

РЕШЕНИЕ

№ 56

София, 21.01.2021

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ ОБЛАСТ, в съдебно заседание на шестнадесети декември в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ВЕЛИСЛАВА КИПРОВА

ЧЛЕНОВЕ: ДАНИЕЛА ПЕТРОВА

ДИМИТЪР ПЕТРОВ

при секретар
на прокурора
от съдията

Емилия Танова
Христина Лулчева
ДИМИТЪР ПЕТРОВ

и с участието
изслуша докладваното

АДМИНИСТРАТИВНО ДЕЛО № 950/2020. 

Производството е по реда на чл.185, ал.2 от АПК във вр. с чл.186, ал.2 и чл.16, ал.1, т.1 от АПК.

Образувано е по протест на Прокурор от Софийска окръжна прокуратура против разпоредбата на чл.85, ал.4 от Правилник за организацията и дейността на Общински съвет – Ихтиман, неговите комисии и взаимодействието му с общинската администрация /Правилник/, приет с решение № 62 по протокол № 6 от 26.03.2020г. на Общински съвет – Ихтиман. Поддържа се, че атакуваната разпоредба от Правилника допускаща вземане на решение от ОС неprisъствено с гласуване чрез подписка противоречи на нормативен акт от по-висок ранг, а именно разпоредбите на ЗМСМА въвеждащи изискванията за кворум за провеждане на заседанията на ОС и за мнозинство за вземане на решенията, поради което разпоредбата на подзаконовия нормативен акт следва да бъде отменена. Претендира разноски за платената държавна такса.

Ответникът по оспорването - Общински съвет – Ихтиман, чрез своя пълномощник заявява, че е прието изменение на Правилника, синхронизиращ го с разпоредбите на ЗМСМА, като представя решението на общинския съвет за изменение и допълване на правилника.

Административен съд София област, първоинстанционен тричленен състав, като се запозна със становищата на страните и въз основа на приобщените по делото доказателства и закона, намира за установено следното от фактическа страна:

Предмет на оспорване в настоящето производство е разпоредбата на чл.85, ал.4 от Правилник за организацията и дейността на Общински съвет – Ихтиман, неговите комисии и взаимодействието му с общинската администрация /наричан за краткост Правилника/, по силата на която – „В наложителни случаи общинският съвет може да приеме решения неprisъствено – чрез подписка, освен по въпроси, за които ЗМСМА изисква тайно гласуване.“

Правилникът е приет с Решение № 62 по Протокол № 6 от 26.03.2020г. на Общински съвет – Ихтиман. Приет е по предложение на председателя на ОбС, след обсъждането му от постоянна комисия към ОС.

Протестът е процесуално допустим. Подаден е против административен акт,

който подлежи на съдебен контрол. Правилникът и в частност конкретната разпоредба, която е оспорена, по определенията на чл. 75, ал.1 от АПК, чл. 7, ал.2 и чл. 8 от ЗНА представлява подзаконов нормативен административен акт. Същият има широк и неопределен брой адресати и съгласно разпоредбите на чл. 185, ал.1 и чл. 187, ал.1 от АПК, подлежи на безсрочно оспорване пред съда, като това право има и прокурорът, който може да подаде протест срещу акта.

Съгласно чл. 196 от АПК, вр. чл. 168 от АПК и чл. 142 от АПК, съдът проверява законосъобразността на оспорения акт към момента на издаването му на всички основания по чл. 146 от АПК, без да се ограничава само с тези, посочени от оспорващия.

Правилникът е приет от надлежен орган, в кръга на неговата компетентност по см. на чл. 21, ал.3 от ЗМСМА и е в изискуемата писмена форма.

По смисъла на чл. 7, ал.1 от ЗНА правилникът е нормативен акт, който се издава за организацията на държавни и местни органи или за вътрешния ред на тяхната дейност, като 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 – чл.8 ЗНА. Съгласно чл. 15 от ЗНА, нормативният акт в т.ч. и правилникът, трябва да съответства на Конституцията и на другите нормативни актове от по-висока степен и ако противоречи на нормативен акт от по-висока степен, правораздавателните органи прилагат последния. С правилник не могат да се създават разпоредби, които да влизат в колизия и да противоречат на нормативен акт от по-висока степен.

