

РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - ПЛОВДИВ



РЕШЕНИЕ

№ 1893

гр. Пловдив, 10.10. 2019 год.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - ПЛОВДИВ, XII състав в публично заседание на двадесет и четвърти септември през две хиляди и деветнадесетата година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: МИЛЕНА ДИЧЕВА
ЧЛЕНОВЕ: МАРИАНА МИХАЙЛОВА
ТАТЯНА ПЕТРОВА

при секретаря **БЛАГОВЕСТА КАРАКАШЕВА**, като разгледа докладваното от чл.съдията **МАРИАНА МИХАЙЛОВА** адм. дело № **1103** по описа за **2019 год.**, за да се произнесе взе предвид следното:

Производството по делото е по реда на чл. 45, ал.4 във вр. с ал.11 от ЗМСМА.

Със заповед № АК-04-4/10.04.2019г. Областния управител на Област Пловдив е оспорил в частта му по т.1 решение № 397, взето на редовно заседание с Протокол № 44 от 28.03.2019г. на Общински съвет - Първомай. Релевират се основанията за оспорване по чл. 146, т.1 и т.4 от АПК. Искане за прогласяване на нищожност на решението на ОбС. Претендира се присъждане на сторените разноски по производството.

В с.з. и писмена защита вх.№ 17384/27.09.2019г. оспорващия чрез неговият представител поддържат оспорването, допълвайки съображенията за незаконосъобразност на оспореното решение.

Ответникът – Общински съвет Първомай не е изразил конкретно становище по предявеното оспорване.

Пловдивският административен съд, след запознаване с оспорването, становищата на страните и събраните доказателства, обсъдени поотделно и в тяхната съвкупност, намира за установена следната фактическата обстановка по спора:

С решение № 383 по Протокол № 43/28.02.2019г. ОбС - Първомай на основание чл. 52, ал.1 и чл. 21, ал.1, т.6 във вр. с чл. 27, ал.4 и ал.5 от ЗМСМА, чл.39 и чл. 94, ал.2 и ал.3 от ЗПФ във вр. с разпоредбите на ЗДБРБ за 2019г., ПМС № 344/21.12.2018 г. за изпълнение на ДБРБ за 2019 г. и Наредбата за условията и реда за съставяне на годишна бюджетна прогноза за местните дейности и за съставяне, приемане, изпълнение и отчитане на бюджета на Община Първомай е приет бюджета на Община Първомай за 2019 г. по отделни показатели. Съдържанието на решението в т.17-17.4 е следното:

"т.17. Упълномощава кмета да предоставя временни безлихвени заеми от временно свободни средства от общинския бюджет и от сметките за средства от ЕС за авансово финансиране на плащания по проекти, финансирани със средства от ЕС и по други международни програми.

т.17.1. За всеки отделен случай, кметът на общината определя или договаря срока на погасяване на заемите в съответствие с условията на финансиращата програма, но не по-късно от края на 2019 г.

т.17.2. При предоставянето на временни безлихвени заеми от временно свободни средства по общинския бюджет да се спазват изискванията на чл. 126 от ЗПФ.

т.17.3. При предоставянето на средствата от сметките за средства от ЕС да се спазват изискванията на чл. 104, ал.1, т.4 от ЗПФ.

т.17.4. Във всички останали случаи, при възникване на потребност от предоставяне на временни безлихвени заеми, кметът на общината внася предложение за предоставянето им по решение на ОбС."

Решението за приемане на бюджета на Общината е взето на основание предложение от кмета на Общината.

Към преписката е приложен Протокол от 15.01.2019г. за проведено публично обсъждане на проектобюджета на Община Първомай. Проектът за общинския бюджет е публикуван и на интернет сайта на Община Първомай на 07.01.2019г..

С писмо изх.№ АК-01-49 # 2 от 07.03.2019г. Областния управител е върнал решение № 383/28.02.2019г. в частта по т.17-17.4 за ново обсъждане и отмяна с мотиви, идентични с тези в оспорването по делото. Писмото на Областния управител е получено от адресата на 07.03.2019г.

С Докладна записка с изх.№61-00-26/18.03.2019г. кметът на Общината е изготвил до ОбС проекто-решение, идентично с оспореното такова. На заседание на ОбС по Протокол 44/28.03.2019г. по т.5 от дневния ред е преразгледана оспорената от Областния управител част от решение № 383/28.02.2019г. на ОбС, който с решение № 397/28.03.2019г., е изменил и отменил решение № 383, както следва:

„1.Изменя т.17 и т.17.1 на Решение № 383, прието на 28.03.2019г. по Протокол № 43 на Общински съвет град Първомай, при което същите добиват следния вид:

т.17. Дава съгласие да се отпускат временни безлихвени заеми от временно свободни средства от общинския бюджет и от сметките за средства от ЕС за

авансово финансиране на плащания по проекти, финансирани със средства от ЕС и по други международни програми и договори, вкл. и на бюджетни организации, чиито бюджет е част от общинския бюджет, като срокът за погасяване на заемите да се обвързва със сроковете на ползването на съответното финансиране със средства от ЕС и от други международни програми и договори и свързаното с тях национално съфинансиране, но не по-късно от края на 2019 г.

т.17.1. Упълномощава кмета да предоставя временни безлихвени заеми от временно свободни средства по общинския бюджет и от сметките за средства от ЕС за авансово финансиране на плащания по проекти, финансирани със средства от ЕС и по други международни програми и договори, вкл. и на бюджетни организации, чиито бюджет е част от общинския бюджет, като срокът за погасяване на заемите да се определя в съответствие с условията на финансиращата програма, но не по-късно от края на 2019 г"

2.Отменя т.17.2,т.17.3, т.17.4 на Решение № 383, прието на 28.03.2019г. по Протокол № 43 на Общински съвет град Първомай."

Решение № 397/28.03.2019г. е прието с поименно гласуване на 19 общински съветници, против – няма, въздържали се – няма, при кворум от 19 общински съветници.

Протоколът за приемане на решението е изпратен на Областния управител с писмо изх.№53-0-17/29.03.2019г. Заповедта на оспорващия, въз основа на която е образувано делото, е постъпила в съда на 12.04.2019г.

В качеството на общ административен акт на основание чл. 181, ал.1 от АПК съдът е съобщил оспорването чрез обявление в ДВ, бр.40/17.05.2019 г., като копие от обявлението е поставено на определеното за това място в съда и е публикувано на Интернет страницата на ВАС /вж. л.44 и л.45/.

Горната фактическа обстановка се установява от посочените по-горе доказателства.

С оглед установената фактическа обстановка, оспорването е ДОПУСТИМО. Нормите на чл. 45, ал.4 във вр. с ал.11 от ЗМСМА уреждат правомощието на областния управител да упражнява контрол за законосъобразност на актовете на общинските съвети, като връща за ново обсъждане актовете и оспорва пред съда изменените такива. По смисъла на задължителните указания в ТР № 5/10.12.2008 г. на ВАС по т.д.№ 20/2007 г. предмет на контрол от областния управител пред съда са всички решения на ОбС. Оспореното решение на ОбС е взето на основание чл. 21, ал.1, т.6 от ЗМСМА, поради което съгласно указанията в ТР № 2/16.04.2013 г. на ВАС по т.д.№ 4/2011 г. представлява общ административен акт по см. на чл. 65 от АПК, чиито съдебен контрол е допустим. С оглед на изложеното оспорването е предприето от легитимиран от закона правен субект спрямо годен за оспорване административен акт. Оспорването е предприето в сроковете по чл. 45, ал.6-7 от ЗМСМА във вр. с чл. 179 от АПК. Съдът разполага с материална и териториална компетентност за разглеждане на делото по см. на чл. 132 и чл. 133, ал.1 от АПК във вр. с препращането от чл. 45, ал.12 от ЗМСМА.

