4, настоящият съдебен състав изложи при преценката за законосъобразност на нормите на §12 и §17, поради което намира, че е нужно да ги преповтаря. Единствено следва да се посочи, че когато е налице мотивирано искане от органите на ОДМВР-Бургас за неиздаване на разрешение за удължено работно време по чл.30, ал.8, т.4, същото както и положително становище от същия орган по чл.30, ал.3, т.4, ще бъдат част от административното производство, като при произнасянето си кмета на общината не действа в чистата хипотеза на обвързана компетентност, защото е нужно искането да е мотивирано. С поставянето на това изискване е дадена възможност на кмета да извърши преценка за обосноваността на искането и това е избегната опасността от превратно упражняване на власт от страна на органите на ОДМВР-Бургас, още повече че актът на кмета ще подлежи на съдебен контрол за законосъобразност.

С *оспорения* текст на чл.30, ал.8, т.2, според който: „Не се издава разрешение за удължено работно време когато: 2.При наличие на задължения към Община Бургас.“, се въвежда ограничение на кръга от лицата, които могат да кандидатстват за получаване на разрешение за удължено работно време, като са облагодетелствани заявители, които нямат задължения към Община Бургас, не са нейни жители и няма как да имат задължения към тази община. Въведеното ограничение е по отношение на лицата, които имат текущи задължения към общината. Поради това разпоредбата в това й съдържание води до нарушаване принципа на свободната стопанска дейност, поради което е налице нарушение на чл.3 ал.3 от Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност (ЗОАРАКСД). Тази разпоредба предвижда при административно регулиране и административен контрол върху стопанската дейност, административните органи и органите на местно самоуправление да не могат да налагат ограничения и тежести, които не са необходими за постигане на целите на закона. С разглежданата в процесния случай норма е ограничен кръгът на лицата, които могат да заявят издаване на разрешение за удължено работно на територията на Община Бургас, като е въведена административна пречка за граждани на общината, които имат задължения към същата. Това само по себе си представлява ограничаване и въвеждане на тежести при административното регулиране и административния контрол. Безспорно е в случая, че нормирането на този разрешителен режим в Наредбата попада в хипотезата на ЗОАРАКСД, като съгласно чл.1 ал.3 от с.з. административно регулиране е установяването на нормативни изисквания, чието спазване се осигурява чрез осъществяване на административен контрол. С оглед чл.1, ал.4, т.3 от ЗОАРАКСД, административен контрол е контролът, упражняван от административните органи чрез издаване и отказване на разрешения и удостоверения за извършване на отделна сделка или действие от лица, които извършват или възнамеряват да извършват стопанска дейност. Целта на закона, въведена в чл.1 ал.2 от ЗОАРАКСД, е да улесни и насърчи извършването на

стопанската дейност, като ограничи до обществено оправдани граници административното регулиране и административния контрол, осъществявани върху нея от държавните органи и от органите на местното самоуправление. Следователно в случая, чрез въвеждането на ограничения досежно кръга на лицата-заявители за разрешителен режим за удължено работно време, нормативно предвиденият от ОбС-Бургас административен контрол в процесната норма излиза извън целта на ЗОАРАКСД и противоречи на същата. В настоящия случай административното регулиране не е до обществено оправдани граници по смисъла на чл. 1 ал. 2 от ЗОАРАКСД, тъй като целта на оспорената разпоредба е да въведе тежести, а не да улесни извършването на определена стопанска дейност.

На следващо място оспорената нормативна разпоредба на чл.30, ал.8, т.2 не е необходима за постигане на целите на самата Наредба, формулирани в нейния чл.1 касаещи опазването на обществения ред и осигуряване спокойствието и на гражданите на територията на Община Бургас, което освен на чл.3 ал.3 от ЗОАРАКСД, противоречи и на принципа на съразмерност залегнал в чл.6, ал.2 от АПК. С тази нормативна регламентация индиректно общинският съвет е уредил начин на събиране на свои вземания от граждани на общината, който обаче не е съответен на възприетия в ЗМДТ ред. Съгласно чл.4 от цитирания закон, установяването, обезпечаването и събирането на местните данъци се извършват от служители на общинската администрация по реда на ДОПК. По аргумент от чл.9б от ЗМДТ по същия ред се извършва администрирането и на местните такси. Облеченото в нормативна форма по-различно третиране на този принцип, чрез въвеждането на забраната на чл.30, ал.8, т.2, е проява на несъответствие между процесния акт като подзаконов такъв и по-високия по степен ЗМДТ.

По изложените съображения настоящият съдебен състав прецени, че разпоредбата на чл.30, ал.8, т.2 от Наредбата противоречи на чл.3 ал.3 от ЗОАРАКСД, чл.6, ал.2 и чл.76 ал.3 от АПК, чл.8 от ЗНА, поради което се явява незаконосъобразна и като такава следва да бъде отменена. (така и решение № 5256/10.04.2008г. по адм.д.№ 9200/2007г. на ВАС, III о.)

8. Не могат да бъдат споделени твърденията на жалбоподателите за незаконосъобразност на оспорените норми на § 2, § 3 и § 4 от ПЗР, с които е предвидено, че в едномесечен срок от влизане в сила на настоящото изменение на Наредбата, стопанисващите развлекателни заведения са длъжни да ги приведат в съответствие с изискванията, да представят положително становище от органите на МВР по реда предвиден в чл.30, а при неизпълнение на изискванията на Наредбата в 30-дн. срок от влизането ѝ в сила, издадените по досегашния ред разрешения за удължено работно време губят правното си действие. Едномесечните срокове за привеждане на дейността в съответствие с изискванията на новата уредба не са кратки. Този срок е напълно достатъчен за закупуване и монтиране на единствено необходимите по новата уредба стационарни детектори за метал, тъй като с видеокамери, паникбутони, заведенията би следвало да са вече оборудвани, а предложението за поставяне на каси за оръжие е отпаднало и не е залегнало в оспорвания нормативен акт. Срокът не е кратък и за получаване на положително становище от ОД на МВР-Бургас, предвид изискването както на чл.97, ал.1 от АПК, така и на чл.53, ал.2 от АПК за произнасяне в 14-дневен срок. Следователно месечният срок и за това е напълно

достатъчен и не противоречи на принципите на съразмерност, последователност и предвидимост – чл.6 и чл.13 от АПК. Спазен е и друг основен принцип, според който процесуалните норми имат обратна сила с оглед разбирането, че новата процесуална уредба е по-съвършена. Материалноправните норми действат за в бъдеще, освен ако в нормативния акт изрично е постановено обратно действие – чл.14, ал.1 от ЗНА, както е процедирано с приемането на новата уредба налагаща допълнителни изисквания към издадените разрешения за удължено работно време, т.е. тя засяга възникнали правоотношения. Касае се за лица, които имат вече издадени разрешение за удължено работно време, действието на които съгласно чл.30, ал.4 от Наредбата е срочно – за период от една година. Следователно Наредбата за тези лица не преурежда правоотношението, породено от разрешението. Предмет е възникналото на основата на това разрешение, съпътстващо го правоотношение, което ще бъде налице само дотогава, докато трае валидността на разрешението. При очертаното съдържание и последователност на възникване и развитие на правоотношенията в случая сме изправени пред хипотезата на приложение на новия нормативен акт към заварено правоотношение, което не е равнозначно на обратно действие на новата норма. В тази част не само практиката, но и доктрината прави ясното разграничение между хипотезата на обратно действие на нормативния акт, когато той преурежда юридическите факти от момента на тяхното проявление до завършен фактически състав, с който приключва едно правоотношение и хипотезата, при която новият императивен режим урежда за в бъдеще заварено правоотношение, което не е приключило. Последното още веднъж показва, че изцяло в правомощията на ОбС-Бургас е да повиши изискванията за издадените разрешения за удължено работно време в изпълнение на целите на процесното изменение на Наредбата – осигуряването на обществения ред, недопускането на инциденти, които впоследък са зачестили. Това не е в противоречие с ЗОАРАКСД, тъй като се касае за издаване на разрешение по чл.24 и сл. от този закон, а не за лицензиране по чл.8 и сл. и за регистрация по чл.14 и сл.

Във връзка с развитите по-горе мотиви, настоящият съдебен състав обосновава извод за незаконосъобразност на §18 от Наредбата за изменение и допълнение на Наредбата за опазване на обществения ред на територията на Община Бургас, приета с решение на Общински съвет Бургас по т.1 от Протокол №47/27.01.2015г., в частта с която е създадена нова т.2 на чл.30, ал.8, според която: „Не се издава разрешение за удължено работно време когато: При наличие на задължения към Община Бургас.“, а в останала част жалбата се явява неоснователна и като такава следва да бъде оставена без уважение, а жалбата на „Диста комерс“ООД следва да бъде оставена без разглеждане и производството по делото по отношение на този жалбоподател следва да бъде прекратено.

Мотивиран от горното и на основание чл.193, ал.1 от АПК, Административен съд Бургас, VII-ми състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ §18 от Наредбата за изменение и допълнение на Наредбата за опазване на обществения ред на територията на Община Бургас, приета с решение

на Общински съвет Бургас по т.1 от Протокол №47/27.01.2015г., **в частта** с която е създадена нова т.2 на чл.30, ал.8, според която: „Не се издава разрешение за удължено работно време когато: При наличие на задължения към Община Бургас.“ и **ОТХВЪРЛЯ** жалбата **в останалата й част.**

ОСТАВЯ БЕЗ РАЗГЛЕЖДАНЕ жалбата на „Диста комерс“ООД, ЕИК-102200506, гр.Бургас, бул.Стефан Стамболов №53, против §5, §6, §7, §12, §16, §17 и §18 от Наредбата за изменение и допълнение на Наредбата за опазване на обществения ред на територията на Община Бургас, приета с решение на Общински съвет Бургас по т.1 от Протокол №47/27.01.2015г. и против §2, §3 и §4 от Преходните и заключителните разпоредби на Наредбата и **ПРЕКРАТЯВА производството** по делото по отношение на този жалбоподател.

Решението може да се обжалва пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.