Протокол №44

Бяла Слатина, 06.10.2017 г.

Днес, 06.10.2017 г. се проведе заседание на Общинска избирателна комисия Бяла Слатина. На него присъстваха 10 члена на комисията, а именно:

|  |
| --- |
| Цветелина Андреева Андровска-Илиева |
| Маргарит Марков Маждраков |
| Цветелина Божинова Лазарова |
| Фейсал Байрамов Кариманов |
| Николай Иванов Гурзовски |
| Веселка Ангелова Донова |
| Светла Петрова Върбанова |
| Илия Петров Иванов |
| Христо Иванов Марински |
| Емилия Георгиева Раловска |

Отсъства по уважителни прочини Максим Цветков Костадинов.

**Цв.Андровска-Илиева:** Колеги, присътват 10 от 11 члена на комисията, имаме кворум, можем да проведем заседанието си. Представям Ви проекта за дневен ред.

1. Предсрочно прекратяване на пълномощията на кмета на кметство Галиче, общ. Бяла Слатина;

Председателят на комисията покани и членовете за допълнения в дневния ред, но такива не постъпиха.

Режим на гласуване

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **№** | **Име, презиме и фамилия** | **Позиция в ОИК** | **„ЗА”** | **„ПРОТИВ”** |
| 1. | Цветелина Андреева Андровска-Илиева | Председател | Х |  |
| 2. | Маргарит Марков Маждраков | Заместник-председател | Х |  |
| 3. | Цветелина Божинова Лазарова | Секретар | Х |  |
| 4. | Николай Иванов Гурзовски | Член | Х |  |
| 5. | Веселка Ангелова Донова | Член | Х |  |
| 6. | Фейсал Байрамов Кариманов | Член | Х |  |
| 7. | Христо Иванов Марински | Член | Х |  |
| 8. | Светла Петрова Върбанова | Член | Х |  |
| 9. | Илия Петров Иванов | Член | Х |  |
| 10. | Емилия Георгиева Раловска | Член | Х |  |
|  | ОБЩО: | | 10 | 0 |

Дневният ред е приет единодушно.

По т.1 от дневния ред.

Председателят на комисията **Цв.Андровска-Илиева:** Колеги, на 04.10.2017г. излезе Решението на Върховен административен съд, с което е потвърдено решението на първоинстанционния съд и е отменено нашето Решение №225, с което отказахме да прекратим предстрочно пълномощията на Ценко Чоков. Съдът ни е дал 14 дневен срок за да се произнесем съобразно мотивите в решениета на Врачански административен съд и Решението на ВАС. Във връзка с това ви предлагам следния проект за решение:

*„Общинска избирателна комисия Бяла Слатина е приела Решение №225/03.05.2017г., с което е отказа да прекрати предсрочно пълномощията на Ценко Кръстев Чоков като кмет на Кметство Галиче. Решението е обжалвано с протест от Районна прокуратура Бяла Слатина, във връзка с което е образувано административно дело №302/2017г. по описа на Административен съд Враца. С Решение №189/05.06.2017г. постановено по горепосоченото дело, Врачанския административен съд е отменил процесното решение на ОИК Бяла Слатина и е върнал преписката на комисията за произнасяне при спазване на указанията, дадени в мотивите на решението.*

*В мотивите на Решение №189/05.06.2017г. е посочено, че съда не възприема соченото от прокуратурата нарушение, че ОИК не се е произнесла в тридневен срок след уведомлението на Специализирана прокуратура за задържането на Ценко Кръстев Чоков, тъй като преди произнасянето си ОИК е била длъжна да събере всички относими към спора доказателства, поради което не може да се приеме, че е следвало да действа веднага и единствено въз основа на получената информация от Специализирана прокуратура.*

*Посочено е също, че не може да се приеме, че  с писмото си ЦИК е дала разпореждане  за  вземане на решение  с конкретно съдържание, което  комисията не е изпълнила, тъй като  ЦИК не може да дава задължителни разпореждания относно съществото на  решенията на ОИК, а  дава само методически указания за работата на тези комисии. Не са събрани доказателства за допуснати нарушения при проведеното гласуване, същото е извършено поименно, видно от таблицата, неразделна част от протокола от заседанието, където е отбелязан вота на всеки един от членовете на комисията. Мнението на съда е, че Решението на ОИК Бяла Слатина е мотивирано, към него са приложени относими писмени доказателства, които също могат да се приемат като допълване на изложените в самото решение мотиви.*

*Съдът не е възприел и тезата на прокуратурата, че ползването на платен отпуск за минало време е погасено, тъй като съгласно чл.86 ал.4 от КТ при нов избор на същото лице трудовото правоотношение с него продължава, а не възниква ново. При това положение Ценко Чоков е могъл да ползва и неизползван отпуск от предходния си мандат.*

*Съдът постановява, че Решение №225/03.05.2017г. на ОИК Бяла Слатина е незаконосъобразно, тъй като при постановяването му неправилно е приложен материалният закон. Нормата на чл.42 ал.1 т.10 от ЗМСМА предвижда предсрочно прекратяване на пълномощията на кметовете в хипотезата, в която същите не изпълняват неоснователно задълженията си за повече от един месец. Съдът намира, че ползването на неплатен отпуск от страна на лице, заело длъжност въз основа на избор, е незаконосъобразно. Действително, съгласно разпоредбата на чл. 38 ал.7 от Закона за местното самоуправление и местна администрация кметовете на общини, райони и кметства имат всички права по трудово правоотношение, освен тези, които противоречат или са несъвместими с тяхното правно положение. Съгласно доктрината отпускът е временно освобождаване на работника/служителя от задължението му да изпълнява трудовите си задължения по трудовото си правоотношение, като през това време то продължава да съществува. Съобразно това дали през време на отпуска си лицето получава заплащане или не, отпуските биват платени и неплатени. Платеният отпуск е субективно право на работника/служителя, то е нормативно уредено и не зависи от волята на работодателя, последният само определя времевият отрязък, през който отпускът ще се ползва. За този отпуск е приложим „уведомителният режим“, при който кметът на населеното място само съобщава кога ще отсъства. Неплатеният отпуск обаче не е субективно право, задължително и неотменимо, какъвто е характерът на платеният отпуск, а само една правна възможност, която зависи от волята на работодателя. При ползване на неплатен отпуск / с изключение на изрично предвидените в КТ хипотези/, работодателят не само определя периода на ползване на същия, но от неговата воля зависи изобщо дали този вид отпуск ще се ползва, както изрично гласи разпоредбата на чл. 160 от КТ. При условие, че кметът на кметство няма работодател, с когото да договаря разрешаването на неплатен отпуск, той не може да ползва такъв и това е изключението, което законодателят е имал предвид в чл.38 ал.7 от ЗМСМА като несъвместимо с правното му положение. Не може да се приеме и че лицето, избрано за кмет на населено място, осъществява функциите и на работодател, и на работник спрямо себе си. Този извод кореспондира и с обстоятелството, че в ЗМСМА не се предвижда определянето на лице, което да замества кмета на кметство при отсъствието му, от което се прави заключението, че той може да отсъства само в изрично предвидените от КТ случаи, с определен срок на отсъствието му. При така изложеното съдът намира, че след датата 24.11.2016г. Ценко Чоков неоснователно не изпълнява функциите на кмет на кметство Галиче, поради което пълномощията му следва да бъдат предсрочно прекратени.*

*Решението е обжалвано от адвоката на Ценко Цоков. Образувано е касационно дело с №6993/2017 г. по описа на Върховен административен съд. На 04.10.2017 г. е постановено Решение №11695, с което е потвърдено първоинстанционното решение и е даден 14дневен срок на Общинска избирателна комисия Бяла Слатина да издаде административен акт, съобразно дадените указания. Решението на Върховния административен съд е окончателно.*

*В мотивите си, Четвърто отделение**на ВАС, постановява, че касационната жалба е НЕОСНОВАТЕЛНА. Според съдебния състав, Решението на Административен съд Враца е правилно, тъй като съгласно разпоредбата на чл.38, ал.7 от ЗМСМА кметовете на общини, райони и кметства имат всички права по трудово правоотношение освен тези, които противоречат или са несъвместими с тяхното правно положение. Според съда за кмет на кметство не е налице законно гарантирано право на ползване на неплатен отпуск. За разликата от платения отпуск, който е конституционно гарантирано субективно право на работещия, неплатения отпуск е дадена от закона възможност за работника, която той може да реализира само по волята на работодателя. Именно на работодателя е предоставена възможност да прецени дали и кога да разреши ползване на платен отпуск. Законното ползване на неплатен отпуск не може да стане с едностранно уведомление на работника, а е необходимо и изрично изявление на работодателя, каквото в случая липсва, поради факта, че трудовото правоотношение с кмета на кметство възниква след пряк избор от населението, а не по изявление на орган по назначението. Кметът е териториален орган на изпълнителната власт – чл.38, ал.1 от ЗМСМА и чл.19, ал.1, във връзка с ал.3, т.2 от ЗА. Той се избира пряко от населението за срок от четири години. С оглед на тези разпоредби не може да се приеме, че кметът на кметство работи по трудово или служебно правоотношение, поради което трудовоправния му статут е уреден с препращащата норма на чл.38, ал.7 от ЗМСМА при изрично предвидено в нормата ограничение – доколкото упражняването на тези права не е в противоречие или е несъвместимо с осъществяване на функциите му на орган на местна изпълнителна власт. Правомощията на кмет на кметство са разписани в чл.46, ал.1 от ЗМСМА, като в голямата си част осъществяването на тези правомощия изисква непрекъснато осъществяване на функциите на органа на местна изпълнителна власт. Продължителната невъзможност на кмета на кметство да изпълнява задълженията си, дори по обективни причини, се санкционира с предсрочно прекратяване на пълномощията.*

*Върховния административен съд е отбелязал в мотивите си, че и правото на ползване на платен годишен отпуск за годините 2008, 2009, 2014 и 2015 е ненадлежно упражнено. Същността и предназначението на платения годишен отпуск предпоставя отпускът да бъде ползван в рамките на календарната година, за която се отнася - чл. 173, ал. 5 от КТ. Същият текст регламентира, че отпускът се ползва с писмено разрешение от работодателя. Съгласно чл. 38, ал. 2 от ЗМСМА кметовете на кметства се избират пряко от населението, поради което за тях липсва работодател по смисъла на функциите предвидени в Кодекса на труда и в частност да им разрешава ползването на полагащия им се съгласно чл. 38, ал. 7 от ЗМСМА във връзка с чл. 155 от КТ платен годишен отпуск. При това положение и съгласно чл. 173, ал. 5, изр. 1 от КТ кмета на кметството е следвало да осигури ползването на целия полагащ му се платен годишен отпуск в рамките на всяка от посочените календарни години, през които е заемал тази длъжност. Отлагането на ползването на отпуска във времето, регламентирано от кодекса на труда по изключение е допустимо само в хипотезите на чл. 176, ал. 1 от КТ, които не са приложими за конкретния случай. В този смисъл е решение № 2 от 20.01.2011г. на ВКС, ІІІ г.о., ГК, постановено по гр.д.№ 478/2010г.*

*Съдът е определил 14-дневен срок на ОИК Бяла Слатина за издаване на решение, съобразено с цитираните мотиви.*

*Във връзка с горното, и при съобразяване с дадените от съда указания и на основание чл. 87, ал.1, т.1 от ИК и чл.42, ал.1, т.10 от ЗМСМА, в определение ат Върховен административен съд срок, Общинска избирателна комисия Бяла Слатина*

***Р Е Ш И:***

***ПРЕКРАТЯВА*** *предсрочно пълномощията на Ценко Кръстев Чоков с ЕГН \*\*\*\*\*\*\*\*\*\* като кмет на кметство Галиче, общ. Бяла Слатина, обл. Враца.*

*Решението може да се обжалва по реда на чл. 42, ал. 5 от ЗМСМА пред Врачански административен съд в срок от седем дни от обявяването.“*

**Цв.Андровска-Илиева:** Колеги, слушам Вашите мнения, предложения и допълнения към така представения Ви проект за становище. /*Мълчание/.* Да считам, че няма. В такъв случай предлагам да преминем в режим на гласуване и да приемем така предложения проект за решение.

Режим на гласуване

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **№** | **Име, презиме и фамилия** | **Позиция в ОИК** | **„ЗА”** | **„ПРОТИВ”** |
| 1. | Цветелина Андреева Андровска-Илиева | Председател | Х |  |
| 2. | Маргарит Марков Маждраков | Заместник-председател | Х |  |
| 3. | Цветелина Божинова Лазарова | Секретар | Х |  |
| 4. | Николай Иванов Гурзовски | Член | Х |  |
| 5. | Веселка Ангелова Донова | Член | Х |  |
| 6. | Фейсал Байрамов Кариманов | Член |  | Х |
| 7. | Христо Иванов Марински | Член | Х |  |
| 8. | Светла Петрова Върбанова | Член | Х |  |
| 9. | Илия Петров Иванов | Член | Х |  |
| 10. | Емилия Георгиева Раловска | Член | Х |  |
|  | ОБЩО: | | 9 | 1 |

Решение №227 на Общинска избирателна комисия Бяла Слатина е прието с 9 гласа „за“ и 1 „против“.

Поради изчерпване на дневния ред, заседанието на Общинска избирателна комисия Бяла Слатина беше закрито.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: СЕКРЕТАР:   
Цветелина Андровска-Илиева Цветелина Лазарова