

РЕШЕНИЕ

№ 964

гр. София, 18.02.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 48 състав,
в публично заседание на 14.02.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Калина Пецова

при участието на секретаря Евгения Стоичкова, като разгледа дело номер **612** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Делото е образувано въз основа на Заповед № РД-09-34 от 13.12.2021г. на Областен управител Б., с която той е упражнил правомощието си по чл. 32, ал.2 от Закона за администрацията и е оспорил приети от Общински съвет К. Решения, обективирани в Протокол № 22/25.11.2021г., т. 9 от дневния ред, решения с №№ 2 и 3 от същата дата.

Областен управител Б. е спрял изпълнението на оспорените две решения, като е мотивирал оспорването си и спирането на изпълнението на оспорените актове, както следва:

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 4 броя 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, като оспорените т. 2 и т.3 от същото касаят отказ за разрешаване на старта на процедурата относно заявените със същите имоти. Областен управител сочи, че липсват каквито и да е конкретни фактически и правни мотиви за приемане на тези предложения, което е в противоречие с чл. 59, ал.2 от АПК.

Моли за отмяна на решението и връщането на преписката в Общински съвет за ново гласуване при надлежно мотивиране.

В проведеното съдебно заседание оспорващият Областен управител Б. не се представлява. Депозира писмени бележки чрез процесуален представител по съществуващото на спора, като поддържа искането си, заявено със Заповедта за отмяна на решенията. Претендира се юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът Общински съвет К. не изпраща представител. Депозирани са писмени бележки по съществуващото на спора, с които жалбата се оспорва, както и се заявява, че повторно гласуваното решение на ОбС подлежи на съдебен контрол.

Заинтересованата страна [фирма] се представлява от адв. А. с редовно пълномощно. Поддържа искането на Областен управител Б., като счита постановеното решение в оспорената част за напълно немотивирано и прието в противоречие с принципите на АПК за последователност и предвидимост. Претендира разносните по делото, за които представя списък и депозира подробни писмени бележки.

Заинтересованата страна [фирма] се представлява от адв. Д. с редовно пълномощно. Поддържа искането на Областния управител за отмяна на решението в оспорената част, като намира, че са налице нарушения на чл. 59, ал.2, т. 4 и чл. 13 от АПК. Моли за отмяна на решението на органа и за връщане на преписката с указания за постановяване на положителни решения по заявените инвестиционни намерения, както и определяне на срок за произнасяне от страна на органа по чл. 174 от АПК. Претендира разносните по делото, като депозира подробни писмени бележки.

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

Касае се за специално производство по реда на чл. 32, ал.2 от ЗА, при което Областният управител има правомощието да спре изпълнението на административен акт, приет от Общинския съвет и да сезира съда с искане за разглеждане на неговата законосъобразност.

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.

На тези основания и 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.

Оспорените точки, предмет на настоящото производство, се отнасят до дружествата – инвеститори – [фирма], с управител инж. К. А. и [фирма], [населено място], с управител Д. Д..

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.

Делото е препратено в АССГ по подсъдност от Административен съд Бургас, след преценка, че адресати на акта са двете дружества, чиито инвестиционни намерения не са одобрени, и които са със седалище [населено място]. Същите са конституирани като заинтересовани страни в настоящото съдебно производство.

Решението е прието / при общ брой на общинските съветници 21 и присъствали 19 съветника/ 8 „за“, 1 „против“ и 10 „въздържал се“ – т.9.2. относно дружество [фирма] и отново при присъствали 19 души – 5 „за“, 3 „против“ и 11 „въздържал се“ относно второто дружество т. 9.3. – [фирма].

От данните по делото се установява, че Кметът на [община] е упражнил своето право да наложи „вето“ върху така приетите решения и е върнал същите за ново разглеждане в Общинския съвет, който в заседание на 23.12.2021г. е прегласувал отново същите с отказ. Мотиви и в това решение не са изложени, но от дебатите може да се изведе извод, че общинските съветници са приели, че не са запознати с инвеститорите, чиито инвестиционни предложения отказват да съгласуват, а останалите двама инвеститори са местни.

Последното решение е прието след процесното и е извън обхвата на настоящото производство, но съдът го отбелязва за пълнота и с оглед налични данни по делото за това заседание.

Съдът, в настоящия състав, намира решението за незаконосъобразно.

Същото е прието от компетентен орган, но не съответства на формата, предвидена в чл. 59, ал.1 от АПК и е при пълна липса на мотиви.

В рамките на правомощието на Общинския съвет е да съгласува разпореждане с имоти – общинска собственост, поради което са и внесени съответните предложения, както бе посочено по-горе на основание чл. 62, ал.2 от ЗЕ във връзка с чл. 37, ал.4, т.4 от ЗОС.

В качеството на колективен орган, Общинският съвет издава административни актове, с която процедура е сезиран в процесния случай. Същите следва да съответстват на изискванията на АПК.

В нормата на чл. 59, ал.2 от АПК са предвидени изискванията, на които следва да отговарят административните актове, като условие за тяхната законосъобразност.

В процесния случай, е видно, че се касае за актове, с които се отказва съгласуване на старт на процедура по предложение на кмета на общината, без каквито и да е фактически или правни мотиви.

Последното препятства и съда да осъществи проверка на законосъобразността на акта по същество, тъй като липсват както фактическите предпоставки за издаването му, така и правни аргументи, които да бъдат обсъдени. Последното е достатъчно основание за отмяната му и връщането за ново произнасяне при компетентния орган, като за пълнота съдът отбелязва и следното:

С оглед вида и характера на процедурата, като съобрази и че същата почива и е в изпълнение на приетата именно от Общински съвет К. Програма за енергийна ефективност в [община] за периода 2021г. – 2027г., така приетите решения, като резултат, са в пълно противоречие с политиката на Общината, свързана с необходимостта от създаване на предпоставки за инвестиране във ВЕИ мощности и увеличаване на дела на бизнес инвестиции във ВЕИ.

