

Чрез Върховен административен съд
адм. дело № 3316 /2014г. , трето отделение
ДО Върховния административен съд
петчленен състав

ЧАСТНА ЖАЛБА

От Инициативен комитет за произвеждане на местен референдум за Морската градина и крайбрежната зона на град Варна чрез подписка
Чрез председателя на Инициативния комитет Юлиан Атанасов Чолаков,
Адрес: бул. „Владислав Варненчик“ № 133, бл.40, вх.А, ап.43, Варна 9004

СРЕЩУ Определение по хода на делото от 25.04.2014г., постановено по адм. дело № 3316 /2014г. на ВАС , трето отделение.

УВАЖАЕМИ ВЪРХОВНИ СЪДИИ,

По искане от 24.03.2014г. на адв. Деяна Стефанова в качеството ѝ на процесуален представител на председателя на Общински съвет Варна като касатор по адм. дело № 3316 /2014 г. на ВАС, трето отделение, с горепосоченото определение съдът е спрял производството по делото до приключване на досъдебното производство по преписка № 5251 от 2013г. по описа на Районна прокуратура - Варна, образувана по подадения от касатора сигнал рег. № ОС13000909ВН от 16.07.2013г., с аргумент, че то имало значение за изхода на настоящия спор.

Определението е незаконосъобразно и се обжалва на основание чл.209 т.2 и 3 във връзка с чл.236 от АПК. То е недопустимо и неправилно поради нарушение на материалния закон, съществено нарушение на съдопроизводствените правила и необоснованост, по следните съображения:

1. Ответник по първоинстанционната жалба и касатор в производството пред ВАС, тричленен състав, е председателят на Общински съвет Варна. Искането за спиране на производството пред ВАС е направено с молба от 24.03.2014г. от адв. Деяна Стефанова като негов процесуален представител, но към тази дата тя не е била упълномощена да го представлява пред ВАС. Това означава, че направеното от адв. Стефанова искане за спиране на производството е нищожно, а постановеното определение по хода на делото е **недопустимо**, тъй като съдът се е произнесъл по искане, с което не е бил сезиран.

2. Неправилно съдът е спрял производството по делото по реда на чл.229 ал.1 т.5 от ГПК във връзка с чл.144 от АПК с аргумент, че при разглеждането му се разкрили престъпни обстоятелства, от установяването на които зависел изходът на спора.

С разпоредбата на чл.229 ал.1 т.5 от ГПК законодателят е предвидил възможността производството по делото да бъде спряно, ако при разглеждането на едно гражданско дело се разкрият престъпни обстоятелства, от установяването на които зависи изхода на гражданския спор. Освен, че тук става въпрос за административно дело, само по себе си образуването на досъдебно производство срещу неизвестен извършител за непосочено престъпление, не обуславя наличието на предвидените в тази разпоредба предпоставки за спиране на производството. За да се приеме, че е налице така установеното в процесуалния закон основание за спиране на производството е необходимо в хода на производството съдът да разкрие наличието на конкретно престъпно обстоятелство и установяването на това обстоятелство да има значение за изхода на съдебния спор.

Съдът правилно е отбелязал, че тази правна норма предполага пряка връзка между две висящи производства и обусловеност на спора по едното от изхода на спора по другото. Правилно е и създението че престъпно обстоятелство по смисъла на чл.229 ал.1 т.5 от ГПК е това, което се узнава или за наличието на което се представят данни в хода на производството по конкретното дело, установяването на което следва да обуславя изхода на спора. Не е ясно как от тези правилни съждения съдът е стигнал до неправилния извод, че по настоящото дело имало разкрити престъпни обстоятелства, обуславящи изхода на спора, както и че тези компоненти са дадени кумулативно.

Съдът би могъл да спре производството при наличие на висящо наказателно производство в **съдебна** фаза, за да изчака влизане в сила на присъдата. Висящността на наказателно производство в **досъдебната** фаза обаче е правно ирелевантно както за гражданския, така и за административния процес.

3. Чл.229 ал.1 т.5 от ГПК е неприложим и по следните съображения.

3.1. Производството по делото, включително пред касационната инстанция, се отнася до неизпълнение от председателя на Общински съвет Варна на действие предвидено в закон. В определението по хода правилно е отбелязано, а такъв е и диспозитивът на първоинстанционното решение, че той има законово задължение да уведоми за подиската на Инициативния комитет за произвеждане на местен референдум за Морската градина и крайбрежната зона на гр.Варна общинските съветници; да определи водеща комисия за нейното обсъждане; да насрочи заседание на общинския съвет в срок до един месец. Това задължение е императивно и независимо от „персоналните“ съмнения на административния орган и от това, че именно той е подал сигнала за прокурорската преписка, неговото законово задължение за действие нито се е отложило, нито пък е имало основание да не бъде извършено в предвидения в закона срок за това. В този смисъл, подаването на сигнал рег. № ОС13000909ВН от 16.07.2013г. и образуването по този негов сигнал досъдебно производство по преписка № 5251 от 2013г. на Районна прокуратура - Варна, е неотнормимо към предмета на спора.

3.2. Неправилен е изводът на съда, че изходът от прокурорската преписка има значение за изхода на настоящия спор. Въпреки че по делото не е ясен предметът на тази преписка и образуването по нея досъдебно производство, може да се предположи, че тя се отнася до извършването на документно престъпление от неизвестен извършител.

Тази преписка не само е образувана преди близо година и по нея няма резултат, но и сигналът за същата е подаден от самия председател на общинския съвет едва на 16.07.2013г., т.е. след изтичането на всички срокове за действие от негова страна, течащи след 30.04.2013г., когато предложението за произвеждане на местен референдум е вписано в регистъра и след 07.06.2013г., когато е съставен протоколът на ГД „ГРАО“.

Преписката е образувана постфактум и тя с нищо не оправдава бездействието на председателя на общинския съвет. При това сигналът е подаден от самия него, т.е. от същото длъжностно лице, което е бездействало в качеството на административен орган. Така се извлича изгода от собственото бездействие, което след това се обосновава и оправдава с подаването на сигнал по принципа „крадецът вика дръжте крадеца“. Ако това не е престъпление по служба, то е най-малкото порочна административна практика за заобикаляне на закона и в противоречие с неговата цел.

Още повече, че сигналът е подаден от и.д. председател на Общински съвет Варна Владимир Тонев, известен и като **фен да кара кола пил**. Този общински съветник е избран от листата на ПП „Нашият град“, известна като близка до инвеститора на проекта „Алея първа“ „Холдинг Варна“ АД и групировката ТИМ. Т.е., извлича се още една изгода от собственото бездействие, тъй като осъществяването на проекта „Алея първа“ зависи пряко от изхода на местния референдум, ако се произведе такъв.

4. Непонятно е в каква връзка спирането на производството се обосновава с факта, че по делото бил представен и протокол от 07.06.2013 г. на ГД „ГРАО“ към МРР.

Спорен е самият протокол относно неговата коректност, конкретност и изчерпателност, както и относно изпълнението на предвидените задължения от страна на служителите на ГД „ГРАО“. Посочените в този протокол числа също са спорни, но дори констатациите в него да са верни, какво престъпно има в обстоятелството, ако от проверените в подписката за произвеждане на местен референдум 32367 бр. записи 14854 бр. наистина са коректни, а останалите 17513 бр. са некоректни?

Неотнoсим е и фактът, че определените като некоректни записи били повече от 50% от общия им брой в подписката. Този факт разкрива ли престъпно обстоятелство и кое е то? Престъпно обстоятелство ли е посочването на непълен постоянен адрес, непълните имена и т.н.? Този факт обуславя ли изхода на спора? Този факт основание ли е за бездействието на административния орган и приключването на прокурорската преписка и има ли някакво значение за изхода на конкретния спор?

Законът задължава съда да реши правния спор въз основа на събраните доказателства. По делото обаче няма доказателства за разкрити престъпни обстоятелства. Съдът е обвързан единствено от евентуална влязла в сила присъда и затова би могъл да спре производството при висящност на наказателно производство в съдебна фаза, но такава хипотеза не е налице. Налице е досъдебно производство с неотнoсим предмет, което се точи почти цяла година, без признаци някога да приключи. То е образувано по сигнал на противната страна, по сигнал на лице със спорен морал и избрано за общински съветник с листата на партия, близка до инвеститора на проекта „Алея първа“, който е силно заинтересуван да няма местен референдум.

Т.е., с уваженото искане за спиране на производството касаторът е извлякъл още една изгода от собственото си бездействие.

От изложеното става ясно, че посоченото досъдебно производство е неотнoсимо и неприложимо като основание за прилагане на чл.229 ал.1 т.5 от ГПК. Съдът обаче би могъл да провери за наличието на хипотезата на чл.229 ал.1 т.4 от ГПК, с оглед служебно известното му решение № 3434 от 21.05.2014г. по адм. дело № 2552 от 2014г. на АССГ, имащо пряка връзка с обстоятелствата и доказателствата по настоящия спор.

Ето защо МОЛЯ съда да се произнесе по всички гореизложени доводи и отмени изцяло обжалваното Определение по хода на делото от 25.04.2014г., постановено по адм. дело № 3316 / 2014г. на ВАС, трето отделение.

Приложение: Препис от частната жалба.

Гр. Варна, 04.06.2014г.

С уважение: /Юлиян Чолаков/