Разгледано по същество, оспорването е ОСНОВАТЕЛНО. Съображенията за това са следните:

В резултат на служебната проверка по чл. 168, ал.1 и ал.2 във вр. с чл. 184 от АПК съдът констатира, че решение № 397/28.03.2019г. е издадено от ОбС на основание чл. 21, ал.1, т.6 от ЗМСМА. Решението е част от решение № 383/28.02.2019г. за приемане на бюджета на Община Първомай за 2019 г., като замества т.17-17.4 от последното по пътя на изменението с оглед оспорването на първото решение от областния управител.

Решението е взето в предписаната от закона писмена форма по см. на чл. 94, ал.2 от ЗПФ във вр. с препращането от чл. 52, ал.1 от ЗМСМА. Решението съдържа уредба на елемента по чл. 45, ал.1, т.3 от закона - бюджетните взаимоотношения между бюджета на общината със сметките за средства от ЕС. Решението има мотиви и ясна разпоредителна част, съдържаща волята на органа по разпореденото съдържание на посочената част от бюджета на общината. По общото правило на чл. 29 от ЗМСМА решението е инкорпорирано в протокол № 28.03.2019г. на ОбС.

При приемане на решението са спазени уредените в ЗМСМА и ЗПФ процесуални правила. Заседанието на ОбС по взимане на решението е законно, т.к. е имало необходимия по чл. 27, ал.2 от ЗМСМА кворум. От 21 общински съветници са присъствали 19, което е повече от половината по смисъла на закона. Като решение по чл. 21, ал.1, т.6 от ЗМСМА актът е взет с мнозинство повече от половината от общия брой на съветниците /с гласовете на 19 съветника/, които са гласували поименно. Следователно, спазени са правилата за мнозинство и начин на гласуване по чл. 27, ал.4 и ал.5 от ЗМСМА. Спазени са и специалните правила от ЗПФ. В изпълнение на процедурата по чл. 84 от ЗПФ, в редакцията на нормата, обн. ДВ, бр.15/2013 г., в сила от 01.01.2014 г. кметът на общината е разработил и представил за публично обсъждане от местната общност проекта за бюджет в срока по чл. 84, ал.2 от закона. За проведеното обсъждане е изготвен Протокол, който е внесен в ОбС заедно с окончателния проект на бюджета. От своя страна проектът за бюджет е придружен от разчетите по показатели, от индикативния разчет за сметките за средства от ЕС и прогнозите по чл. 82, ал.3 от ЗПФ, както изисква нормата на чл. 84, ал.3 от закона. В случая за пълнота е необходимо да се посочи, че публичното обсъждане по чл. 84, ал.2 от ЗПФ /в посочената редакцията на нормата/ се отнася за първоначалния проект на бюджета в неговата цялост. Неприложима е процедурата по чл. 124, ал.1 от ЗПФ, т.к. същата касае промени в заложените показатели на бюджета и сметките за средства от ЕС, а с оспореното решение промяната касае разпределението на правомощията между ОбС и кмета на общината във връзка с изпълнението на бюджета. Освен това контролът, осъществяван от областния управител по реда на чл. 45, ал.4-11 от ЗМСМА, с оглед предвидените кратки срокове за повторно разглеждане на оспорените части от акта, не предполага спазването на подобна процедура.

Оспореното решение обаче е взето при нарушаване на материалния закон.

Съгласно чл. 52, ал.1 от ЗМСМА ОбС приема самостоятелен бюджет на общината по критерии, определени в закон. Този закон е ЗПФ /Закона за публичните финанси/.

По см. на чл. 5 от ЗПФ бюджетът на бюджетната организация е годишен финансов план, който се съставя, приема, променя, изпълнява и отчита съгласно закона, а по см. на чл. 8, ал.1 от закона средствата от ЕС и свързаното с тях национално съфинансиране се административат и управляват от бюджетните организации чрез сметки за средства от ЕС. Тези сметки са финансово-правна форма за получаване, разпределяне и разходване от бюджетните организации на средствата от ЕС и свързаното с тях национално съфинансиране.

Структурата на общинския бюджет включва посочените в 45, ал.1 от ЗПФ елементи, които са: приходи; разходи за делегирани от държавата и за местни дейности, както и функционален разрез съгласно единната бюджетна класификация; бюджетни взаимоотношения с централния бюджет и с други бюджети и сметки за средства от ЕС; бюджетно салдо и финансиране. От своя страна основните показатели на бюджета и сметките за средства от ЕС са

приходите, помощите и даренията, разходите, бюджетните взаимоотношения, бюджетното салдо и финансирането на бюджетното салдо /вж. чл. 14, ал.1 от ЗПФ/. Сметките за средства от ЕС не се включват в държавния бюджет, в общинските бюджети и в останалите бюджети по см. на чл. 141 от ЗПФ. Те служат за извършване на авансово финансиране на плащания на съответните бенефициенти - бюджетни организация под формата на безлихвени заеми по ред, начин и срокове, определени от министъра на финансите. За сметките за средствата от ЕС се съставят, утвърждават и актуализират разчети /вж. чл. 144, ал.1 от закона/. Тези разчети за сметките за средства от ЕС на общините се изготвят от кмета на общината и се утвърждават от ОбС.

Съставният елемент от бюджета във вид на "бюджетни взаимоотношения" с централния бюджет и с други бюджети и сметки за средства от ЕС, уреден в чл. 45, ал.1, т.3 от ЗПФ, по легална дефиниция от §1, т.4 от ДР на закона включва трансфери и временни безлихвени заеми. Понятията за "трансфери" и "временни безлихвени заеми" са в §1, т.8 и т.39 от ДР на закона. Трансферите са безвъзмездно прехвърляне на парични средства между бюджетите и сметките за средства от ЕС, а заемите са отпуснати и подлежащи на възстановяване парични средства между бюджетите и сметките за средства от ЕС. Единствено за целите на бюджетирането и отчетността заемите се предоставят като трансфери. Съгласието на ОбС в оспореното решение кметът да извършва дейности по прехвърляне на средства от бюджета на общината към сметките за средства от ЕС представлява предоставяне на компетентност или т.нар. оправомощаване по см. на терминологията на ЗПФ. Спорният въпрос по делото е дали това оправомощаване е съответно на законовите правила.

Нормата на чл. 56, ал.2 от ЗПФ урежда извършването на промените по показателите на общинския бюджет, които промени са резултат от получени като трансфер или временен безлихвен заем средства от държавния бюджет и от други бюджети и сметки. За извършване на тези промени не е необходимо решение на ОбС. Следователно, нормата регламентира промените в показателите по чл. 14 от закона, но не и причината за това. В случая тази причина е одобряването на трансфер или заем по показателите. Само след одобрен с решение на ОбС трансфер или заем се получават средства, с които се извършват промени по показателите от бюджета. Следва да се има предвид, че отпускането на временни безлихвени заеми от общинския бюджет и от сметките за средства от ЕС на общините по см. на чл. 104, ал.1, т.4 и т.5 от ЗПФ става само с решение на ОбС, и то с конкретна цел за всеки отделен случай с подробна правна и фактическа обосновка - за авансово финансиране на плащания по проекти, финансирани със средства от ЕС и други международни програми. В тази насока е и общата норма на чл. 21, ал.1, т.10 от ЗМСМА. Оправомощаването на кмета по чл. 125, ал.1, т.2 от ЗПФ е само за извършване на компенсирани промени и то в частта за местните дейности, която е отделен съставен елемент от бюджета на общината, различен от елемента "бюджетни взаимоотношения" по см. на чл. 45, ал.1, т.2 и т.3 от закона. В нормите на закона липсва правомощие за извършване на трансфери от и към сметките за средства от ЕС. Следователно, единствената възможност за прехвърляне на средства от общинския бюджет към сметките за средства от ЕС е по решение на ОбС за всеки отделен случай и то под формата на временни безлихвени заеми със специална цел - за финансиране на плащания по проекти, финансирани със средства от ЕС, а не чрез принципно изразено съгласие за отпускане на временни безлихвени заеми, по начина на формулиране в т.17 от оспореното решение № 397, без конкретни параметри за всеки отделен случай.

Същевременно кметът няма правомощие да прехвърля средства от бюджета на общината от елемента "разходи по бюджета" към елемента "сметки за средства от ЕС", да извършва компенсирани промени в рамките на сметките за средства от ЕС и произтичащите от това отразявания в планове и бюджета на общината. Аргумент за противното не дава и нормата на чл. 144 от ЗПФ, т.к. изготвените от кмета разчети за сметките за средства от ЕС се утвърждават от ОбС.

Изводът от изложеното е че ОбС Първомай, приемайки оспореното решение в частта по т.1, е излязъл извън предоставената му от закона материална компетентност по прехвърляне на правомощия на друг орган. Липсата на компетентност за приемане на оспореното решение води до нищожност на същото. Никой не може да прехвърля права, които законът е възложил в изрична негова компетентност по см. на ТР № 4/22.04.2004 г. на ВАС по т.д. №ТР-4/2002 г.

В изложения смисъл е Решение № 10144 от 1.08.2017 г. на ВАС по адм. д. № 8946/2016 г., III о.

Дължимият изход от спора е обявяване нищожността на оспореното решение на ОбС в оспорената част.

В случая при наличието на констатираната незаконосъобразност, обосноваваща нищожността на административния акт е безпредметно обсъждането както на други евентуални негови пороци, касаещи материалната и процесуалната му законосъобразност, така и на ангажираните по делото доказателства.

При този изход на делото основателно се явява искането на ответника за присъждане сторените разноски по производството в размер на 120лв., от които 20 лв. такса за обявление на оспорването в ДВ и 100лв. възнаграждение за осъществената юрисконсултска защита. Предвид липсата на изрична уредба в АПК (тъй като настоящето производство е по реда на този кодекс), същото е дължимо на основание субсидиарното приложение на чл. 78, ал. 8 от ГПК и следва да бъде определено по реда на чл. 24 от Наредба за заплащането на правната помощ. Според последната разпоредба, по административни дела възнаграждението за една инстанция е от 100 до 200 лв. Съгласно чл. 78, ал.8 от ГПК конкретния размер по всеки спор се определя от съда. В случая казусът не се отличава с особена фактическа и правна сложност. За това съдът счита, че присъждането на по-голямо юрисконсултско възнаграждение от минимално предвиденото в чл. 24 от Наредба за заплащането на правната помощ не би било обосновано. Така, съобразно фактическата и правната сложност на делото съдът счита, че на ответника се следва възнаграждение за осъществената юрисконсултска защита в размер на 100 лева на основание чл. 144 от АПК вр. чл. 78, ал. 8 от ГПК вр. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Мотивиран от горното и на основание чл. 172, ал.2, пр.1 във вр. с чл. 184 от АПК, съдът

РЕШИ:

ОБЯВЯВА ЗА НИЩОЖНО, в частта му по т.1 решение № 397, взето на редовно заседание с Протокол № 44 от 28.03.2019г. на Общински съвет - Първомай.

ОСЪЖДА Община Първомай да заплати на Областен управител на Област Пловдив сумата от 120 (сто и двадесет) лева разноски по производството, от които такса за обявление на оспорването в ДВ и юрисконсултско възнаграждение.

Решението подлежи на касационно обжалване от страните пред ВАС в 14-дневен срок получаване на съобщенията за изготвянето му.

ПРЕДСЕДАТЕЛ : /и/

ЧЛЕНОВЕ : 1. /и/

2. /и/