

РЕШЕНИЕ

№ 4456

гр. София, 04.07.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав,
в публично заседание на 24.01.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Миглена Недева

при участието на секретаря Даниела Иванова, като разгледа дело номер **3334** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 – чл.178 от Административно – процесуалния кодекс /АПК/, във връзка с чл.27, ал.5 от Закона за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси /ЗПУКИ/.

Делото е образувано по жалба на Н. А. Ф. срещу Решение № 35/02.03.2012 г. на Комисията за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси (КПУКИ), в частта, с която е установено наличието на конфликт на интереси по отношение на жалбоподателя.

В жалбата са развити доводи за нищожност, алтернативно за незаконосъобразност на оспореното решение, поради допуснати съществени нарушения на процесуалните правила и в противоречие с материалния закон. Обосновават се съображения за липса на материална компетентност на административния орган, поради приложимостта на § 24, ал. 3 от ПЗР на ЗИД на ЗПУКИ, предвид изготвения Доклад изх. № 39/03.02.2011 г. на Постоянната комисия за установяване на конфликт на интереси при Общински съвет - Ч.. Твърди се, че получаването на облага, въз основа на трудов договор или облигационно правоотношение, от страна на лице, заемащо публична длъжност, не води автоматично до „частен интерес”, по смисъла на ЗПУКИ, респ. до конфликт на интереси. Сочи се, че в хода на административното производство не са събрани доказателства за получаването на облага по смисъла на закона, нито пък такива, от които да е видно, че жалбоподателя при участието си при вземането на решения на Общинския съвет се е ръководел от нещо различно от публичния интерес. Претендира

се отменя на оспореното решение в частта, с която е установено наличието на конфликт на интереси по отношение на Н. А. Ф. и присъждане на направените по делото разноски.

Ответникът - Комисия за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси, чрез процесуалния си представител, изразява становище за неоснователност на жалбата, по съображения подробно изложени в депозираните по делото писмени бележки. Моли съдът да постанови решение, с което да потвърди оспореното решение на КПУКИ. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд София - град, след като се запозна с доказателствата по делото, прецени доводите на страните и съобрази законосъобразността на оспорения административен акт, намира жалбата за ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, като подадена от надлежна страна - адресат на индивидуален административен акт с негативни правни последици в неговата правна сфера, в законоустановения срок.

Разгледана по същество, жалбата е ОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

Производството пред административния орган е образувано по сигнал с твърдения, че всички общински съветници от Общинския съвет - Ч. работят в една и съща компания [фирма] или имат семейна фирма за външен доставчик на услуги за същата компания и по този начин техният работодател и възложител използва деловите си взаимоотношения с тях, за да влияе върху обсъжданията и вземанията на решения от Общинския съвет.

Видно от Удостоверение № 144/30.10.2007 г. на Общинската изборителна комисия - Ч., Н. А. Ф. е избран за общински съветник в Общински съвет Ч., за мандат 2007 - 2011 г. Жалбоподателят е подал и декларация по чл. 12, т. 1 ЗПРКИ (нов ЗПУКИ), с вх. № 10/09.02.2009 г. като не е декларирал наличието на несъвместимост. По делото не се спори, че жалбоподателят се намира в трудово правоотношение с [фирма], въз основа на трудов договор № 4/16.03.1994 г. и допълнително споразумение към него № 572/06.07.2011 г. Трудовият му договор е сключен за неопределено време.

С оглед на това, Комисията е заключила, че Н. А. Ф. се намира в икономическа зависимост с [фирма], по смисъла на §1, т. 1 от ДР на ЗПУКИ, което поражда основателни съмнения в безпристрастното и обективно обсъждане и гласуване на решенията на Общинския съвет, касаещи акционерното дружество.

Въз основа на проведеното административно производство и събраните писмени доказателства, Комисията е установила, че шест от решенията на Общинския съвет Ч., взети през мандат 2007 - 2011 г., създават привилегии за свързаното лице [фирма], изразяващи се в освобождаване от дължимите такси, разпореждане с общинско имущество в частен интерес и одобряване на планове за застрояване в частен интерес. Решенията, при които КПУКИ е констатирала конфликт на интереси са: Решение № 495/05.05.2011 г., Решение № 415/28.07.2010 г., Решение № 246/26.05.2010 г., Решение № 144/30.01.2009 г., Решение № 268/20.08.2009 г. и Решение № 401/18.06.2011 г. Комисията е приела, че в случая е налице и частен интерес от взетите от Общинския съвет - Ч. решения, посредством вземането, на които са осъществени нарушенията по чл. 7, ал. 1, чл. 8 и чл. 9, ал. 1 ЗПУКИ. Частният интерес произтича от факта, че Н. А. Ф. и [фирма] са свързани лица, по смисъла на § 1, т. 1 ЗПУКИ и самият факт на съществуване на трудово правоотношение между тях оказва влияние на безпристрастното и обективно изпълнение на правомощията на общинските съветници, във връзка с обсъждането и гласуването на решенията на Общинския съвет Ч., с които е дадено съгласие за приемане на транспортни схеми за движение по

уличната пътна мрежа в общината, без заплащането на дължимите за това такси от [фирма], както и за извършването на замяна на земеделски земи – частна общинска собственост със земеделски земи – собственост на търговското дружество. Прието е, че така установените обстоятелства изпълват хипотезата на конфликт на интереси, по смисъла на чл. 2, ал. 1 ЗПУКИ.

С решение по т. 8 от Протокол № 35 от заседание от 06.12.2011 г. на КПУКИ, сигнал рег. № 67/14.10.2011 г. е допуснат за разглеждане по същество. На жалбоподателя е изпратена покана за изслушване с изх. № 524/09.12.2011 г. и е получена от него на 12.12.2011 г.

На проведеното на 22.12.2011 г. заседание на КПУКИ, жалбоподателят се е явил, видно от протокол № 41 от същата дата.

Въз основа на така проведеното административно производство и установеното от фактическа страна, административният орган е издал оспореното решение, с което е установил конфликт на интереси по отношение на Н. А. Ф. за това, че при изпълнение на служебните си задължения:

1. с гласуване за приемане на решения № 495/05.05.2011 г., решение № 415/28.07.2010 г. и решение № 246/26.05.2010 г. е нарушил разпоредбата на чл. 7, ал. 1 ЗПУКИ;
2. участвал е в подготовката, обсъждането и приемането на решенията, с което е нарушил разпоредбата на чл. 8 ЗПУКИ;
3. с участието си в приемането на решения № 144/30.01.2009 г. и решение № 268/20.08.2009 г. е нарушил забраната на чл. 9, ал. 1, предл. първо, във връзка с чл. 35 ЗПУКИ.

Решението, предмет на настоящото производство, е подписано с особено мнение от члена на КПУКИ П. Б.. Настоящият съдебен състав изцяло споделя мотивите на това особено мнение.

При извършената, на основание чл. 146 АПК, служебна проверка за законосъобразност, настоящият съдебен състав намира, че оспореното решение е издадено от компетентния по чл. 22а, ал. 1 ЗПУКИ колективен специализиран административен орган, в законоустановената форма и при спазване на административнопроизводствените правила.

Неоснователни са доводите, изложени в жалбата за липсата на материална компетентност на КПУКИ, поради приложимост на § 24, ал. 3 от ПЗР на ЗИД на ЗПУКИ, предвид изготвения Доклад изх. № 39/03.02.2011 г. на Постоянната комисия за установяване на конфликт на интереси при Общински съвет - Ч.. За да е приложима визираната разпоредба е необходимо да е налице започнало производство по установяване на конфликт на интереси до 01.04.2011 г. Предпоставка за образуване на производство по установяване на конфликт на интереси в редакцията на чл. 25 (ДВ, бр. 26 от 2009 г.) ЗПУКИ е наличието на подаден сигнал и разпоредено извършване на проверка по този сигнал. В настоящия случай по подаден сигнал вх. № 92-00-136/05.11.2010 г. Постоянната комисия за установяване на конфликт на интереси при Общински съвет - Ч. е изготвила доклад видно, от който не е извършвана проверка по изнесените в сигнала твърдения, тъй като в него липсва посочване по кои точно решения и кои точно общински съветници са в „конфликт на интереси”. С оглед на това, настоящият съдебен състав намира за неприложима разпоредбата на чл. 24, ал. 3 от ПЗР на ЗИД на ЗПУКИ.

По отношение прилагането на материалния закон, в каквата насока в жалбата са

изложени доводи за незаконосъобразност на оспореното решение, настоящият съдебен състав намира следното:

По делото не е спорно, че Н. А. Ф. е избран за общински съветник в Общински съвет - Ч. за мандат 2007 - 2011 г. Това обстоятелство, съгласно нормата на чл. 3, т. 9 ЗПУКИ, му придава качеството на лице, заемащо публична длъжност и предполага спрямо него приложимостта на забраните, въведени в глава Втора на закона.

Една от тези забрани е регламентираната в чл. 7, ал. 1 ЗПУКИ, а именно: забрана отношение на лицата, заемащи публична длъжност, при изпълнение на задълженията си да гласуват в частен интерес. За да възникне конфликт на интереси в хипотезата на визираната норма, следва на първо място да е налице частен интерес, който може да повлияе върху безпристрастното и обективно формиране и изразяване на волята на лице, заемащо публична длъжност, чрез гласуване. Разпоредбите на чл. 2, ал. 2 и 3 ЗПУКИ дават легални дефиниции на понятията „частен интерес” и „облага”, а именно: „частен интерес” е всяка облага от материален или нематериален характер за лице, заемащо публична длъжност, или за свързани с него лица, включително всяко поето задължение, а „облага” е всеки доход в пари или в имущество, включително придобиване на дялове или акции, както и предоставяне, прехвърляне или отказ от права, получаване на привилегия или почести, получаване на стоки или услуги безплатно или на цени, по-ниски от пазарните, помощ, глас, подкрепа или влияние, предимство, получаване на или обещание за работа, дар, награда или обещание за избягване на загуба, отговорност, санкция или друго неблагоприятно събитие.

Тълкуването на визираните правни норми налага извод, че конфликтът на интереси предполага наличието на частен интерес и неизменно съпътстващата го облага, като тези обстоятелства трябва да бъдат установени по несъмнен начин към момента на извършване на преценката за конфликт на интереси. Това означава, че ще в настоящия случай такъв конфликт на интереси би бил налице, само ако нарушаването на забраната по чл. 7 ЗПУКИ е съпроводено с частен интерес, който може да повлияе върху безпристрастното и обективно изпълнение на задълженията по служба. В тази насока по делото не са събрани доказателства, че при гласуването на решения № 495/05.05.2011 г., решение № 415/28.07.2010 г. и решение № 246/26.05.2010 г. на Общински съвет - Ч., Н. А. Ф. се е ръководел от частния интерес на [фирма], респ. от собствения си частен интерес, като работник на това търговско дружество.

На следващо място, хипотезата на конфликт на интереси е мотивирана от страна на административния орган с нарушаване, от страна на жалбоподателя, на забраните на чл. 8 и чл. 9, ал. 1, предл. първо, във връзка с чл. 35 ЗПУКИ.

Съгласно чл. 8 ЗПУКИ, лице, заемащо публична длъжност, няма право да участва в подготовката, обсъждането, приемането, издаването или постановяването на актове, да изпълнява контролни или разследващи функции или да налага санкции в частен интерес.

От фактическа страна, нарушаването на тази забрана в случая е мотивирана с участието в подготовката и обсъждането на конкретно посочените решения на Общински съвет „Ч.” от страна на жалбоподателя. В тази насока по делото не са събрани доказателства, че наличието на трудово правоотношение между Н. А. Ф. с [фирма] е повлияло или е могло да повлияе върху безпристрастното и обективно изпълнение на задълженията му като общински съветник. Спецификата на трудовото правоотношение като двустранно възмездно отношение не може автоматично да обуслови и направения от административния орган извод за наличието на

икономическа зависимост на жалбоподателя от търговското дружество – работодател. На същата плоскост би се поставил и въпросът за зависимостта на това търговско дружество от престирания от Н. А. Ф. труд, като елемент от съществуващото между тях трудово правоотношение.

С оглед на изложеното, настоящият съдебен състав намира, че не е налице правното и фактическо основание да се приеме, че участието на Н. А. Ф. в обсъждането, приемането и гласуването на решения на Общинския съвет Ч. е довело до възникване на конфликт на интереси. Като е приел обратното, административният орган е допуснал нарушение на материалния закон, което налага отмяна на постановеното от него решение.

Предвид изхода на производството и на основание чл. 143, ал. 1 АПК, ответникът следва да бъде осъден да заплати на жалбоподателя направените по делото разноски в размер на 160 лева, изразяващи се в заплатена държавна такса за образуване на делото и заплатен адвокатски хонорар. По делото са налице доказателства за реално договорено и изплатено адвокатско възнаграждение, видно от приложения договор за правна защита и съдействие (стр. 10), като настоящият съдебен състав намира, че направеното в тази насока искане от жалбоподателя следва да бъде уважено.

С оглед на изложените съображения и на основание чл. 172, ал. 2 АПК, Административен съд София - град, Второ отделение, 35 - ти състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение № 35 / 02.03.2012 г. на Комисията за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси, в частта, с която е установено наличието на конфликт на интереси, по отношение на Н. А. Ф., по чл. 7, ал. 1, чл. 8 и чл. 9, ал. 1 ЗПУКИ.

ОСЪЖДА Комисията за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси да заплати на Н. А. Ф., ЕГН [ЕГН], разноски по делото в размер на 160 (сто и шестдесет) лева.

Решението може да бъде обжалвано пред Върховния административен съд, Тричленен състав в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: