

РЕШЕНИЕ

№ 17083

гр. София, 17.09.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 25 състав,
в публично заседание на 16.09.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Боряна Петкова

при участието на секретаря Мая Миланова, като разгледа дело номер **7584** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.126 – чл.178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК).
Образувано е по жалба на КМЕТА на Столична община срещу ЗАПОВЕД №РД-20-109/26.07.2024г. на областния управител на област С.. С оспорвания акт, на основание чл.32, ал.1 и ал.2 във вр. с чл.31, ал.1, т.5 от Закона за администрацията (ЗА) и чл.45, ал.1 от Закона за местното самоуправление и местната администрация (ЗМСМА), областният управител е отменил изцяло като незаконосъобразен и нищожен акт - Писмо с рег. №СОА24-ВК66-6253/18.07.2024г. на кмета на Столична община (СО) за връщане за ново обсъждане на Решение №340 по Протокол №15/11.07.2024г. на Столичния общински съвет (СОС).

Жалбоподателят претендира за нищожност на оспорвания акт и моли съда да я прогласи или евентуално да отмени процесната Заповед като незаконосъобразна. Поддържа, че областният управител е злоупотребил с правата си, като от една страна се е опитал да лиши кмета на СО от негово законоустановено правомощие и едновременно с това да допусне предварително изпълнение на акта на СОС - Решение №340 по Протокол №15/11.07.2024г. Смята, че с такива правомощия областният управител не разполага. Твърди също, че производството пред областния управител е било образувано по една недопустима жалба, подадена от общински съветник. Според него правото на жалба срещу актовете на кмета на общината принадлежи на колективния орган – Общински съвет, а не на отделни негови членове. Претендира, че връщането за ново обсъждане на решение на Общинския съвет представлява

процедурен акт, като част от производството по чл.45, ал.5 ЗМСМА и съответно не подлежи на обжалване, нито на отмяна по реда и при условията на чл.32, ал.2 ЗА. При това твърди, че областният управител е излязъл извън предоставените му от закона правомощия и компетентност. Излага и доводи за незаконосъобразност на оспорваната Заповед, като постановена при неотстраним порок във формата и допуснати при издаването ѝ съществени нарушения на процесуалните правила, приложимите материалноправни норми и целта на закона. Смята, че от една страна актът не е мотивиран и от друга твърди, че издателят му не е изяснил относимите факти от значение за правилното решаване на спора. Чрез процесуалния си представител юрк. М. И. поддържа жалбата и претендира да му бъдат присъдени разноски, съгласно представения списък.

Ответникът – ОБЛАСТЕН УПРАВИТЕЛ на област С., оспорва жалбата. Чрез процесуалните си представители юрк. К. С. и Л. И. – служител с юридическо образование, поддържа, че Заповед №РД-20-109/26.07.2024г. е законосъобразна и не са налице сочените основания за прогласяване на нейната нищожност или евентуално за отмяната ѝ като незаконосъобразна. Претендира за разноски.

СЪДЪТ, след като обсъди доводите на страните и доказателствата събрани по делото, приема за установено от фактическа страна следното:

С Решение №340 по Протокол №15/11.07.2024г., на основание чл.21, ал.1 от Закона за публичните предприятия (ЗПП) във вр. с §3, ал.4 от Преходните и заключителните разпоредби (ПЗР) и чл.21, ал.1, т.23 и ал.2 ЗМСМА, чл.221, т.1 във вр. с чл.219, ал.2 от Търговския закон (ТЗ) и чл.23, ал.1, т.1 и чл.43, ал.1 от Наредбата за реда за учредяване и упражняване на правата на общината в публични предприятия и търговски дружества с общинско участие в капитала (НРУУПОППТДОУК), Столичният общински съвет:

1) Открива процедура за избор на членове на Съвети на директорите (СД), респективно на Надзорни съвети (НС) на общинските публични предприятия – търговски дружества, с едноличен собственик на капитала Столична община, както следва: „Център за градска мобилност“ ЕАД, „Столичен електротранспорт“ ЕАД, „Столичен автотранспорт“ ЕАД, „Метрополитен“ ЕАД, „Топлофикация София“ ЕАД и „Софинвест“ ЕАД (т.1); и 2) Приема съответни промени в съставите на органите на управление (т.1Х) като: а) освобождава членовете на СД и избира нови членове на СД за срок до избиране на нови членове чрез процедура по реда на Глава седма от НРУУПОППТДОУК и вписването им в Търговския регистър и регистъра на юридическите лица с нестопанска цел (ТР), съгласно т. 1Х.1 – 1Х.5; б) освобождава членовете на НС на „Топлофикация София“ ЕАД и избира нови членове на НС за срок до избор на нови членове на НС чрез процедура по реда на Глава седма от НРУУПОППТДОУК и вписването им в ТР и в) възлага на кмета на СО писмено да уведоми освободените членове на СД и на НС за прекратяване на правомощията им и съответно да сключи договори за възлагане на управлението с новоизбраните членове съответно на СД и на НС при посочените условия.

С Писмо с рег. №СОА24-ВК66-6253/18.07.2024г. кметът на СО, на основание чл.45, ал.5, предл. 1^{бо} ЗМСМА, е ВЪРНАЛ за ново разглеждане Решение №340 по Протокол №15/11.07.2024г. на СОС с което се открива процедура за избор на и са избрани членове на СД, респективно НС на изрично и изчерпателно изброените общински публични предприятия – търговски дружества, с едноличен собственик на

капитала Столична община.

Производството по което е постановена спорната Заповед е започнало по жалба с вх. №ОА23-8984/19.07.2024г. на К. Контрера – общински съветник в СОС. Областният управител е бил сезиран с искане и настояване да отмени по реда на административния контрол като незаконосъобразна и нищожна Заповед №СОА24-ВК66-6253/18.07.2024г. на кмета на СО, на основание чл.45, ал.1 ЗМСМА и чл.85 АПК.

След като е приел за основателна жалбата на общинския съветник областният управител е издал процесната Заповед №РД-20-109/26.07.2024г.

При така установените факти, съдът приема от правна страна следното:

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Подадена е в срок срещу акт, с който непосредствено се засягат предвидени със закон правомощия на жалбоподателя и който подлежи на съдебен контрол за законосъобразност, съгласно изричната разпоредба на чл.32, ал.3 ЗА.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Като взе предвид изложените от жалбоподателя доводи за недействителност и извърши проверка на оспорвания акт, на всички основания за законосъобразност, съдът достигна до следните изводи:

Заповед №РД-20-109/26.07.2024г. е НИЩОЖНА като постановена извън пределите на материалната компетентност на органа, който я е издал.

С нормата на чл.45, ал.5 ЗМСМА изрично е предвидена възможност кметът на общината да върне за ново обсъждане както незаконосъобразните, така и нецелесъобразните актове на общинския съвет. Съгласно същата правна норма кметът на общината не може да върне за ново обсъждане само по целесъобразност вътрешнослужебни актове, свързани с организацията и дейността на общинския съвет и на неговите комисии – т.е. тези актове могат да бъдат върнати за ново обсъждане единствено поради незаконосъобразност.

Според закона - чл.18, ал.1 и чл.20, ал.1 ЗМСМА, общинският съвет е орган на местното самоуправление, който се избира от населението на общината и определя политиката за изграждане и развитие на общината във връзка с осъществяването на дейностите по [чл.17](#), както и на други дейности, определени със закон. В изпълнение на правомощията си, регламентирани в чл.21, ал.1 ЗМСМА, Общинският съвет приема правилници, наредби, инструкции, решения, декларации и обръщения (чл.21, ал.2 ЗМСМА).

От анализа на цитираните норми следва еднозначен извод, че всички актове, изрично посочени в чл.21, ал.2 ЗМСМА, чрез които Общинският съвет упражнява правомощията си, могат по преценка на кмета на общината да бъдат върнати на техния издател за ново обсъждане по реда и при условията, регламентирани в чл.45, ал.6 – ал.11 ЗМСМА и при ограничението, установено в ал.5, изр. 2^{ро}.

Правомощието на кмета да върне за ново обсъждане незаконосъобразните и/или нецелесъобразни актове на общинския съвет - изрично уредено ЗМСМА, е сходно с института на президентското вето по чл.101, ал.1 от Конституцията на Р България. В срока по чл.45, ал.6 ЗМСМА кметът извършва преценка на акта приет от общинския съвет и когато има възражения, той го връща мотивирано (изцяло или в отделни негови части) на органа на местното самоуправление за ново обсъждане. Законът не определя формата в която следва да бъдат формулирани възраженията

срещу съответния акт, като изискването е те да бъдат мотивирани – да бъдат посочени конкретните съображения, които обосновават позицията на кмета защо връща даден акт на общинския съвет (аргумент от чл.45, ал.6 ЗМСМА). Правомощието на кмета да върне който и да е акт на общинския съвет (да наложи вето) и процедурата по упражняването му, включително и възможността за неговото преодоляване от общинския съвет, са уредени в ЗМСМА – чл.45, ал.6 – ал.11 и в Правилника за организацията и дейността на Столичния общински съвет - чл.78. В. за ново обсъждане акт заедно с мотивите за връщането се изпращат на председателя на СОС за определяне на водеща комисия, която да разгледа мотивите за ново обсъждане на решението на СОС и да подготви мотивиран доклад (становище) в срок не по-дълъг от 10 дни. В. акт се подлага на повторно гласуване еднократно и може да бъде отменен, изменен или повторно приет от общинския съвет с мнозинство не по-малко от повече от половината от общия брой общински съветници (чл.45, ал.9 и ал.10 ЗМСМА). В случай че при гласуването след новото обсъждане не се събере законово изискуемото мнозинство, вето не е преодоляно.

Установената в закона възможност кметът да възрази срещу акт приет от общинския съвет, като го върне за ново обсъждане, е форма на въздействие от страна на органа на изпълнителната власт в общината (чл.33, ал.1 ЗА) върху дейността на общинския съвет, обективизирана чрез неговите актове. Когато упражнява правото си на вето (връщане за ново обсъждане), кметът предизвиква като последица за общинския съвет задължение да обсъди възраженията, включително тези относно целесъобразността на акта, и повторно да го гласува със съответното мнозинство. Целта на връщането е да се предотврати приемането и изпълнението на актове, които кметът смята за незаконосъобразни или нецелесъобразни, като вето отлага влизането на акта, докато в установения от закона 14-дневен срок общинският съвет не го приеме повторно или промени по предвидения за това ред.

Според регламента на чл.32, ал.2, предл. 2^{po} ЗА областният управител може да отменя незаконосъобразни актове на кметовете на общини в 14-дневен срок от получаването им или от сезирането му.

При това компетентността на областния управител, изрично установена с нормата на чл.32, ал.2 ЗА, се свежда до отмяна на актовете на кмета – властнически волеизявления с които се създават права или задължения или непосредствено се засягат права, свободи или законни интереси на отделни граждани или организации или респективно на неопределен брой лица, както и отказите да се издадат такива актове (чл.21, ал.1 и чл.65 АПК), чрез които административният орган упражнява правомощията си, установени в чл.44, ал.1 ЗМСМА. Съгласно ал.2 на чл.44 ЗМСМА в изпълнение на своите правомощия кметът на общината издава заповеди.

Връщането за ново обсъждане на акт на общинския съвет (независимо от неговата форма – правилник, наредба, инструкция, решение) не представлява акт на кмета на общината по смисъла на чл.32, ал.2 ЗА, а е процесуално действие с което се поставя началото на изрично и изчерпателно регламентирано производство по чл.45, ал.6 – ал.11 ЗМСМА. Това е установено със закон правомощие на кмета предвидено изцяло в защита на обществения интерес и то не може да бъде ограничавано под никаква форма и на никакво основание чрез оспорване и отмяна по реда на административния или на съдебния контрол. Такъв извод следва и от мотивите на Тълкувателно решение (ТР) №3/25.07.2023г. по тълк. дело №5/2022г. на Общото събрание на съдиите от Първа и Втора колегии на Върховния административен съд

(ВАС). Съгласно т.2 от мотивите, чл.45 ЗМСМА регламентира едно своеобразно право на вето върху актовете на общинския съвет от страна на кмета на общината и на областния управител, което е пречка тези актове да влязат в сила и да породят правни последици, преди да бъдат разгледани повторно, като с това свое правно действие те (кметът или областният управител) предизвикват започване на производство, което води до ново обсъждане на тези актове с цел привеждането им в законосъобразен вид. Да се приеме обратното означава да се допусне, че областният управител може да „отмени“ и оспорването на незаконосъобразните актове пред съответния административен съд, също изрично регламентирано в чл.45, ал.5 ЗМСМА, т.е. с акт по чл.32, ал.2 ЗА да „отмени“ правото на жалба на кмета на общината срещу незаконосъобразни актове на общинския съвет.

Противни на закона са изложените в оспорваната Заповед мотиви, че Решението на СОС №340/11.07.2024г. представлява вътрешнослужебен акт свързан с дейността на общинския съвет, тъй като въпросът за избор на представители на общината в търговските дружества с общинско имущество е от изключително правомощие на СОС, който като принципал „замества общото събрание на акционерите“, поради което и не може да бъде връщано за ново обсъждане от кмета на общината, само поради целесъобразност, поради наличие на ограничението по чл.45, ал.5 ЗМСМА. Следва да се отбележи, че всички правомощия, изрично установени в чл.21 ЗМСМА, са от изключителната компетентност на общинския съвет, включително това по т.9 – да приема решения за създаване, преобразуване и прекратяване на търговски дружества с общинско имущество и избира представителите на общината в техните органи. Фактът, че са от изключителната компетентност на общинския съвет не води на извод, че актовете с които последният се произнася при упражняването на тези правомощия са вътрешнослужебни актове по смисъла на чл.45, ал.5 ЗМСМА – такива, които са свързани с организацията и дейността на общинския съвет и неговите комисии. Въпросът за създаване, преобразуване и прекратяване на търговски дружества с общинско имущество и изборът на представители на общината в техните органи, не е свързан нито с организацията и дейността на общинския съвет, нито с тази на неговите комисии, а е дейност регламентирана с императивни норми на Закона за публичните предприятия, Търговския закон и др. Горното съдът посочва само с цел пълнота на мотивите, доколкото както беше отбелязано е изцяло извън компетентността на областния управител да суспендира правомощието на кмета, изрично уредено със закон.

За пълнота на мотивите съдът отбелязва, че е неоснователно оплакването на жалбоподателя, че областният управител се е произнесъл в едно недопустимо производство, образувано по искане на един общински съветник, вместо по такова на колективния орган – СОС. Този извод съдът обосновава от анализа на разпоредбата на чл.32, ал.2 ЗА според която областният управител може да действа като отмени акт на кмета, и по своя инициатива – т.е. без значение за законосъобразността на производството е дали и от кого е бил сезиран.

По изложените съображения настоящият решаващ състав приема, че с издаване на оспорваната Заповед областният управител е излязъл далеч извън установената в закона компетентност като на практика е „отменил“ предвиденото със закон правомощие на кмета на общината. Всяка некомпетентност на органа – материална, териториална или по степен, води до нищожност на административния акт, която следва да бъде прогласена. Нищожният акт не поражда правни последици, поради

което и издадените или извършени въз основа на него актове и действия също са нищожни и се заличават.

При този изход на спора и на основание чл.143, ал.1 АПК на жалбоподателя се дължат разноски в размер на 290 (двеста и деветдесет) лева – за държавна такса и за адвокатско възнаграждение. Съгласно приложимата норма на чл.78, ал.8 от Гражданския процесуален кодекс в полза на юридически лица или еднолични търговци се присъжда и възнаграждение в размер, определен от съда, ако те са били защитавани от юрисконсулт. В настоящия случай жалбоподателят е бил представляван от юрисконсулт, като съдът в съответствие с фактическата и правна сложност на делото и на основание чл.37, ал.1 от Закона за правната помощ във вр. с чл.24 от Наредбата за заплащането на правната помощ, определя размер на възнаграждението – 240 (двеста и четиридесет) лева.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 АПК, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - град, Второ отделение, 25^{-ти} състав,

РЕШИ

ОБЯВЯВА НИЩОЖНОСТТА на ЗАПОВЕД №РД-20-109/26.07.2024г. на областния управител на област С..

ОСЪЖДА ОБЛАСТНИЯ УПРАВИТЕЛ на област С., с адрес: 1000 С., [улица], да заплати на СТОЛИЧНА ОБЩИНА, представлявана от кмета, с адрес: 1000 С., [улица], сумата 290 (двеста и деветдесет) лева – разноски по адм. дело №7584/2024г.

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

СЪДИЯ

Боряна Петкова