Р Е Ш Е Н И Е
№16
гр. Силистра, 21.02.2017 година

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд Силистра в публичното съдебно заседание от първи февруари, две хиляди и седемнадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: МАРГАРИТА СЛАВОВА
ЧЛЕНОВЕ: ПАВЛИНА ГЕОРГИЕВА
ВАЛЕРИ РАДАНОВ

при секретар Антония Стоянова, постави за разглеждане докладваното от съдията П.Георгиева адм.д. № 172 по описа на Административен съд Силистра за 2016 година и, за да се произнесе, взе предвид следното:

Съдебното производство е по реда на чл. 185 и сл. от Административно-процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по протест на прокурор от Окръжна прокуратура Силистра срещу разпоредбите на: чл. 47, ал. 1, т. 5; чл. 50, ал. 1 и чл. 61, ал. 2, т. 1 от Наредбата за реда за придобиване, стопанисване, управление и разпореждане с общинско имущество на община Ситово /НРПСУРОИ/, наричана за краткост "наредбата", приети с Решение № 30 по протокол от 29.02.2016 г. на Общински съвет Ситово. Оспорващият се позовава на противоречие на оспорените текстове с нормативен акт от по-висш ранг - Закона за общинската собственост /ЗОС/.

По отношение на оспорения текст на чл. 47, ал. 1, т. 5 от наредбата, разписващ правомощие на общината да се разпорежда с имоти и вещи - частна общинска собственост чрез апортиране на собствеността и вещните права в капитала на търговски дружества, оспорващият поддържа противоречие с повелята на чл. 51 от ЗОС, съгласно която общината може да осъществява стопанска дейност чрез търговски дружества с общинско участие в капитала. Според прокурора противоречието се извежда от законовата забрана на чл. 51, ал. 2 от ЗОС общината да участва в търговски дружества, които нямат общинско участие.

По отношение на оспорения текст на чл. 50, ал. 1 от наредбата, разписващ правомощие на общината да продава имот с балансова стойност до 1000 лева чрез търг по решение на кмета на общината, взето в рамките на оперативна негова самостоятелност, без за това да е необходимо решение на общинския съвет, оспорващият поддържа противоречие с норматива на чл. 35, ал. 1 от ЗОС, съгласно която продажбата на имоти и вещи - частна общинска собственост, се извърша след решение на общинския съвет.

По отношение на оспорения текст на чл. 61, ал. 2, т. 1 от наредбата,

разписващ правомощие на общината да учредява право на строеж без търг и конкурс, в полза на граждани с жилищни нужди, установени по реда на процесната наредба, оспорващият поддържа противоречие с норматива на чл. 37, ал. 4, т. 1 от ЗОС, която е съдържала аналогичен на коментирания текст /Правото на строеж се учредява без търг или конкурс след решение на общинския съвет, прието с мнозинство повече от половината от общия брой на съветниците, по ред, определен в наредбата по чл. 8, ал. 2, на граждани с жилищни нужди установени по реда на наредбата по чл. 45а, ал. 1 - за строеж на жилищна сграда"/, но е отменена с ДВ, бр. 54 от 2008 г., а друг равнозначен по съдържание текст в закон липсва.

В обобщение моли за отмяна на оспорените подзаконови текстове и за присъждане на разноски.

Ответникът по делото - Общински съвет Силистра не ангажира становище по протеста.

След като обсъди събраните по делото доказателства, съдът приема за установено следното:

Административното производство е инициирано с докладна записка на кмета на община Ситово с приложени мотиви, с които се обосновава нуждата от приемане на актуализирана наредба за реда за придобиване, стопанисване, управление и разпореждане с общинско имущество /л. 62 и л. 63/, входирана в Общински съвет Ситово на 12.02.2016 г.с вх. № 08-09-30.

От представените разпечатки на кореспонденция по ел. поща между Общински съвет Ситово и администратора на сайта на община Ситово /л. 158 и л. 159/ се извежда извод, че на същата дата 12.02.2016 г. докладната записка и проектът на наредбата с мотивите са били публикувани на сайта на община Ситово. От проекта на оспорените разпоредби се извличат фактическите обстоятелства, послужили за формиране съдържанието на процесните волеизявления, които се свеждат до необходимост от детайлизиране на правилата, уреждащи реда и условията за осъществяване на различните форми на управление,стопанисване и разпореждане на общината с общинско имущество.

Предложението за приемане на проекта за приемане на наредбата е включено като точка тринадесета от дневния ред за заседанието, насрочено за 29.02.2016 г. Следователно осигурен е изискуемият се 14-дневен срок за публично обсъждане, считано от публикуване на проекта и мотивите в сайта на общината. Докладната записка е разгледана на заседание на постоянната комисия по общинска собственост, проведено на 16.02.2016 г. /л. 59/ с изразено положително становище. От представения по делото протокол № 2 от заседание на Общинския съвет, проведено на 29.02.2016 г. се установява, че от общо 13 съветника по списъчен състав на заседанието са присъствали 13 / л. 38 / и 11 от тях са заявили положителен поименен вот за предложения проект. В резултат е прието решение № 30, с

което на основание чл. 21, ал. 2 от ЗМСМА е приета процесната наредба, включваща оспорените текстове.

При така установената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:

Протестът е допустим за разглеждане по същество. Оспорените разпоредби от наредбата представляват подзаконови нормативни административни актове и подлежат на съдебен контрол за законосъобразност, съгласно чл. 185, ал. 1 и ал. 2 от АПК. Прокурорът е упражнил правомощията си по чл. 16, ал. 1, т. 1 от АПК да предприема действия за отмяна на счетен за незаконосъобразен текст от подзаконов административен акт.

Оспорването на нормативни подзаконови актове не е обвързано от определен срок /чл. 187 от АПК/.

При извършена служебна проверка за валидността на оспорените текстове, съдът намира, че същите са приети от компетентен орган, в кръга на неговите материални и териториални компетенции. Общинският съвет, като орган на местното самоуправление на общината, въз основа на законовата делегация на чл. 8, ал. 2 от ЗОС е оправомощен да детайлизира, въз основа и в рамките на нормативните правила от по-висок ранг, правилата за придобиване на право на собственост и на ограничени вещни права, за предоставяне за управление, за отдаване под наем и за разпореждане с имоти и вещи - общинска собственост, които произтичат от социални и други особености на населените места. В изпълнение на това правомощие общинският съвет приема наредби/ чл. 27, ал. 2 във връзка с чл. 27, ал. 1, т. 13 от ЗМСМА/. Процесната наредба урежда обществени отношения от посочения кръг. Следователно наредбата е приета в рамките на материалната компетентност на органа на местно самоуправление.

Решението е валидно като прието в законно заседание с необходимия кворум - 11 от общо 13 съветника по списъчен състав, т.е. присъстващи повече от половината от общия брой депутати. /чл. 27, ал. 2 от ЗМСМА/. Взето е при необходимия кворум / чл. 27, ал. 3 във връзка с чл. 21, ал. 1, т. 13 от ЗМСМА/ - повече от половината от присъстващите съветника и с поименно гласуване /чл. 27, ал. 5 във вр.с чл. 21, ал. 2 във вр. с чл. 21, ал. 1, т. 8 от ЗМСМА/.

Проверка за наличие на отменително основание по чл. 146, т. 2 от АПК - спазване на законоустановената форма по чл. 59, ал. 2 от АПК, във връзка с изискванията на чл. 28, ал. 2 от закона за нормативните актове /ЗНА/:

Съгласно императива на чл. 28, ал. 2 от ЗНА мотивите, съответно докладът към проекта на нормативен акт ,респ на неговото изменение, следва да съдържат: 1. причините, които налагат приемането; 2. целите, които се поставят; 3. финансовите и други средства, необходими за

прилагането на новата уредба; 4. очакваните резултати от прилагането, включително финансовите, ако има такива; 5. анализ за съответствие с правото на Европейския съюз. Т.е. законодателят предписва определено дължимо съдържание на обосновката на предложения подзаконовия акт. Въпреки оскъдната аргументация в мотивите на предложения проект, съдът приема, че от докладната записка, мотивите и от текста на проекто-наредбата на оспорените текстове биха могли да се извлекат мотивите за приемането им. Същите позволяват да се възприемат съображенията, послужили на административния орган да формира съдържанието на волеизявлението си и да се извърши съдебен контрол за материална законосъобразност на оспорените текстове.

При служебната проверка съдът не констатира наличие на отменително основание по чл. 146, т. 3 от АПК - съществено нарушение на административно-производствените правила.

Проверка за отменително основание по чл. 146, т. 4 от АПК - противоречие с материално-правни разпоредби:

По отношение на оспорения чл. 47, ал. 1, т. 5 от наредбата, разписващ правомощие на общината да се разпорежда с имоти и вещи - частна общинска собственост чрез апортиране на собствеността и вещните права в капитала на търговски дружества:

Съгласно чл. 51, ал. 2 от ЗОС общината може да осъществява стопанска дейност чрез търговски дружества с общинско участие в капитала. Придобиването на дял от търговско дружество е форма на осъществявана стопанска дейност. Стойността на този дял може да се изплати чрез парични единици /покупка на дял срещу парична сума/ или чрез престиране на вещни права върху дълготрайни активи/апорт/.

Съгласно чл. 51, ал. 6 от ЗОС, отменена с ДВ, бр. 45 от 2012 г., в сила от 01.01.2013 г., който текст е възпроизведен чрез оспорения текст на чл. 47, ал. 4, т. 1 от наредбата, общината може да внася свободни имоти и вещи или вещни права върху имоти, частна общинска собственост, като непарична вноска в капитала на търговски дружества при условия и по ред, определени в наредбата по ал. 5,след решение на общинския съвет, прието с мнозинство от две трети от общия брой на общинските съветници.

Съдържанието на така отменения законов текст е възпроизведено и детайлизирано в разпоредбите на чл. 51б, ал. 1 от ЗОС, приет с ДВ, бр. 45 от 2012 г., в сила от 01.01.2013 г., съгласно който общината може да внася свободни имоти и вещи или вещни права върху имоти, частна общинска собственост, като непарична вноска в капитала на търговски дружества при условия и по ред, определени в наредбата по чл. 51а, ал. 4 от ЗОС. Когато общината не е едноличен собственик на капитала на търговско дружество и другият съдружник/акционер не е държавата, друга община или публичноправна организация, непаричната вноска в капитала се извършва само когато останалите съдружници /акционери са определени

по чл. 51а, ал. 1 от ЗОС, т.е. чрез процедура за избор на частен партньор по реда на закона за обществените поръчки.

Тълкуването на посочената разпоредба на чл. 51б, ал. 1 от ЗОС сочи, че общината може да извършва апорт в търговски дружества без релевираното от прокурора обстоятелство, в това търговско дружество вече да има участие конкретната община Ситово, респ. която и да е община. Т.е. търговското дружество, в което общината ще апортира, вече да е с общински дял в капитала. В тази връзка би следвало да е налице законово изискване общината да е съучредител на търговското дружество, в което впоследствие ще придобива още дялове чрез апорт, каквото изискване не е въведено в действащото законодателство. Разпоредбите на чл. 51а от ЗОС и чл. 51б от ЗОС детайлизират изисквания за реда и условията за участието на общината в търговски дружества, което сочи на неоснователност на поддържаната теза. Съдържанието на цитираната от оспорващия разпоредба на чл. 51, ал. 2 от ЗОС предвижда, че една от формите за стопанска дейност на общината е участието й в търговски дружества, което търговско дружество, след придобиването на дял, в това число и чрез апорт, вече ще е търговско дружество с общинско участие и ще е осъществена една от формите на стопанска дейност на общината по смисъла на чл. 51, ал. 1 от ЗОС - участие в търговско дружество с общинско участие. Обобщавайки гореизложеното, съдът намира, че оспорените разпоредби на чл. 47, ал. 4, т. 1 от наредбата не противоречат на чл. 51, ал. 2 от ЗОС, поради което оспорването в тази част се явява неоснователно.

Некоректно в протеста е посочено, че по идентичен казус е постановено потвърдително Р № 15 441 от 23.11.2011 г. по адм.дело № 10 033 / 2011 г. на ВАС, VI о. С посоченото в протеста решение на административен съд е било уважено оспорването и е отменена подзаконова разпоредба с текст, аналогичен на процесния, поради противоречието й с чл. 51 от ЗОС. Но в тази част решението е влязло в сила. Обект на оспорване пред ВАС на Р България е било решението в отхвърлителната му част. В тази връзка ВАС не се е произнесъл по сходен казус.

По отношение на оспорения текст на чл. 50, ал. 1 от наредбата, разписващ правомощие на общината да продава имот с балансова стойност до 1000 лева чрез търг по решение на кмета на общината, взето в рамките на оперативна негова самостоятелност, без за това е необходимо решение на Общинския съвет:

Оспорващият поддържа противоречие с нормативa на чл. 35, ал. 1 от ЗОС, съгласно която продажбата на имоти и вещи - частна общинска собственост , се извършва след решение на общинския съвет.

Протестът е основателен. Разписаното с чл. 50, ал. 1 от наредбата правило за привилегирован режима за продажба на вещи - общинска

собственост с балансова стойност до 1000 лева, противоречи на нормативен акт от по-висока степен – чл. 35, ал. 1 от ЗОС, който изисква всички продажби на имоти и вещи - общинска собственост да се предхождат от решение на общинския съвет. В този смисъл оспорването се явява основателно и следва да се уважи.

По отношение на оспорения текст на чл. 61, ал. 2, т. 1 от наредбата, разписващ правомощие на общината да учредява право на строеж без търг или конкурс в полза на граждани с жилищни нужди, установени по реда, определен в процесната наредба:

Оспорващият поддържа противоречие с норматива на чл. 37, ал. 4, т. 1 от ЗОС, с аналогично на оспореното съдържание, която е отменена с ДВ, бр. 54 от 2008 г.

Протестът е основателен. Разписаното с чл. 37, ал. 4, т. 1 от ЗОС привилегировано право на граждани с установена жилищна нужда, е отменено и не е възпроизведено в аналогична действаща норма. Отменената разпоредба е касаела изключение от общото правило, поради което, при липсата на нормативна основа, съществуването й в подзаконов акт се явява незаконосъобразно.

В този смисъл оспорването в тази част се явява основателно и следва да се уважи.

Обобщавайки гореизложеното, съдът намира, че оспорването в частта на чл. 47, ал. 1, т. 5 от наредбата се явява неоснователно поради липса на посочените в протеста пороци-материална незаконосъобразност и несъответствие с целта на закона, поради което в тази част същото следва да се отхвърли.

В останалата част, касаеща разпоредбите чл. 50, ал. 1 от Наредбата, както и в частта по чл. 61, ал. 2, т. 1 от наредбата, оспорването се явява основателно, поради наличие на отменително основание по чл. 146, т. 4 и т. 5 от АПК / материална незаконосъобразност и несъответствие с целта на закона/, поради което в тази част оспорването следва да се уважи.

На основание чл. 143, ал. 1 от АПК община Ситово следва да бъде осъдена да заплати на оспорващия разноски в размер на 20 лева.

Воден от гореизложеното и на основание чл. 193, ал.1 от АПК, Силистренският административен съд

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по оспорване на прокурор от Окръжна прокуратура Силистра разпоредбата на чл. 50, ал.1 от Наредбата за реда за придобиване, стопанисване, управление и разпореждане с общинско имущество на община Ситово /НРПСУРОИ/, приета с решение № 30 по протокол от 29.02.2016 г. на Общински съвет Ситово.

ОТМЕНЯ по оспорване на прокурор от Окръжна прокуратура Силистра разпоредбата на чл. 61, ал. 2, т. 1 от Наредбата за реда за придобиване, стопанисване, управление и разпореждане с общинско имущество на община Ситово /НРПСУРОИ/, приета с решение № 30 по протокол от 29.02.2016 г. на Общински съвет Ситово.

ОТХВЪРЛЯ оспорването на прокурор от Окръжна прокуратура Силистра на разпоредбата на чл. 47, ал. 1, т. 5 от Наредбата за реда за придобиване, стопанисване, управление и разпореждане с общинско имущество на община Ситово /НРПСУРОИ/, приета с решение № 30 по протокол от 29.02.2016 г. на Общински съвет Ситово.

ОСЪЖДА община Ситово да заплати на Окръжна прокуратура Силистра разноски в размер на 20/двадесет/ лева.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва пред Върховен административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ..... **ЧЛЕНОВЕ:** 1/..... 2/.....

21.02.2017 г.
2 бр. съобщ

Вярно с оригинала

Съд. деловодител: