

ЖАЛБА

✕ ИЗТРИВАНЕ

← ОТГОВОР

↶ ОТГОВОР ДО ВСИЧКИ

→ ПРЕПРАЩАНЕ

...



Nikolai Batashki <

четв 21 5 2020 г. 03:50

Маркирай като непрочетено

До: oik1329; ЦИК;

📎 1 прикачен файл



Тук приложено, изпращам
жалба, подписана с КЕП.

С уважение,
адв.Н. Баташки

Чрез
ОИК-Септември

До
ЦИК

Ж А Л Б А

от

Местна коалиция „БСП за България/Партия на Зелените, Движение за радикална промяна Българска пролет/, регистрирана в ОИК-Септември, съгласно решение с №39/15.09.2019г., която коалиция е представлявана от политическия си съвет с пълномощно по преписката в полза на адвокат Н. Баташки с адрес – гр. _____ и e-mail: n1 _____

против: решението с №193/20.05.2020г. по описа на ОИК-Септември

Уважаеми дами и господа членове на ЦИК,

На основание чл.85, ал.4, предложение последно във връзка с чл.88 от Изборния кодекс/ИК/ обжалваме изцяло като незаконосъобразно и нецелесъобразно решението с номер 193 от 20.05.2020г. по описа на Общинската избирателна комисия при Община Септември /ОИК Септември/. Оспореното незаконосъобразно решение е прието като гласувано с 7 гласа „за“ и 6 гласа „не“ по предложението за приемане на решение, че следва да се прекратят предсрочно пълномощията на кмета на кметството при село Ветрен дол, поради нарушаване на чл.42, ал. 1, т. 5 във връзка с чл. 41, ал. 3 ЗМСМА. Прието е от ОИК Септември, че е налице решение за отхвърляне по смисъла на чл. 85, ал. 4, изр. второ ИК, а именно не е налице необходимото мнозинство от $\frac{2}{3}$ от присъстващите на заседанието членове. Тъй като на практика няма постановено решение за отказ от ОИК-Септември по реда на чл.42, ал.4 ЗМСМА, а е налице взето решение за отхвърляне на направеното предложение за предсрочно прекратяване пълномощията на кмета на кметството, поради липсата на квалифицираното изискуемо мнозинство по чл.85, ал.4, изр.2 ИК, което решение подлежи на оспорване по реда на ИК. В случай, че ЦИК, приеме, че не е компетентна, то моля да администрира жалбата ни в съда.

По фактите за казуса няма спор. Кметът на кметството при село Ветрен дол е регистриран от 2008г. като едноличен търговец, включително и към

датата на подаване на първия сигнал до ОИК Септември на 27.04.2020г. с искане за предсрочно прекратяване пълномощията му като кмет на кметство, поради неспазване на чл.42, ал. 1, т. 5 във връзка с чл. 41, ал. 3 ЗМСМА. В обясненията си пред ОИК, същият е твърдял, видно от приетото в мотивите на оспореното решение, че бил „забравил“, че е бил регистриран като ЕТ и едва след оповестяване на случая в медиите се бил сетил за това!?

В цитирания сигнал с вх. №327/2020г. е направено искане от ОИК-Септември да вземе решение за прилагането на чл.42, ал.1, т.5, във връзка с чл.41, ал.3 ЗМСМА - спрямо лицето Димитър Крумов Христосков, като предсрочно прекрати пълномощията му като кмет на кметство, поради следното. В сигнала, е цитирано публикувано на сайта на ОИК-Септември решение с №158/28.10.2019г., според което това лице към момента за трети пореден мандат е кмет на кметството в село Ветрен дол. От записванията в Търговския регистър, на основание чл.23, ал.6 от ЗТРРЮЛНЦ става ясно, че от 2008г. и до датата на сигнала, посоченото лице е регистрирано в Търговския регистър като действащ едноличен търговец с ЕИК 200342408. Не е спазен срокът по чл.41, ал.3 ЗМСМА за прекратяване дейността на посочения по-горе ЕТ.

Спорният правен въпрос по настоящият казус е дали кметът на кметство като вписан в ТР изпълнява търговска дейност по смисъла на Търговския закон/ТЗ/, каквато забрана има императивно в чл.41, ал.1 ЗМСМА, както и дали ако това лице е „забравило“, че е било регистрирано като ЕТ по смисъла на ТЗ, това него забравяне да спазва закона го извинява за допуснатото грубо нарушение.

Според чл.58, ал.1, т.2 и т.4 от ТЗ при регистрацията на ЕТ в ЗТРРЮЛНЦ се вписват фирмата, под която ще се извършва дейността и предмета на дейност. Вписването има конститутивно действие и от този момент нататък този едноличен търговец осъществява чрез тази фирма дейността си като търговец по силата на ТЗ. В забраната на 41, ал.1 ЗМСМА изрично е посочено, че кметът на кметство не може да извършва търговска дейност по смисъла на ТЗ. Такава търговска дейност се извършва от всеки ЕТ, до момента на дерегистрацията му от ЗТРРЮЛНЦ, по реда на чл..60а, т.1 ТЗ, в която законова разпоредба е посочено, че вписването на ЕТ се заличава от ТР при прекратяване на дейността му. Т.е. прекратяване на дейността има едва със заличаване на ЕТ в ТР, каквото в сроковете по чл.42, ал.3 ЗМСМА – НЯМА.

В посоченият до тук смисъл е приетото и в окончателно решение с номер 4542/16.04.2020г., постановено в административно дело № 2420/20 г. по описа на ВАС на РБ, 3-то отд. „ ... В съдебната практика ,

утвърдена като постоянна в хода на прилагане на изборното законодателство, се приема, че за да бъдат изпълнени изискванията на чл. 41, ал.3 ЗМСМА, е необходимо лицето да предприеме необходимите действия за прекратяване на дейността му като търговец, да уведоми писмено за предприетите действия председателя на общинския съвет и да уведоми писмено за тях общинската изборителна комисия. Законните предпоставки в нормата на чл. 41, ал.3 ЗМСМА са кумулативни, а неизпълнението им води до предсрочно прекратяване на пълномощията на кмета на общината. Съдебни актове съдържащи такова тълкуване на закона се съдържат в преписката по делото, те са цитирани от АС – Благоевград и не се налага да бъдат цитирани и в настоящото решение. Правилно е прието от съда, че е ирелевантно за спора дали реално се е извършвала търговска дейност. Разпоредбите на ЗМСМА създават задължение за извършване на правни действия по прекратяване на дейността на едноличния търговец, а не само фактическото ѝ преустановяване. ...

Прекратяването на търговската дейност се извършва със заличаването на търговеца от търговския регистър, както сочи чл. 60а, т.1 от Търговския закон. За предприемане на необходимите действия за прекратяване на търговската дейност следва да се приемат тези правни действия, извършени от обявения за избран за кмет на общината, които имат за последица настъпване на заличаване на търговеца от търговския регистър. ... Законодателят не е предвидил правна възможност срокът по чл. 41, ал.1 ЗМСМА да се възстанови в случай на пропускане по причина, дължаща се на грешка или упуцение, извършени от самото лице, от трети лица или дори от администрацията. Не е предвидена възможност за неговото спиране или удължаване, липсва правна възможност за обсъждане на причини от извиним /както се сочи в случая/ или неизвиним характер за изпускането му. От начина, по който този вид обществени отношения са уредени в закона се налага извод, че срокът по чл. 41, ал.1 предл. първо ЗМСМА има преклузивен характер, а изтичането му задължава ОИК да упражни правомощието си по чл. 42 ал.5, предл. трето ЗМСМА в условията на обвързана компетентност и директно да приложи последиците, които законът свързва с неизпълнение на задължението по чл. 41, ал. 1 ЗМСМА. ...”

Воден от горното, моля ЦИК да отмени оспореното решение и реши въпросът по жалбата по същество, алтернативно да върне административната преписка на ОИК-Септември за ново произнасяне в условията на обвързана компетентност при стриктното спазване на закона.

С уважение

NIKOLAY Digitally signed
by NIKOLAY
Date: 2015.09.03 10:05:21
Batashki 03475410300