

РЕШЕНИЕ

№ 442/31.10.2022г.

гр. Монтана

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд – Монтана, касационен състав, в публично заседание на двадесет и осми октомври през две хиляди двадесет и втора година в състав:

Председател: Огнян Евгениев

Членове: Соня

Камарашка

Мария Ницова

при секретаря Петя Видова и с участието на прокурор Галя Александрова при Окръжна прокуратура - Монтана, като разгледа докладваното от съдия Камарашка административно дело № 324 по описа на съда за 2022г., за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.185 и сл. от Раздел III, глава X от АПК

Административното производство е образувано по повод оспорване на Областен управител на Област Монтана с издадена Заповед №АК-04-19/17.08.2022г. в производство по чл.31, ал.1,т.5 от Закона за администрацията и чл.45, ал.4 и ал.12 от ЗМСМА във вр. чл.185 и чл.187 от АПК за оспорване на разпоредбите на чл.4, ал.1,т.1 и т.2 и чл.9, ал.1,т.1 и т.2 от Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица, приета с Решение №1126 от Протокол №53/29.07.2022г. на Общински съвет – Берковица. Към подаденото оспорване е присъединен и протест на зам. окръжен прокурор на Окръжна прокуратура – Монтана, против същите разпоредби на чл.4, ал.1,т.1 и т.2 и чл.9, ал.1,т.1 и т.2 от Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица. Иска се отмяната като незаконосъобразни на оспорените разпоредби на чл. 4, ал. 1, т. 1 и т. 2 и чл. 9, ал. 1, т. 1 и т. 2 от Наредбата за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица, тъй като противоречат на Закона за водите, в частност на чл. 9 от Наредбата за изискванията и критериите за ВиК операторите и за квалификацията на персонала им, доколкото „Водоснабдяване и канализация Берковица“ ЕООД е публично предприятие със 100 на сто общинско участие в капитала и е общински ВиК оператор, действащ на територията на община Берковица, по смисъла на § 1, т. 86 от Допълнителните разпоредби на Закона за водите и във връзка с чл. 198б, т. 3 и чл. 198г, т. 1 от Закона за водите. Излагат се и аргументи за допуснати съществени нарушения на процесуалните правила

по аргумент от чл. 26, ал. 4 от Закона за нормативните актове, тъй като е приложен съкратения 14 дневен срок за провеждане на обществени консултации по Наредбата, без да се касае за изключителен случай, за което липсват изложени мотиви.

В открито съдебно заседание процесуалния представител на Областен управител гл.експерт с юридическо образование и юридическа правоспособност З** И*** поддържа оспорването по доводи изложени в заповедта. Моли за присъждане на разноски.

В съдебно заседание протестиращия заместник окръжния прокурор на ОП - Монтана, не се явява и не взема становище.

Ответникът по оспорването Общински съвет – Берковица, представляван от Председателя не се явява, не се представлява и не взема становище по оспорването.

Представителят на Окръжна прокуратура – Монтана поддържа протеста и дава заключение, че оспорването е основателно по доводи изложени в него.

Оспорването по заповедта на Областен управител – Монтана и протеста на ОП – Монтана е съобщено по реда на чл. 188 във връзка с чл. 181, ал. 1 и ал. 2 от АПК, като обявление е публикувано в бр.76 от 23.09.2022 година на „Държавен вестник“ /л.199/, обявено е на таблото на Административен съд – Монтана /л. 197/ и интернет страницата на Върховен административен съд /л. 202/.

Не са постъпвали искания за присъединяване или встъпване по реда на чл. 189, ал. 2 от АПК от други лица.

Касационния състав на Административен съд Монтана, след анализ на събраните по делото писмени доказателства, становищата на страните и въз основа на закона, намира за установено следното:

С докладна записка вх.№РД-92-00-1903 от 19.07.2022г. от Председателя на Общински съвет Берковица на л.117 по делото до Общински съвет Берковица е предложено приемане на Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица.

Проекта на Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица, ведно с мотиви и частична оценка на въздействието /л.133-150 по делото/ е публикуван за обсъждане на интернет страницата на Община Берковица, видно от съобщението на л.133 по делото. Определен е 14 дневен срок, тъй като е налице неотложна необходимост от приемане на новата наредба, тъй като е необходимо провеждане на конкурс за управител на „ВИК“ ЕООД – Берковица, а липсват конкретни критерии и правила за провеждане на конкурс, съобразно закона. В 14 дневния срок не са постъпили предложения и становища от заинтересовани граждани видно от изготвената справка на л.156 по делото, поради което и с Решение №1097 от протокол №52/08.07.2022г. на заседание на Общински съвет – Берковица е приета Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица, видно от л.171 по делото. Решението е прието с мнозинство от 10 гласували положително общински съветници, 0 против и 3 – ма въздържали си.

Видно от § 1 от Преходни и заключителните разпоредби на приложената по делото Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на

Община Берковица, същата е приета на основание чл. 8 от Закона за нормативните актове, във връзка със Закона за публичните предприятия и Правилника за прилагане на Закона за публичните предприятия (ППЗПП).

Със Заповед № АК-04-16/15.07.2022 г. на областния управител е върнато за ново обсъждане Решение № 1097 от Протокол № 52/08.07.2022 г. на Общински съвет - Берковица, с което се приема Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица, като незаконосъобразно, като са изложени мотиви за противоречие на чл.4, ал.1, т.1 и т.2 от Наредбата с нормативните критерии разписани в чл.9 от Наредбата за изискванията и критериите за ВиК операторите и за квалификацията на персонала им, доколкото „Водоснабдяване и канализация Берковица“ ЕООД е публично предприятие

С докладна записка вх.№РД-92-00-1902 от 19.07.2022г. от Председателя на Общински съвет Берковица на л.114 по делото до Общински съвет Берковица е предложено отмяна на Решение № 1097 от Протокол № 52/08.07.2022 г. на Общински съвет – Берковица във връзка със Заповед № АК-04-16/15.07.2022 г. на областния управител. С Решение № 1125 от протокол № 53/29.07.2022 г. на Общински съвет - Берковица е отменено върнатото решение № 1097 от Протокол № 52/08.07.2022 г. на Общински съвет – Берковица с което се приема Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица.

С докладна записка вх.№РД-92-00-1903 от 19.07.2022г. от Председателя на Общински съвет Берковица на л.6 по делото до Общински съвет Берковица е предложено приемане на Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица.

Проекта на Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица, ведно с мотиви и частична оценка на въздействието е публикуван за обсъждане на интернет страницата на Община Берковица. Определен е 14 дневен срок, тъй като е налице неотложна необходимост от приемане на новата наредба, тъй като е необходимо провеждане на конкурс за управител на „ВИК“ ЕООД – Берковица, а липсват конкретни критерии и правила за провеждане на конкурс, съобразно закона. Поради липса на постъпили предложения и становища от заинтересовани граждани с Решение №1126 от протокол №53/29.07.2022г. на заседание на Общински съвет – Берковица е приета Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица, видно от л.38-56 по делото. Решението е прието с мнозинство от 12 гласували положително общински съветници, 1 против и 2 ма въздържали си /л.83 по делото/.

С издадена Заповед №АК-04-19/17.08.2022г. в производство по чл.31, ал.1,т.5 от Закона за администрацията и чл.45, ал.4 и ал.12 от ЗМСМА във вр. чл.185 и чл.187 от АПК са оспорени разпоредбите на чл.4, ал.1,т.1 и т.2 и чл.9, ал.1,т.1 и т.2 от Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица, приета с Решение №1126 от Протокол №53/29.07.2022г. на Общински съвет – Берковица. Към подаденото оспорване е присъединен и

протест на зам. окръжен прокурор на Окръжна прокуратура – Монтана, против същите разпоредби на чл.4, ал.1, т.1 и т.2 и чл.9, ал.1, т.1 и т.2 от Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица.

Предвид така приетата за установена фактическа обстановка и въз основа на извършената служебна проверка на основание чл. 168 от АПК във вр. с чл. 146 от АПК и чл.192а от АПК, съдът намира от правна страна следното:

Съдът, преценявайки допустимостта на оспорването при условията на чл. 186, ал. 2 от АПК, счита протеста и заповедта за процесуално допустими. Оспорената част от Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица е подзаконов нормативен акт, който съдържа правни норми, относими за неопределен и неограничен брой адресати с многократно правно действие съгласно легалната дефиниция на чл. 75, ал. 1 от АПК. Заповедта е подадена от надлежна страна – областен управител, който съгласно чл. 45, ал. 4 ЗМСМА е легитимиран да оспорва незаконосъобразните актове на общинските съвети. Съгласно чл. 185 АПК подзаконовите нормативни актове подлежат на оспорване пред съд изцяло или в отделни техни разпоредби. Протестът против разпоредби от административен нормативен акт, какъвто безспорно представлява Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица, е подаден от надлежна страна – прокурор при Окръжна прокуратура - Монтана, който на основание чл. 16, ал. 1, т. 1 и т. 3 от АПК вр. чл. 127, т. 5 КРБ следи за спазване на законността в административния процес, като предприема действия за отмяна на незаконосъобразни административни актове, започва или встъпва във вече образувани по АПК производства, когато прецени, че това се налага от важен държавен или обществен интерес. Нормата на чл. 186, ал. 2 от АПК овластява прокурора да подаде протест срещу подзаконов нормативен акт. По силата на чл. 187, ал. 1 АПК оспорването е без ограничение във времето.

В този смисъл оспорването като подадено от надлежни страни и срещу подлежащ на съдебен контрол подзаконов административен акт е процесуално допустимо.

Съдът в посочения състав притежава териториална и материална компетентност за постановяване на валиден съдебен акт по реда на чл. 191 във вр. с чл. 133, ал. 1 от АПК.

Решението за приемането на Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица е взето в съответствие с чл. 27, ал. 2 и 3 ЗМСМА, при явно гласуване, с мнозинство повече от половината от присъстващите съветници.

Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица е приета на основание чл. 8 от Закона за нормативните актове, във връзка със Закона за публичните предприятия и Правилника за прилагане на Закона за публичните предприятия (ППЗПП).

С докладната записка са представени и отделни мотиви за приемането на Наредбата, които са формулирани по начина, изискващ се от чл. 28 от Закона за нормативните актове (ЗНА) – описани са причините, които налагат приемането на новата наредба, целите, които ще се постигат с нейното

приложение, финансовите и други средства, необходими за прилагането ѝ, очакваните резултати от прилагането на Наредбата и анализ за съответствието на нормите на Наредбата с правото на Европейския съюз (л. 53-55). В мотивите се съдържат изрично изложени аргументи по чл. 26, ал. 4, предл. второ от ЗНА – поради високата степен на обществена необходимост и полезност, свързани с предстоящо провеждане на конкурс за избор на управител на местното ВиК дружество, поради което срокът за обсъждане е определен в хипотезата на изключителен случай – на 14 дни. Общински съвет Берковица е спазил процесуалните правила и последователно е осъществил всички етапи предшестващи решението му. Наредбата е публикувана в съответствие с изискванията на чл. 26, ал. 2 от ЗНА – проектът за наредба е бил публикуван на интернет страницата на общината и на страницата на портал за обществени консултации. Изложени са изрични мотиви за причините наложили приложението на чл. 26, ал. 4, предл. второ от ЗНА – по-краткия срок за публикуването на проекта, които обосновават изключителността на случая, така както изисква тази норма, поради което в тази част не е допуснато твърдяното нарушение на изискванията на чл. 28 от ЗНА.

Приетата разпоредба на чл.4 ал.1 т.1 и т.2 от Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица има следното съдържание „управител или член на колективен орган за управление и контрол на публично предприятие може да бъде български гражданин, гражданин на Европейския съюз или на държава - страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, или на Конфедерация Швейцария, които: т.1/ има завършено висше образование - образователно-квалификационна степен "бакалавър" или по-висока; т.2/ има най-малко 5 (пет) години професионален опит".

В разпоредбата на чл. 9, ал. 1, т. 1 и т. 2 от същата Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица е посочено, че основни критерии за подбор при номиниране на кандидати за членове на органите за управление и контрол в публичните предприятия са: т.1/ Подходяща образователно-квалификационна степен по посочени конкретни специалности, които съответстват на знанията и компетенциите, необходими за професионално изпълнение на задълженията на съответната длъжност в предприятието (право, финанси, счетоводство и контрол, маркетинг, бизнес администрация, медицина, технически специалности и др.); т.2/ Професионален опит, осигуряващ необходимите умения за професионално изпълнение на задълженията на член на орган за управление и контрол.

Съгласно чл. 15, ал. 1 ЗНА нормативният акт трябва да съответства на Конституцията и на другите нормативни актове от по-висока степен.

„Водоснабдяване и канализация Берковица“ ЕООД е публично предприятие със 100 на сто общинско участие в капитала и като общински ВиК оператор, действащ на територията на община Берковица, по смисъла на § 1, т. 86 от Допълнителните разпоредби на Закона за водите и във връзка с чл. 198б, т. 3 и чл. 198г, т. 1 от Закона за водите приетите разпоредби следва да съответстват на чл.9 от Наредбата за изискванията и критериите за ВиК операторите и за квалификацията на персонала им.

В чл. 9 от Наредбата за изискванията и критериите за ВиК операторите и за квалификацията на персонала им са въведени изисквания към законните

представители на юридическото лице - ВиК оператор: „да са лица с висше инженерно, икономическо или юридическо образование, с образователно-квалификационна степен "магистър" и трябва да имат: 1. най-малко 5 години професионален опит на ръководна позиция в предприятие с основен предмет на дейност - предоставяне на комунални услуги, или 2. най-малко 5 години трудов стаж във ВиК оператор, от които две години на ръководна позиция".

На практика, с поставените от Общински съвет - Берковица в чл. 4, ал. 1, т. 1 и т. 2 от Наредбата общи изисквания към управителите на публичните предприятия се занижават минимално изискуемите нормативни критерии за подбор. Посредством тези разпоредби се допуска управител на публично предприятие, в случаи на конкурс за общинското ВиК дружество, ВиК оператор по смисъла на Закона за водите, да е лице с висше образование с образователно-квалификационна степен „бакалавър", по-ниска от изрично посочената в чл. 9 от Наредбата за изискванията и критериите за ВиК операторите и за квалификацията на персонала им - „висше инженерно, икономическо или юридическо образование, с образователно-квалификационна степен "магистър". Допуска се управителят на ВиК дружеството да е лице с най-малко 5 (пет) години професионален опит без изрично да е указано, че се изисква специфичен професионален опит по аргумент от чл. 9. ал. 1. т. 1 и т. 2 от „Наредбата за изискванията и критериите за ВиК операторите и за квалификацията на персонала им, а именно „1. най-малко 5 години професионален опит на ръководна позиция в предприятие с основен предмет на дейност - предоставяне на комунални услуги или 2. най-малко 5 години трудов стаж във ВиК оператор, от които две години на ръководна позиция".

Приетите разпоредби на чл.4 ал.1 т.1 и т.2 и чл.9, ал.1, т.1 и т.2 от Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица, както правилно е посочено в оспорването не съответстват на специалните нормативни разпоредби на Закона за водите и Наредбата за изискванията и критериите за ВиК операторите и за квалификацията на персонала им, с оглед поставените условия към управителя на общинското ВиК дружество.

С оглед на горното разпоредбите на чл. чл.4 ал.1 т.1 и т.2 и чл. 9, ал. 1, т. 1 и т. 2 от Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица се явяват материално незаконосъобразни и следва да бъдат отменени.

С оглед на изложеното, подадените оспорвания като основателни, следва да бъдат уважени.

С оглед изхода на делото и съгласно чл. 196 във вр. с чл. 143, ал. 1 АПК и чл. 78, ал. 8 ГПК във вр. с чл. 144 АПК ответникът следва да заплати направените от жалбоподателя разноски в размер на 20,00 лева - платена такса за обнародване на оспорването в Държавен вестник и юрисконсултско възнаграждение в минималния размер от 100,00 лв., определен по реда на чл. 37 ЗПП във вр. с чл. 24 НЗПП.

По изложените съображения и на основание чл.193, ал.1 от АПК, Административен съд – Монтана в тричленен състав:

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ като незаконосъобразна разпоредбите на чл.4, ал.1,т.1 и т.2 и чл.9, ал.1,т.1 и т.2 от Наредба за условията и реда за провеждане на конкурс за избор на членове на органите за управление и контрол на публичните предприятия на Община Берковица, приета с Решение №1126 от Протокол №53/29.07.2022г. на Общински съвет – Берковица.

ОСЪЖДА Община – Берковица да заплати на Областна администрация - Монтана поисканите и сторени разноски по делото в размер на 120.00лева /сто и двадесет/, представляващи държавна такса за обнародване в ДВ и юрисконсултско възнаграждение, както и 5.00лева /пет/ лева държавна такса при служебно издаване на изпълнителен лист в полза на Административен съд гр.Монтана.

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

Решението след влизането му в законна сила да се обнародва от Общински съвет Берковица, по начина по който е бил обнародван акта, съгласно чл.194 от АПК.

На основание чл.138, ал.3 от АПК препис от решението да се изпрати на страните по реда на чл.137 от АПК.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: