

РЕШЕНИЕ

№ 4390

гр. София, 03.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 58 състав,
в публично заседание на 08.06.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Снежанка Кьосева

при участието на секретаря Зорница Димитрова, като разгледа дело номер **9964** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и следващи от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба, уточнена с последващи молби на В. Г. П., действаща като ЕТ “Стар – И.Г.П. – Вяра Прошева“, със седалище и адрес на управление в [населено място] срещу Заповед № РВЕ22-РД09-243/17.10.2022г. на кмета на район „В.“, Столична община /СО/.

С жалбата се твърди, че търговския обект се стопанисва на правно основание - писмен договор за наем, сключен с общината. Обяснява се, че договорът е със срок до 05.04.2020г., но тъй като ползването продължава и след тази дата без противопоставяне от общината се прави извод, че договорът е продължен с още 7-ем години. Сочат се следните нарушения: заповедта не е връчена лично на жалбоподателката; констативния акт не е издаден от компетентен орган; фактическите основания и мотиви не кореспондират на правното основание за издаване на акта; жалбоподателката не е имала възможността да участва в административното производство; заповедта не е съобразена със заложения в чл.6, ал.5 от АПК принцип. Иска се заповедта да бъде обявена за нищожна, евентуално да бъде отменена като незаконосъобразна, поради нарушение на материалния закон и административнопроизводствените правила. Претендира се присъждане на разноски, включително адвокатски хонорар по реда на чл.38, ал.2 от Закона за адвокатурата.

В съдебно заседание жалбата се поддържа чрез упълномощен представител, който претендира присъждане на разноски.

Ответникът - кметът на район "В.", СО чрез процесуален представител с две становища оспорва жалбата като недопустима и неоснователна. Твърди, че районната администрация е предложила на П. да сключи споразумение за възмездно ползване на обекта до провеждане на нов конкурс по смисъла на Наредбата за провеждане на търгове и конкурси на територията на Столична община, но тя отказала. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение в минимален размер.

Софийска градска прокуратура не участва в производството.

Съдът, като взе предвид събраните по делото доказателства, прие за установено следното:

В район "В." е съставен Акт за общинска собственост № 446/21.07.1999г. за постройка на един етаж със застроена площ от 31,51 кв.м. със съответните ид.ч. от двора място, на [улица].

На 04.04.2013г. е сключен договор за наем между район "В.", СО и ЕТ "Стар - И.Г.П. - Вяра Прошева", представляван от В. П. за общински нежилищен имот - помещение/постройка-кафе/, с площ от 31,51 кв.м., находящ се в [населено място], р-н "В.", [улица] за търговска дейност. В чл.2 от договора е посочено, че се сключва за срок от седем години и влиза в сила от датата на подписването и въвод във владение с протокол. Фактическото предаване на имота е осъществено на 08.04.2013г., за което е съставен протокол.

В чл.3 на договора е посочено, че ползването на имота без противопоставяне от страна на наемодателя след изтичане на срока на договора по чл.2 не преобразува договора в безсрочен и наемателят е съгласен да не се прилага чл.236 от ЗЗД, поради което след изтичане на срока, договорът се прекратява, а имотът до освобождаването му се ползва на отпаднало правно основание.

С частна жалба е представен анекс към договора за наем от 04.04.2013г., с който наемателят е освободен временно за два месеца от задължението да плаща определения наем за наетия общински имот само за времето на обявеното от Народното събрание извънредно положение за периода от 13.03.2020г. до 13.05.2020г. В анекса е записано, че всички останали клаузи на наемния договор остават непроменени.

На 03.08.2022г. е изготвена покана за доброволно освобождаване на имота адресирана до В. П. - управител на ЕТ "Стар - И.Г.П. - Вяра Прошева". Посочено е, че срокът на договора за наем е изтекъл на 05.04.2020г. и поради отказ да се подпише споразумение за продължаване на срока и актуализиране на наемната цена в 7-ем дневен срок помещението следва да се освободи. Поканата е изпратена с писмо, което не е получено, поради това, че не е потърсено. Поканата е поставена на таблото за съобщения на район "В.", СО на 03.08.2022г. и на 05.09.2022г. е свалена от таблото.

Изготвен е Констативен акт по чл.65 от ЗОБС от служители на отдел "У., ЖФ, РКТД", район "В.", в който е посочено, че имот частна общинска собственост се ползва без правно основание от В.П. - управител на ЕТ "Стар - И.Г.П. - Вяра Прошева"; че е изпратена покана за доброволно изпълнение; че срокът за доброволно изпълнение е изтекъл на 05.09.2022г. и че при извършена проверка на 07.09.2022г. е установено, че имотът не е освободен и продължава да се владее и държи без правно основание.

Със Заповед № РВЕ22-РД09-243/17.10.2022г. на кмета на район "В.", СО е наредено да се из земе по принудителен ред по чл.65 от Закона за общинската собственост /ЗОБС/ във вр. с чл.27 от Наредбата за общинската собственост,

общински недвижим имот, представляващ сграда с идентификатор 68134.301.267.3 с площ 31,51 кв.м., находящ се в [населено място], район В., [улица], която се ползва без правно основание от В. Г. П. - управител на ЕТ "Стар – И.Г.П. – Вяра Прошева".

Заповедта е връчена при отказ за получаване в присъствието на двама свидетели на 17.10.2022г. Жалбата е подадена на 28.10.2022г.

ПРАВНА СТРАНА

Жалбата е процесуално допустима. Подадена е в законоустановения срок срещу подлежащ на оспорване акт и от адресат на акта.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

Заповедта е издадена от компетентния административен орган, съгласно разпоредбата на чл.65, ал.2 от ЗОБС.

Спазена е законоустановената форма. Посочени са фактически и правни основания. Фактическите основания и мотиви кореспондират на правното основание за издаване на акта. Не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Процедурата е уредена в Наредбата за общинските имоти /НОИ/. Съгласно чл.27, ал.2 от НОИ Заповедта за изземване на общински имоти, които се владеят или държат без основание се издава въз основа на констативен акт, в който са посочени данни за собствеността, лицето, което владее или държи имота, основанието за това, писмото за доброволно освобождаване на имота и изпълнението му. В случая съдържанието на съставения констативен акт отговаря на изискванията на чл.27, ал.2 от НОИ. Констативният акт е изготвен от съответните длъжностни лица – служители на отдел „Общинска собственост“ при район „В., СО.

Заповедта е издадена при наличие на материално-правните предпоставки, посочени в чл.65, ал.1 от ЗОБС. Съгласно посочената разпоредба общински имот, който се владее или държи без основание и не се използва по предназначение се изземва въз основа на заповед на кмета на общината. Тоест в условията на кумулативност следва да е установено, че имотът е общинска собственост и че същият се държи не на правно основание. Собствеността върху имота – предмет на оспорената заповед за изземване не се оспорва и е безспорно доказана с представения по делото акт за частна общинска собственост. Установява се, че имотът е отдаден под наем на ЕТ "Стар - И.Г.П. - Вяра Прошева" за срок от 7-ем години. Фактическото предаване на имота е осъществено на 08.04.2013г. и съгласно чл.2 от договора срокът на договора е изтекъл на 08.04.2020г. Процесният обект не е освободен в предоставения седемдневен срок с поканата. С констативния протокол е установено, че търговецът продължава да владее имота без правно основание. Действащ договор между жалбоподателката и района не е представен. Налице е ползване на общински имот без правно основание, което обосновава извод за законосъобразност на оспорената заповед.

Неоснователно е възражението на жалбоподателката, че договорът за наем е продължен за неопределено време поради това, че ответникът не се е противопоставил на ползването след изтичане на срока на договора и предвид сключения анекс от 27.05.2020г., с който жалбоподателката е освободена от заплащане на два месечни наема във връзка с обявено извънредно положение за периода от 13.03.2020г. до 13.05.2020г.. В цитирания анекс е посочено, че всички

клаузи на договора остават непроменени. Именно с клауза в договора, записана в чл.3 още при сключването му наемодателят се е противопоставил на възможността след изтичане на срока на договора по чл.2 /седем години/ договорът да се преобразува в безсрочен. За тази клауза наемателят е бил уведомен при сключване на договора и се е съгласил с нея. По тази причина след изтичане на срока договорът за наем е прекратен, а имотът до освобождаването му, съгласно чл.3 от договора се ползва на отпаднало правно основание.

Неоснователно е и твърдението, че органът е бил задължен да отправи едномесечно предизвестие за прекратяване на договора. С чл.24 от договора е предвидена възможност договорът да бъде прекратен с едномесечно предизвестие от страна на наемодателя, която хипотеза касае прекратяване на договора преди изтичане на срока, за който е сключен. В случая срокът на договора е изтекъл на 08.04.2020г. и към датата на издаване на оспорената заповед – 17.10.2022г., за органа не е съществувало задължение да отправя едномесечно предизвестие за прекратяване на договора.

Това, че заповедта не е връчена лично на жалбоподателя и че жалбоподателят не е участвал лично в административното производство не е основание за отмяна на оспорения акт. Заповедта не е връчена лично, поради това, че П. е отказала да я получи. Освен това в хода на съдебното производство на жалбоподателя е предоставена възможност да организира защитата си, респ. да защити в пълен обем правата си. Процесуалните нарушения в административното производство са съществени, само ако са се отразили на правилността на крайните фактически и правни изводи на административния орган. При допуснатото нарушение на чл.26 от АПК правото на защита на лицето е гарантирано чрез предоставената му възможност да оспори неблагоприятния за него акт, от която възможност жалбоподателят се е възползвал. Освен това съобразяването с правилото на чл.26 от АПК не би довело до постановяване на административен акт с различно съдържание.

Не се установява и нарушение на принципа за съразмерност, залегнал в чл.6 от АПК, тъй като със заповедта не се цели да бъдат засегнати права на адресата в степен по-голяма от необходимото за изпълнение на законово установените правомощия на общинската администрация. В.П., като ЕТ е страна по договора за наем и в това й качество е знаела, че договорът е със срок. Към датата на прекратяване на договора търговецът е следвало да организира търговската си дейност в съответствие с този факт. Изземването на помещението по реда на чл.65 от ЗОБС в случай, че търговецът не е предприел действия за организиране на дейността си след изземването неминуемо ще доведе до намаляване на приходите на П., но това засягане на права не надхвърля обичайното за необходимото. Цитираното от жалбоподателя решение на ЕСПЧ от 24.04.2012г. по дело Й. и други срещу България е неотнормативно за конкретния случай.

Предвид изложеното жалбата, в частта, с която се иска оспорената заповед да бъде отменена като незаконосъобразна, е неоснователна.

Тъй като в АПК не съществуват изрично формулирани основания за нищожност на административните актове, теорията и съдебната практика са възприели критерия, че такива са петте основания за незаконосъобразност по чл.146 от АПК, но тогава, когато нарушенията им са особено съществени - т. е. порокът трябва да е толкова тежък, че да прави невъзможно и недопустимо оставането на административния акт в правната действителност. Нищожен е само този акт, който е засегнат от толкова съществен

порок, че актът изначално, от момента на издаването му не поражда правните последици, към които е насочен и за да не създава правна привидност, че съществува, при констатиране на основание за нищожност, съдът следва да го отстранява от правния мир чрез прогласяване на неговата нищожност. Само с разпоредбата на чл.173, ал.2 от АПК се указва, че актът е нищожен поради некомпетентност. В тази връзка, на първо място, следва да се прецени компетентността на органа, издал процесния акт. Компетентността на органа следва да се преценява по материя, по място и по степен. В настоящия случай оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган.

Порокът във формата е основание за нищожност, само когато е толкова сериозен, че практически се приравнява на липса на форма и оттам - на липса на волеизявление, т.е. на невъзможност да се установи истинската воля на административния орган. В случая заповедта е издадена в предвидената от закона писмена форма, с нормативно определените реквизити. В заповедта подробно и ясно е индивидуализиран общинския имот, който се държи без правно основание.

Нарушенията на административнопроизводствените правила са основания за нищожност, ако са толкова съществени, че нарушението е довело до липса на волеизявление. В случая не е допуснато нарушение на административнопроцесуалните правила, водещо до липса на волеизявление. Волеизявление е налице, освен това е точно и ясно.

Нарушенията на материалния закон поначало касаят правилността на административния акт, а не неговата валидност. Поради това, нищожен на това основание би бил само акт, който е изцяло лишен от законова опора - акт, който не е издаден на основание нито една правна норма и същевременно засяга по отрицателен начин своя адресат. В случая оспорената заповед е издадена на правно основание - чл.65 от ЗОБС.

Дори превратното упражняване на власт също е порок, водещ само до незаконосъобразност като правило. Само ако преследваната цел не може да се постигне с никакъв административен акт, посоченият порок обуславя нищожност.

Оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган, в предписаната от закона форма, въз основа на правно регламентирано основание, при съответствие с административно- производствените правила и с целта на закона, по отношение на съществуващ подробно индивидуализиран обект – общинска собственост.

Предвид изложеното основанията, които могат да доведат до нищожност на заповедта по чл.65 от ЗОБС не са налице. Жалбата е неоснователна.

При този изход на спора основателно е искането на ответника за присъждане на юрисконсултско възнаграждение в размер на 100,00 лв.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 от АПК, СЪДЪТ

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на В. Г. П., действаща като ЕТ “Стар – И.Г.П. – Вяра Прошева“, със седалище и адрес на управление в [населено място] срещу Заповед № РВЕ22-РД09-243/17.10.2022г. на кмета на район „В.“, Столична община.

ОСЪЖДА ЕТ “Стар – И.Г.П. – Вяра Прошева“, със седалище и адрес на управление в [населено място] да заплати на Столична община, район „В.“ сумата 100,00 лв.

разноски по делото.

Решението може да се обжалва пред Върховния административен съд в 14-ет дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: