

РЕШЕНИЕ

№ 6084

гр. София, 30.12.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 31 състав, в публично заседание на 28.11.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Мария Попова

при участието на секретаря Паола Георгиева, като разгледа дело номер **637** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. от АПК и е образувано по жалба на Д. Б. Б. чрез адв.К. И. против писмо на Столична община с изх.№ 11ДЖ-0-17/07 от 02.07.2009г. , с което преписката за отмяна отчуждаването на недвижим имот изх.№ АССГ, адм.д.№ 118/2007г. и адм.д.№ 2261/2001г. по описа на СГС, вх.№ към 11 ДЖ-0-17/07/24.10.2008г. в дирекция” Инвестиционно отчуждаване”- СО е изпратена за произнасяне на Областния управител на област София, тъй като имотът е актуван като държавен. В жалбата се твърди, че по съществото си писмото представлява отказ да се изпълнят указанията на съда и повтолен отказ да бъде уважено искането за отмяна на отчуждаването.

Ответникът се представлява от юрк.К., която изразява становище за недопустимост на жалбата, като излага доводи, че писмото не притежава белезите на индивидуален административен акт по смисъла на чл.21 от АПК.

Заинтересованата страна- областният управител на област софия се представлява от юрк.А., който оспорва жалбата като неоснователна, като преди всичко твърди, че областният управител няма качеството на заинтересована страна в производството.

Заинтересованите страни О. Е. П. и М. Е. П. чрез адв.К. И. изразяват становище за основателност на жалбата.

Съдът, като прецени доказателствата по делото и обсъди доводите на страните, приема за установено следното:

Със заповед N ТД 40-21 от 05.01.1998г. е отчужден имот с пл.сн.№ 446 от кв.18 по плана на [населено място], м.”Изток-юг”, находящ се на [улица], N 22. в т.4 от

заповедта е записано, че Д. Б. и В. Б./наследодател на заинтересованите страни/ следва да се обезщетят с едно тристайно жилище. С последваща заповед N РД-41-170/03.10.1998г. е конкретизирано жилището- ап.N 53, ет.1, вх.В, бл.4 в[жк].

Отчужденият имот попада в терен, отреден за специални нужди на БОДК- изграждане на съветско търговско представителство и е предаден за управление на Министерство на външните работи. С писмо с изх.N 08-00-22/11.08.2004г., МВнР е информирало кмета на [населено място], че имотът е предаден за управление на областния управител на област София. За имота е съставен АДС.

С договор за покупко-продажба на недвижим имот- частна държавна собственост от 19.12.2003г., сключен по реда на чл.44 от ЗДС, Областният управител на област София е продал на трето лице целия УПИ III, като в него е включен бившия имот 446, от който ищците притежават идеална част.

Нарочно назначена със заповед N РД-09-01-52/28.02.2006г. Комисия по отчуждаване , е установила, че в имота не се строи, но е отказала отмяна на отчуждаването му, като се е мотивирала с това, че имотът е собственост на МВнР и за приключване на отчуждителната процедура следва МВнР, съответно Областният управител да предоставят жилище.

С искане от 29.04.2002г., ищците са поискали от СГС да отмени отчуждаването на част от недвижим имот, находящ се на [улица], N 22, представляващ дворно място с площ от 810 кв.м., а именно: имот с пл.сн.N 446 от кв.18 по плана на [населено място], м."Изток-юг", заедно с построената в мястото сграда, както и да бъде постановено възстановяване на даденото от двете страни в отчуждителното производство. С определение на съда, производството по делото е прекратено и преписката е изпратена за произнасяне по искането на кмета на СО по подвемоственост. Кметът на СО е отказал да се произнесе по направеното искане за отмяна на отчуждаването съгласно § 9 от ЗУТ.

До молителите, ищци в настоящето производство е изпратено писмо в горния смисъл, в което СО е заявила също, че [жилищен адрес]ж.к."С." не е построен.

С влязло в решение на АССГ/ оставено в сила с решение по адм.д.N 4804 на ВАС/ отказът на кмета на СО е отменен. По делото е установено, че имотът на ищците е отчужден по реда на ЗТСУ/отм./ и е било определено обезщетение с тристайно жилище в блок, който към момента не е построен. Съгласно определението на СГС следва да се приложат отменените разпоредби на ЗТСУ и чл.102 от ЗС.

В мотивите си, Административният съд е приел, че в производството по § 9 от ЗУТ, кметът на общината е компетентният административен орган, който трябва да се произнесе по искането за отмяна на отчуждаването, като съответно издаде или откаже издаването на заповед в този смисъл, независимо дали отчужденият имот се намира в патримониума на общината или е собственост на трето лице.

Независимо от горното, след връщане на делото като преписка, Столична община не е изпълнила задължителните указания на съда, а с писмо изх.N 11ДЖ-0-17/07 от 02.07.2009г. , с което преписката за отмяна отчуждаването на недвижим имот изх.N АССГ, адм.д.N 118/2007г. и адм.д.N 2261/2001г. по описа на СГС, вх.N към 11 ДЖ-0-17/07/ 24.10.2008г. в дирекция" Инвестиционно отчуждаване"- СО е изпратена за произнасяне на Областния управител на област София, тъй като имотът е актуван като държавен.

Писмото е обжалвано от Д. Б. чрез адв.И., като жалбата е подадена до АССГ чрез СО на 13.07.2009г.

С молба до ААСГ от 25.01.2011г., адв.И. е поискал от съда да се произнесе по жалбата и да изиска преписката от СО, предвид факта, че до настоящия момент преписката не е процедирана.

При така установените факти, съдът мотивира следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима, като подадена в срок и от лице, имащо правен интерес от оспорването.

За да се развие съдебен контрол за законосъобразност следва да е налице годин за обжалване административен акт. В тази връзка, възражението на ответника за липса на предмет на оспорване е неоснователно.

Съгласно дефиницията на чл. 21, ал. 1 от АПК индивидуален административен акт е волеизявление на административен или на друг овластен със закон за това орган или организация, с което се създават права или задължения или непосредствено се засягат права, свободи или законни интереси на отделни граждани или организации, както и отказът да се издаде такъв акт. В случая с обжалваното писмо се засягат и то пряко права или законни интереси на жалбоподателя. Писмото има всички характеристики на индивидуален административен акт, независимо, че не е под форма на заповед или решение - волеизявлението съдържа властническо разпореждане, с което на практика не се удовлетворява искането на заявителя и по този начин пряко и непосредствено се засягат неговите права и законни интереси.

Разгледана по същество, жалбата е и основателна, макар и по съображения, различни от изложените в нея и допълнително развити в с.з.

На осн.чл.168, ал.1 от АПК, съдът е длъжен да извърши служебна проверка за законосъобразността на оспорения акт на всички, посочени в чл.146 от АПК основания, като в случай, че установи наличието на основания за нищожност на акта е длъжен да я прогласи, дори да няма изрично искане за това.

Преди всичко следва да се отбележи, че голяма част от доводите, изложени в жалбата и допълнително развити в с.з. всъщност представляват ново сезиране на съда със същия спор- иск за отмяна на отчуждаването на процесния имот, а пререшаването на този спор е недопустимо, доколкото със сила на пресъдено нещо в друго съдебно производство е установена незаконосъобразността на отказа по това искане.

По тази причина, съдът не дължи произнасяне по възраженията за незаконосъобразно извършена продажба на имота на трето лице, както и не следва да коментира изслушаната СТЕ. Обстоятелствата, които се установяват с приетото заключение са ирелевантни към законосъобразността на оспорения отказ, тъй като по въпроса дали са налице предпоставките за отмяна на отчуждаването вече е налице произнасяне на съда с влязло в сила съдебно решение.

Същността на силата на пресъдено нещо е свързана със защитната функция на процеса спрямо материалното право, засегнато от правния спор и задължението на страните да съобразяват занапред своето поведение с влязлото в сила решение.

Преценявайки фактите по делото, решаващият състав на СГС е разпоредил връщане на делото като административна преписка на решаващия административен орган да прецени налице ли е активна легитимация, т.е дали лицата, поискали отмяна на отчуждението са наследници на лицата, от които е извършено същото, каква част от имота е била собственост на тези лица, каква е квадратурата на целия имот и тяхната част от него. Изрично, на административния орган е указано/ с определение на СГС от 25.04.2002г./, че след като изясни и прецени горните обстоятелства следва да се произнесе, като приложи отменените разпоредби на чл.102 от ЗС и в случай, че

отчужденият имот не може да бъде възстановен, следва да се заплати съответно обезщетение.

В мотивите си съдът подробно е анализирайл както действителното фактическо положение, така и приложимия закон. В диспозитива изрично са посочени материалноправните основания за издаване на заповедта.

Както бе посочено по-горе, с влязло в сила решение на АССГ, 32-ри състав по адм.д.Н 118/2007г./ оставено в сила с решение на ВАС по адм.д.Н 4804/2008г./, съдът е приел, че в производството по § 9 от ЗУТ, кметът на общината е компетентният административен орган, който трябва да се произнесе по искането за отмяна на отчуждаването и след като изпълни дадените му задължителни указания с определението на СГС, съответно да издаде или да откаже издаването на заповед в този смисъл и то независимо дали отчужденият имот се намира в патримониума на общината или е собственост на трето лице.

Всички възражения, които СО е могла да направи, включително и относно компетентния да се произнесе по искането за отмяна на отчуждаването орган са преклудирани в това съдебно производство.

С оглед разпоредбата на чл. 177, ал. 1 от АПК, цитираното решение има сила на присъдено нещо между страните по делото, а в случаите, когато оспореният акт е отменен, съдебният акт има действие по отношение на всички. При наличието на тези обстоятелства и конститутивното действие на съдебното решение административният орган е следвало да зачете материалноправната промяна, настъпила с влизане в сила на съдебния акт.

Въпреки това, в обжалваното писмо се сочи, че преписката е разгледана от комисия, назначена със заповед на кмета на СО и с протокол е взето решение да бъде изпратена на областния управител на област София за отмяна на отчуждаването на осн.чл.40 от Закона за държавната собственост, тъй като имотът е актуван за държавна собственост и е бил отчужден за БОДК- специални нужди.

Следователно, административният орган, при превратно упражняване на власт, е постановил оспорения акт в противоречие със съдебното решение и именно това незачитане на влязъл в сила съдебен акт и извършване на действия, които му противоречат водят до извода, че атакувания акт е нищожен, тъй като по аргумент от императивната разпоредба на чл.177, ал.2 от АПК, актове и действия на административния орган, извършени в противоречие с влязло в сила решение на съда, са нищожни.

Поради това, оспореното писмо следва да бъде обявено за нищожно.

Допълнителен аргумент в подкрепа на изложеното е и обстоятелството, че оспореното писмо е подписано от главния архитект на СО, а не от кмета на СО.

Липсата на компетентност на издателя на акта винаги води до неговата нищожност, като съдебната практиката в тази насока е константна и категорична.

Преписката следва да се върне на Столична община за издаване на законосъобразен административен акт, в съответствие с указанията, дадени в решение по адм. д. N 118/2007г. на АССГ, оставено в сила с решение на ВАС по адм.д.Н 4804/2008г.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 и чл. 173, ал. 2 от АПК, съдът

Р Е Ш И :

ОБЯВЯВА нищожността на писмо на Столична община с изх.Н 11ДЖ-0-17/07 от

02.07.2009г. , с което преписката за отмяна отчуждаването на недвижим имот изх.N АССГ, адм.д.N 118/2007г. и адм.д.N 2261/2001г. по описа на СГС, вх.N към 11 ДЖ-0-17/07/ 24.10.2008г. в дирекция” Инвестиционно отчуждаване”- СО е изпратена за произнасяне на Областния управител на област София, тъй като имотът е актуван като държавен.

ВРЪЩА делото като преписка на административния орган за издаване на законосъобразен административен акт, в съответствие с указанията, дадени в решение по адм. д. N 118/2007г. на АССГ.

Решението подлежи на обжалване пред Върховен административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ :