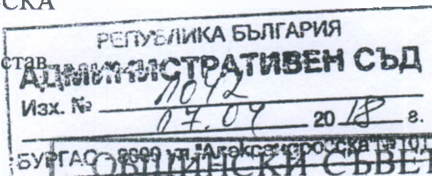


Административен съд - Бургас

Административно дело №
3270/2017г.

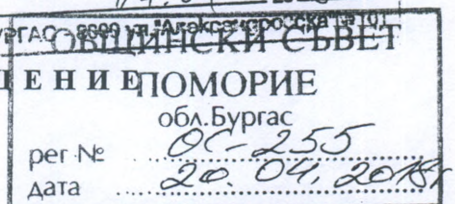
ГР.БУРГАС УЛ.АЛЕКСАНДРОВСКА
№ 101

Административно отделение XVI състав
№ на страната в списъка
на лицата за призоваване 2
17.4.2018 г.



С Ъ О Б Щ Е Н И Е П О М О Р И Е

До ОБЩИНСКИ СЪВЕТ ПОМОРИЕ
като Ответник
Област БУРГАС ГР.ПОМОРИЕ



Приложено, връчваме Ви препис от Решение № 399/6.3.2018г. по
Административно дело № 3270/2017г., постановено от Административен съд -
Бургас, Административно отделение XVI състав.

Решението подлежи на обжалване, както е посочено в него.

С писмена молба можете да заявите желание да ползвате правна помощ,
при необходимост и право за това.

Забележка: Лица, чрез които не може да бъде връчено съобщението,
съгласно чл.46, ал.3 от ГПК ОКРЪЖНА ПРОКУРАТУРА БУРГАС
/ насрещна страна, лица, заинтересовани от изхода на делото или изрично посочени в писмено изявление на адресата /

Забележка: Вижте указанията на гърба на съобщението.

**РЕШЕНИЕТО да се обнародва по реда на чл.194 от
АПК, при неподаване на касационни жалби или
протест или ако те са отхвърлени.**

ДЕЛОВОДИТЕЛ



РЕШЕНИЕ

Номер 399

Година 06.03.2018

Град Бургас

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - БУРГАС, XVI-ти състав, на осми февруари две хиляди и осемнадесета година, в публично заседание, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Павлина СТОЙЧЕВА

ЧЛЕНОВЕ: 1.Даниела ДРАГНЕВА

2.Веселин ЕНЧЕВ

Секретаря: Стоянка Атанасова

Прокурор: Андрей Червенияков

Като разгледа докладваното от съдия Драгнева касационно административно дело номер 3270 по описа за 2017 година и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.185 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по протест от Прокурор при Окръжна прокуратура Бургас против разпоредбите на чл.74, ал.2, т.2 и чл.84, ал.2, т.2 от Наредба № 1 за реда за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество на община Поморие (Наредба № 1). Счита, че Наредбата в посочената ѝ част е незаконосъобразна и противоречи на нормативни актове от по-висока степен. Прави искане оспорените разпоредби да бъдат отменени, като незаконосъобразни и да се присъдят направените разноски.

Ответникът – Общински съвет Поморие, чрез представител по пълномощие, оспорва протеста.

Съдът, след като прецени събраните по делото доказателства, обсъди доводите на страните и съобрази разпоредбите на закона, установи следното:

С докладна записка от председателя на Общински съвет Поморие (л.8 от делото), е внесено предложение до Общински съвет Поморие относно приемане на Наредба № 1, ведно с проект на подзаконовия нормативен акт. С протокол № 5 от 14.03.2005г. на Комисията по туризъм и основни поминъци (л.33 от делото) и протокол № 20 от 21.03.2005г. на Комисията по общинска собственост (л.32 от делото) е приет предложения проект.

С решение по т.2 от протокол № 15/29.03.2005г. (л.26-30 от делото) на заседание на Общински съвет Поморие, с мнозинство от 14 гласа „за“ от общо 20 присъстващи общински съветници, е взето решение № 263/29.03.2005г., с което на основание чл.8, ал.2 от Закона за общинската собственост (ЗОБС), е приета Наредба № 1.

С протест вх.№ 12799/28.11.2017г. подаден от Андрей Червенияков – прокурор при Окръжна прокуратура Бургас, са оспорени разпоредбите на чл.74, ал.2, т.2 и чл.84, ал.2, т.2 от Наредба № 1.

76
СЪД БУРНО
187

Наредбата е подзаконов нормативен акт, чието оспорване пред съда е регламентирано в дял трети, раздел III чл.185-194 от АПК.

Протестът е процесуално допустим, като подаден от надлежна страна, имаща право и интерес от направеното оспорване, а разгледана по същество е основателен.

Съгласно чл.186, ал.1 от АПК, право да оспорват подзаконов нормативен акт имат гражданите, организациите и органите, чиито права, свободи или законни интереси са засегнати или могат да бъдат засегнати от него или за които той поражда задължения, а съгласно ал.2 прокурорът може да подаде протест срещу акта.

Съгласно чл.187, ал.1 от АПК, упражняване на процесуалното право на протест в този случай не е обвързано с преклузивен срок.

Съгласно чл.168, ал. 1 от АПК, приложим в настоящото производство по силата на препращащата разпоредба на чл.196 от АПК, съдът не се ограничава само с обсъждане на основанията, посочени от оспорващите, а е длъжен въз основа на представените от страните доказателства да провери законосъобразността на оспорените разпоредби на Наредбата на всички основания по чл.146 от АПК.

Предмет на оспорване в настоящото съдебно производство са разпоредбите на чл.74, ал.2, т.2 и чл.84, ал.2, т.2 от Наредба № 1. Съгласно чл.74, ал.2, т.2 *„Комисията може да откаже регистрацията на участник в случай, че установи, че кандидатът е лице, неизправно по договор, сключен с общината или системно нарушава актове на Общинския съвет.“*, а съгласно чл.84, ал.2, т.2 *„Комисията може да откаже да допусне до конкурса участник, в случай, че установи, че участникът е лице, неизправно по правоотношение с общината или системно нарушава актове на Общински съвет Поморие.“*

Обществените отношения, свързани с местното самоуправление и местната администрация са уредени със ЗМСМА, чиито разпоредби очертават правният статут и компетентността на общинския съвет. Като органи на местното самоуправление на територията на съответната община, общинските съвети, решават самостоятелно въпросите от местно значение, които законът е предоставил в тяхната компетентност. По силата на чл.76, ал.3 от АПК, във връзка 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, включително и подзаконови нормативни актове под формата на наредби, с които уреждат, съобразно нормативни актове от по-висока степен, обществени отношения с местно значение.

Общинският съвет е колективен орган и за да е валидно взетото от него решение, заседанието следва да е проведено при участие на определения в ЗМСМА брой общински съветници и решението да е взето с необходимото мнозинство. Заседанието на Общински съвет Поморие, на което е приета наредбата е законно, тъй като на него са присъствали всички общински съветници, видно от съставения протокол. Решението с което е приета Наредба № 1 е прието с 14 гласа “за”, от всички 20 присъстващи общински съветници, тоест с необходимото мнозинство.



Съдът не установи съществени нарушения на административно-производствените правила при приемане на наредбата, включително и на оспорените разпоредби, като такива не се твърдят и в протеста на прокурора.

Оспорените разпоредби са приети в установената от закона писмена форма, но в противоречие на нормативен акт от по-висока степен.

Регламентираните с Наредба № 1 обществени отношения касаят реда и условията за придобиване, стопанисване, управление и разпореждане с имоти общинска собственост. Този неин предмет следва да бъде съобразен с нормираното в по-високия по степен акт – Закона за общинската собственост.

В разпоредбите на чл.67, ал.1 от Наредба № 1, са предвидени задължителните документи за участие в търга или конкурса и сред тях няма документи установяващи, че лицето не е неизправна страна по договор с общината, не е неизправно по правоотношение с общината и не нарушава системно актове на общинския съвет, тоест липсата на документ установяващ посочените обстоятелства не е приет като основание за недопускане до търга/конкурса.

Недопустимо с последващите разпоредби на чл.74, ал.2, т.2 и чл.84, ал.2, т.2 от Наредба № 1, уреждащи правомощията на комисията провеждаща търга/конкурса, са поставени допълнителни условия, на които следва да отговарят участниците в търга/конкурса, а именно да не са неизправна страна по договор с общината, да не са неизправни по правоотношение с общината и да не нарушават системно актове на общинския съвет. Не става ясно от къде и въз основа на какви доказателства, комисията ще прави извода, за наличието на тази неизправност, съответно системно нарушаване на актовете на общинския съвет, като не се сочи и начина по който лицата могат да установят липсата на посочени обстоятелства, съответно доказателствата посредством които това да стане. Същевременно на комисията е предоставена възможност да не допусне тези участници, посредством ползването на думата „може“, без да са въведени каквито и да е обективни критерии за извършване на тази преценка. Така предоставените правомощия и липсата на предвидена регламентация за тяхното приложение би могло да доведе до злоупотреби, а именно при наличието на едни и същи обстоятелства един участник в търга/конкурса да бъде допуснат, а друг не.

На следващо място, неизправността на едно лице по договор или правоотношение с общината е въпрос който зависи от субективната преценка на страните по договора/правоотношението, в частност на тази на административния орган. В случай, че е налице договор сключен между община Поморие и трето лице, по отношение на изпълнението на който е налице спор, то този спор подлежи на разглеждане от съответния компетентен съд, по общия исков ред. Недопустимо е спорът, да бъде разглеждан в административно производство от административният орган, който е страна по него. Спорът за наличието на неизпълнение на договор не би могъл да се разгледа и от комисията, която провежда търга/конкурса, тъй като тя не е компетентна да се произнесе по него. Ето защо, след като комисията не разполага с компетентност да разреши спор за неизпълнение на договор, тя не би могла да се произнесе за

наличието или липсата на това условие за участие в търга/конкурса на конкретния кандидат и не би могла да вземе законосъобразно решение за допускането или отстраняване на кандидатите, тоест не би могла да изпълни задълженията си по чл.74 и чл.84 от Наредба № 1.

В допълнение на изложеното следва да се има и в предвид, че в случая не става ясно и какво точно значи кандидата да е „неизправно“ по договор или правоотношение с общината лице. Всеки един договор съдържа в себе си множество договорени условия – клаузи, които касая неговия предмет, цена, срокове и т.н., като не винаги нарушаването на някоя от тях води до неизпълнение на договора, още повече, че може да се касае и за забавено изпълнение, което не става ясно как следва да бъде третирано от комисията. Също така не става ясно какво следва да е това „правоотношението“, по което да е неизправно лицето - дали облигационно, дали трудово, дали административно или административнонаказателно и т.н., за да има то за последица недопускане до участие в конкурса. Не е конкретизирано и кои точно „актове на Общинския съвет“, следва лицето системно да е нарушавало, дали административни актове, било то индивидуални, общи или нормативни или каквито и да е други актове. Не става ясно и как и от кого следва да бъде установено това неизпълнение и по какъв начин лицето би могло да се защити ако счита, че липсва неизпълнение или системност на неизпълнението.

Оспорените разпоредби противоречат и на чл.3 ал.3 от ЗОАРАКСД, съгласно който при административно регулиране и административен контрол върху стопанската дейност административните органи и органите на местното самоуправление не могат да налагат ограничения и тежести, които не са необходими за постигане на целите на закона. Въведените ограничения за участие в търг/конкурс не са сред целите, които си поставя ЗОБС – той има за цел да урегулира обществените отношения във връзка с придобиването, управлението и разпореждането с имоти и вещи - общинска собственост, поради което въведените в Наредбата ограничения не намират законова опора. Изпълнението на актове на Общинския съвет и договорните отношения на общината не са сред целите на този закон и тези изисквания нямат своята законова опора в ЗОБС. Те дават възможност индиректно община Поморие да принуждава физическите или юридическите лица да съобразяват своето поведение със субективните възприятия на нейните служители или трети лица определени, като членове на комисията провеждаща търга/конкурса, което е недопустимо, тъй като те не са правораздавателни органи.

Също така с тези разпоредби се предоставят правомощия на комисията провеждаща търга/конкурса субективно да ограничи участието на определени от нея лица, без същите да могат да се защитят по какъвто и да е начин, което е недопустимо. По този начин се ограничава и конкуренцията в противоречие с изискванията на чл.3, ал.2 от ЗОАРАКСД, съгласно който при административно регулиране и административен контрол върху стопанската дейност държавните органи и органите на местното самоуправление не могат да налагат изисквания, ограничения и тежести, които водят до ограничаване на конкуренцията.

Видно от изложеното, оспорените разпоредби от Наредба № 1 са приети в противоречие с изискванията на нормативни актове от по-висока степен и подаденият протест следва да бъде уважен, като основателен.

При този изход на спора и на основание чл.143, ал.1 и ал.2 от АПК, във връзка с чл.196 от АПК, в полза на Окръжна прокуратура следва да бъдат присъдени направените по делото разноски в размер на 20,00 лева, платена такса за обнародване на оспорването в Държавен вестник.

Мотивиран от изложеното и на основание чл.193, ал.1 от АПК, Административен съд Бургас, XVI-ти състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ разпоредбата на чл.74, ал.2, т.2 от Наредба № 1 за реда за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество на община Поморие, съгласно която „Комисията може да откаже регистрация на участник в случай, че установи, че кандидатът е лице, неизправно по договор, сключен с общината или системно нарушава актове на Общинския съвет.“.

ОТМЕНЯ разпоредбата на чл.84, ал.2, т.2 от Наредба № 1 за реда за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество на община Поморие, съгласно която „Комисията може да откаже да допусне до конкурса участник, в случай, че установи, че участникът е лице, неизправно по правоотношение с общината или системно нарушава актове на Общински съвет Поморие.“.

ОСЪЖДА Община Поморие да заплати в полза на Окръжна прокуратура Бургас разноски по делото в размер на 20,00 лева (двадесет лева).

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд, в 14-дневен срок от съобщаването на страните.

РЕШЕНИЕТО да се обнародва по реда на чл.194 от АПК, при неподаване на касационни жалби или протест или ако те са отхвърлени.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.

