

# РЕШЕНИЕ

№ 2101

гр. София, 29.03.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 48 състав,**  
в публично заседание на 14.03.2022 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Калина Пецова**

при участието на секретаря Евгения Стоичкова, като разгледа дело номер **684** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

6

Делото е образувано по жалба от [фирма], [населено място] срещу Решение на Общински съвет К. Решения, обективизирано в Протокол № 23 от 23.12.2021г., т. 263.2.

С жалбата се претендира нищожност, алтернативно незаконосъобразност на оспорения акт.

В проведеното съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. А. с редовно пълномощно. Поддържа жалбата на заявените основания. Депозира подробни писмени бележки и претендира равноските по делото.

Ответникът Общински съвет К. не изпраща представител. Депозиран е подробен писмен отговор с възражение за недопустимост, алтернативно за неоснователност на жалбата. Прави се възражение за прекомерност на договорения адвокатски хонорар, депозиран от жалбоподателя.

Заинтересованата страна Кмет на К. не изпраща представител.

Съдът, на база данните по делото, становищата на страните и като съобрази закона, намира следното:

Жалбата е процесуално допустима, като подадена в срок и от адресат на административен акт, който е неблагоприятен за него.

Разгледана по същество, същата се явява основателна, предвид следното:

По фактите се установява следното: Жалбоподателят е внесъл в [община] уведомление – заявление за инвестиционно намерение за изграждане на енергиен

обект за производство на електрическа енергия чрез силата на вятъра в поземлени имоти / ПИ/ с идент. №№36525.202.10; 36525.209.5; 36525.202.64; 36525.186.4; 36525.202.36; 36525.202.35; 36525.209.2; 36525.180.5; 36525.180.5; 36525.202.33; 36525.310.2; 36525.202.42; 36525.202.66; 36525.182.2; 36525.181.7; 36525.186.7; 36525.202.9; 36525.310.4; 36525.202.34; 36525.186.6; 36525.202.40; 36525.181.8; 36525.202.45; 36525.152.4; 36525.180.4; 36525.202.37; 36525.202.41; 36525.202.67; 36525.209.3; 36525.202.44; 36525.202.65; 36525.202.32; 36525.202.43; 36525.202.46; 36525.202.47; 36525.202.48; 36525.202.49; 36525.202.50; 36525.202.51 и 36525.202.63.

С докладна записка № 484/14.11.2021г. Кметът на [община] е сезирал Общински съвет К. да приеме решения относно откриване на процедура за инвестиране във ВЕИ мощности на територията на Общината. Същото е в контекста на Общинска краткосрочна програма за насърчаване на използването на енергия от възобновяеми източници и биогорива на [община], което е в съответствие с приетите приоритети на Общината. Касае се за реализацията на Програма за енергийна ефективност в [община] за периода 2021г. – 2027г. В тази връзка е даден старт на процедура за даване на съгласие от страна на Общински съвет К. за разрешаване на процедура по реализиране на инвестиционни намерения относно заявените от кандидатите недвижими имоти – частна общинска собственост. Предметът на инвестициите ще бъде изграждане на соларен парк в определените от [община] имоти.

Внесени за обсъждане са 4 броя инвестиционни предложения, постъпили в [община] и разгледани от Постоянна Комисии „Общинска собственост и устройство на територията“ при Общински съвет К..

Така внесените предложения са разгледани в т. 9 от дневния ред на проведеното заседание на съвета на 25.11.2021г., като оспорените т. 2 и т.3 от същото касаят отказ за разрешаване на старта на процедурата относно заявените със същите имоти. Областен управител Б. е упражнил правото си по чл. 32 от Закона за администрацията и е оспорил същите, по повод което са образувани и висящи съдебни дела. Кметът на [община] също е упражнил правото си по чл. 45, ал.5 от ЗМСМА и е внесъл решенията за повторно разглеждане с докладна записка № 494/10.12.2021г.

Считат решението за издадено при несъответен кворум, както и извън правомощията на органа, с оглед времевата компетентност на органа, предвид наличието на оспорване и спиране на изпълнението на първото решение, което е с идентичен резултат. Счита, че наличието на съдебен спор относно решението от 25.11.2021г. / първо поред за Общински съвет К./ лишава органа от правото си да се произнесе повторно по искането на Кмета на [община] до разрешаване на въпроса от съда.

Именно по този повод е издадено и решението, предмет на настоящото дело , обективизирано в Протокол № 23/23.12.2021г. , т. 263.2 на ОбС К..

Искането се явява основателно, при съобразяване на следните факти и правни изводи:

Съгласно Програма за енергийна ефективност в [община] за периода 2021г. – 2027г., следва да бъдат предприети дейности по увеличаване на броя на възобновяеми енергийни източници на територията на общината в посочения период.

В тази връзка е изготвена докладна записка № 484 от 17.11.2021г. по описа на ОС Карнобат, с която Кметът на [община] е внесъл за разглеждане и одобрение от Общински съвет К. съгласуване на старта на процедура по предоставяне на 4 броя

имоти – общинска собственост по направени инвестиционни предложения, входирани в Общинска администрация К., за реализиране на изграждането на соларни съоръжения от съответните инвеститори.

Производството, внесено в Общинския съвет от Кмета на Общината е по реда на чл. 37, ал.4, т.4 от Закона за общинската собственост във връзка с чл. 62, ал.2 от Закона за енергетиката. Касае се за специално производство за учредяване на право на строеж или възмездно прехвърляне на право на собственост върху имоти – частна общинска собственост, когато са за нуждите на площадкови енергийни обекти, както и на надземни и подземни хидротехнически съоръжения за производство на електрическа енергия или на части от тях и на свързаните с производството съоръжения и площадки за депониране на производствени отпадъци. В процесния случай, и по арг. от чл. 37, ал.4, т.4 от ЗОС законът предвижда изрично последната процедура да се реализира без провеждането на търг или конкурс.

Касае се обаче за годеен за оспорване административен акт, тъй като отказът за процедиране пречатства участниците да предприемат следващите стъпки за реализация на инвестиционните си намерения, в който смисъл направеното възражение за липса на годеен за оспорване административен акт не се възприема.

Във връзка с реализиране на Програмата за енергийна ефективност в [община] за периода 2021г. – 2027г., Кметът на [община] е обявил инвестиционните възможности, събрал е оферти и е внесъл предложенията за разглеждане в Общинския съвет под формата на докладна записка № 484/17.11.2021г.

Участници са 4 броя инвеститори, като не е налице конкурентност в заявленията им, тъй като същите се отнасят до различни поземлени имоти – общинска собственост.

На проведеното заседание на 25.11.2021г. на Общинския съвет по т. 9 са приети решения, обективирани в 4 подточки, съобразно с инвеститорите и съответно заявените от същите имоти.

С решението на Общински съвет К. е прието да бъде дадено разрешение за стартиране на процедурата относно две от внесените инвестиционни намерения, а оспорените от Областен управител Б. решения гласят, че Общинският съвет не приема предложението от вносителя за даване съгласие за стартиране на процедура за реализиране на инвестиционните предложения на останалите две дружества.

По оспорването на Областен управител Б. е образувано административно дело № 2805/15.12.2021г., което е изпратено по подсъдност на АССГ, за което е образувано административно дело № 612/2022г., понастоящем решено и процедирано по касационна жалба от Общински съвет Б..

По направено от Кмета на К. оспорване повторното гласуване е внесено в Общински съвет и е разгледано в заседанието, обективирано в протокол № 23/23.12.2021г.

Настоящото дело е препратено в АССГ по подсъдност от Административен съд Бургас, след преценка, че жалбоподателят - адресат на акта е със седалище [населено място].

Решението е прието / при общ брой на общинските съветници 21 и присъствали 17 съветника/ 9 „за“, 2 „против“ и 5 „въздържал се“ – т.263.2. относно дружество [фирма].

Съдът намира решението по т. 263.т.2 от Протокол № 23/23.12.2021г. за нищожно на две основания.

На първо място, споделя се довода за липса на изискуемото от закона мнозинство за приемане на процесното решение, респ. за липса на валидно формирано волеизявление. Решението е прието в процедура по чл. 45 от ЗМСМА – при упражнено право на „вето „ от страна на Кмета на [община] по отношение на предходно приети решения по Протокол от 25.11.2021г. Съгласно разпоредбата на 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. В процесния случай законът не изисква кворум, но изисква минимум половината от общия брой на общинските съветници, който в Общински съвет К. е 21, поради което е нужно решението да бъде прието поне с 12 гласа „за“. На заседанието са присъствали 17 общински съветници, като е формиран извод за потвърждаване на предходно приетото решение за отказ за съгласуване на процедурата с 9 гласа „За“. Не е изпълнено изискването на закона за мнозинство от повече от половината от общия брой на съветниците, за да бъде формирана правновалидна воля на потвърдителното решение. Последното е предпоставка за прогласяване на нищожността на решението, поради непостигането на нужното мнозинство, което да произведе действието на акта.

Решението е нищожно и на второ основание. Съдът възприема и тезата, че при данни за висящност на образувано съдебно производство пред Административен съд Бургас към 15.12.2021г., не е било налице правото на произнасяне от страна на сезирания орган Общински съвет Б. 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. Не е спорно, че в настоящия случай е налице валидно сезиране на съда и образувано административно дело № 2805/2021г. на АС Бургас. Същото е било известно на общинските съветници, приели оспореното решение, видно от дебатите, проведени на заседанието. Последно 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. Последното следва и от евентуалната възможност новото решение на органа да бъде издадено в несъответствие с постановеното съдебно решение, което ще е предпоставка за нищожността му по арг. от чл. 177, ал.2 от АПК.

С оглед изложеното, съдът намира, че следва да прогласи нищожността на Решение №263.2 по Протокол №23/23.12.2021г.на Общински съвет К..

Доколкото производството е образувано по сезиране на Кмета на [община] по реда на чл. 45, ал. 5 от ЗМСМА, след прогласяване на нищожността на решението, преписката следва да бъде върната на органа за ново произнасяне при съобразяване с мотивите на решението, а именно – спиране на производството по реда на чл. 54 от АПК, до приключване на спора срещу Решение от Протокол от 25.11.2021г. по т. 9 №№250.2.

При този изход на спора, в полза на процесуалния представител на заинтересованата страна – [фирма], следва да бъдат присъдени претендираните разноски в размер на 50 лева държавна такса и 1000 лева адвокатски хонорар, като

съдът споделя направеното възражение за прекомерност на договореното възнаграждение, с оглед фактическата и правна сложност на делото.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал.2, предл. 1, чл. 173, ал.2 и чл. 143 от АПК, съдът

РЕШИ:

ПРОГЛАСЯВА НИЩОЖНОСТТА НА Решени№ 263.2, обективирано в Протокол № 23/23.12.2021г. на Общински съвет К..

ВРЪЩА делото като преписка на Общински съвет К. за произнасяне по искането на Кмета на [община] при съобразяване с мотивите на настоящото решение.

ОСЪЖДА Общински съвет К. да заплати в полза на [фирма], с управител инж. К. А. сумата от 1050 / хиляда и петдесет/ , представляваща доказаните в настоящото производство разноски.

Решението подлежи на оспорване в 14-дневен срок от връчването му на страните.

Преписи от решението да се изпратят на страните.

СЪДИЯ: