



33

РЕШЕНИЕ

№ 7484

София, 07.06.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният административен съд на Република България - Първо А отделение, в съдебно заседание на единадесети май две хиляди и десета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ПАНАЙОТ ГЕНКОВ
ЧЛЕНОВЕ: ЙОРДАН КОНСТАНТИНОВ
МАРИНИКА ЧЕРНЕВА

при секретар Кармен Китова и с участието
на прокурора Чавдар Симеонов изслуша докладваното
от съдията ЙОРДАН КОНСТАНТИНОВ
по адм. дело № 280/2010. ☒

Производството е по реда на чл.208 и сл. от АПК.

С решение № 75 от 06.11.2009год., постановено по адм.д. № 112/09год. Административен съд-гр.Силистра, е отменил изцяло Наредба № 2 за реда на придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество на Общинския съвет-гр.Дулово, приета с решение № 124 по протокол № 9 от 26.09.2008год.

Срещу така постановеното решение е подадена касационен жалба от Общински съвет-гр.Дулово, представляван от председателя на Общинския съвет Сезгин Галиб чрез пълномощника му адв. Виктория Петкова. В същата се прави оплакване, че решението на Административен съд-гр.Силистра е неправилно като недопустимо – отменително основание по чл.209, т.2 от АПК, алтернативно неправилно като постановено в нарушение на материалния закон, при допуснати съществени процесуални нарушения и необоснованост - отменителни основания по чл.209, т.3 от АПК. В жалбата се излагат подробни доводи в подкрепа на оплакванията. Моли Върховния административен съд да постанови решение, с което да обезсили решението на Административен съд-гр.Монтана и да прекрати производството по делото, респективно да отмени същото и вместо него да постанови друго такова, с което да отхвърли жалбата.

Отвѣтното по касационната жалба дружество „Каолин“-АД чрез своя процесуален представител е взема становище, че решението на Административен съд-гр.Силистра е правилно и законосъобразно и следва да бъде оставено в сила.

Отвѣтникът по касационната жалба Стоян Ганев Стоянов не е взел

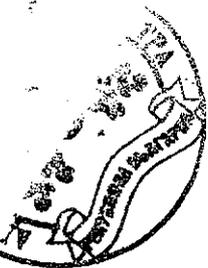
становище. Като доказателство към касационната жалба е представена нотариално заверена молба от същия за отказ от жалбата.

Представителят на Върховна административна прокуратура дава заключение, че касационната жалба е процесуално допустима, а по същество е неоснователна.

Върховният административен съд, състав на първо а отделение, като прецени допустимостта на жалбата и наведените в нея касационни основания, съгласно разпоредбата на чл. 218 от АПК, приема за установено следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал.1 от АПК, от надлежна страна и е процесуално допустими. Разгледана по същество е не основателна.

С решението си Административен съд-гр.Силистра е отменил изцяло Наредба № 2 за реда на придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество на Общинския съвет-гр.Дулово, приета с решение № 124 по протокол № 9 от 26.09.2008год. След като е дал тълкуване на законовите разпоредби, които регламентират реда за издаване на нормативни актове от общинските съвети, както и конкретната фактическа обстановка по издаване на оспорения подзаконен нормативен акт, административният съд е пристъпил към изграждане на своите правни изводи. На първо място е прието, че двамата жалбоподатели имат правен интерес от оспорване на нормативния акт, като в тази насока съдът е препратил към мотивите на свои две определения, постановени в хода на производството. На второ място, вече по същество съдът е приел, че нормативният акт е приет с решение на Общинския съвет с мнозинство повече от 2/3, поради което е направен извод, че Наредбата е издадена от компетентен орган, действал при условията на обвързана компетентност, при необходимия кворум, поради което не е налице порок в тази насока. Посочено е още, че при издаването на акта е спазена посочените в чл.9 от ЗНА писмена форма, строеж на акта и правилата за формулиране на неговите разпоредби. Прието е, че е спазено и законното изискване на чл.78, ал.3 от АПК, съответно чл.37, ал.3 от ЗНА относно начина на разгласяване на нормативния акт. Описвайки фактическата обстановка по приемането на наредбата от общинския съвет административният акт е направил изводи, че проект на процесната наредба не е бил оповестяван и обсъждан, което съставлява нарушение на разпоредбата на чл.26, ал.2 от ЗНА. Акцентирано е, че наредбата не е била обсъждана и в комисииите на общинския съвет, а направено е внесена за гласуване на заседание на колективния орган, което съставлява пълно пренебрегване на нормите на глава трета от ЗНА – „Изработване на проекти на нормативни актове”, както и на чл.43, ал.1 и 2, чл.46, ал.1 и чл.82 от Правилника за организацията и дейността на общинския съвет, неговите комисии и взаимодействието му с общинската администрация. Първоинстанционният съд е приел за неоснователно възражението на ответника/сега касатор/, че с разпоредбата на чл.28, ал.1 от ЗМСМА/заседанията на общинския съвет и на неговите комисии са открити/ е преодоляна началната липса на оповестяване на проект на наредбата, неговото обсъждане, приемане на възраженията и становищата на заинтересованите лица и организации. Посочено е, че въпреки дадените указания Общинският съвет не е установил в процеса че изобщо е бил обявен предварително дневния ред на заседанието от



