

РЕШЕНИЕ

№ 35

гр. Русе, 14.12.2018 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд – Русе, в публично заседание на 14 ноември през две хиляди и осемнадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ИНА РАЙЧЕВА
ЧЛЕНОВЕ: РОСИЦА БАСАРБОЛИЕВА
ЙЪЛДЪЗ АГУШ

при секретаря **ДИАНА МИХАЙЛОВА** и с участието на
прокурора **ПЛАМЕН ПЕТКОВ** като разгледа докладваното от
съдия **РАЙЧЕВА** адм. дело № 324 по описа за 2018 год., за
да се произнесе, съобрази следното:

Производството е по дял трети, глава десета, раздел III "Оспорване на подзаконови нормативни актове" на АПК, като съгласно разпоредбата на чл. 196 АПК за неуредените в този раздел въпроси се прилагат разпоредбите за оспорване на индивидуалните административни актове, с изключение на чл. 152, ал. 3, чл. 173 и чл. 178.

По редовността и допустимостта на оспорването:

Образувано е по протест прокурор при Окръжна прокуратура гр. Русе, против разпоредби на Правилник за организацията и дейността на общински съвет, неговите комисии и взаимодействието му с общинската администрация на чл.12, ал.1, т.13 на Община Ценово, приет с Решение № 5 по Протокол №3/25.11.2015 г. на Общински съвет Ценово и изменен и доп. с Решение № 285 по Протокол № 44/28.02.2018 г. (Мандат 2015 – 2019 г.). : „Председателят на Общинския съвет подписва заповеди за командировки на общинските съветници за участие в мероприятия във връзка с работата и в съвета“ и чл.62, т.8 и т.9 вр. т.8 от същия правилник: „Общинския съветник има право.....“:

8. За участие в курсове за обучение, семинари и други мероприятия във връзка с работата на Общинския съвет, се изплащат разходи съгласно Наредбата за командировка в страната.

9. Разходите по т.7 и т.8 се изплащат от общинския бюджет за издръжка на общинския съвет“.

Твърди се противоречие с текстовете на подзаконов нормативен административен акт - Наредба за служебни командировки и специализации в чужбина В сила от 01.07.2004 г., приета с ПМС № 115 от 03.06.2004 г..... **Чл. 6. (1)** Заповедите за командировки или специализации в чужбина на ръководителите на ведомства и предприятия се издават, както следва:

2. за кметовете на общини, кметовете на райони и кметовете на кметства - от председателя на общинския съвет; за председателите и заместник-председателите на общинските съвети, **за общинските съветници и за кметските наместници - от кмета на общината;**

Иска се отмяна на разпоредбите като незаконосъобразни, като се претендират и направените разноски по производството.

Ответникът Общински съвет Ценово не взема становище по протеста.

Съдът, като обсъди становищата на страните, доказателствата по делото и извърши проверка по реда на чл. 168 във вр. с чл. 196 от АПК, приема за установено следното:

Протестът е процесуално **допустим**. Подаден е против административен акт, който подлежи на съдебен контрол.

Изрично законодателят с разпоредбата на чл. 186, ал. 2 от АПК е регламентирал, че прокурорът може да подаде протест срещу подзаконов нормативен акт.

По аргумент от чл. 187, ал. 1 от АПК подзаконовите нормативни актове могат да бъдат оспорени без ограничения във времето, т. е. налице е безсрочност на оспорването, включително и по отношение подаването на протест на прокурора срещу такъв акт.

Съдът намира, че протестът на прокурора по отношение на нормата на чл. 12, ал.1 т.13 от Правилника е допустим като насочен срещу действаща и понастоящем редакция на нормата от правилника. От представената от ответника административна преписка се установява, че протестираната разпоредба е приета с Решение № 5 по Протокол №3/25.11.2015 г. на Общински съвет Ценово и изменен и доп. с Решение № 285 по Протокол № 44/28.02.2018 г. (Мандат 2015 – 2019 г.).

Оспорената разпоредба на **чл. 12, ал.1 т.13** от Правилника е със следното съдържание „Председателят на Общинския съвет подписва заповеди за командировки на общинските съветници за участие в мероприятия във връзка с работата и в съвета“

Правилник за организацията и дейността на общински съвет, неговите комисии и взаимодействието му с общинската администрация на чл.12, ал.1, т.13 на Община Ценово, приет с Решение № 5 по Протокол №3/25.11.2015 г. на Общински съвет Ценово и изменен и доп. с Решение № 285 по Протокол № 44/28.02.2018 г. (Мандат 2015 – 2019 г.). Общественият отношения, свързани с местното самоуправление и местната администрация са уредени със ЗМСМА, чиито разпоредби очертават правния статут и компетентността на общинския съвет като орган на местното самоуправление, определящ политиката за изграждане и развитие на общината, във връзка с осъществяването на дейностите от местно значение, както и на други дейности, определени със закон. В изпълнение на правомощията си по чл. 21 от ЗМСМА общинският съвет приема правилници, наредби, инструкции, решения, декларации и обръщения, като изрично в чл. 21, ал. 3 от ЗМСМА е предвидено, че ОбС приема правилник за организацията и дейността му, неговите комисии и взаимодействието му с общинската администрация.

Съгласно нормата на чл. 7, ал. 1 от ЗНА правилникът е нормативен акт, който се издава за прилагане на закон в неговата цялост, за организацията на държавни и местни органи или за вътрешния ред на тяхната дейност.

Съдът намира, че протестираната разпоредба е приета при съществено нарушение на административнопроизводствените правила.

Законът придава важно значение на мотивирането на предложението за приемане на нормативен акт. Мотивите за изработването на нормативния акт осигуряват реализиране на предоставената от закона възможност на заинтересованите лица за изразяване на мнения и становища и те задължително следва да бъдат налице при обсъждането им и при запознаването на

заинтересованите страни с проекта. Мотивите следва да дават представа как е формирана волята на вносителя на акта, поради което те са от съществено значение за адресатите на акта, така че последните да могат да разберат фактите и причините, накарали вносителя на акта да възприеме съответния вариант на уредба на засягащите се с правилника отношения. Липсата на изискуемото от закона съдържание на мотивите освен формално нарушение на чл. 28 от ЗНА, не дава възможност на съда да извърши проверка за спазване на принципите при подготовката на нормативния подзаконов акт.

Изложеното обуславя извод, че следва да се отмени протестираната разпоредба, поради установяване от съда на основанието по чл. 146, т. 3 от АПК – приемането ѝ при допуснато съществено нарушение на административно-производствените правила – чл. 2а от ЗНА (отм.); и чл. 28, изр. второ, във връзка с чл. 32, изр. второ от ЗНА в редакция ДВ, бр. 55 от 2003 г.

Независимо от направения по-горе извод, при преценката за материалната законосъобразност на протестираната разпоредба, съдът приема следното:

Съгласно чл. 76, ал. 3 от АПК, чл. 8 от ЗНА и чл. 21, ал. 2 от ЗМСМА, общинските съвети имат нормотворческа компетентност, но ограничена по териториален и предметен обхват. ОбС приемат нормативни актове - правилници и наредби, с които уреждат обществени отношения с местно значение, т. е. същите са териториални нормотворчески органи с обща компетентност. Не всеки въпрос в неговия локален аспект може да стане предмет на уредба на нормативен акт, приет от общински съвет. Съгласно действащата понастоящем разпоредба на чл. 76, ал. 3 от АПК, общинските съвети имат право да издават нормативни актове, с които да уреждат обществените отношения от местно значение, но съобразно нормативни актове от по-висока степен. В същия смисъл е чл. 15, ал. 1 от ЗНА, който се явява и действаща норма към момента на приемане на протестираната разпоредба. В така ограничената нормотворческа компетентност на ОбС не се включва материята, по която има съществуваща регламентация, приложима на територията на цялата държава, т. е. общинските съвети не разполагат с възможност да преуреждат материя, уредена с общ за страната нормативен акт.

Както се посочи, съгласно чл. 7, ал. 1 от ЗНА правилникът е нормативен акт, който се издава за прилагане на закон в неговата цялост, за организацията на държавни и местни органи или за вътрешния ред на тяхната дейност. Процесният правилник е издаден на основание законовата делегация на чл. 21, ал. 3 от ЗМСМА, като безспорно този правилник би следвало да не противоречи поне на закона въз основа, на който се издава. В същия смисъл е и разпоредбата на чл. 15 от ЗНА, според ал. 1 на която нормативният акт трябва да съответства на Конституцията и на другите нормативни актове от по-висока степен. С ал. 2 и ал. 3 на същата разпоредба на чл. 15 се урежда приложението на нормативните актове при противоречието им с такива от по-висока степен, а именно според ал. 2, ако нормативен акт противоречи на регламент на Европейския съюз, прилага се регламентът, а според ал. 3, ако постановление, правилник, наредба или инструкция противоречат на нормативен акт от по-висока степен, правораздавателните органи прилагат по-високия по степен акт.

В контекста на изложените принципи на нормотворческата дейност на общинските съвети, съдът счита оспорената разпоредба от Правилника за незаконосъобразна.

Според разпоредбата, срещу която е подаден протестът на прокурора – чл. 12, ал.1 т.13 от Правилника е със следното съдържание „Председателят на

Общинския съвет подписва заповеди за командировки на общинските съветници за участие в мероприятия във връзка с работата и в съвета”.

При така направената формулировка, нормата не отчита разликата относно мястото на командироване – в страна или в чужбина. Защо това е от съществено значение?

Съгласно разпоредбата на чл. 6, ал. 1, т. 2 от Наредба за служебните командировки и специализации в чужбина, приета с ПМС № 115 от 3.06.2004 г., заповедите за командировки или за специализации в чужбина за общинските съветници се издават от кмета на общината. С основание прокурорът сочи, че визираната норма е безкрайно ясна и характерът и е овластяващ, както и че разпоредбите, посветени на компетентността не могат да се тълкуват разширително, поради изключителния им характер. Всяко разрешение на местния орган, различно от посоченото в Наредба за служебните командировки и специализации в чужбина е в несъответствие с материалния закон, с нормо в акт от по-висока степен, какъвто е цитираната наредба.

Относно командироването без напускане на пределите на Република България уредбата е следната:

В Наредбата за командировките в страната, приета с ПМС № 72 от 30.12.1986 г., не се съдържа изрична регламентация по отношение на командироването на общинските съветници. С основание прокурорът, подал протеста сочи, че ситуацията обаче е сходна с предходното нормативно разрешение. И в двата случая става дума за изпълнение на функциите на общинския съветник на място, различно от седалището на общинския съвет, поради което следва да се приложи същото разрешение на въпроса. По аргумент от чл. 46, ал. 1 от ЗНА разпоредбите на нормативните актове се прилагат според точния им смисъл, а ако са неясни, се тълкуват в смисъла, който най-много отговаря на други разпоредби, на целта на тълкувания акт и на основните начала на правото на Република България. От друга страна, законодателят е регламентирал (чл. 46, ал. 2 от ЗНА), че когато нормативният акт е непълен, за неуредените от него случаи се прилагат разпоредбите, които се отнасят до подобни случаи, ако това отговаря на целта на акта, а ако такива разпоредби липсват, отношенията се уреждат съобразно основните начала на правото на Република България. В този смисъл са съображенията на подалия протеста прокурор, който счита, че в случая, посредством правната техника за тълкуване по аналогия, следва да се преодолее липсата на регламентация по отношение компетентния орган за командироване на общинските съветници в страната, приемайки, че общинските съветници следва да бъдат командировани от кмета на общината.

Дори да се приеме, че тълкуването по аналогия на закона е неприложимо при очертаване компетентност на административен орган, то е налице нормата на чл.23, ал.1 АПК, която предоставя на кмета на общината общата компетентност да издава административни актове по въпроси, от кръга на правомощията на органите на общината. Безспорно общинските съветници са членове на колективен орган на местно самоуправление, с посочени в закона права и задължения в т.ч. да присъства на заседанията на общинския съвет, както и да участва в обсъждането и решаването на всички въпроси от компетентността на колективния орган и да поддържа връзка с избирателите. Това сочи, че ако, в изпълнение на правомощията му, се налага присъствие на място, извън седалището на общинския съвет, той би могъл да бъде командирован.

Относно и чл.62, т.8 и т.9 вр. т.8 от същия правилник: „ Общинския съветник има право.....:

8. За участие в курсове за обучение, семинари и други мероприятия във връзка с работата на Общинския съвет, се изплащат разходи съгласно Наредбата за командировка в страната.

9. Разходите по т.7 и т.8 се изплащат от общинския бюджет за издръжка на общинския съвет“.

Следва да се посочи и че съгласно чл. 34, ал. 4 от ЗМСМА, пътните и други разноски, направени от общинския съветник във връзка с работата му в съвета, се поемат от общинския бюджет, като съгласно чл. 44, ал. 1, т. 5 и т. 16 от ЗМСМА именно кметът на общината организира изпълнението на общинския бюджет, както и осигурява организационно-техническото обслужване на общинския съвет. По презумпция от тези разпоредба на закона компетентен да издаде заповеди за командировка на председателя на общинския съвет и на общинските съветници е кметът на общината и само заповед, подписана от него следва да бъде изпълнена от общинската администрация и задължена съответната бюджетна сметка на общината.

Настоящият състав на съда намира и че доколкото разпоредбата на чл. 34, ал. 4 от ЗМСМА предвижда, че пътните и други разноски, направени от общинския съветник се поемат от общинския бюджет, само и единствено, ако са във връзка с работата му в съвета, то предвиденото с протестираната разпоредба командироване във връзка с повишаване на квалификацията на общинските съветници не обуславя въобще основания за командироване. Функциите и правомощията на общинските съветници в съвета, т. е. работата му в съвета е изрично регламентирана в чл. 33, ал. 1 от ЗМСМА и се състоят в следното: 1. да бъде избран в състава на постоянни и временни комисии на съвета; 2. да предлага включването в дневния ред на заседанията на общинския съвет разглеждането на въпроси от компетентността на съвета и да внася проекти за решения; 3. да участва в обсъждането и решаването на всички въпроси от компетентността на съвета; 4. да отправя питания към кмета. Именно за участието си в заседанията на общинския съвет и на неговите комисии общинските съветници получават възнаграждение – чл. 34, ал. 1 от ЗМСМА. Недопустимо е от средства на общинския бюджет да се плаща на общинските съветници и да се командирова въобще същите за един вид "повишаване на тяхната квалификация". Такива обучения не следва да се приемат като пряка работа на общинския съветник, поради което такова предвиждане в протестираната разпоредба е в противоречие освен със ЗМСМА и със Закона за публичните финанси – чл. 1, ал. 1, т. 4 (в обхвата на последния попада и общинския бюджет).

Цитираните по-горе норми са повелителни, защото чрез тях се урежда реда за извършване на определено действие и са норми от по-висок ранг от нормите, съдържащи се в Правилника, приет от ОбС – Ценово.

С оглед изложеното, подаденият протест е основателен, поради което и следва да бъде уважен, като бъде отменена разпоредбата на - чл. 12, ал.1 т.13 и чл.62, т.8 и т.9 вр. т.8 от Правилника като незаконосъобразна, поради приемането и в нарушение на процесуалните правила и в противоречие с материалноправни разпоредби от по-висок порядък – отменителни основания по чл. 146, т. 3 и т. 4 от АПК.

Мотивиран така, настоящият състав намира, че протестираните разпоредби не са съобразени с нормативни актове от по-висока степен, противоречат на материалния закон, поради което следва да бъдат отменени.

Предвид изхода на спора, стореното в тази насока изрично искане от протестиращия и на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, ответникът по оспорването следва да възстанови на Окръжна прокуратура – Русе направените съдебни разноски в размер на 20.00 лв. (двадесет лева), представляващи заплатена такса за обнародване на оспорването в "Държавен вестник".

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

РЕШИ:

ОТМЕНЯ разпоредбите на чл. 12, ал.1 т.13 и чл.62, т.8 и т.9 вр. т.8 от Правилник за организацията и дейността на общински съвет, неговите комисии и взаимодействието му с общинската администрация при Община Ценово, приет с Решение № 5 по Протокол №3/25.11.2015 г. на Общински съвет Ценово и изменен и доп. с Решение № 285 по Протокол № 44/28.02.2018 г. (Мандат 2015 – 2019 г.).

ОСЪЖДА Община Ценово да заплати на Окръжна прокуратура - Русе сумата в размер на 20 (тридесет и пет) лева, представляващи направени по делото разноски.

Решението подлежи на обжалване пред Върховен административен съд с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщението до страните.

Решението да се обнародва в съответствие с чл. 194 от АПК от ответника, след изтичане на срока за оспорване или след произнасянето на касационната инстанция.

ПРЕДСЕДАТЕЛ

рег. (ЕЦ) 679/2017г

ЧЛЕНОВЕ

рег. (ЕЦ) 679/2017г

рег. (ЕЦ) 679/2017г