

РЕШЕНИЕ

№ 7906

гр. София, 21.12.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 31 състав,
в публично заседание на 28.11.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Веселина Женаварова

при участието на секретаря Розалия Радева, като разгледа дело номер **7660** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба, допълнително уточнена, от Етажната собственост на [жилищен адрес][жк], [населено място], подадена чрез председателя на Управителния съвет на Етажната собственост А. Ц. А., срещу Заповед №РД-50-32/15.05.2012г. на кмета на Район „Студентски“-Столична община, с която е утвърдена схема-извадка от ОЗРК план на м.“М. 1“, неразделна част от заповедта, за обособяване на прилежаща площ към съществуващата сграда в режим на етажна собственост с административен адрес:[жк], [жилищен адрес]. Като се излагат съображения, че заповедта е издадена без правно основание, доколкото предвидената съгласно чл.4, ал.4 от ЗУЕС и чл.7, ал.1 от Наредба №6/18.09.2009г. за определяне на прилежащата площ към сгради в режим на етажна собственост в квартали с комплексно застрояване, издадена от министъра на регионалното развитие и благоустройството, наредба не е била приета от СОС; както и че липсва нормативен акт, който да задължава собствениците в сгради в режим на етажна собственост да финансират и поддържат терени, общинска собственост, се иска прогласяването нищожността на оспорения административен акт.

В съд.з. жалбоподателят Етажната собственост на [жилищен адрес][жк], [населено място], чрез адв.Ж. и председателя на Управителния съвет на Етажната собственост А. Ц. А. и в представена от него писмена защита, поддържа жалбата. Претендира за направените по делото съдебни разноски.

Ответникът по жалбата - кмета на район „С.“-СО, чрез юриск.С. и юриск.Н. в

съд.з., оспорва жалбата като недопустима, алтернативно - неоснователна. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд София-град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните в съдебно заседание, прецени събраните по делото доказателства по реда на чл.235 от ГПК, вр.чл.144 от АПК и служебно, на основание чл.168, ал.1 от АПК, провери изцяло законосъобразността на обжалвания акт, намира следното от фактическа и правна страна:

Със Заповед №РД-50-32/15.05.2012г. на кмета на Район „Студентски“-Столична община, на основание чл.46, ал.1, т.2 ЗМСМА във вр. с чл.3, ал.1 от Наредба №6/18.06.2009г. за определяне на прилежащата площ към сгради в режим на етажна собственост в квартали с комплексно застрояване, издадена от министъра на регионалното развитие и благоустройството, чл.4, ал.2 от ЗУЕС и чл.21 от Наредба №7/2003г. за правила и нормативи за устройство на отделените видове територии и устройствени зони на МРРБ, е утвърдена схема-извадка от ОЗРК план на м.“М. 1“, неразделна част от заповедта, за обособяване на прилежаща площ към съществуващата сграда в режим на етажна собственост с административен адрес:[жк], [жилищен адрес]; като граница между отделените входове се счита линията, проекция по терена до контура на прилежащата площ, продължение на деформационната фуга или общата стена между два хода. Посочено е, че предназначението на определената прилежаща площ е за поддържане и използване от съответната етажна собственост.

При така установената фактическа обстановка, съдът прави следните правни изводи:

Жалбата е подадена от лице, легитимирано да обжалва административния акт, в качеството му на адресат. Доколкото, видно от документите по административната преписка, жалбоподателят е узнал за заповедта преди години, 14-дневният срок по чл.149, ал.1 АПК за оспорването ѝ очевидно е пропуснат. Съгласно чл.149, ал.5 АПК, обаче, административните актове могат да се оспорят с искане за обявяване на нищожността им без ограничение във времето, ще следва да бъдат разгледани само основанията за това, като в този смисъл е и изричното искане в жалбата. С оглед горното, съдът взе предвид следното:

Доколкото 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 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. Съобразно това и с оглед на всеки един от възможните пороци на административните актове, теорията е изградила следните критерии, кога един порок води до нищожност и кога същият води до унищожаемост:

- 1). Всяка некомпетентност винаги е основание за нищожност на акта;
- 2). 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. Формата е начин за външно изразяване на волеизявлението и за да бъде налице

необходимо и да е предписана от закона. Волеизявлението може да бъде изразено писмено, устно или чрез конклюдентни действия. Формата е самостоятелно основание за валидно действие на административния акт и неспазването ѝ води до недействителност на акта, чиято проявна форма (нищожност или унищожаемост) се определя от степента на порока;

3). Съществените нарушения на административно-производствените правила са основания за нищожност също само, ако са толкова сериозни, че нарушението е довело до липса на волеизявление (например - поради липсва на кворум). Според правната теория нарушението на административнопроизводствените правила е съществено, когато е повлияло или е могло да повлияе върху съдържанието на акта; когато, ако не беше допуснато, би могло да се стигне и до друго решение на поставения пред административния орган въпрос ("Административно право", издание 2009 г., проф.К.Л.);

4). Нарушенията на материалния закон касаят правилността на административния акт, а не неговата валидност, поради което нищожен би бил на посоченото основание само този акт, който изцяло е лишен от законова опора - т.е. не е издаден на основание нито една правна норма и същевременно засяга по отрицателен начин своя адресат. Само пълната липса на условията или предпоставките, предвидени в приложимата материалноправна норма и липсата 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 на посоченото основание. Т.е. - нищожност на административния акт при наличие на материална незаконосъобразност е налице, когато напълно липсват материалноправните предпоставки, визирани в хипотезата на приложимата материалноправна норма; когато актът е лишен изцяло от законово основание; когато акт със същото съдържание не може да бъде издаден въз основа на никакъв закон, от нито един орган. Иначе казано - административния акт е нищожен поради противоречие с материалния закон тогава, когато разпоредените правни последици са противоположни или съществено различаващи се от предвидените в правната норма така, че се явяват нетърпими от гледна точка на правния ред. Само при описаните случаи порокът материална незаконосъобразност води до нищожност на административния акт, а във всички останали до неговата унищожаемост;

5). Превратното упражняване на власт също е порок, водещ само до незаконосъобразност като правило и само, ако преследваната цел не може да се постигне с никакъв акт, посоченият порок води до нищожност.

Като извърши проверка на компетентността на кмета на район „Студенстски“-СО да издаде оспорената заповед, съдът прие следното:

Съгласно чл.23, ал.1 АПК, когато нормативен акт не определя органа, който трябва да издаде административен акт по въпроси от компетентността на органи на общината, административният акт се издава от кмета на общината, а в случаите по чл. 46 от Закона за местното самоуправление и местната администрация /в случая е посочена ал.1, т.2 от него/ - от кмета на кметството или на района съобразно правомощията им.

Съгласно специалната норма на чл.4 Закона за управление на етажната собственост, в редакцията му към издаване на оспорената заповед, обаче, при реструктуриране на квартали с комплексно застрояване и в случаите, когато сграда в режим на етажна собственост не може да се обособи в отделен урегулиран поземлен имот по реда на Закона за устройство на територията, се определя прилежаща площ към сградата /ал.1/. Съгласно ал.2, в случаите по ал. 1 прилежащата площ се определя

от кмета на общината по негова инициатива или по искане на заинтересованите лица по ред, определен с наредба на министъра на регионалното развитие и благоустройството. Съгласно нормата на ал.3, при определянето на прилежащата площ кметът на общината издава заповед, придружена от скица, с която се определят границите и предназначението на площта. Така определената прилежаща площ се предоставя за поддържане и използване от съответната етажна собственост при условия и по ред, определен с наредба на общинския съвет /ал.4/, каквато все още не е приета от СОС. Т.е., съгласно чл.4, ал.2 и ал.3 от ЗЕС, компетентен да издаде заповедта е кметът на общината, а не този на района.

Горната компетентност за издаване на административния акт произтича от закона, който не допуска делегирането ѝ на друг орган, било от кмета на общината, било от министъра на регионалното развитие и благоустройството чрез чл.3, ал.1 от Наредба № 6 от 18.09.2009 г. за определяне на прилежащата площ към сгради в режим на етажна собственост в квартали с комплексно застрояване, издадена на основание чл.4, ал.2 ЗЕС, в която разпоредба е предвидено, че кметът на общината или района или оправомощено от него лице издава заповед, придружена от копие (извадка) от кадастрален план/кадастрална карта, с която се определят границите и предназначението на прилежащата към сградата площ. Т.е. разпоредбата на чл.3, ал.1 от Наредба № 6 от 18.09.2009 г., относно оправомощените да издадат административния акт лица е в противоречие със законовата разпоредба на чл.4 ЗУЕС, поради което не следва да бъде прилагана.

Доколкото чл.4, ал.3 ЗУЕС, въвежда изрична материална компетентност на кмета на общината за определяне на прилежащата площ към сгради в режим на етажна собственост в квартали с комплексно застрояване, а в случая оспорената заповед е издадена от кмета на района, то оспореният административен акт се явява издаден от некомпетентен орган. Наличието на материална компетентност е абсолютна предпоставка за валидност на административния акт, а липсата ѝ представлява съществен порок, водещ до нищожност на решението, която следва да бъде прогласена.

Може да бъде отбелязано, че е ирелевантна по делото липсата на приета от СОС наредба, съгласно чл.4, ал.4 от ЗУЕС и чл.7, ал.1 от Наредба №6/18.09.2009г., доколкото тя касае реда и условията за поддържане и използване на вече определената със заповедта по чл.4, ал.3 ЗУЕС площ.

Предвид изхода на спора, на основание чл.143, ал.1 от АПК, основателна се явява претенцията на жалбоподателя за присъждане в негова полза на направените по делото разноски – 10лв. за държавна такса и 360лв. за адвокатско възнаграждение.

Предвид изложеното и на основание чл.172, ал.2 АПК, Административен съд София град, Второ отделение, 31 състав

РЕШИ:

ОБЯВЯВА НИЩОЖНОСТТА на Заповед №РД-50-32/15.05.2012г. на кмета на Район „Студентски“-Столична община.

ОСЪЖДА Столична община да заплати на Етажната собственост на [жилищен адрес][жк], [населено място], съдебни разноски в размер на 370 /триста и седемдесет/ лева.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния

административен съд в четиринадесетдневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: