

ОСОБЕНО МНЕНИЕ

на Паскал Бояджийски, член на Комисията за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси (КПУКИ) по решение № 54 от 20.04.2012 г. на КПУКИ, постановено по сигнал с рег. № 59/30.09.2011 г.

Подкрепям диспозитива на решението в частта, с която не се установява конфликт на интереси поради това, че от събраните в хода на производството по сигнала данни не се установи лицата, заемащи публична длъжност да са извършили нарушение на Закона за предотвратяване и установяване на конфликт на интереси (ЗПУКИ).

Не подкрепям решението в частта, с която се установява несъвместимост по отношение на С. Р. С. и не споделям правните изводи на колегите в тази насока поради следните съображения:

Забраната, установена в чл. 5 от ЗПУКИ е частен случай на конфликта на интереси, подобно на останалите състави по глава втора от ЗПУКИ. Този извод се налага от систематичното им място – след нормите, дефиниращи понятието „конфликт на интереси“ и субектите на закона, както и от липсата на конкретен текст от закона, даващ правомощия на Комисията да установява несъвместимост по отношение на лицата, заемащи публична длъжност в случаите, когато тази несъвместимост не е довела до конфликт на интереси.

За наличието на конфликт на интереси законът изисква установяването на следните предпоставки: на първо място, проверяваното лице да попада в субективния обхват на закона по чл. 3 от ЗПУКИ; на следващо място, да се установи облага – материална или нематериална, обуславяща наличието на частен интерес за лицето по чл. 3 от ЗПУКИ или за свързано с него лице; изпълнение на правомощие или задължение по служба от лицето, заемащо публична длъжност в негов личен или на свързано с него лице частен интерес. Влиянието на частния интерес върху безпристрастното и обективното изпълнение на служебните правомощията или задълженията на лицето по чл. 3 ЗПУКИ се предполага от закона. В глава девета на закона са събрани нормите, санкциониращи установените нарушения на ЗПУКИ. Нито една от разпоредбите на чл. 34 – 43 от ЗПУКИ не предвижда наказание или санкция за нарушение на чл. 2 от ЗПУКИ. Всяка една от тях съдържа санкция за нарушението на забраните за лицата, заемащи публична длъжност, установени в глава втора на ЗПУКИ (чл. 35 ЗПУКИ), за неспазване на ограниченията след освобождаване от публична длъжност, установени в глава пета (чл. 39 и чл.40), както и за

неподаване на предвидените в закона декларации или не изпълнение на задължения, във връзка с тях (чл. 34, чл. 36, чл. 37 и чл. 38 от ЗПУКИ). Лицето, заемащо публична длъжност е задължено да съобразява поведението си при упражняване на служебните си правомощия със забраните на глава втора от ЗПУКИ, доколкото конфликт на интереси може да възникне само от негови актове или действия при изпълнение на правомощията и задълженията му по служба. Налага се извод, че съставите по чл. 5 – 11 от ЗПУКИ представляват частен случай, проявления на конфликта на интереси, дефиниран в чл. 2 от ЗПУКИ. По пътя на формалната логика се стига до извода, че липсата на цялото (конфликт на интереси) винаги води до липса на частното.

В допълнение към изложените съображения, поради които не споделям мнението на колегите, че несъвместимостта по чл. 5 от ЗПУКИ не е проява на конфликт на интереси и двата правни института не трябва да бъдат смесвани, е и следното:

КПУКИ е независим орган, на който по силата на чл. 22а, ал. 1 от ЗПУКИ са предоставени правомощията по установяване на конфликт на интереси за лицата, заемащи публични длъжности. Комисията е административен орган, който осъществява административно производство по издаване на административен акт – решение, с което установява наличието или липсата на конфликт на интереси. Като административен орган Комисията следва да действа в съответствие с общите принципи на административното производство – глава втора на АПК. В ЗПУКИ липсва текст, даващ правомощия на комисията да се произнася за наличието на несъвместимост при лицата, заемащи публична длъжност, без да държи сметка дали тази несъвместимост е довела до конфликт на интереси или не.

Забраната по чл. 5 от ЗПУКИ е установена с бланкетна правна норма. Застъпеното от колегите становище, че нормата е обща води до извода, че като такава тя не бива да се прилага при конкуренция на специална норма, съгласно правилото, че специалният закон дерогира приложението на общия. При това положение препращането към Конституцията и специалните закони би било безпредметно, защото в тях са уредени както органите, които имат правомощия да установяват несъвместимостта, така и последиците за лицето, заемащо едновременно друга длъжност или извършващо друга дейност, несъвместима с неговото положение. Например, действията и длъжностите, които са несъвместими с позицията „кмет“ са визирани в чл. 41, ал. 1 от ЗМСМА, осъществяването им води до предсрочно прекратяване на пълномощията на кмета (чл. 42, ал. 1, т. 8 от ЗМСМА), а установяването на нарушението и решението за предсрочното прекратяване на пълномощията е в правомощията на

общинската изборителна комисия – чл. 42, ал. 3 от ЗМСМА. Съгласно правилото, че специалният закон дерогира приложението на общия ще се стигне до извода, че КПУКИ не притежава компетентност да установи несъвместимост. Разбирането противоречи и на застъпеното по-горе в мотивите на решението мнение, че *„по смисъла на глава II от ЗПУКИ конфликтът на интереси се изразява в наличието на несъвместимост или в нарушаване на законовите забрани от чл. 6 – чл. 11 от ЗПУКИ“*(стр.10).

Обстоятелството, че С. С. е управител на търговско дружество би довело до конфликт на интереси, само ако дейността на дружеството е била свързана с Община С., чийто кмет е бил С. и е била налице облага и частен интерес за него или за свързаното с него лице, който частен интерес е могъл да повлияе върху безпристрастното и обективното изпълнение на правомощията или задълженията на Стефанов по служба. Само в този случай несъвместимостта би довела до конфликт на интереси и ще следва да бъде санкционирана от КПУКИ.

По преписката не се установи да са съществували правоотношения между община С. и „С. – П. ЛТД“ ООД, които да са довели до облага, а оттук и до частен интерес за С. Р. С., в качеството му на кмет на община С. или за свързани с него лица, и по този начин да са повлияли върху безпристрастното и обективното изпълнение на правомощията или задълженията му по служба. Липсата на облага и частен интерес обуславя липса на конфликт на интереси, поради което нарушаването на забраната на чл. 5 от ЗПУКИ не е довело до конфликт на интереси и следователно не може да бъде санкционирано от КПУКИ.

Санкцията за нарушение на чл. 5 от ЗПУКИ е предвидена в чл. 35 от закона, като за налагането ѝ председателят на Комисията издава наказателно постановление в едномесечен срок от влизането в сила на решението, с което се установява конфликт на интереси – чл. 30, ал. 1. В този случай решението на Комисията има силата на акт за установяване на административно нарушение. При липса на решение, с което се установява конфликт на интереси не е налице основната предпоставка, изискуема от закона за налагане на административно наказание.

Подпис: (п)

/Паскал Бояджийски/