26.09.2008год. на гражданите и организациите в Община-Дулово, за да се приеме, че им е било известно предстоящото обсъждане и приемане на наредбата по чл.8,ал.2 от ЗОбщС, за да могат да упражнят правата си по чл.28,ал.1 от ЗМСМА. Административният съд е приел, че присъединяването на жалбоподателя Стоян Ганев Стоянов навежда на извод, че нарушението е съществено по смисъла на чл.146,т.3 от АПК, тъй ако не е било допуснато съдържанието на приетия нормативен акт вероятно ще да е било различно от обсъждането. Изложени са мотиви, че в позитивното право няма легално определение на понятията „съществено” и „несъществено”, поради което тяхното проявление се преценява конкретно, като преобладаващата съдебна практика приема, че нарушението на процесуалните правила винаги е съществено, щом с допускането му се влияе на съдържанието на крайния административен акт. Първоинстанционният съд е извършил и съпоставка на тестовете на оспорената Наредба с тези на отменената такава, при което е установил, че не са налице многобройни и важни различия, които да обосновават нейната пълна отмяна съобразно правилото на чл.11 от ЗНА, още повече, че съгласно чл.12 и 13 от същия закон актът по прилагане на закон следва съдбата на по-високия по ранг нормативен акт, а ЗОбщС не е отменян, а само е изменен и допълнен с ЗИДЗОбщС – ДВ бр.54 от 13.06.2008год. На база на изложеното е направен краен извод, че Общински съвет-Дулово, като издател на оспорения нормативен акт, макар и компетентен да го приеме, е игнорирал изцяло регламентираната в ЗНА и Указ № 883 за прилагането му ред за неговото издаване, което е съставомерно отменително основание по чл.146,т.3 от АПК, като в случая не става въпрос за нарушаване на някое от правилата на нормираната процедура, а за пълното ѝ игнориране, което не може да обоснове друг правен резултат при контрола за законосъобразност, освен пълната му отмяна.

Решението на административния съд е правилно и законосъобразно.

Основното оплакване на касатора е за недопустимост на постановеното решение. В тази насока са изложени подробни доводи за липсата на правен интерес на обжалвалите наредбата страни, което като краен резултат води до недопустимост на обжалвания съдебен акт. Като алтернативни са развити оплаквания за неправилност на решението поради допуснати нарушения на материалния и процесуалния закон,

Направените оплаквания са не основателни.

Доколкото оплакванията за недопустимост са преюдициални, а и за да бъде изследван въпросът за правилността на едно съдебно решение то трябва първо да е допустимо, то същите следва да бъдат разгледани приоритетно. Същите са неоснователни. Както бе вече посочено, административният съд не е изложил конкретни мотиви относно наличието на правен интерес, а е препратил към мотивите на две свои определения, постановено в хода на делото. Настоящият състав на ВАС споделя същите като изградени в съответствие с фактите по делото и закона.

Съгласно решение № 5 от 17.04.2007 г. на КС по к. д. № 11/2006 г., във всички случаи, когато гражданите атакуват индивидуални, общи или нормативни административни актове, те трябва да докажат пред компетентния съд, че е налице засягане на техни права и законни интереси. При това заинтересоваността трябва да е правомерна, лична и обоснована. Не съществува по презумпция интерес на гражданите и юридическите лица,

която ги освобождава от необходимостта да доказват нарушаване или застрашаване на права при обжалването на подзаконови административни нормативни актове.

По отношение на жалбоподателя „Каолин“-АД /сега ответник по касация/ са приложени две определения на Върховния административен съд – първото № 483 от 12.01.2009год. по адм.д. № 15799/08год. на трето отделение и на същото отделение № 649 от 15.01.2009год. по адм.д. № 15800/08год. С тях се отменени определения на Административен съд-Силистра по обжалване на актове на Общински съвет-Дулово от страна на „Каолин“-АД, които са издадени въз основа на оспорената Наредба № 2 за реда на придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество на Общинския съвет-гр.Дулово. В този смисъл правилно е прието, че дружеството има правен интерес да оспорва въпросната наредба, доколкото по този въпрос е налице влязъл в сила съдебен акт. Изложените други доводи в тази насока от страна на касатора са неотнормисими към спора и не следва да бъдат обсъждани.

Изложените в касационната жалба доводи по отношение на липсата на правен интерес на жалбоподателя Стоян Ганев Стоянов/сега ответник по касация/ по същество са основателни. Същите не следва обаче да бъдат обсъждани, тъй като с касационната жалба е представена молба от същото лице, с нотариална заверка на подписа, с която заявява, че се отказва изцяло от подадената от него жалба с произтичащите от това последици. С оглед на така подадената молба жалбата на Стоян Ганев Стоянов следва да бъде оставена без разглеждане и производството по нея да се прекрати, като с оглед на нормата на чл.193,ал.2 от АПК, според която съдебното решение по оспорване на подзаконови нормативни актове има действие по отношение на всички, те следва да бъде обезсилвано постановеното решение спрямо Стоян Ганев Стоянов при условията на чл.233,изр.последно от ГПК във вр. с чл.144 от АПК.

Предвид на гореизложеното следва да бъде прието, че решението на Административен съд Силистра е подадена по допустима жалба, поради което направените оплаквания за наличие на порока по чл.209,т.2 от АПК се явяват неоснователни.

При това положение за касационната инстанция възниква задължение да разгледа направените оплаквания за неправилност на решението съгласно чл.209,т.3 от АПК. Основните оплаквания на касатора в тази насока са за допуснати нарушения на материалния закон и необоснованост, като конкретно се навеждат доводи против изводите на съда за необсъждане на проекта на наредба от постоянните комисии на Общинския съвет, не оповестяване на наредбата за обсъждане от граждани и организации и неправилно позоваване на разпоредбата на чл.11,ал.1 от ЗНА относно това, че промените в наредбата не налагат приемането на нов нормативен акт.

По така направените оплаквания настоящата инстанция намира следното:

Наведените доводи в жалбата относно изводите на съда относно необсъждането на наредбата от постоянните комисии на Общинския съвет се споделят от настоящата инстанция, но допуснатото нарушение в тази насока не променя правилността на крайния извод на съда за нарушена процедура при издаване на обжалвания подзаконов нормативен акт. Важно

и съществено е допуснатото нарушение на разпоредбата на чл.26,ал.2 от ЗНА, което правилно е санкционирано от страна на решаващия съд. Наведените в тази насока доводи, позоваващи се на разпоредбата на чл.28,ал.3 от ЗМСМА относно публичността на заседанието на общинския съвет, са неотнормими в случая, доколкото те са от значение за начина на приемане на решението, с което се приема подзаконен акт и същите по никакъв начин не заместват задължението по чл.26,ал.2 от ЗНА. Цитираните решения от практиката на ВАС, според които подобен род нарушения не са от такова естество, че да правят издаденият акт незаконосъобразен единствено и на това основание са от по старата практика на съда. В последното време преобладаващо е другото виждане, според което нормата на чл.26,ал.2 от ЗНА има императивен характер и нарушаването ѝ съставлява тежък порок, който съставлява самостоятелно основание за отмяна на издадения подзаконен нормативен акт. В този смисъл са решение № 6160 от 13.05.2009год. по адм.д. № 14596/08год. на II-ро отделение, решение № 3902 от 23.03.2010год. по адм.д. № 13674/09год. на I-во отделение, решение № 8364 от 23.06.2009год. по адм.д. № 3146/09год. на I-во а отделение и други.

Що се касае до оплакванията за допуснато нарушение на нормата на чл.11,ал.1 от ЗНА то следва да бъде посочено, че в практиката съществува спор дали въпросът при неговото приложение, като извършената преценка в случая при условията на чл.169 от АПК се споделя от настоящата инстанция.

Предвид на гореизложеното следва да бъде прието, че решението на Административният съд-Силистра не страда от пороците, изложени в касационната жалба/изключая не съществени такива, посочени по-горе/, поради което същото се явява правилно и при условията на чл.221,ал.2 от АПК следва да бъде оставено в сила.

Водим от горното и на осн.чл.221,ал.2 от АПК, Върховният административен съд, състав на първо А отделение,

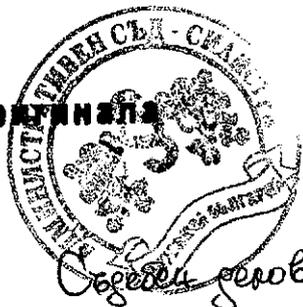
РЕШИ:

ОСТАВЯ БЕЗ РАЗГЛЕЖДАНЕ ЖАЛБАТА на Стоян Ганев Стоянов от гр.Дулово,ул."Пазарска" № 4, против Наредба № 2 за реда на придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество на Общинския съвет-гр.Дулово, приета с решение № 124 по протокол № 9 от 26.09.2008год. и **ПРЕКРАТЯВА ПРОИЗВОДСТВОТО ПО ДЕЛОТО** в тази му част.

В този си част решението има характер на определение и може да бъде обжалвано пред петчленен състав на ВАС в седмодневен срок от съобщението, че същото е изготвено.

ОСТАВЯ В СИЛА РЕШЕНИЕ № 75 от 06.11.2009год. на Административен съд-гр.Силистра постановено по адм.д. № 112/09год. в останалата му обжалвана част.

Решението в тази си част е окончателно и не подлежи на обжалване.



ПРЕДСЕДАТЕЛ:

[Handwritten signature]

ЧЛЕНОВЕ:

[Handwritten signatures]

Вярно с оригинала

Съдебен секретар: *[Handwritten signature]* 5