

Р Е Ш Е Н И Е**№ 84 / 02.03.2022г.**

Гр.Монтана

В името на народа

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД- МОНТАНА , в ОТКРИТО съдебно заседание на двадесет и пети февруари, през две хиляди двадесет и втора година в състав

Председател : ОГНЯН
ЕВГЕНИЕВ

Членове: СОНЯ КАМАРАШКА
БИСЕРКА БОЙЧЕВА

при секретаря Антоанета Лазарова и с участието на прокурора Галя Александрова като разгледа докладваното от съдия БОЙЧЕВА ,административно дело № 561/2021г. по описа на съда и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по чл. 185 и следващите АПК.

Делото е образувано по оспорване ,инкорпорирано в Заповед № АК-04-14/14.12.2021г. на Областния управител на област Монтана, подадена по реда на чл. 45, ал. 4 и ал. 12 от Закона за местното самоуправление и местната администрация /ЗМСМА/ срещу разпоредбите на чл. 23, ал. 4 и чл. 93, ал. 2,т.1 от Правилника за организацията и дейността на Общински съвет-Берковица ,приети с Решение № 843 по Протокол №39/29.10.2021г. от заседание на Общински съвет-Берковица.

В заповедта се излагат подробни аргументи за отмяна на оспорените разпоредби от Правилника за организацията и дейността на Общинския съвет,приети с Решение № 843 по Протокол №39/29.10.2021г. от заседание на Общински съвет-Берковица.Твърди се несъответствие с нормативни актове от по-висока степен-конкретни разпоредби на ЗМСМА ,както и допуснати съществени процесуални нарушения при приемане на оспорения акт.Налице е надхвърлена компетентност ,установена с чл.76,ал.3 от АПК и чл.8 ЗНА ,поради което се иска отмяна на посочените разпоредби.

В съдебно заседание Областния управител не се явява,но изпраща писмено становище,вх. № 432/24.02.2022г.,в което излага подробни аргументи за отмяна на оспорените разпоредби от Правилника.

ОС-Берковица ,редовно призован чрез председателя си ,вместо него се явява адв.Апостол Христов ,който излага доводи за законосъобразност на оспорените разпоредби от Правилника.Моли оспорването да бъде отхвърлено.Претендира разноси.

ОП-Монтана , чрез прокурор Галя Александрова моли да бъде уважено оспорването и да бъдат отменени оспорените разпоредби.

Административен съд-Монтана в настоящия си първоинстанционен тричленен състав, като обсъди доводите на страните и прецени доказателствата по делото, поотделно и в тяхната съвкупност, намира за установено следното:

По допустимостта на оспорването:

Съгласно разпоредбата на чл. 187, ал. 1 от АПК подзаконовите нормативни актове могат да се оспорят без ограничение във времето. В случая ,Правилникът за организацията и дейността на ОС-Берковица е подзаконов нормативен акт по смисъла на чл. 75, ал. 1 от АПК, тъй като съдържа административноправни норми, отнасящи се до неопределен и неограничен брой адресати и има многократно правно действие. Приемането му е от компетентността на ОС-Берковица ,като орган на местната власт и местното самоуправление, съгласно чл. 138 от Конституцията на РБ и чл. 18, ал. 1 от Закона за местното самоуправление и местната администрация (ЗМСМА), който се избира от жителите на общината при условия и по ред, определени от закона.

Предмет на оспорване в настоящето производство са разпоредбите на чл. 23, ал. 4 и чл. 93, ал. 2,т.1 от Правилника за организацията и дейността на Общинския съвет ,приети с Решение № 843 по Протокол №39/29.10.2021г. от заседание на Общински съвет-Берковица.

Като самостоятелни разпоредби от такъв акт тяхното оспорване пред съд е регламентирано в дъл трети, глава X, Раздел III, чл. 185-196 от АПК. Правилникът за организацията и дейността на ОС-Берковица е вътрешноустройствен и организационен акт, чрез който се регулира материя, която се отнася не само до вътрешната организация, но и до съдържанието на дейността на съвета. В този смисъл, съдържа вторични правни норми, които създават общи задължителни правила за регулиране на обществени отношения в границите на съответната община. Съгласно чл.45,ал.4 ЗМСМА Областният управител упражнява контрол за законосъобразност на актовете на общинските съвети, освен ако в закон е предвидено друго. Той може да върне незаконосъобразните актове за ново обсъждане в общинския съвет или да ги оспорва пред съответния административен съд.

Предвид изложеното оспорването е допустимо, доколкото областния управител притежава процесуална легитимация за оспорване на текстове от подзаконов нормативен акт, подлежащ на съдебен контрол.

По основателността на оспорването :

На основание чл. 168 от АПК съдът следва да извърши служебно проверка на законосъобразността на обжалвания подзаконов административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК като за нищожността следи служебно.

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. Приетите нормативни актове следва да съответстват на Конституцията и на другите нормативни актове от по-висока степен, както повелява чл. 15, ал. 1 от ЗНА. Това изискване не е намерило приложение в разпоредбите на чл. 23, ал. 4 и чл. 93, ал. 2, т.1 от Правилника, приет от Общински съвет-Берковица.

Със Заповед № АК-04-8/08.10.2021 г. на заместник областния управител Латинка Симова /съгласно Заповед № 04-28/04.10.2021 г./ е върнато за ново обсъждане Решение № 810 от Протокол № 37/24.09.2021 г. на Общински съвет - Берковица по отношение констатирана незаконосъобразност на посочените по-горе разпоредби на чл. 23, ал. 4 и чл. 93, ал. 2, т. 1 от Правилника. С Решение № 842 от Протокол № 39/29.10.2021 г. на Общински съвет - Берковица е отменено върнатото решение. Независимо от това,отменените разпоредби са приети отново, с оспореното Решение № 843 по протокол №39/29.10.2021г.на ОС-Берковица,като са претърпели няколко изменения и допълнения, а именно:

По отношение разпоредбата на чл.23,ал.4 от Правилника

Редакция в отмененото Решение № 810

„§ 1. Създава се нова ал. 4 към чл. 23 със следното съдържание:
„/4/ Общински съветник отсъствал от три поредни редовни заседания на комисия, в която членува, по неуважителни причини, губи мястото си, което заема в съответната комисия“.

Редакция в оспореното Решение № 843

„4/ Общински съветник отсъствал от три поредни редовни заседания на комисия, в която членува, по неуважителни причини, губи мястото си, което заема в съответната комисия, след взето решение от Общински съвет – Берковица.

По отношение разпоредбата на чл.93,ал.2,т.1 от Правилника

Редакция в отмененото **Решение № 810**

„§ 3. Създава се нова глава Дванадесета със следното съдържание: ГЛАВА ДВАНАДЕСЕТА ПОВЕДЕНИЕ В ОБЩИНСКИЯ СЪВЕТ" ... Чл. 93, ал. 2, т. „1. При налагане на мярка отстраняване от сесия или комисия възнаграждението на отстранения общински съветник да се изчислява пропорционално на броя на докладните, в които е участвал".

Редакция в оспореното **Решение № 843**

„1. При налагане на мярка отстраняване от сесия или комисия възнаграждението на отстранения общински съветник да се изчислява пропорционално на броя на докладните, в които е участвал като възнаграждението му за съответното заседание се пресмята по формулата: възнаграждение на отстранен общински съветник е равно на полагащо се възнаграждение за съответното заседание по брой докладни, в които е участвал към общ брой докладни за заседанието “.

По отношение на законосъобразността на оспорените разпоредби:

На първо място, Общинският съвет е орган на местното самоуправление, който се избира от населението на общината и осъществява своите правомощия предвидени в чл. 21, ал. 1 от Закона за местното самоуправление и местната администрация (ЗМСМА) и други закони, като по аргумент на алинея 2 от горната разпоредба "в изпълнение на правомощията си по алинея 1, общинският съвет приема правилници, наредби и инструкции, решения, декларации и обръщения". Правна форма на нормативните актове на местните органи са и правилниците.

Съгласно чл.27,ал.2 от ЗМСМА „Заседанията на общинския съвет са законни, ако присъстват повече от половината от общия брой на съветниците. Повече от половината от общия брой на съветниците е налице, когато броят на присъстващите на заседанието общински съветници е по-голям от останалата част от общия брой на съветниците“. А съгласно ал.3 на посочената разпоредба „Решенията на общинския

съвет се вземат с явно гласуване с мнозинство повече от половината от присъстващите съветници. Решенията са приети с мнозинство повече от половината от присъстващите съветници, когато броят на гласувалите "за" общински съветници е по-голям от останалата част от присъстващите на заседанието съветници. Съветът може да реши гласуването да бъде и тайно.

ОС-Берковица се състои от 17 общински съветници ,като видно от протокола от заседанието на ОС-Берковица ,при приемане на Правилника са присъствали повече от половината от общия брой общински съветници-16 и решението е прието с гласовете на повече от половината от присъстващите общински съветници.За решението са гласували 11,против-1,въздържали се-4.Следователно,настоящото Решение№843 по Протокол № 39/29.10.2021г.на ОС-Берковица е прието при наличие на изисквания се заседателен кворум съгласно чл. 27, ал. 2 от ЗМСМА и при спазване изискването на чл. 27, ал. 3 от ЗМСМА. По изложените съображения ,оспорения подзаконен нормативен административен акт е издаден от компетентен орган.

Настоящата съдебна инстанция приема, че актът е издаден в изискуемата форма.

Процедурата по издаване на действащите в страната нормативни актове е уредена в ЗНА. Съгласно чл.7 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.Независимо от обстоятелството, че действието на тези актове се ограничава само върху територията на съответната община, при съставянето и приемането им следва да се спазват изискванията, заложи в ЗНА. Спазена е процедурата по приемане на правилника в противовес на посоченото в заповедта на областния управител.С решение № 703 по протокол № 33/25.06.2021г. на ОС-Берковица е създадена Временна комисия по предложения за промени в Правилника ,видно от протоколи от 14.07.2021г. и 27.07.2021г., отправена е покана към жителите на общината за провеждане на обществени консултации,в процеса по изработване на проекта,проектът е публикуван на интернет страницата на Община Берковица на 20.08.2021г.,заедно с мотивите към него и частична предварителна оценка на въздействието,даден е срок за предложения и становища по проекта. Промените в Правилника са внесени за обсъждане и са приети по докладна записка от Деян Еленков-Председател на ОС-Берковица,изложени са мотиви към него, т. е от формална страна е спазена изискуемата процедура по чл. 77 и чл.78,ал.3 от АПК във връзка с чл. 37, ал. 3 от ЗНА.Не са допуснати и нарушения

на административно-производствените правила, което да обосновава незаконосъобразността на оспорените с протеста разпоредби.

При приемането на обжалваните разпоредби от Правилника, обаче според настоящият състав същите не са съобразени с материален закон от по-висока степен, поради което тези норми се явяват незаконосъобразни. По делото няма спор, че оспорения правилник е приет на основание чл. 21, ал. 3 от ЗМСМА и предмет на преценка в настоящото производство ще бъде въпроса за противоречието на посочените норми от правилника с материалните закони от по-висок ранг, един от които е ЗМСМА.

Настоящият съдебен състав изцяло споделя доводите, изложени в заповедта на областния управител, за това, че оспорените разпоредби от Правилника противоречат на норми от ЗМСМА.

1.Относно разпоредбата на чл.23,ал.4 от Правилника:

С приемане на разпоредбата на чл. 23, ал. 4 от Правилника, с която се предвижда общински съветник, отсъствал от три поредни редовни заседания на комисия, в която членува, по неуважителни причини, да губи мястото си, което заема в съответната комисия, след взето решение от Общински съвет - Берковица, общинският съвет е нарушил материално-правните разпоредби на чл. 33, ал. 1, т. 1 във връзка с чл. 36, ал. 1, т. 1 и чл. 48, ал. 1, изр. 1 и 2 от ЗМСМА. Съгласно чл. 33, ал. 1, т. 1 от ЗМСМА общинският съветник има право да бъде избран в състава на постоянни и временни комисии на съвета. С чл. 36, ал. 1, т. 1 от ЗМСМА за общинския съветник е въведено нормативно задължение за присъствие на заседанията на общинския съвет и на комисииите, в които е избран, и да участва в решаването на разглежданите въпроси. В чл. 48, ал. 1, изр. 1 и 2 от ЗМСМА изрично се посочва, че общинският съвет избира от състава на своите съветници постоянни и временни комисии, като всеки общински съветник е член на поне една постоянна комисия.

Анализирайки цитираните разпоредби, може да се направи извод, че Общински съвет - Берковица е нарушил правото на участие на общинските съветници в заседания на комисииите на ОС, като необосновано и извън дадените му от закона правомощия, е ограничил възможността им да участват в заседанията на комисииите чрез отнемане на правото им да бъдат членове на съответна комисия при евентуални три поредни отсъствия по неуважителни причини от три редовни заседания на комисията.

Единствената санкция, предвидена за неизпълнение на задълженията по чл. 36, ал. 1, т. 1 от ЗМСМА, е уредена в ал. 2 на същия член и се отнася до удържане на средства от възнаграждението на

общинския съветник в размер, определен в правилника по чл. 21, ал. 3 от ЗМСМА. Следователно, при въвеждането на правните норми в подзаконовия нормативен акт Общински съвет - Берковица е пренебрегнал рамката, наложена в чл. 76, ал. 3 от АПК, според която общинските съвети издават нормативни актове, с които уреждат съобразно нормативните актове от по-висока степен обществени отношения с местно значение.

Съгласно чл. 7 от Закона за нормативните актове 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, а в чл. 21, ал. 3 от ЗМСМА е записано, че общинският съвет приема правилник за организацията и дейността на общинския съвет, неговите комисии и взаимодействието му с общинската администрация. Цитираните разпоредби предполагат наличие на оперативна самостоятелност на общинския съвет при вземане на решения относно организацията и дейността на общинския съвет, неговите комисии и взаимодействието му с общинската администрация. Независимо от това, общинският съвет не разполага с оперативна самостоятелност да приеме разпоредба, с която отнема правото на членство на даден общински съветник в съответна комисия поради отсъствия от заседания по неуважителни причини. Напротив, законът гарантира правото на всеки общински съветник да бъде избран за член на постоянни и/или временни комисии на общинския съвет, дори го задължава да присъства на заседанията им. Предвидената, с нормата на чл. 23, ал. 4 от Правилника, санкция е аналогична на тази в чл. 30, ал. 4, т. 5 от ЗМСМА, съгласно която пълномощията на общинския съветник се прекратяват предсрочно, когато, без да е уведомил писмено председателя на общинския съвет за неучастието си в заседанието на съвета по уважителни причини - служебна ангажираност, отсъствие от страната, заболяване и други, не участва в три поредни или в общо пет заседания на общинския съвет през годината. Въпреки това, показателен е фактът, че при прекратяване на пълномощията на общински съветник, законодателят изрично е предвидил в чл. 30, ал. 6 и 8 от ЗМСМА ред за защита против решение за предсрочно прекратяване на пълномощията му като такъв при отсъствие от заседания на съвета, което не е сторено за идентична ситуация, когато се налага защита при евентуално прекратяване на членство на общински съветник в комисии. Законът въобще не е предвидил подобна хипотеза по отнемане правото на членство на общински съветник в комисии на общинския съвет. Законодателят е дал право на всеки общински съветник да бъде избран в състава на постоянни и/или временни комисии. Това предполага вземане

на решение от общинския съвет за промяна в състава на една комисия, с което конкретен общински съветник да бъде включен в състава на друга комисия, но не и същият да бъде лишен от нормативноустановеното му право на участие в дадена комисия с мотив три отсъствия по неуважителни причини. Такова решение необосновано би нарушило и чл. 16, ал. 1 от действащия Правилник, съгласно който при определяне състава на постоянните комисии се гарантира правото на участие на всички представени в общински съвет партийни листи.

В случай на отсъствие от заседание на комисия, в чл. 36, ал. 2 от ЗМСМА изрично е предвидена санкция за общинския съветник, която представлява удържане на средства от дължимото възнаграждение в размер, определен от общинския съвет. Ето защо, въвеждането на разпоредбата на чл. 23, ал. 4 в Правилника е необосновано и прието в нарушение на материалния закон и в противоречие с чл. 33, ал. 1, т. 1 във връзка с чл. 36, ал. 1, т. 1 и чл. 48, ал. 1, изр. 1 и 2 от ЗМСМА, съответно на чл. 15, ал. 1, чл. 16, ал. 1, чл. 75, т. 5 във връзка с чл. 77, ал. 1, т. 1 от Правилника за организацията и дейността на Общински съвет - Берковица, изменен и допълнен с Решение № 83 от Протокол №6/31.01.2020 г.

2. Относно разпоредбата на чл. 93, ал. 2, т. 1 от Правилника:

Съгласно разпоредбата на чл. 93, ал. 2, т. 1 от Правилника при налагане на мярка отстраняване от сесия или комисия възнаграждението на отстранения общински съветник следва да се изчислява пропорционално на броя на докладните, в които е участвал като възнаграждението му за съответното заседание се пресмята по формулата: възнаграждение на отстранен общински съветник е равно на полагащо се възнаграждение за съответното заседание по брой докладни, в които е участвал към общ брой докладни за заседанието.

Отново в случая, се касае до въвеждане на санкция, касаеща различен ред за определяне възнаграждението на общински съветник, който ще доведе до евентуално намаляване на определения в Правилника размер на възнагражденията при налагане на мярка отстраняване от сесия или комисия.

На първо място, нормата на чл. 93 от Правилника, така както е приета, се отнася до отстраняване на съветник от заседание на общинския съвет, а не на комисия, което се предлага в т. 1 на чл. 93, ал. 2 от Правилника.

На следващо място, е редно да се подчертае, че приетата т. 1 на чл. 93, ал. 2 от Правилника противоречи на чл. 34, ал. 1 от ЗМСМА, съгласно който общинският съветник получава възнаграждение за участието си в заседанията на общинския съвет и на неговите комисии. В този смисъл, независимо от факта на какъв етап от участието си в заседание на съвета и/или на комисия е отстранен съответен общински съветник, на него по право му се дължи възнаграждение в размера, определен с решение на общинския съвет, прието с мнозинство повече от половината от общия брой съветници.

Приетата разпоредба противоречи и на чл. 79, ал. 4 от Правилника за организацията и дейността на Общински съвет - Берковица, изменен и допълнен с Решение № 83 от Протокол № 6/31.01.2020 г., доколкото там изрично е записан именно размерът на възнаграждението на общински съветник за участие в заседания на съвета и/или неговите комисии /приет с Решение № 875 от Протокол № 37/24.01.2014 г. на в Общински съвет - Берковица/.

Точка 1 на чл. 93. ал. 2 от Правилника не е съобразена и с чл. 77. ал. 2 от Правилника, предвид това, че в нея е уредено удържане на средства в размер на дължимото плащане за участие в заседание на общинския съвет и/или комисия/и при неизпълнение на задълженията за участие в заседание на съвета и/или неговите комисии.

Видно от цитираните разпоредби на ЗМСМА и Правилника за организацията и дейността на Общински съвет - Берковица, изменен и допълнен с Решение № 83 от Протокол № 6/31.01.2020 г., е, че за участието на общински съветник в заседания на съвета и/или комисии му се дължи съответното възнаграждение, а за неизпълнение на задължението му да участва в тези заседания се налага санкция - удържане на средства в размер на дължимото плащане за съответното заседание. Настоящият състав намира ,че неправилно общинският съвет е приел, че би могло частично да се заплаща участието, респективно неучастието на общински съветник в заседанията на съвета и неговите комисии. Дори и да се допусне такава хипотеза, нито от приетия текст, нито от мотивите в докладната, нито в протокола от сесията, нито от т.нар. „формула“ не става ясно по какъв начин ще се изчислява възнаграждението „пропорционално на броя на докладните, в които е участвал“. От него следват и са налице хипотези, при които в заседанията на комисии, например, се разглеждат само сигнали или писма, приемани за сведение. В този случай, не става ясно ще се дължи ли възнаграждение на отстранен от заседанието общински съветник. Не е изяснен и смисълът, вложен в текста „броя на докладните, в които е участвал“, т.е.

достатъчно ли е да е присъствал на заседанието или е бил длъжен да вземе думата и да направи изказване по съответната докладна записка. Би могла да възникне и друга ситуация, в която общински съветник е взел активно участие в обсъждането на една единствена докладна, включена в дневния ред за разглеждане от комисията, но преди гласуването и е отстранен. При това положение, следва ли да се изплати възнаграждение, в какъв размер и как ще се приложи методът на пропорционалността, така както е приет в чл. 93, ал. 2, т. 1 от Правилника.

С оглед горното, приетият текст освен, че противоречи на материалния закон е и неправилно и некоректно формулиран и би могъл да доведе до нееднакво тълкуване и прилагане при определяне размера на дължимото възнаграждение.

По изложените съображения настоящия тричленен състав на АС-Монтана намира , че оспорените разпоредби от Правилника, приет от Общински съвет-Берковица се явяват незаконосъобразни, тъй като противоречат на нормативен акт от по-висока степен, а именно на ЗМСМА, поради което следва да бъдат отменени .

Воден от горното на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, тричленен състав на АС-Монтана

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по оспорване ,инкорпорирано в Заповед № АК-04-14/14.12.2021г. на Областния управител на област Монтана, подадена по реда на чл. 45, ал. 4 и ал. 12 от Закона за местното самоуправление и местната администрация /ЗМСМА/, разпоредбите на чл. 23, ал. 4 и чл. 93, ал. 2,т.1 от Правилника за организацията и дейността на Общинския съвет,приети с Решение № 843 по Протокол № 39/29.10.2021г. от заседание на Общински съвет-Берковица.

Решението може да бъде обжалвано пред Върховен административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

На основание чл.194 АПК съдебното решение,с което се отменя подзаконовият нормативен акт и срещу което няма подадени в срок касационна жалба или протест или те са отхвърлени от второинстанционния съд, се обнародва по начина, по който е бил обнародван актът, и влиза в сила от деня на обнародването му.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1.

2.