Представените от инвеститорите и разгледани предложения са именно в тази насока, поради което отказът за тяхното съгласуване, при липса на каквито и да е обективни предпоставки, води до непоследователност и непредвидимост на актовете на органа.

Видно от преписката е, че в останалите подточки от т. 9 две за две от другите дружества-инвеститори е прието, че следва да бъде дадено съгласие за идентични инвестиционни намерения.

При изначална липса на мотивировка, не може да бъде установено от съда какви са съображенията за така направения противоположен избор. Процедурата е проведена при пълна липса на конкурентност, както и критерии, които да бъдат проверени и съобразени. Касае се за различни имоти с идентични инвестиционни намерения, съобразно с обявеното от общината. Не са предвидени нито изисквания към дружествата, на които да се приеме, че одобрените отговарят, а заинтересованите страни, получили отказ, не.

При липса на обявени предварително зададени критерии и изисквания към дружествата, както и на конкурентност помежду им, разрешаването на исканията в диаметрално противоположна посока, при това без каквито и да е мотиви, представлява пряко нарушение на принципа последователност и предвидимост, залегнал като изискване за законосъобразност в нормата на чл. 13 от АПК. Издаването на административни актове, дори и тези при условията на оперативна самостоятелност, в нарушение на този принцип, е абсолютно основание за отмяната им.

От данните по делото се установи, че е проведено повторно гласуване на решенията по процедура, инициирана от Кмета на [община], която не е предмет на

настоящото производство, в която са приети същите решения. Без да има правомощието да се произнася по тях, съдът ще се позове на тях, поради липсата на каквито и да е мотиви по настоящото решение. Решенията са също немотивирани, но съдът извлича съображения от проведените дебати, по арг. от ТР № 16/1975г. на ВС на ОСГК, което предписва, че мотивите към акта могат да бъдат изложени и отделно. Съдът прави извод, че мотивът да не са процедурни положително инвестиционните намерения на дружествата е, че същите не са „местни“, а са одобрени тези, на дружествата, приети за „местни“.

Съдът отбелязва отново, че в процесните за настоящото дело решения липсват и такива мотиви, но намира, че следва да отбележи, че каквито и да е критерии за отказ на процедурата или за нейното одобряване, следва да са предварително заявени и оповестени, за да могат да бъдат основание за обосноваване на решение по исканията. Видно е, че в процесното производство не са заявявани такива изисквания / с критерии за уседналост/, което би било незаконосъобразно като дискриминационно, на собствено основание. При тези обстоятелства, органът не разполага с правото да въвежда необявени до момента на започване на процедурата изисквания към кандидатите, които да бъдат основание за отказ за процедуриране на техните инвестиционни намерения.

По тези съображения, решението следва да бъде отменено и върнато на органа за ново произнасяне, при съобразяване с мотивите на настоящото решение, а именно - за разглеждане на заявените инвестиционни намерения без въвеждане на нови и необявени изисквания относно кандидатите, както и при равно зачитане на правата им.

По отношение на възражението, направено в писмените бележки на процесуалния представител на Общински съвет К., че е налице следващо произнасяне, съдът съобрази: Последното е видно от данните по делото. То не пречи обаче съдът да разгледа спора, т.е. решението от 25.11.2021г., с което е сезиран от Областния управител. Същото е предмет на настоящото производство и представлява самостоятелен годен за оспорване административен акт, с който се засягат неблагоприятно правата на дружествата- инвеститори, получили отказ за стартиране на иницираната от тях инвестиционна процедура.

На самостоятелен съдебен контрол подлежи второто по ред прието решение на Общинския съвет, постановено след прегласуването, като в рамките на отделното съдебно производство ще бъде преценено дали е била налице материално-времева компетентност на органа да разгледа поставения пред него въпрос или е била налице предпоставка за спиране на административното производство, поради наличие на всящ съдебен процес между същите страни по същото искане, и при съобразяване с нормата на чл. 130, ал.2 от АПК.

С оглед нормата на чл. 57, ал.6 във връзка с ал.1 от АПК, срокът за произнасяне на органа следва да бъде определен до първото насрочено заседание на ОбС К. след изтичане на 14 дни от влизане в сила на решението.

При този изход на спора, в полза на процесуалния представител на заинтересованата страна – [фирма], следва да бъдат присъдени претендираните разноски в размер на

Воден от горното и на основание чл. 172, ал.2, предл. 2, чл. 173, ал.2 и чл. 174 от АПК, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решения на Общински съвет К., обективирани в Протокол № 22/25.11.2021г., т. 9 от дневния ред, решения с №№ 2 и 3 от същата дата.

ВРЪЩА делото като преписка на Общински съвет К. за произнасяне по искането на Кмета на [община] №484/17.11.2021г. за одобряване на инвестиционните намерения на [фирма], с управител инж. К. А. и [фирма], [населено място], с управител Д. Д., при съобразяване с мотивите на настоящото решение.

ОПРЕДЕЛЯ срок за произнасяне по исканията – първото заседание на Общински съвет К. след изтичане на 14-дневен срок от влизане в сила на решението.

ОСЪЖДА Общински съвет К. да заплати в полза на Областна администрация Б. сумата от 200 / двеста/ лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение.

ОСЪЖДА Общински съвет К. да заплати в полза на [фирма], с управител инж. К. А. сумата от 2400 / две хиляди и четиристотин/ лева, представляваща доказаните в настоящото производство разноски.

ОСЪЖДА Общински съвет К. да заплати в полза на [фирма] с управител Д. Д. сумата от 1000 /хиляда/ лева, 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: