

РЕШЕНИЕ

№ 1944

гр. София, 22.03.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 24 състав,
в публично заседание на 04.03.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Бранимира Митушева

при участието на секретаря Гергана Мартинова, като разгледа дело номер **3335** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на Н. П. Н. от [населено място] срещу Решение № 35/02.03.2012 г. на Комисията за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси в частта, с която е установено наличие на конфликт на интереси по отношение на жалбоподателя.

В жалбата са развити доводи за нищожност, алтернативно за незаконосъобразност на оспореното решение, като постановено при съществени нарушения на процесуалните правила и в противоречие с материалния закон. Излагат се съображения за липса на материална компетентност на административния орган, 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.. Твърди се, че получаването на облага въз основа на трудов договор или облигационно правоотношение от страна на лице, заемащо публична длъжност, не води автоматично да „частен интерес” по смисъла на ЗПУКИ, респ. до конфликт на интереси. Възразява 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 жалбоподателят при участието си във вземането на решения на Общинския съвет се е ръководел от нещо различно от публичния интерес. Жалбоподателят счита също така, че полагането на труд или

извършването на работа по договор – адекватно и равностойно овъзмездени, не пораждаат конфликт на интереси. Претендира се отмяна на оспореното решение в частта му, с която е установено наличието на конфликт на интереси по отношение на Н. П. Н. и присъждане на направените по делото разноски.

Ответникът – КОМИСИЯТА ЗА ПРЕДОТВРАТЯВАНЕ И УСТАНОВЯВАНЕ НА КОНФЛИКТ НА ИНТЕРЕСИ /КПУКИ/ - редовно призован, чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и счита същата за неоснователна по съображения, подробно изложени в писмени бележки. Претендира присъждане и на юрисконсултско възнаграждение.

СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА, редовно уведомена, не изпраща представител и не взема становище по жалбата.

Съдът, след като обсъди доводите на страните и прецени събраните и приети по делото писмени доказателства, приема за установена следната фактическа обстановка:

Производството пред административния орган е образувано по сигнал с твърдения, че всички общински съветници от Общински 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 № 140/30.10.2007 г. на Общинската изборителна комисия – [община], Н. П. Н. е избран за общински съветник в Общински съвет - Ч. за мандат 2007 - 2011 г. По делото не се спори, че жалбоподателят се намира в трудово правоотношение с [фирма], заемащ длъжността „старши минен спасител” в дирекция „Здраве, безопасност, околна среда и връзки с обществеността”, въз основа на трудов договор № 528/13.04.1994 г. и допълнително споразумение към него № 1192/18.07.2011 г., както и че бил член на Управителния съвет на Туристическо дружество „М.”. Не се спори също така и по отношение обстоятелството, че [фирма] е ползвало услугите през сухите периоди на годината на [фирма], чийто едноличен собственик на капитала е бащата на жалбоподателя. С оглед на това, КПУКИ е заключила, че Н. П. Н. 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 КПУКИ 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 № 246/29.05.2009 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 от ЗПУКИ. Частният интерес произтича от факта, че Н. П. Н. и [фирма] са свързани лица по смисъла на § 1, т. 1 от ЗПУКИ и самият факт на съществуване на трудово правоотношение между дружеството и жалбоподателя

оказва влияние на безпристрастното и обективно изпълнение на правомощията му на общински съветник във връзка с обсъждането и гласуването на цитираните решения на Общински съвет - Ч.. Прието е, че така установените обстоятелства изпълват хипотезата на конфликт на интереси по смисъла на чл. 2, ал. 1 от 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, 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. П. Н. за това, че при изпълнение на служебните си задължения по служба е гласувал за приемане на решения № 495/05.05.2011 г., решение № 415/28.07.2010 г. и решение № 246/20.05.2009 г., с което е нарушил разпоредбата на чл. 7, ал. 1 от ЗПУКИ; участвал е в подготовката, обсъждането и приемането на решенията, с което е нарушил разпоредбата на чл. 8 от ЗПУКИ; с участието си в приемането на решения № 144/30.01.2009 г. и решение № 268/20.08.2009 г. е нарушил и забраната на чл. 9, ал. 1, предл. първо във връзка с чл. 35 от ЗПУКИ. Така постановеното решение е подписано с особено мнение от члена на КПУКИ П. Бояджийски. Мотивите на това особено мнение напълно се споделят от настоящият съдебен състав.

При така установените факти, съдът достига до следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима – подадена е от надлежна страна и в срока по чл. 149, ал. 1 от АПК. Видно от приложена по делото обратна разписка решението е съобщено на жалбоподателя на 13.03.2012 г, като жалбата срещу същото е подадена на 23.03.2012 г., съгласно приложен върху нея вх. № С-2011-67-16. Разгледана по същество, след проверка на административния акт, съгласно чл. 168, ал.1 от АПК във връзка с чл. 146 от АПК, същата е основателна по следните съображения:

Оспореното в настоящото производство решение е издадено от компетентния по чл. 22а, ал. 1 от ЗПУКИ колективен специализиран административен орган, в законоустановената форма и при спазване на административно-производствените правила. В тази връзка следва да се има предвид, се явяват неоснователни наведените от жалбоподателя доводите за липса 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 цитираната 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./ от ЗПУКИ е наличието на подаден сигнал и разпоредено извършване на проверка по този сигнал. В процесния 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 в конкретния случай разпоредбата на § 24, ал. 3 от ПЗР на ЗИД на ЗПУКИ.

Настоящият съдебен състав намира обаче, че процесното решение в оспорената му част е постановено в противоречие с приложимите материално-правни норми и наведените в този смисъл доводи от жалбоподателя се явяват основателни. По делото не е спорно, че Н. П. Н. е избран за общински съветник в Общински съвет - Ч. за мандат 2007-2011 г. Това обстоятелство, съгласно нормата на чл. 3, т. 9 от ЗПУКИ му придава качеството на лице, заемащо публична длъжност и предпоставя спрямо него приложимостта на забраните, въведени в чл. 5 – чл. 11 от ЗПУКИ. Една от тези забрани е регламентираната в чл. 7, ал. 1 от ЗПУКИ и предвижда, че лице, заемащо публична длъжност, няма право при изпълнение на задълженията си да гласува в частен интерес. За да възникне конфликт на интереси в хипотезата на цитираната 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 ал. 3 от 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 тези правни норми налага извода, 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 в настоящия случай такъв конфликт на интереси би бил налице само ако нарушаването на забраната по чл. 7, ал. 1 от 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 № 246/20.05.2009 г. на Общински съвет – Ч., Н. П. Н. се е ръководел от частния интерес на [фирма], респ. от собствения си частен интерес, като работник в 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 от ЗПУКИ. Съгласно чл. 8, изр. първо от 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 посочени 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. П. Н. и [фирма] е повлияло или е могло да повлияе върху безпристрастното и обективно изпълнение на неговите задължения като общински съветник. Спецификата на трудовото правоотношение като двустранно възмездно отношение не може автоматично да обуслови направения от административния орган извод за наличието

на икономическа зависимост на жалбоподателя от търговското дружество – негов работодател. На същата плоскост би се поставил и въпросът за зависимостта на това търговско дружество от престирания от Н. Н. труд, като елемент от съществуващото между тях трудово правоотношение. Следва да се има предвид също така, че обстоятелството, че бащата на Н. Н. е едноличен собственик на капитала и управител на [фирма], което предоставя услуги на [фирма], само по себе си не обосновава извода, че жалбоподателят и това дружество са свързани лица по смисъла на § 1, т. 1 от ДР на ЗПУКИ. [фирма] е самостоятелно юридическо лице, в което Н. Н. няма участие и то, а не жалбоподателя е имало договорни отношения с [фирма], от което обстоятелство не следват основателни съмнения в безпристрастността и обективността на Н. Н., каквото е изискването на § 1, т. 1 от ДР на ЗПУКИ.

Настоящият съдебен състав намира също така, че в конкретния случай не е налице от страна на жалбоподателя и нарушение на чл. 9, ал. 1, предл. първо от ЗПУКИ. Съставът на нарушението по чл. 9, ал. 1, предл. първо от ЗПУКИ /в приложимата редакция/ изисква лице, заемащо публична длъжност, да не извършва действия на разпорежда с държавно или общинско имущество, в интерес на юридически лица с нестопанска цел, търговски дружества или кооперации, в които то или свързани с него лица са членове на орган на управление или контрол, управители, съдружници или притежават дялове или акции. От приетите по делото писмени доказателства не се установява жалбоподателят, както и свързано с него лице, да е член на орган на управление или контрол, управител, съдружник или да притежава дялове или акции в [фирма].

Предвид гореизложеното настоящият съдебен състав намира, че не е налице правното и фактическо основание да се приеме, че участието на Н. П. Н. в обсъждането, приемането и гласуването на решения на Общински 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 делото и направеното искане за присъждане на разноски от жалбоподателя, както и на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, ответникът следва да бъде осъден да заплати на жалбоподателя сумата в размер на 160 лева, представляваща платена държавна такса в размер на 10 лева и изплатено адвокатско възнаграждение в размер на 150 лева.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК Административен съд - София-град, 24-ти състав

РЕШИ:

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

ОСЪЖДА КОМИСИЯТА ЗА ПРЕДОТВРАТЯВАНЕ И УСТАНОВЯВАНЕ НА КОНФЛИКТ НА ИНТЕРЕСИ да заплати на Н. П. Н., [населено място], [улица], сумата в размер на 160 /сто и шестдесет/ лева, представляваща разноски по делото.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред ВАС на РБ в 14-дневен срок от съобщението до страните за постановяването му.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:

