

РЕШЕНИЕ

№ 2817

гр. София, 27.04.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 29 състав,
в публично заседание на 28.03.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Полина Величкова

при участието на секретаря Кристина Българиева, като разгледа дело номер **610** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 126 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл. 45, ал. 11 от Закона за местното самоуправление и местната администрация /ЗМСМА/.

Образувано е по жалба на [фирма] срещу Решение по т. 1.3 от Протокол № 23/ 23. 12. 2021 г. на Общински съвет – [населено място], с което на основание чл. 45, ал. 10 от ЗМСМА общинският съвет не е приел предложеното решение за даване на съгласие за стартирането на административните процедури за реализирането на инвестиционното предложение на [фирма] за изграждане на фотоволтаичен парк в поземлен имот с идентификатор 77089.310.317 по КККР на [населено място], вид територия – земеделска, с НТП „Друг вид земеделска земя“ с площ 393, 048 дка.

В жалбата се сочат подробни аргументи за нищожност на оспорения акт, както и за неговата незаконосъобразност. В съдебното производство оспорващото дружество се представлява от адв. Г., която моли за уважаване на жалбата, като иска да се прогласи нищожността, алтернативно – да се отмени оспореното решение.

Ответникът – Общински съвет – [населено място], не изпраща представител и на ангажира отговор по подадената жалба.

Административен съд – София град, след като обсъди доводите на страните и приетите по делото писмени доказателства, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

С Решение № 250.3, взето по Протокол № 22/ 25. 11. 2020 г. на Общински съвет – [населено място] общинският съвет не е приел предложеното от вносителя решение за даване на съгласие за стартирането на административните процедури за реализирането на инвестиционна предложение на [фирма] с ЕИК[ЕИК] – за изграждане на фотоволтаичен парк в поземлен имот с идентификатор 77089.310.317 по КККР на [населено място], вид територия – земеделска, с НТП „Друг вид земеделска земя“ с площ 393, 048 дка.

Кметът на [община] е упражнил правомощието си по чл. 56, ал. 5 от ЗМСМА по отношение на Решение по т. 9 от Протокола, като с писмо вх. 494/ 10. 12. 2021 г. на Общински съвет – [населено място] е върнал на Общински съвет – [населено място] за ново обсъждане Решение № 250.1, Решение № 250.2, Решение № 250.3 и Решение № 250.4, взети по Протокол № 22/ 25. 11. 2020 г. на Общински съвет – [населено място]. Председателят на Общински съвет - [населено място] е включил за разглеждане върнатото за ново обсъждане Решение № 250.3, взето по Протокол № 22/ 25. 11. 2020 г. на Общински съвет – [населено място] в точка първа от дневния ред за свиканото на 23. 12. 2021 г. заседание. От съдържанието на Протокол № 23 от заседанието, проведено на 23.12.2021 г., се установява, че председателят на общинския съвет е запознал присъстващите на заседанието 20 общински съветници с поставеното от кмета на общината предложение. Видно от протокола, в дебата са се включили кметът и общински съветници.

Предложението на кмета е подложено на гласуване, отразено в протокола. Установява се, че при гласуването на предложението са присъствали 20 общински съветници /от общо 21 броя/, от които "за" отмяната на решението и приемане на предложението на кмета са гласували 5 съветници, "против" предложението на кмета са гласували 9 съветници, а останалите 3 съветници са гласували "въздържал се". При този резултат е оформен диспозитив на Решение по т. 1.3 от Протокол № 23 от 23. 12. 2021 г., че Общински съвет – [населено място] "не приема " предложението от вносителя решение за даване на съгласие за стартирането на административните процедури за реализирането на инвестиционното предложение на [фирма] за изграждане на фотоволтаичен парк в поземлен имот с идентификатор 77089.310.317 по КККР на [населено място], вид територия – земеделска, с НТП „Друг вид земеделска земя“ с площ 393, 048 дка.

При така установено от фактическа страна, съдът намира от правна страна следното: Решението е нищожно поради допуснати нарушения на процесуалните правила, които са довели до липса на валидно формирана воля на колективния орган за местно самоуправление.

Поради липса на изрично формулирани в закона основания за нищожност на административните актове в доктрината и съдебната практика е възприето, че критерият за различаване на нищожните, недействителните от унищожаемите, но действителни, валидни административни актове е само в тежестта или в степента на допуснатата незаконосъобразност при издаването на акта. Нищожност ще е налице само при особено съществени крайни пороци на акта или особено съществени нарушения при неговото издаване до степен същият да не може да породи правните последици, към които е насочен.

В случая оспореното решение не може да породи правните си последици поради липса на изискуемото по чл. 45, ал. 10 от ЗМСМА мнозинство за повторно приемане

на върнатото за ново обсъждане решение.

Съгласно чл. 45, ал. 10 от ЗМСМА актът, върнат за ново обсъждане, се приема повторно с мнозинството, определено в закон, но с не по-малко от повече от половината от общия брой на общинските съветници. Следователно, за да бъде прието посоченото решение, следва "против" предложението на кмета за даване на съгласие за стартирането на административните процедури за реализирането на инвестиционното предложение на [фирма] да са гласували поне 12 от членовете на Общински съвет - [населено място]. В случая обаче против предложението на кмета са гласували 9 броя от общинските съветници от Общински съвет – [населено място].

Ето защо съдът приема, че актът е издаден при липса на необходимия кворум, което е довело до издаването на административен акт от некомпетентен орган.

Решението е нищожно и на второ основание.

От служебна проверка в деловодната система на Административен съд - София град се установява, че Областният управител на област Б. е издал Заповед № РД-09-34/ 13. 12. 2021 г., с която той е упражнил правомощието си по чл. 32, ал. 2 от Закона за администрацията и е оспорил приети от Общински съвет - [населено място] решения, обективирани в Протокол № 22/25. 11. 2021 г., т. 9 от дневния ред, решения с №№ 2 и 3 от същата дата, които касаят внесените инвестиционни предложения на [фирма] и на [фирма]. Жалбата е изпратена по подсъдност на Административен съд – [населено място], за което е образувано адм. дело № 612/ 2022 г. по описа на съда, приключило с Решение № 964/ 18. 02. 2022 г., което към настоящия момент не е влязло в сила.

При данни за висящност на образувано съдебно производство не е било налице правото на произнасяне от страна на сезирания орган Общински съвет – [населено място] по производството по прегласуване по чл. 45 от ЗМСМА. Съгласно чл. 130, ал. 2 от АПК, никой орган няма право да приеме за разглеждане дело, което вече се разглежда от съда. Оспорването пред съд на посочените решения е било известно на общинските съветници, приели оспореното решение, видно от дебатите, проведени на заседанието. Последното е следвало да бъде възприето като предпоставка за спиране на производството по упражненото от кмета на [община] право да върне за преразглеждане спора по смисъла на чл. 45, ал. 5 от ЗМСМА. Видно от правомощията, които имат общинските съвети в тази процедура е, че те могат да отменят, изменят или приемат повторно акта. Т.е., касае се за вид контролно производство пред органа, издател на първоначалния акт, който именно е предмет на преразглеждане. При наличие на съдебно оспорване на същия, органът е лишен от компетентността си във времето да се произнесе по искането на кмета на Общината, като е следвало да спре административното производство до окончателното приключване на съдебното производство.

С оглед изложеното, съдът намира, че следва да прогласи нищожността на Решение по т. 1.3 от Протокол № 23/ 23. 12. 2021 г. на Общински съвет – [населено място].

По изложените съображения и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК Административен съд – София град, 29-ти състав

Р Е Ш И:

ОБЯВЯВА ЗА НИЩОЖНО Решение по т. 1.3 от Протокол № 23/ 23. 12. 2021 г. на Общински съвет – [населено място], с което на основание чл. 45, ал. 10 от ЗМСМА общинският съвет не е приел предложеното решение за даване на съгласие за

стартирането на административните процедури за реализирането на инвестиционното предложение на [фирма] за изграждане на фотоволтаичен парк в поземлен имот с идентификатор 77089.310.317 по КККР на [населено място], вид територия – земеделска, с НТП „Друг вид земеделска земя“ с площ 393, 048 дка.

ИЗПРАЩА преписката по компетентност на Общински съвет – [населено място] за произнасяне по искането на кмета на [община], при съобразяване с мотивите на настоящото решение.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: