

РЕШЕНИЕ № 7 / 16.01.19г.

гр.Ямбол



В ИМЕТО НА НАРОДА

ЯМБОЛСКИЯТ АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД публично заседание на десети януари две хиляди и деветнадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ДИМИТРИНКА СТАМАТОВА
ЧЛЕНОВЕ: 1. ВАНЯ БЯНОВА-НЕЙКОВА
2. СТОЯН ВЪЛЧЕВ

при секретаря **В. Митева** и с участието на прокурора **Ж. Илиев**, разгледа докладваното от съдия **Вълчев** адм.дело № 265 по описа за 2018 г. и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е образувано по реда на чл.185, ал.2 АПК във връзка с чл.186, ал.2 АПК по протест на Рени Тодорова Лефтерова – прокурор при Окръжна прокуратура-гр.Ямбол против разпоредбите на чл.61, ал.1 и чл.62 от Наредба за условията и реда, при които общината упражнява правата си на собственик върху общинската част на капитала в търговските дружества, приета с Решение по точка пета от Протокол № IX-II част/03.09.2004 г. и Решение по точка четвърта от Протокол № XV/26.10.2012 г. на Общински съвет-Ямбол.

С протеста се иска отмяна на оспорените текстова от Наредбата, като се твърди, че са незаконосъобразни, т.к. са в противоречие с разпоредби от по-висока степен, а именно чл.54 от ЗОС и чл.27-31 от Наредба № 8 от 17.12.2009 г. за утвърждаване на образците на актовете за общинска собственост, на досие на имот - общинска собственост, и на регистрите, предвидени в Закона за общинската собственост, и за определяне реда за съставянето, воденето и съхраняването им, издадена на основание § 37 от преходните и заключителните разпоредби към Закона за изменение и допълнение на Закона за общинската собственост (ДВ, бр. 54 от 2008 г.).

В изпълнение на разпоредбата на чл.188 АПК оспорването е съобщено чрез обявление в “Държавен вестник” бр.91/02.11.2018 г.

В съдебно заседание за оспорващата страна се явява прокурор Лефтерова, която поддържа протеста на посочените

основания с искане за уважаването му и за присъждане на направените по делото разноски.

Ответната страна по протеста Общински съвет Ямбол не изпраща представител в съдебно заседание, като в депозирания писмен отговор оспорва изцяло основателността на протеста с мотив, че атакуваните разпоредби са приети при наличие на необходимия кворум, при спазване на действащите процедурни правила и без да е налице противоречие с посочените в протеста норми, поради което същия е неоснователен и следва да бъде отхвърлен изцяло.

Според представителя на Окръжна прокуратура-Ямбол протеста е основателен и следва да бъде уважен.

След цялостна преценка на събраните по делото доказателства в тяхното единство и поотделно, съдът приема за установена следната фактическа обстановка:

Кметът на община Ямбол е внесъл до Общински съвет-Ямбол Предложение вх.№ ОС-001-203/06.07.2004 г. да бъде взето решение, с което на основание чл.3 от ППЗОС и чл.22 ЗМСМА да се приеме актуализирана Наредба за условията и реда, при които общината упражнява правата си на собственик върху общинската част на капитала в търговските дружества.

Предложението е било разгледано на заседания на ПК „Икономическо развитие, стопанска политика и проекти на неправителствени организации“, ПК „Териториално устройство и опазване на околната среда“, ПК „Общинско имущество“ и ПК „Обществен ред и сигурност“ при Общински съвет-Ямбол, които съответно с протоколи №№ 22/06.07.2004 г., № 8/15.07.2004 г., № 19/16.07.2004 г. и № 15/13.07.2004 г. са взели решения по предложението на кмета на общината за приемане на актуализирана Наредба за условията и реда, при които общината упражнява правата си на собственик върху общинската част на капитала в търговските дружества.

Общински съвет-Ямбол с Решение по точка пета от Протокол № IX-II част/03.09.2004 г. е приел актуализирана Наредба за условията и реда, при които общината упражнява правата си на собственик върху общинската част на капитала в търговските дружества.

Кметът на община Ямбол е внесъл до Общински съвет-Ямбол Предложение вх.№ 08/0298/04.10.2012 г. да бъде взето решение, с което на основание чл.21, ал.2 във връзка с чл.20 ЗМСМА и във връзка с глава шеста от ЗОС да се приеме Наредба за допълнение и изменение на Наредба за условията и реда, при които общината упражнява правата си на собственик върху общинската част на капитала в търговските дружества.

Предложението е било разгледано на заседания на ПК „ОИКДОУ“, ПК „БФ“, ПК „ТУТЕ“, ПК „ОКСМД“ и ПК „ЗСД“ при



Общински съвет-Ямбол, които съответно с протоколи №№ 15/15.10.2012 г. и № 16/24.10.2012 г., № 14/23.10.2012 г., № 14/19.10.2012 г., № 16/11.10.2012 г. и № 20/10.10.2012 г. са взели решения по предложението на кмета на общината за приемане на Наредба за допълнение и изменение на Наредба за условията и реда, при които общината упражнява правата си на собственик върху общинската част на капитала в търговските дружества.

Общински съвет-Ямбол с Решение по точка четвърта от Протокол № XV/26.10.2012 г. е приел Наредба за допълнение и изменение на Наредба за условията и реда, при които общината упражнява правата си на собственик върху общинската част на капитала в търговските дружества.

В оспорения текст на чл.61, ал.1 от Наредба за условията и реда, при които общината упражнява правата си на собственик върху общинската част на капитала в търговските дружества е посочено: „Регистърът на общинските предприятия и на предприятията с общинско участие се води в Община Ямбол“.

В оспорения текст на чл.62 от Наредба за условията и реда, при които общината упражнява правата си на собственик върху общинската част на капитала в търговските дружества е записано:

„ал.1.Регистърът се води по образец и съдържа следните графи:

- 1.номер и партида на вписването;
- 2.номер и партида на вписването в търговския регистър, номер и дата на фирменото дело, номер и дата на решението, с което е поставено отписването;
- 3.вид на дружеството, наименование, седалище и адрес на управление;
- 4.срок и предмет на дейност;
- 5.капитал и разпределение на капитала;
- 6.име, ЕГН, адрес, местожителство, наименование и седалище на съдружниците или учредителите; размер на дяловете им; промени в съдружниците и в размера на дяловете им; прехвърляне на акции;
- 7.име, ЕГН, адрес и местожителство на членовете на органите на управление; представителство; име, ЕГН, адрес и местожителство на лицата, които представляват дружеството;
- 8.размер на общинското участие, име, ЕГН, адрес и местожителство на лицето, упълномощено да представлява общината в Общото събрание на дружеството;
- 9.участия в други търговски дружества; размер на участието и разпределение на капитала в тези дружества;
- 10.клонове;
- 11.преобразуване, сливане, вливане и разделяне; прехвърляне на предприятия;
- 12.прекратяване;

13.забележки по вписаните предприятия.

ал.2. В графа 13 се вписва и решението за приватизиране на предприятието или обособена негова част, както и датата на подписване на приватизационната сделка, способът на приватизация и купувачът (купувачите) на предприятието или обособената част.

ал.3 В регистъра се отразяват всички последващи промени.“

При така изяснената фактическа обстановка и след проверка на оспорвания административен акт съобразно чл.168, ал.1 АПК, съдът прави следните правни изводи:

Протеста е процесуално допустим като подаден от Зам.Окръжен прокурор при Окръжна прокуратура-гр.Ямбол в рамките на правомощията му по чл.16, ал.1, т.1 АПК и доколкото е против подзаконов нормативен акт подаването му по силата на чл.187, ал.1 АПК не е свързано с преклузивен срок.

Разгледан по същество протеста е основателен по следните съображения:

Предмет на оспорване пред Административен съд Ямбол са разпоредбите на чл.61, ал.1 и чл.62 от Наредба за условията и реда, при които общината упражнява правата си на собственик върху общинската част на капитала в търговските дружества, приета с Решение по точка пета от Протокол № IX-II част/03.09.2004 г. и Решение по точка четвърта от Протокол № XV/26.10.2012 г. на Общински съвет -Ямбол.

Съгласно чл.196 АПК във връзка с чл.168 АПК и чл.142 АПК съдът проверява законосъобразността на оспорения акт към момента на издаването му на всички основания по чл.146 АПК, без да се ограничава само с тези посочени от оспорващия.

Необходимо е да са налице в тяхната съвкупност всички изисквания за валидност на административния акт, а именно: да е издаден от компетентен орган, в изискуемата форма, при спазване на административно-производствените правила, да не противоречи на материалноправните разпоредби и да съответства с целта на закона. Липсата на някоя от предпоставките води до незаконосъобразност на административния акт и е основание за отменянето му.

Наредбата за условията и реда, при които общината упражнява правата си на собственик върху общинската част на капитала в търговските дружества приета от Общински съвет-Ямбол е приета от надлежен орган, в кръга на неговата компетентност по чл.51а, ал.4 ЗОС и в изискуемата писмена форма.

Същевременно атакуваните пред съда норми на чл.61, ал.1 и чл.62 от Наредба за условията и реда, при които общината упражнява правата си на собственик върху общинската част на капитала в търговските дружества приета от Общински съвет-



Ямбол са незаконосъобразни, т.к. са в противоречие с материалноправните разпоредби.

По смисъла на чл.7, ал.2 ЗНА наредбата е нормативен акт, който се издава за прилагане на отделни разпоредби или подразделения на нормативен акт от по-висока степен.

Нормата на чл.15 ЗНА предвижда, че наредбата трябва да съответства на Конституцията и на другите нормативни актове от по-висока степен и ако противоречат на нормативен акт от по-висока степен, се прилага последния.

В този смисъл с наредба не могат да се създават разпоредби, които да влизат в колизия и да противоречат на нормативен акт от по-висока степен.

Съгласно 54а, ал.1 ЗОС в общината се създават и поддържат публични регистри за търговските дружества с общинско участие в капитала, за общинските предприятия, за юридическите лица с нестопанска цел и за гражданските дружества, в които участва общината.

В тази връзка и на основание §37, ал.1 от ПЗР към ЗИД на ЗОС (ДВ, бр. 54 от 2008 г.) е приета Наредба № 8 от 17.12.2009 г. за утвърждаване на образците на актовете за общинска собственост, на досие на имот - общинска собственост, и на регистрите, предвидени в Закона за общинската собственост, и за определяне реда за съставянето, воденето и съхраняването им.

В чл.27 от Наредба № 8/17.12.2009 г. са регламентирани видовете регистри, които се създават и поддържат в общината, а в чл.28 до чл.31 от Наредбата са посочени обстоятелствата, които се вписват във всеки от отделните регистри.

В съответствие с това е предвидено, че регистрите са: за общинските предприятия, за търговските дружества с общинско участие, за юридическите лица с нестопанска цел и за гражданските дружества, в които участва общината.

Доколкото е налице изрична регламентация на въпроса, то преуреждането на същия с наредба на общинския съвет води до противоречие на съответните текстове с норми от по-висока степен.

Това е налице както по отношение разпоредбата на чл.61, ал.1 от Наредба за условията и реда, при които общината упражнява правата си на собственик върху общинската част на капитала в търговските дружества на Общински съвет – Ямбол, където са визирани регистри различни от посочените по-горе, така и тази на чл.62 от същата наредба, в която е предвидено вписването на реквизити нерегламентирани в Наредба № 8/17.12.2009 г.

Допуснатата колизия обуславя порочността на атакуваните текстове от наредбата, които следва да бъдат отменени на това основание.

По посочените съображения съдът намира, че нормите на чл.61, ал.1 и чл.62 от Наредба за условията и реда, при които общината упражнява правата си на собственик върху общинската част на капитала в търговските дружества, приета с Решение по точка пета от Протокол № IX-II част/03.09.2004 г. и Решение по точка четвърта от Протокол № XV/26.10.2012 г. на Общински съвет – Ямбол са незаконосъобразни и трябва да бъдат отменени, като в съответствие с направеното искане се осъди Общински съвет Ямбол да заплати на Окръжна прокуратура Ямбол направените по делото разноски в размер на 20 лева.

Водим от горното и на основание чл.193, ал.1 от АПК, Ямболският административен съд

Р Е Ш И :

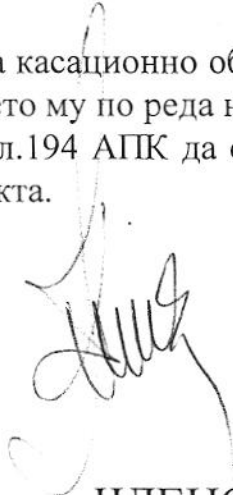
ОТМЕНЯ чл.61, ал.1 и чл.62 от Наредба за условията и реда, при които общината упражнява правата си на собственик върху общинската част на капитала в търговските дружества, приета с Решение по точка пета от Протокол № IX-II част/03.09.2004 г. и Решение по точка четвърта от Протокол № XV/26.10.2012 г. на Общински съвет -Ямбол.

ОСЪЖДА Общински съвет-Ямбол да заплати на Окръжна прокуратура-Ямбол направените по делото разноски в размер на 20 (двадесет) лева.

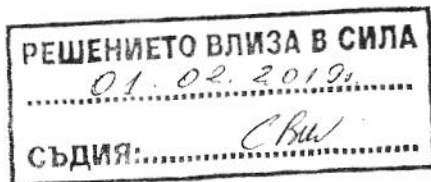
Решението подлежи на касационно обжалване пред ВАС в 14 – дневен срок от съобщаването му по реда на чл.138 АПК.

↓ Решението съгласно чл.194 АПК да се обнародва по начина, по който е бил обнародван акта.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:



ЧЛЕНОВЕ 1.



2. 

ВЯРНО С ОРИГИНАЛА
Решението влиза в сила от
01.02.2019г.
Секретар:



Здравейте!
+ изплати
16.01.19г.