Общинският съвет е орган на местно самоуправление в общината по арг. от чл. 138 Конституцията на Република България. По състав е колективен орган, по начин на вземане на решение — колегиален. Състои се от определен брой общински съветници, които се избират пряко от населението на общината за срок от 4 години. Колективният характер на общинския съвет определя реда на неговата дейност регламентирана в ЗМСМА, периодично свикване на заседание не по-малко от 6 пъти годишно, по арг. от чл. 27, ал. 1 ЗМСМА, ред за вземане на решения на заседанията, приемането им с определено мнозинство и т.н. Изрично в чл. 27, ал. 2 ЗМСМА е посочено, че заседанията на общинския съвет са законни, ако присъстват повече от половината от общия брой на съветниците (кворум). Решенията си, съветът взема с явво гласуване с мнозинство повече от половината от присъстващите съветници, като може да реши гласуването да бъде и тайно по арг. чл. 27, ал. 3 ЗМСМА. За всяко заседание на общинския съвет се води протокол. Съветниците имат право в седемдневен срок от деня на заседанието да прегледат протокола и да поискат поправки в него по арг. от чл. 29 ЗМСМА. Заседанията на общинския съвет и на неговите комисии са открити, но по изключение може да бъде взето решение отделни заседания да са закрити. Гражданите могат да присъстват на заседанията на общинския съвет и на неговите комисии по арг. чл. 28, ал. 1 и 2 ЗМСМА.

Основна форма на работа на общинските съвети са заседанията (общинските съвети работят освен на пленарни заседания още и чрез своите комисии). Своите правомощия те упражняват чрез приемане на правилници, наредби, инструкции, решения, декларации и обръщения по арг. чл. 21, ал. 2 от ЗМСМА, а това може да стане единствено на пленарно заседание, проведено по установения в закона и в правилника по чл. 21, ал. 3 ЗМСМА ред.

Общинските съвети като колективни органи приемат решения при определена процедура, която изисква първо изработване на проект на решение, след това наличие на кворум, внасяне на проекта за решение, разисквания по проекта за решение, гласуване с постигане на определено мнозинство и след това обявяване на решението. За да е валиден съответният акт на съвета, той трябва да е приет на законно заседание по смисъла на чл. 27, ал. 2 от ЗМСМА, а заседанията на общинския съвет са законни при наличието на определен кворум - ако присъстват повече от половината от общия брой на съветниците. Кворумът е изискване за

присъствието на минимален брой общински съветници като предпоставка за надлежно осъществяване на функциите на общинския съвет. Тъй като законът не предвижда друга форма на вземане на решения от общинските съвети (освен на законно проведено заседание при наличието на определен кворум), то и в теорията, и в практиката се приема, че липсата на кворум е толкова съществен порок на административнопроизводствените правила, който води до липса на волеизявление и на това основание – до нищожност.

Съобразно чл. 29 от ЗМСМА - За всяко заседание на общинския съвет се води протокол. Съветниците имат право в седемдневен срок от деня на заседанието да прегледат протокола и да поискат поправки в него. При спор въпросът се решава от съвета на следващото заседание.

Протестираната в настоящото производство разпоредба на чл.85, ал.4 от Правилник за организацията и дейността на Общински съвет – Ихтиман, неговите комисии и взаимодействието му с общинската администрация, е в нарушение на основните принципи възприети в ЗМСМА за работата на общинските съвети - обсъдени по-горе, а именно изискването за кворум за провеждане на заседание, мнозинство при вземане на решение, публичност на заседанията и изготвянето на протокол от всяко заседание. Текстът единствено гласи, че: „В наложителни случаи общинският съвет може да приеме решения неприсъствено – чрез подписа, освен по въпроси, за които ЗМСМА изисква тайно гласуване.“ При тази редакция на текста е видно, че за приемане на решение неприсъствено чрез подписа, не се изисква, нито да е спазен редът по свикване на заседанието с осигуряване възможността за присъствие на граждани, нито за кворум или мнозинство при приемане на решенията. Формално не се изисква дори и провеждане на заседание на общинския съвет по смисъла на закона за вземане на решение по чл.85, ал.4 от Правилника. При този начин на вземане на решение няма да има обявен дневен ред за заседание, нито ще е свикано такова, няма да са изпращани покани, като решението ще е взето без присъствието на общинските съветници, а чрез събиране на подписите им.

Следва да се отбележи, че с новата разпоредба на чл.28а от ЗМСМА (ДВ, бр. 70 от 2020 г., в сила от 7.08.2020 г.), се уреди възможността при обявени извънредно положение, бедствено положение, извънредна епидемична обстановка или кризисна ситуация, засягащи територията на общината или част от нея, и когато въведените мерки и наложените ограничения, свързани с тях, не позволяват или затрудняват провеждането на присъствени заседания, общинският съвет или неговите комисии да могат да провеждат заседания от разстояние и да взимат решения, но изрично при спазване на условията за кворум и лично гласуване и като се осигури публичност и пряко излъчване на интернет страницата на общината на заседанията по ал. 1 – чл. 28а, ал.4 ЗМСМА. Алинея 3 на същата разпоредба предвижда, че в случаите, когато няма техническа възможност за провеждане на заседание от разстояние чрез видеоконференция, общинският съвет или неговите комисии могат да провеждат заседания от разстояние и да приемат решения чрез неприсъствено гласуване по друг начин, но отново задължително при спазване на условията за кворум и лично гласуване и гарантирано участие, идентифициране и начин на гласуване на всеки общински съветник. Тези правила са възприети и от Общински съвет – Ихтиман, като с Решение № 148 взето на заседание на Общински съвет – Ихтиман, проведено на 30.10.2020г., е приет нов чл.85а, ал.1 от Правилника, с който е възпроизведен текстът на чл.28а ЗМСМА уреждащ възможността при определени предпоставки общинските съвети да провеждат заседания от разстояние и да приемат решения при неприсъствено гласуване, но само при спазване на основните принципи за кворум, лично гласуване, гарантирано участие и идентифициране на общинските съветници, както и осигуряване на публичност. Протестираната разпоредба на чл.85, ал.4 от Правилника обаче, не е отменена. Същата е в нарушение, както на цитираните разпоредби на нормативен акт от по-висок ранг – ЗМСМА, така и на последващо приетия чл.85а от същия правилник, поради което и на основание чл.15, ал.3 от ЗНА

не следва да бъде прилагана.

По изложените съображения съдът намира, че оспорваната разпоредба е издадена при неправилно приложение на материалния закон и следва да бъде отменена по протест на Софийска окръжна прокуратура.

С оглед изхода на делото, на основание чл. 143, ал.1 от АПК, приложим на основание чл. 196 от АПК, ответникът следва да заплати направените деловодни разноси в размер на 20.00 лв.- платена такса за обнародване на оспорването в Държавен вестник, които са своевременно предявени и доказани по размер.

Мотивиран така и на основание чл. 193, ал.1 от АПК, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по протест на Софийска окръжна прокуратура, разпоредбата на чл. 85, ал.4 от Правилник за организацията и дейността на Общински съвет – Ихтиман, неговите комисии и взаимодействието му с общинската администрация, приет с решение № 62 по протокол № 6 от 26.03.2020г. на Общински съвет – Ихтиман, по силата на която – „В наложителни случаи общинският съвет може да приеме решения неприсъствено – чрез подписа, освен по въпроси, за които ЗМСМА изисква тайно гласуване.“.

ОСЪЖДА Община Ихтиман да заплати на Софийска окръжна прокуратура сумата от 20.00 (двадесет) лева дължими деловодни разноси.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд чрез Административен съд София област в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

След влизане в сила на решението същото да се обяви по реда, по който е обявен Правилник за организацията и дейността на Общински съвет – Ихтиман, неговите комисии и взаимодействието му с общинската администрация, съобразно чл. 78, ал.3 от АПК.

ПРЕДСЕДАТЕЛ


ВЕЛИСЛАВА КИПРОВА

ЧЛЕНОВЕ: ДАНИЕЛА ПЕТРОВА


ДИМИТЪР ПЕТРОВ

д.п.

ВЯРНО С ОРИГИНАЛА

СЕКРЕТАР: 