

РЕШЕНИЕ

№.....

град Шумен, 08.06.2021г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД – ГРАД ШУМЕН, в публичното заседание на тридесет и първи май две хиляди двадесет и първа година в състав:

Административен съдия: Росица Цветкова

при секретаря Р. Хаджидимиторва, като разгледа докладваното от административния съдия АД № 61 по описа за 2021г. на Административен съд – гр.Шумен, за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административно процесуалния кодекс (АПК), във връзка с чл. 28, ал. 1 от Закона административно-териториалното устройство на Република България и чл. 32 от Закона за администрацията.

Образувано е по жалба на Н.К.Н. ***, в качеството му на лице, жител *** и подкрепило чрез подписа искането за провеждане на референдум, против Заповед № РД-15-23/12.02.2021г. на областния управител на Област Шумен, с която на основание чл. 28, ал. 1, т. 3 и т. 4 от ЗАТУРБ и чл. 32 от Закона за администрацията е приел искането за свикване на местен референдум с въпрос „Съгласни ли сте с. Мадара да се отдели от Община Шумен и да се присъедини към съседната Община Каспичан“ за незаконосъобразно.

Оспорващият изразява недоволство от оспорената заповед, релевирайки доводи за нейната незаконосъобразност. Счита, че инициативата за провеждане на местен референдум е предприета по реда на специалния законов текст от ЗАТУРБ, при което са изпълнени заложените изисквания на чл. 28, ал. 1, т. 1 от закона за минимален брой подписи на избиратели от населеното място и наличие на аргументирано становище на кмета на населеното място, като преписката своевременно е била внесена в двата общински съвета. В тази връзка, жалбаподателят изразява несъгласие с решаващото становище на областния управител, продиктувало извода му за незаконосъобразност на искането, че приложим в случая е редът, визиран в Глава трета „Гражданска инициатива“ от Закона за пряко участие на гражданите в държавната власт и местното самоуправление, доколкото местната гражданска инициатива се явява проявна форма на пряко участие на гражданите в местното самоуправление и няма касателство при провеждането на местен референдум. Въз основа на изложеното в жалбата отправя искане за отмяна на обжалваната заповед и за връщане на

преписката на областния управител за продължаване на процедурата. В съдебно заседание жалбоподателят се явява илично и с адвокат Д.Р.от Адвокатска колегия - Шумен, която поддържа изложените отменителни основания и претендира присъждане на съдебни разноски.

Ответната страна, областен управител на Обраст Шумен, в съдебно заседание се представлява от главен юрисконсулт Й. К., която оспорва предявената жалба.

В деловодството на Общински съвет – Каспичан постъпило писмо с вх. № ВОС 6/11.01.2021г. с изразено становище от кмета на с. Мадара Н.Н. относно искането на повече от 25% от жителите на с. Мадара за провеждане на местен референдум с въпрос „Съгласни ли сте с. Мадара да се отдели от Общата Шумен и да се присъедини към Община Каспичан?“

Тъй като постъпилото становище не било придружено от искане за провеждане на референдум за отделяне на населеното място от съответната община и присъединяването му към съседната община, изразено чрез подписка на най-малко 25 на сто от избирателите на населеното място, председателят на Общински съвет – Каспичан с Писмо изх. № ИОС 6/1 от 12.01.2021г. уведомил кмета на с. Мадара, че следва да го представи в деловодството на Общински съвет – Каспичан. На 14.01.2021г. чрез системата за електронно връчване на Община Каспичан била получена Докладна записка от кмета на с. Мадара до председателя на Общински съвет – Шумен с дата 16.11.2020г., придружена с 18 /осемнадесет/ страници с общо 270 /двеста и седемдесет/ подписа на жители на с. Мадара.

На 18.01.2021г. чрез системата за електронно връчване на Община Каспичан била получена и Докладна записка от кмета на с. Мадара вх. № ВОС 25/18.01.2021г. с предложен проект за гласуване от Общински съвет – Каспичан. Била изготвена Докладна записка от председателя на ОС – Каспичан. На 18.01.2021г. била предоставено и положително становище от кмета на Община Каспичан.

На проведеното на 28.01.2021г. заседание на Общински съвет – Каспичан била обсъдена исканата промяна и съветът, на основание чл. 21, ал. 1, т. 23 от Закона за местното самоуправление и местната администрация, във вр. с чл. 28, ал. 1, т. 2 от ЗАТУРБ се произнесъл с положително решение, одобрявайки искането на жителите на с. Мадара за провеждане на референдум с въпрос „Съгласни ли сте с. Мадара да се отдели от Община Шумен и да се присъедини към съседната ни Община Капсичан“ и изразил съгласие при положителен вот с. Мадара да се присъедини към Община Каспичан. Решението на общинския съвет било изпратено с писмо от 03.02.2021г. до областния управител на Област Шумен за предприемане на последващи действия.

В резултат на това областният управител издал на 12.02.2021г. Заповед № РД-15-23/12.02.2021г., с която приел депозираното искане за незаконосъобразно, посочвайки, че искането за провеждането на референдум за административно-териториалната промяна следва да се

оформи и да се развие по реда на Глава Трета „Гражданска инициатива“ на ЗПУГДВМС, тъй като присъединяването към съседна община се явява въпрос, пряко и непосредствено засягащ интересите на живеещите в съответното населено място и присъединяването на с. Мадара към Община Каспичан следва да се определи като въпрос от местно значение. В подкрепа на това си становище областния управител се позовава и на Методическите правила за оформяне на преписки за извършване на административно-териториални промени по закона Закона за административно-териториалното устройство на Република България на МРРБ, съгласно които процедурата за подаване на искане за провеждане на референдум за промяна на границите на община се приравнява на процедура за подаване на искане за провеждане на референдум за създаване на община, поради което следва да бъде осъществено от местна гражданска инициатива, предвидена в Глава трета, чл. 46-53 от ЗПУГДВМС. От тази позиция, областният управител счел, че липсват задължителни реквизити по разписаната процедура, поради което извел решавания си извод за незаконосъобразност на искането.

Препис от заповедта бил получен в кметство Мадара на 16.02.2021г., като на 01.03.2021г. в Центъра за административно обслужване на Областна администрация – Шумен, чрез системата за сигурно електронно връчване била депозирана жалба от Н.Н. срещу Заповед № РД-15-23 на областния управител.

По повод на иницирираното оспорване в Административен съд – Шумен е образувано и настоящото дело. С Определение от 05.03.2021г. съдът е оставил жалбата на Н.Н. без движение, като му е указал да отстрани нередовностите, посочвайки конкретно в какво качество оспорва процесната заповед – в качеството му на член на Инициативния комитет про веждане на референдум и като кмет на с. Мадара, или в качеството му на жител ***, подкрепил организирането на референдум с подписка.

С молба от 15.03.2021г. жалбоподателят е посочил, че поддържа така предявената жалба от него в трите му качества, а именно като кмет на кметство с. Мадара, като член на ИК за организиране на подписка за провеждане на референдум и като физическо лице, положило подписа си в подписката. С свое Определение от 16.03.2021г. настоящият състав на АС – Шумен е констатирал, че жалбата, предявена от Н.Н. в качеството му на кмет на кметство и на член на Инициативен комитет за организиране на подписка за провеждане на референдум се явява недопустима в тази ѝ част поради липса на правен интерес за жалбоподателя от оспорване на заповедта. Поради това съдът е оставил без разглеждане депозираната жалба от Н. Н. в качеството му на кмет на кметство с. Мадара и в качеството му на член на ИК за провеждане на референдум. Така депозираният съдебен акт не е оспорен и е влязъл в сила на 30.03.2021г.

С Определение от 01.04.2021г. съдът е счел, че производството по делото следва да продължи по подадената жалба от Н. в качеството му на

лице, жител *** и подкрепило чрез подписка искането за провеждане на референдум, против Заповед № РД-15-23/12.02.2021г. на областния управител на Област Шумен.

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

Предмет на оспорване е Заповед на областния управител на Област Шумен, която следва да се квалифицира като индивидуален административен акт, тъй като тя засяга напълно определим брой лица. Това са избирателите на населеното място, което иска да се отдели от съответната община. В този смисъл тя не притежава един от отличителните белези на общите административни актове по чл. 65 АПК. Атакувана е от надлежно легитимирано лице, в качеството му на лице, жител *** и подкрепило чрез подписка искането за провеждане на референдум, като съдебното оспорване е иницирано в рамките на законоустановения срок. По тези съображения настоящият съдебен състав възприема депозирана жалба за процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Съдът, като прецени доказателствата по делото и оспорената заповед, счита същата за валиден административен акт, който е издаден при спазване на изискванията за форма и на административнопроизводствените правила. Налице са изискванията за материална и териториална компетентност на областния управител на Област Шумен съгласно чл. 28, ал. 1, т. 3 от ЗАТУРБ.

Проверена за съответствие с материалния закон, оспорената заповед се приема за незаконосъобразна като издадена в несъответствие с материалния закон, при отменителното основание по чл. 146, т. 4 от АПК. Съображенията са следните:

Съгласно чл. 28 от ЗАТУРБ, промяна на границите на община, поради отделяне на населено място и присъединяването му към съседна община на територията на една област, с която има обща граница, каквато претенция са изявижи жители на с. Мадара, се извършва след провеждане на местен референдум. Разписаният ред е следният: 1. искане за провеждане на референдум за отделяне на населеното място от съответната община и присъединяването му към съседна община, изразено чрез подписка от най-малко 25 на сто от избирателите на населеното място до съответния общински съвет; искането се придружава с аргументирано становище на кмета на населеното място, което се изпраща на заинтересуваните общински съвети; 2. общинските съвети в едномесечен срок се произнасят задължително с мотивирано решение относно исканата промяна и го изпращат на областния управител; 3. областният управител в двуседмичен срок проверява законосъобразността на искането и на решенията на общинските съвети; 4. при положително решение на общинския съвет на приемащата община, областният управител в двуседмичен срок предлага на общинския съвет на общината, от чиято територия се иска отделянето, да

приеме решение за произвеждане на референдум в съответното населено място; 5. референдумът се произвежда при условия и ред, определени със закон; 6. при положителен вот на избирателите, областният управител в едномесечен срок внася писмен доклад в Министерския съвет относно исканата промяна; 7. Министерският съвет приема решение, с което предлага на президента на Република България да утвърди исканата промяна. Налице е сложен фактически състав по чл. 28 от ЗАТУРБ за промяна на границите на община, първият елемент от който е искане за провеждане на референдум за отделяне на населеното място от съответната община и присъединяването му към съседна община, изразено чрез подписка от най-малко 25 на сто от избирателите на населеното място до съответния общински съвет. Съгласно трайната съдебна практика процедурата, посочена в чл. 28 от ЗАТУРБ, за провеждане на референдум за преминаване на едно населено място от една община в друга, е специална спрямо процедурата за провеждане на местен референдум по Раздел III на Глава втора от Закона за пряко участие на гражданите в държавната власт и местното самоуправление /ЗПУГДВМС/. Тази правна норма се явява специална спрямо общата, предвидена в ЗПУГДВМС за начина, условията, организацията и провеждането на референдум като форма за пряко участие на населението при решаването на въпроси от местно ниво. Ето защо процедурата по отделяне на населено място и присъединяването му към съседна община на територията на една област, с която има обща граница, следва да се проведе по реда, описан в чл. 28 от ЗАТУРБ.

Неприложим по изложените съображения е и редът, регламентиран в Глава трета от ЗПУГДВМС „Гражданска инициатива“, каквито мотиви е развил областният управител. Цел на местната гражданска инициатива е изготвянето на предложения от гражданите до общинския съвет, кмета на общината, на района или на кметството, или до областни или регионални органи на изпълнителната власт за решаване на въпроси от местно значение. Този ред е неприложим, доколкото специалният законов текст на чл. 28 от ЗАТУРБ, както вече бе прокоментирано, изрично регулира реда за промяна границите на община, поради отделяне на населено място и присъединяването му към съседна община на територията на една област, с която има обща граница, при което законодателят е разграничил по еднозначен начин правомощията на органите, визирани в чл. 28 от ЗАТУРБ от тези, разписани в чл. 52 от ЗПУГДВМС. Поради това настоящият състав на Административен съд – Шумен намира за неправилен извода на областният управител за незаконосъобразност на инициираното искане за провеждане на местен референдум, аргументиран с констатации за несъответствие на искането с изрични разпоредби от ЗПУГДВМС. Подобен извод не намира законова опора, като неотнормирани се явяват и цитираните в мотивационната част на заповедта Методически правила на МРРБ, доколкото същите са вътрешноведомствен акт, който не може да дерогира

вложения законодателен смисъл. Вместо това, областният управител в изпълнение на възложените му функции е бил длъжен да провери удовлетворява ли първото законово изискване на чл. 28, ал. 1, т. 1 от ЗАТУРБ искането на подписалите се избиратели, придружено с аргументирано становище на кмета на населеното място, което не е сторено. Проверката на подписката представлява елемент от цялостната преценка на законосъобразността на искането, която законодателят е вменил в задължение на Областния управител по чл. 28, ал. 1, т. 3 от ЗАТУРБ. Същият не го е изпълнил и този въпрос не е обсъден при постановяване на атакувания административен акт, независимо, че като доказателство по делото е приобщен протокол за извършена проверка от ГД „ГРАО“, ТЗ „ГРАО“ – Шумен от 03.02.2021г. на списък с избиратели, подкрепящи искане за организиране и провеждане на местен референдум в с. Мадара.

Във връзка с изложените съображения, съдът намира заповедта на областния управител за противоречаща на материалния закон – отменително основание по чл. 146, т. 4 от АПК. Доколкото се доказва положително решение на приемащата Община Каспичан, съдът след като отмени заповедта на областния управител, на осн. чл. 173, ал. 2 от АПК следва да върне преписката на същия с указания за упражняване на правомощията му по чл. 28, ал. 1, т. 4 от ЗАТУРБ, ако се установи изпълнение на изискването на чл. 28, ал. 1, т. 1 от ЗАТУРБ и подкрепяне на искането от необходимия брой избиратели на населеното място.

Жалбоподателят е направил искане за присъждане на сторените по делото разноски, като е представил списък по чл. 80 от ГПК. Предвид изхода на спора, Областна администрация Шумен следва да бъде осъдена да заплати на разноски на жалбоподателя, на основание чл. 143, ал. 1 от АПК представляващи държавна такса и адвокатско възнаграждение в размер на 710 /седемстотин и десет/ лева, от които адвокатски хонорар в размер на 700 лева и държавна такса от 10 лева.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал. 2 и чл. 173, ал. 2 от АПК, съдът

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Заповед № РД-15-23/12.02.2021г. на областния управител на Област Шумен, с която на основание чл. 28, ал. 1, т. 3 и т. 4 от ЗАТУРБ и чл. 32 от Закона за администрацията е приел искането за свикване на местен референдум с въпрос „Съгласни ли сте с. Мадара да се отдели от Община Шумен и да се присъедини към съседната Община Каспичан“ за незаконосъобразно.

ВРЪЩА преписката на административния орган за ново произнасяне при спазване задължителните указания по тълкуването и прилагането на

закона.

ОСЪЖДА Областна администрация Шумен да заплати на Н.К.Н. направените по делото разноски в размер на 710 /седемстотин и десет/ лева.

Решението подлежи на обжалване пред Върховен административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: