

РЕШЕНИЕ

№ 20497

гр. София, 18.10.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 22 състав,
в публично заседание на 27.09.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Десислава Корнезова

при участието на секретаря Илияна Тодорова, като разгледа дело номер **5956** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145-178 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на „Дойче Рецепте“ ЕООД, представлявано от А. П. М. срещу мълчалив отказ на кмета на [община], постановен по заявление вх. № 94-01-15719/10.05.2024г.

Жалбоподателят твърди, че не са били налице материалноправните предпоставки за задържане на депозита, заплатен от дружеството за участието му в проведения на 28.06.2023г. търг за продажба на недвижим имот на територията на [община]. Съгласно чл. 72, ал. 2 от НРПУРОИВ депозит не се възстановявал, когато наддавателното предложение на допуснат участник не отговаряло на изискванията на чл.69, ал.2 от Наредбата. В чл. 69, ал. 2 от Наредбата се казвало, че „наддавателното предложение представлявало посочване на началната тръжна цена и броя на стъпките, с които кандидатът предлага същата да бъде увеличена.“. Подзаконовият нормативен акт не изисквал минимално посочване на една стъпка над предложената цена и било допустимо да бъдат посочени нула стъпки над началната цена. Не съществувало нормативно или договорно задължение за кандидатът да направи предложение с минимум една стъпка над началната цена. При условие, че дружеството е било съгласно да заплати сумата от 28 160.00 лева, за обявения на търг недвижим имот, то не е допуснало нарушение на НРПУРОИВ.

За пълнота се отбелязва също, че когато било необходимо с наддавателното предложение да се направи минимум една стъпка, Наредбата изрично уреждала тези

случаи в чл. 70, ал. 5. Нормата на чл. 69, ал. 2 НРПУРОИВ не предвиждала задължително наддаване с една стъпка над обявената начална цена.

Жалбоподателят твърди, че разпоредбата на чл. 72, т. 2 от Наредбата, уреждаща, че „депозитите за участие в публичен търг с тайно наддаване не се възстановят, когато наддавателното предложение на допуснат участник не отговаря на изискванията на чл.69, ал.2 (наддавателното предложение представлява посочване на началната тръжна цена и броя на стъпките, с които кандидатът предлага същата да бъде увеличена.), е незаконосъобразна поради противоречието ѝ с целта на закона и правилата на чл. 4 и чл.6 АПК за законност и съразмерност. Разпоредбите на подзаконовите нормативни актове, приемани от общинските съвети, следвало да отговарят на целите, установени от закона, а административните органи трябвало да упражняват правомощията си по разумен начин, добросъвестно и справедливо. Особено съществено било изискването за съразмерност, което, съгласно чл. 6, ал.2-5 АПК изисквало административният акт и неговото изпълнение да не засягат права и законни интереси в по- голяма степен от най - необходимото за целта, за която актът се издава.

Незаконосъобразността на цитираната норма, според жалбоподателя влечала след себе си и незаконосъобразност на отказа на ответника да възстанови депозита на участника в търга. Позовава се на влязлото в сила Решение № 640 от 19.06.2023г. по дело № 421/2023г. на Административен съд - Бургас, с което е отменена разпоредбата на чл. 72, т. 1 от цитираната Наредба на [община], гласяща че “депозитите за участие в публичен търг с тайно наддаване не се възстановяват, когато кандидат, подал заявление за участие не се яви на търга”. Аналогично на мотивите на съда, не следвало да бъде санкциониран и участник, който не е предложил начална тръжна цена и броя на стъпките, с които кандидатът предлагал същата да бъде увеличена. [община] не можела самоцелно и субективно да определи дали да възстанови или не внесен депозит за участие в търг в разрез с правилото на чл. 6 АПК и по този начин да причини вреди, явно несъизмерими с преследваната цел. Депозитът имал гаранционна- обезпечителна функция. Задържането на депозита от продавача било предоставено му от законодателя право, предпоставено от неизпълнението на конкретни задължения на участвалото в тръжната процедура лице и проява на санкционно-обезщетителната функция на депозита. След като жалбоподателят не е нарушил изискванията на търга, нито е отказал да участва в него не са били налице условията за реализиране на гаранционна-обезпечителната функция на внесения депозит. Затова неправилно, е бил задържан внесения от „Дойче Репетте“ ЕООД депозит, което обстоятелство той счита, че е довело до неправомерно служене с чужди блага без основание.

В проведеното публично заседание оспорващият се представлява от адв. П. К. и адв. В. П.. В хода на устните състезания моли отказът да бъде отменен, съответно – преписката изпратена на ответника с указания за надлежно и законосъобразно произнасяне по заявлението. В защита на основателността на жалбата са представени аргументи в писмени бележки, депозирани на 09.10.2024г. Формулирано е искане за възстановяване на направените в процеса разноски, съобразно приложен списък по чл.80 ГПК.

Ответникът- кмет на [община] не взема участие по делото и не е изразил становище по жалбата.

Софийска градска прокуратура, редовно призована, не изпраща представител и не изразява становище по жалбата.

Административен съд София-град, като обсъди релевираните с жалбата доводи и прецени събраните по делото доказателства по реда на чл.235, ал.2 ГПК във вр.чл.144 АПК, намира за установено следното от фактическа страна:

Административното производство е започнало по повод открит с Решение по т.20 от Протокол № 49/28.02.2023г. на Общински съвет Б. публичен търг с тайно наддаване за продажба по реда на Наредба за реда за придобиване, управление и разпореждане с общински имоти и вещи на следния недвижим имот с идентификатор № 07079.834.31 с площ от 1 083 кв.м., начин на трайно ползване- незастроен имот за курортно-рекреационен обект, идентичен на УПИ VII от кв.21 по ПУП- ПРЗ на местност „в.з. Р.“, землището на[жк], [населено място], който имот е бил отреден за „вилно строителство“ и актуван с АЧОС № 7126/18.07.2012г. за частна общинска собственост.

Със заповед № 1677/31.05.2023г. на кмета на [община] е била открита процедура по провеждане на публичния търг с тайно наддаване за този недвижим имот, при начална тръжна цена от 28 160.00 лева без ДДС и стъпка за наддаване 1 408.00 лева. Утвърдена е била тръжната документация, определена е била датата на провеждане на търга- 28.06.2023г. и са посочени и останалите условия за участие в търга.

„Дойче Рецепт“ ЕООД е подало заявление за участие в търга с вх. № 70-00-5539/27.06.2023г., като с решение на комисията от 28.06.2023г. дружеството е било допуснато до участие в процедурата. При отваряне на наддавателните предложения е обявено това на дружеството, а именно: началната тръжна цена от 28 160.00 лева без ДДС, да бъде увеличена с 0.00 /нула/ лева. За спечелил търга е обявен участникът „Травел Холидейс“ ООД, който е предложил продажна цена от 38 016.00 лева, без ДДС.

Със заповед № 2161/04.07.2023г. на кмета на [община], „Травел Холидейс“ ООД е обявено за спечелило търга за продажба на ПИ с идентификатор № 07079.834.31 за сумата от 38 016.00 лева без ДДС, като е определено, че в двумесечен срок дружеството следва да заплати цената на имота, заедно с дължимите данъци и такси. Сключен е бил на 20.09.2023г. договор за продажба на недвижим имот между [община] и „Травел Холидейс“ ООД.

Видно от представените по преписката писмени документи, жалбоподателят „Дойче Рецепт“ ЕООД е внесъл депозит за участие в търга в размер на сумата от 2 816.00 лева.

Жалбоподателят е оспорил по съдебен ред протокол от заседание на комисията за провеждане на търга от 28.06.2023г. в частта по т.3, с която е било взето решение, внесеният депозит за участие да не му бъде възстановен.

С определение № 1934/21.02.2024г. по дело № 856/2024г. на АССГ, II-ро отделение, 30 състав жалбата на „Дойче Рецепт“ ЕООД е била оставена без разглеждане, а производството по делото е прекратено.

С определение № 5671/09.05.2024г. по дело № 4448/2024г. на ВАС на РБ, IV-то отделение е оставено в сила определението на АССГ по дело № 856/2024г. В мотивите на акта е изложено, че протоколът на комисията не е индивидуален административен акт по чл.21, ал.1 АПК, а междинен такъв по чл.21, ал.5 АПК и не подлежи на самостоятелен контрол. Изрично е посочено, че жалбоподателят може да

подаде изрично заявление до кмета на [община], съдържащо искане да му бъде възстановена сумата по заплатения от него депозит за участие в търга и едва след постановяване на изричен отказ, съответно при формиране на мълчалив отказ, те биха били годни актове за обжалване по съдебен ред.

Със заявление вх. № 94-01-15719/10.05.2024г. „Дойче Рецепт“ ЕООД е сезирало кмета на [община] с искане да му бъде върната сумата от 2 816.00 лева, която представлява внесен депозит за участие в публичния търг с тайно наддаване за продажба на поземлен имот с идентификатор № 07079.834.31.

До момента на приключване на устните състезания в процеса, липсва произнасяне от кмета на [община] по заявлението вх. № 94-01-15719/10.05.2024г. на „Дойче Рецепт“ ЕООД за възстановяване на сумата от 2 816.00 лева.

При така установеното от фактическа страна, Административен съд София-град обуславя следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима, защото е депозирана в законоустановения за това срок по чл.149, ал.2 от АПК и от лице, което има правен интерес от оспорването, доколкото процесният отказ пряко и непосредствено засяга интересите на „Дойче Рецепт“ ЕООД, представлявано от А. П. М..

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

По смисъла на чл. 58, ал.1 от АПК мълчаливият отказ представлява бездействие на администрацията в случаите, когато административният орган има задължение да се произнесе по направено пред него искане. Непроизнасянето на сезирания административен орган се приравнява на административен акт, когато за последния съществува законово основание за изпълнение на искането. Наличието на надлежно сезиране и компетентност за разглеждането на подаденото искане е условие за прилагането на фикцията, уредена в чл. 58, ал. 1 от АПК, че неизнасянето в срок се счита за мълчалив отказ, подлежащ на обжалване. Мълчалив отказ е налице тогава, когато органът е сезиран и има задължение да се произнесе по направеното искане, т. к. само тогава се засягат правата на заинтересованата от издаването му страна. Проявлението на установената законова фикция се осъществява при наличие на елементите от визирания в правната норма фактически състав, който изисква подадено до компетентния орган искане за издаване на административен акт и неизнасяне на органа в определения в чл.57 от АПК срок.

Съгласно чл.76, ал.1 от Наредбата за реда за придобиване, управление и разпореждане с общински имоти и вещи, приета с решение по т.1 от Протокол № 13 от 28.06.2016 г. на Общински съвет – Б., изменена и допълнена с решение на ОбС – Б. по т.4 от Протокол № 36/19.12.2017г.; изм. с Решение № 116/29.01.2018г. по дело № 3026/2017г. на Административен съд- Б., потвърдено с Решение № 3553/12.03.2019г. по дело № 3510/2018г. на ВАС; решение на ОбС-Б. по т.32 от Протокол № 6/28.01.28.01.2020г.; решение на ОбС-Б. по т.3 и т.4 от Протокол № 9/28.04.2020г.; изм. с Решение № 9557/14.07.2020 г., постановено по дело № 1567/2019 г. на ВАС „внесените депозити на недопуснатите до участие в търга заявители и неспечелилите участници се възстановяват от Дирекция „Бюджет и финанси“ в 7-мо дневен срок от датата на която посочената дирекция е получила протокола от проведения публичен търг“. В ал.2 от тази разпоредба е регламентирано, че тя не се прилага в случаите на чл.68 и чл.72.

Съгласно чл.68 от Наредбата „внесените от кандидатите депозити за участие в търг с явно наддаване не се възстановяват в следните случаи: 1. когато кандидатът подал

заявление за участие не се яви на търга; 2. когато участникът, определен за спечелил търга, откаже да подпише договор за наем, респ. да заплати предложената от него продажна цена.

В нормата на чл.72 от Наредбата са посочени случаите в които депозитите за участие в публичен търг с тайно наддаване не се възстановяват и те са следните:

1. Когато кандидатът подал заявление за участие не се яви на търга.
2. Когато наддавателното предложение на допуснат участник не отговоря на изискванията на чл.69, ал.2 /„наддавателното предложение представлява посочване на началната тръжна цена и броя на стъпките, с които кандидатът предлага същата да бъде увеличена“/.
3. Когато кандидатите, между които се провежда търга откажат да наддават, като в този случай процедурата се прекратява.
4. В случаите на чл.74, ал.2 и ал.3 /когато спечелилият участник не внесе цената в определения със заповедта срок и когато вторият определен за спечелил търга също не внесе цената в указания срок/.
5. Когато участникът, който е определен за спечелил търга, откаже да подпише договор, респ. да заплати предложената от него продажна цена.

При анализ на приетите по делото писмени доказателства, съдът приема, че ответникът е нарушил приложимия материален закон, защото не се е произнесъл писмено по подаденото заявление за връщане/възстановяване на сумата по внесения депозит за участие в търга.

Цитираната разпоредба на чл.76, ал.2 от Наредбата за задължава органа да се произнесе с акт, в който, при хипотезата на отказ, мотивирано да посочи кои са фактическите и правни основания, поради които не е възможно да се възстанови заплатения от участника депозит за провеждането на търга с тайно наддаване.

С оглед характера на обществените отношения, които урежда приложимия материален закон- ЗОС и Наредба за реда за придобиване, управление и разпореждане с общински имоти и вещи на [община] /предмета и целта на закона/ и при изричната разпоредба на чл.76, ал.2 от тази Наредба, за формата и съдържанието на акта, е налице императивна законова норма, която изисква и задължава кмета на [община] да се произнесе писмено по заявлението на молителя в производство. При направено искане, задълженият субект е длъжен да го разгледа, да събере относимите доказателства, да ги обсъди и да съобрази дали съществуват законови ограничения и в зависимост от това да уважи искането в пълен или ограничен обем, или да постанови мотивиран отказ. Единствената призната от специалния закон възможност за процедиране е да се постанови решение, с което да се възстанови сумата по внесения депозит за участие в търга с тайно наддаване, респ. да бъде направен отказ за това, като бъде уведомен заявителя.

Правната конструкция по чл.58, ал.1 от АПК, уреждаща необорима презумпция, че сезираният орган не е съгласен /налице е формиран отказ/ и фикция за произнасяне /годен за обжалване акт/, е установена в защита на заявителя като му предоставя възможност да се защитава срещу бездействието на сезирания орган. След като разпоредбата на чл.76, ал.2 от Наредбата за реда за придобиване, управление и разпореждане с общински имоти и вещи, приета с решение на Общински съвет Б. изисква изрично произнасяне на кмета на [община], то неговото мълчание винаги се явява незаконосъобразен отказ в хипотезата на чл.58, ал.1 АПК.

Ответникът трябва да постанови мотивиран писмен акт, в който да въведе своите

съображения и да аргументира изводите си в тази насока. В хода на проведеното производство, жалбоподателят не е бил информиран за каквито и да било нередности или несъответствия в подадените от документи.

Доколкото от ответната страна няма постановен изричен акт- отказ, то е недопустимо за първи път в съдебната фаза на процеса да се излагат мотиви и респ. да се коментира от съда дали искането на жалбоподателя за възстановяване на внесеня депозит за участие в търга с тайно наддаване попада в изключенията по чл. 68 и чл.72 от Наредбата. Ответникът следва да аргументира в писмен вид своите съображения за това, за да може да бъде осъществен съдебен контрол за законосъобразност. Тъй като в случая, изричен индивидуален административен акт по чл.76, ал.2 от Наредбата не е издаден, то и съдът не дължи изследване на посочените материалноправни предпоставки, обуславящи законосъобразно произнасяне по заявлението.

Ответникът трябва в писмена мотивирана форма /чл.59, ал.2, т.4 АПК/ да изложи всички свои фактически и правни основания, за да може оспорващият да упражни адекватно и в пълен обем правото си на защита, като оборва конкретни фактически и правни установявания, които са обективирани в административен акт.

В заключение, съдът приема, че подадената жалба е основателна и доказана и следва да бъде уважена, а мълчаливият отказ отменен, като незаконосъобразен акт /чл.146, т.3 и т.4 от АПК/. На основание чл. 173, ал.2 от АПК административният орган дължи произнасяне по заявлението на „Дойче Рецепте“ ЕООД от 10.05.2024г. в 14 /четиринадесет/ дневен срок от влизане в сила на съдебното решение.

Развитите в обстоятелствената част на жалбата твърдения и съображения на жалбоподателя се споделят от съда, който ги намира за основателни и извежда своите окончателни правни изводи при прилагане на правилата за разпределение на доказателствената тежест в процеса по смисъла на чл. 170, ал. 1 от АПК, защото ответникът не доказва изпълнението на законовите изисквания, които са го мотивирали при постановяване на акта, за да настъпят разпоредените с издаването му неблагоприятни за оспорващата страна последици.

При този изход на спора и на основание чл.143, ал.1 АПК в полза на жалбоподателя следва да бъдат възстановени направените от него разноски в процеса, които съобразно приложения списък по чл.80 ГПК възлизат на стойност от 650.00 /шестстотин и петдесет/ лева. Те представляват заплатена по сметката на съда държавна такса от 50.00 /петдесет/ лева и адвокатски хонорар в размер на 600.00 /шестстотин/ лева за осъществено процесуално представителство от адв. П. К., съгласно договор за правна защита и съдействие от 15.09.2024г.

Мотивиран от горното и на основание чл. 172, ал. 2, чл. 173, ал. 2 и чл. 174 от АПК, *Административен съд София-град*, 22-и състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ *мълчалив отказ* на кмета на [община], постановен по заявление вх. № 94-01-15719/10.05.2024г., по жалбата на „Дойче Рецепт“ ЕООД, представлявано от А. П. М..

ВРЪЩА преписка по заявление вх. № 94-01-15719/10.05.2024г. на кмета на [община] за ново разглеждане и произнасяне с писмен изричен акт, съгласно мотивите на настоящото решение.

ОПРЕДЕЛЯ 14 /четирнадесет/ дневен срок за произнасяне от кмета на [община], който започва да тече от момента на влизане на съдебното решение в законна сила.

ОСЪЖДА [община], с адрес: [населено място], [улица] да заплати на „Дойче Рецепт“ ЕООД, представлявано от А. П. М., ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], район „В.“,[жк], [улица], ет.1, ап.11 сумата от 650.00 /шестстотин и петдесет/ лева на основание чл.143, ал.1 АПК.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване пред Върховен административен съд на Република България с касационна жалба в 14-дневен срок от получаване на съобщението до страните за неговото постановяване.

Съдия: