

РЕШЕНИЕ

№ 248

град Велико Търново, 02.08.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд – гр. Велико Търново, в публично съдебно заседание на тринадесети юли две хиляди двадесет и втора година, в състав:

Административен съдия: Константин Калчев

при участието на секретаря С.Ф. като разгледа докладваното от съдия Калчев **адм. д. № 415/2022 г.** по описа на Административен съд – гр. Велико Търново, за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ вр. чл. 45, ал. 4, 5 и 12 от Закона за местното самоуправление и местната администрация /ЗМСМА/.

Същото е образувано по жалба на кмета на Община Лясковец против Решение № 403 по Протокол № 52/28.04.2022 г. на Общински съвет - Лясковец. Оспорващият развива подробни съображения за незаконосъобразността на обжалваното решение на основанията по чл. 146, т. 2, 3 и 4 от АПК. Счита, че актът на общинския съвет няма фактически и правни основания за издаването му. Твърди, че същият е издаден при неспазване изискванията на чл. 61-62 от Правилника за организацията и дейността на общинския съвет, както и на чл. 24 от Наредбата за реда за управление, придобиване и разпореждане с общинско имущество. Според оспорващия не са налице и предпоставките на чл. 12, ал. 3 от Закона за общинската собственост /ЗОС/. Излага доводи за наличие на конфликт на интереси на общински съветник при проведеното гласуване. По изложените съображения иска от съда да отмени като незаконосъобразно обжалваното решение на общинския съвет в неговата цялост.

Постъпила е също така жалба от областен управител на област Велико Търново против т. 1 от Решение № 403 по Протокол № 52/28.04.2022 г. на Общински съвет - Лясковец. Този оспорващ излага подробни доводи, че в тази част решението е постановено при съществено нарушение на материалния закон – липса на условията и предпоставките, предвидени в приложимата материалноправна норма на чл. 12, ал. 3 от ЗОС, а общинският съвет е излязъл извън нормативно предоставените му правомощия. Поддържа, че липсвали фактически основания за издаването на решението както в него, така и в документите послужили за неговото издаване. По тези съображения иска от съда да обяви за нищожно в частта по т. 1 горепосоченото решение. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът по жалбата – Общински съвет – Лясковец, не ангажира становище по оспорването.

Заинтересованата страна Сдружение Футболен клуб „Вихър“, ЕИК ..., със седалище и адрес на управление с. Добри дял, общ. Лясковец, ул. „Стара планина“ № 12, не ангажира становище по оспорването.

Заинтересованата страна Детска градина „Сладкопойна чучулига“, БУЛСТАТ ..., със седалище с. Д., не ангажира становище по оспорването.

Съдът като съобрази събраните доказателства, доводите на страните и след проверка на обжалвания акт, приема за установено следното:

Изготвено е предложение рег. индекс № 119/28.04.2022 г. от Р.И.– общински съветник в Общински съвет – Лясковец, с което същият е предложил на общинския съвет да предостави безвъзмездно на Футболен клуб „Вихър“ с. Добри дял за срок от 10 години на конкретно посочен земеделски имот – общинска собственост, както и да предостави безвъзмездно на ЦДГ „Сладкопойна чучулига“, с. Джулюница за срок от 1 година на друг, конкретно посочен земеделски имот – общинска собственост. Като мотиви за предложението общинският съветник е посочил, че с решението от 2012 г. на Общински съвет – Лясковец посочените 2 имота са били предоставени безвъзмездно за управление за срок от 10 години на ЦДГ „Щастливо детство“, с. Добри дял, впоследствие преобразувана чрез вливане в ЦДГ „Сладкопойна чучулига“, с. Джулюница, който изтекъл на 28.02.2022 г. Посочено е, че в момента ЦДГ „Щастливо детство“ не осъществява дейност, а децата посещават детската градина в с. Джулюница, поради което се губи идеята на дарителите с тази земя да бъде подпомогнато училището в с. Добри дял. Вносителят на предложението е посочил също така, че е редно част от приходите от тази земя да бъдат използвани от институция, поддържаща спортния дух на хората в селото, а това е Футболен клуб „Вихър“ с. Добри дял за поддръжка на стадиона.

На 28.04.2022 г. е проведено заседание на Общински съвет – Лясковец. След гласуване е приет дневен ред на заседанието, в който предложението на Р. Иванов е включено като т. 11. След оживена дискусия проекта на решение е подложен на поименно гласуване, като „за“ са гласували 10 общински съветника, „против“ – 5 общински съветника, без „въздържал се“. Предвид това Общински съвет – Лясковец е приел оспореното Решение № 403/28.04.2022 г., с което на основание чл. 33, ал. 1, т. 2, чл. 21, ал. 1, т. 8 и чл. 27, ал. 4 и 5 от Закона за местното самоуправление и местната администрация, чл. 12, ал. 3 от Закона за общинската собственост, чл. 8, ал. 2 от Наредбата за реда за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество, приета от Общински съвет – Лясковец, е решил следното:

1. Предоставя безвъзмездно за управление на Футболен клуб „Вихър“, с. Добри дял, община Лясковец, с ЕИК ..., представлявано от председателя на Управителния съвет М.Д.М., за срок от 10 години, на земеделски имот, както следва:

1.1 Имот № 009001 (нов поземлен имот 21453.9.1), с начин на трайно ползване „нива“, с площ 114,735 дка, трета категория, находящ се в местността „Мерата“ с. Добри дял, общ. Лясковец, актуван с акт за частна общинска собственост № 812/19.05.2011 г.;

2. Предоставя безвъзмездно за управление на Целодневна детска градина „Сладкопойна чучулига“, с. Джулюница, община Лясковец, с БУЛСТАТ ..., представлявана от директора И.Л., за срок от 1 година, на земеделски имот, както следва:

2.1. Имот № 010001 (нов поземлен имот 21453.10.1), с начин на трайно ползване „нива“, с площ 71,575 дка, трета категория, находящ се в местността „Мерата“ с. Добри дял, общ. Лясковец, актуван с акт за частна общинска собственост № 813/19.05.2011 г.

3. Възлага на кмета на Община Лясковец да предприеме необходимите действия по предоставяне на имотите по т. 1 и 2 безвъзмездно за управление на Футболен клуб „Вихър“, с. Добри дял и Детска градина „Сладкопойна чучулига“, с. Джулюница и му определя за това срок за изпълнение 20 работни дни след влизане в сила на решението.

Решението е получено от кмета на Община Лясковец на 13.05.2022 г. Недоволен от същото, кметът на общината го е оспорил с жалба, подадена чрез ответника на 26.05.2022 г.

Решението е получено от областния управител на Област Велико Търново на 13.05.2022 г., който го е оспорил с искане за обявяване на нищожността му в частта по т. 1 с жалба, подадена на 23.06.2022 г.

При така установената фактическа обстановка, съдът прави следните изводи от правна страна:

Жалбата на областния управител на Област Велико Търново е процесуално

допустима, като подадена от лице, имащо право да оспори приетото решение на общинския съвет, което право произтича пряко от закона – чл. 45, ал. 4 от ЗМСМА. Тъй като искането е единствено за обявяване на нищожност на решението в определена негова част, същото не е преклудирано от никакви срокове съгласно приложимата разпоредба на чл. 149, ал. 5 от АПК.

Разгледана по същество жалбата на областния управител е неоснователна по следните съображения:

В действащото законодателство няма легална дефиниция на понятието нищожен административен акт. Регламентирани са критериите, които обуславят незаконосъобразност на административния акт, а именно: липса на компетентност, неспазване на определената форма, съществени нарушения на административнопроизводствените правила, противоречие с материално-правни разпоредби и несъответствие с целта на закона /чл. 146 от АПК/. Нищожността означава, че административният акт страда от такъв важен, силен, тежък или съществен порок, който прави акта напълно недействителен, непроизвеждащ правни последици, а само създава привидност за настъпването им. В правната теория са установени критерии, кога един порок води до нищожност и кога същият води до унищожаемост. На първо място - липсата на компетентност винаги е основание за нищожност на акта, без значение дали тя е материална, териториална или лична. На следващо място неспазване на определената в закона форма е порок на акта водещ до нищожността му само тогава, когато е толкова сериозен, че практически се приравнява на липса на форма. Нарушаването на административнопроизводствените правила обикновено води до унищожаемост, освен ако нарушаването на тези правила е довело до липса на волеизявление и на това основание – до нищожност. Нарушенията на материалния закон касаят правилността на административния акт, а не неговата валидност, поради което нищожен на посоченото основание би бил само този акт, който изцяло е лишен от законова опора, т. е. не е издаден на основание нито една правна норма. Само пълната липса на каквото и да е основание и изобщо на възможност за който и да е орган да издаде акт с това съдържание би довело до нищожност. Несъответствието с целта на закона или т.нар. превратно упражнение на власт също е порок, водещ само до незаконосъобразност като правило. Налице ще е нищожен административен акт, ако неправомерната цел, която се преследва с него не може да бъде постигната по никакъв друг начин и от никой орган или се преследва някаква престъпна цел.

Изхождайки от тези принципни постановки съдът счита, че атакуваният акт не страда от толкова тежки пороци, които да обуславят неговата нищожност в частта му т. 1, относно предоставянето за безвъзмездно управление на имот – частна общинска собственост, в полза на ФК „Вихър“ с. Добри дял. Съгласно чл. 21, ал. 1, т. 8 от ЗМСМА в правомощията на общинския съвет е да приема решения за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество, каквото безспорно е процесното решение, доколкото не се спори, че процесните имоти са частна общинска собственост. Решението е прието след поименно гласуване при необходимите кворум и мнозинство, тоест надлежно е формирана волята на колективния орган. Следователно оспореното решение е постановено от компетентен орган. Процесното решение е издадено и в предвидената от закона писмена форма, като евентуалното нарушаване на формата на акта по чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК, част от която е изискването той да съдържа фактическите и правните основания за издаването си, е основание за неговата унищожаемост, а не за нищожността му. Приемането на решението не само не е лишено от законова опора и не се установява липса на правна норма за това, а напротив – такава правна норма е била предвидена в действащото законодателство към момента на приемането му – чл. 12, ал. 3 от Закона за общинската собственост, като същата изрично е посочена и в мотивите на решението като основание за издаването му. Не е налице и невъзможност предписаното с решението да не може да бъде изпълнено, или да е налице такава неяснота на изявлението на издателя на акта, че да не може изобщо да бъде разбрано волеизявлението му. Предвид изложеното дотук не се установяват и драстични пороци, представляващи съществени нарушения на административнопроизводствените правила и несъответствие с целта на

закона, които да водят до нищожност на решението в посочената част.

Всъщност областният управител претендира липсата на фактически основания за приемането на решението по т. 1 и за приложението на чл. 12, ал. 3 от ЗОС. Това възражение касае материалната законосъобразност на решението и е следвало да се наведе в производство по оспорване законосъобразността на акта с искане за неговата отмяна. Всякакви евентуални нарушения, свързани с липса на фактически основания за приемането на решението нямат отношение към валидността му. Липсата на фактически основания не означава изначална липса на правна възможност за приемане на решението. Такъв акт ще породи правни последици, поради признатата от закона възможност неговият издател да издава такива актове и спазването на формата за неговата действителност. Такъв акт ще е незаконосъобразен, или унищожаем, а правните му последици ще могат да се заличат с обратна сила, но не е налице толкова радикален порок, че разпоредените правни последици с акта да се явяват нетърпими от гледна точка на правния ред. Следва обаче да се има предвид, че в настоящия случай съдът е сезиран от областния управител единствено с искане за обявяване на нищожността на акта в частта му по т. 1, а не и с искане за отмяната му като незаконосъобразен, направено в рамките на преклузивния срок за обжалване. По тези съображения жалбата на областния управител е неоснователна, а оспорването следва да бъде отхвърлено.

Жалбата на кмета на Община Лясковец е допустима като подадена от оправомощено лице по силата на чл. 45, ал. 5 от ЗМСМА, в законоустановения 14-дневен срок по чл. 149, ал. 1 от АПК. Разгледана по същество е основателна, по следните съображения:

Както се посочи, решението е прието от компетентен орган и в предвидената от закона форма, при наличието на кворум и мнозинство. Същото обаче е прието при съществени нарушения на административно-производствените правила и в нарушение на материалния закон, предвид следното:

По делото е безспорно, че предложението за приемането на процесното решение на общинския съветник Р. Иванов е изготвено и депозирано в деня на заседанието на общинския съвет, като е разгледано от последния без предложението да е обсъждано от някоя от постоянните комисии към съвета. Съгласно чл. 61, ал. 1-5 от Правилника за организацията и дейността на общински съвет, неговите комисии и взаимодействието му с общинска администрация на Община Лясковец, мандат 2019-2023 г. /Правилника/, материалите за заседанието на общинския съвет се подготвят от вносителя и поднасят на председателя на общинския съвет в писмен вид не по-късно от 10 дни преди датата на заседанието. В изключителни случаи кметът на общината може да внася материали, които касаят неотложни въпроси, преди заседанието. Постъпилите материали се резолират от председателя на общинския съвет към постоянните комисии съгласно тяхната компетентност. Проектът за дневен ред и проектите за решения, заедно с мотивите и приложенияте към тях материали за заседанието на общинския съвет се публикуват на интернет страницата на общинския съвет в петдневен срок преди неговото провеждане, при спазване на изискванията за защита на личните данни.

Тези разпоредби уреждат задължителна за общинския съвет процедура, която е абсолютна процесуална предпоставка за вземане на решение. Задължителен е и минималния срок от 5 дни преди заседанието за публикуване на проектите с мотивите и материалите, като по този начин се осигурява достатъчно време за запознаване с тях и за вземане на обосновано становище от общинските съветници. Задължителността на тази процедура обосновава извод, че неспазването ѝ представлява съществено нарушение на административнопроизводствените правила. Предвиденото в чл. 33, ал. 1, т.2 от ЗМСМА право на общинския съветник да предлага включването в дневния ред на заседанията на ОбС на въпроси от компетентността на съвета и да внася проекти за решения, не дерогира задължителността на процедурата по вземане на решенията от ОбС. В този текст от ЗМСМА законодателят е формулирал само общо правото на общинският съветник да внася за разглеждане от общинския съвет проекти за решения, но не е регламентирал процедурата за това, като е дал възможност, на основание чл. 21, ал. 3

всеки общински съвет сам да определи правилата, по които ще работи. Няма твърдения и данни, че решението на ОБС-Лясковец е прието по неотложни въпроси и в изключителен случай, а освен това съгласно чл. 61, ал. 2 от Правилника право да прави такива предложения преди заседанието има единствено кметът на общината. Съгласно разпоредбата на чл. 7, ал. 1 от ЗНА правилникът е нормативен акт, който се издава за прилагане на закон в неговата цялост, за организацията на държавни и местни органи или за вътрешния ред на тяхната дейност. Предвид това нормите на правилника не са препоръчителни, а задължителни. При безспорно установеното по делото, че оспореното решение на ОБС не е разгледано от постоянна комисия и не е спазена цитираната процедура следва, че решението е незаконосъобразно на основание по чл. 146, т.3 от АПК – така напр. Решение № 8854 от 3.07.2009 г. на ВАС по адм. д. № 12275/2008 г.

Налице е и друго съществено процесуално нарушение. Съгласно чл. 46, ал. 3 от ЗМСМА кметът на район и кметът на кметство могат да участват в заседанията на общинския съвет с право на съвещателен глас. Те се изслушват задължително при обсъждане на въпроси, отнасящи се за кметството или за района. Аналогична е и разпоредбата на чл. 46а, ал. 5 от ЗМСМА по отношение на кметските заместници при обсъждане на въпроси, отнасящи се до съответното населено място. В случая от доказателствата по делото съдът намира за безспорно установено, че ОБС – Лясковец не е изслушал кмета на кметство с. Добри дял, въпреки че предложението на кмета на общината касае поземлени имоти от землището на това населено място. Така в протокола от заседанието на общинския съвет не са отразени каквито и да е изявления от това длъжностно лице, нито е отразено по някакъв начин неговото присъствие на това заседание. Нормите на чл. 46, ал. 3 и чл. 46а, ал. 5 от ЗМСМА са императивни по своя характер, гарантират огласяването и защитата на интересите на местните общности в съответствие с принципите на местното самоуправление. Предвиденото в закона задължително изслушване на кметовете на кметства и кметските заместници, които са органи на изпълнителната власт в населеното място, има за цел да гарантира, че при обсъждането на въпросите от значение за населеното място и вземането на съответното решение, ще се преценят и общите интереси на гражданите на това населено място. Тълкуването ѝ води до извод, че се изисква посочените лица изрично да изразят мнение, което в случая не е спазено. Поради това неспазването на тази норма винаги представлява съществено процесуално нарушение, което обуславя отмяната на обжалвания индивидуален административен акт като незаконосъобразен единствено на това основание – в този смисъл по аналогични казуси Решение № 1259/10.02.2022 г. на ВАС по адм. дело № 7783/2021 г., Решение № 6363/28.06.2022 г. на ВАС по адм. дело № 4034/2022 г., Решение № 15664 от 19.11.2019 г. на ВАС по адм.д. № 939/2019 г. и др.

Допуснато е друго съществено процесуално нарушение. Съгласно чл. 24, ал. 2 и ал. 3 от Наредбата за реда за управление, придобиване и разпореждане с общинско имущество, заявления за предоставяне на имоти по реда на ал. 1 */общинска собственост, които не са необходими за нуждите на органите на общината или на юридически лица и звена на общинска бюджетна издръжка-б.м./* се подават до кмета на общината. Заявлението съдържа подробни мотиви за предоставянето на имота, както и за ползваните имоти на територията на Община Лясковец. Въз основа на заявлението по ал. 2 и при наличие на подходящ имот кметът на общината внася предложение до общинския съвет. В случая от доказателствата по делото е видно, че описаната процедура не е била спазена при приемането на процесното решение от общинския съвет, в нарушение на правилата на приетата от него наредба.

Решението на общинския съвет е постановено и в нарушение на материалния закон. Съгласно чл. 12, ал. 3 от ЗОС имотите и вещите - общинска собственост, които не са необходими за нуждите на органите на общината или на юридически лица и звена на общинска бюджетна издръжка, могат да се предоставят безвъзмездно за управление на други юридически лица на бюджетна издръжка или на техни териториални структури. Следователно за материалната законосъобразност на решението е необходимо то да касае имот - общинска собственост, който не е необходим за нуждите на общината, а

юридическото лице на което се предоставя да е също на бюджетна издръжка. В конкретния случай Общинският съвет-Лясковец, чиято е доказателствената тежест, не е доказал наличието на една от предпоставките на чл. 12, ал. 3 от ЗОС, а именно, че тези имоти не са необходими за нуждите на органите на общината или на юридически лица и звена на общинска бюджетна издръжка. В случай, че е налице подобна преценка, тя е въпрос на целесъобразност, но в конкретния случай липсват данни, в т.ч. от предложението на общинския съветник и от обсъжданията в заседанието на общинския съвет, че такава преценка е извършена въобще, а извършването ѝ е необходимо за законосъобразното приложение на чл. 12, ал. 3 от ЗОС.

Освен това, нормата на чл. 12, ал. 3 от ЗОС ясно и безспорно установява кръга от лицата, на които може да се учреди безвъзмездно право на управление – други юридически лица на бюджетна издръжка или на техни териториални структури. Сдружение Футболен клуб „Вихър“ с. Добри дял не попада в кръга на визираните в разпоредбата лица, предвид характера му на юридическо лице с нестопанска цел за обществено полезна дейност, чиито основни източници на финансиране са дарения, завещания, участия в проекти, програми, членски внос, и съответно на него не могат да се предоставят за управление общински имоти по реда на чл. 12, ал. 3 от ЗОС.

По изложените съображения съдът намира, че обжалваното решение на Общински съвет – Лясковец е незаконосъобразно и като такова следва да бъде отменено.

За пълнота на изложението следва да се посочи, че доводите на оспорващия за нарушение на чл. 58 от ЗПКОНПИ от страна на конкретен общински съветник са неотнормирани към законосъобразността на обжалваното решение и не следва да се обсъждат. Ако оспорващият има такива данни, следва да сезира компетентния орган – КПКОНПИ по регламентирания за това ред. От настоящия състав не се споделят доводите на кмета на Община Лясковец относно невъзможността да бъдат предоставени по реда на чл. 12, ал. 3 от ЗОС имоти-общинска собственост, на Детска градина „Сладкопойна чучулига“, с. Джулюница, но това е без значение относно крайния извод за незаконосъобразността на обжалваното решение, предвид изложеното по-горе.

Въпреки изхода на спора в полза на този оспорващ не следва да се присъждат разноски, тъй като такива не се претендират.

По изложените съображения съдът

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ като незаконосъобразно Решение № 403 по Протокол № 52/28.04.2022 г. на Общински съвет - Лясковец.

ОТХВЪРЛЯ оспорването на областен управител на област Велико Търново с искане за обявяване за нищожно в частта по т. 1 на Решение № 403 по Протокол № 52/28.04.2022 г. на Общински съвет - Лясковец

Решението може да се обжалва пред Върховен административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Решението да се съобщи на страните чрез изпращане на преписи от него по реда на чл. 137 от АПК.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ :