

# РЕШЕНИЕ

№ 3742

гр. София, 09.07.2020 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 68 състав,**  
в публично заседание на 24.06.2020 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Вяра Русева**

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова и при участието на прокурора Моника Малинова, като разгледа дело номер **4623** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 203 от АПК във връзка с чл. 1 и чл.4 от Закона за отговорността на държавата и общините за вреди /ЗОДОВ/.

Образувано е по искова молба, уточнена с молба от 23.05.2019г и с молба от 11.10.2019г подадена от Всестранна потребителна кооперация „Б.“ срещу Столична община, с която е предявен иск с правно основание чл. 1, ал. 1 от ЗОДОВ, за присъждане на обезщетение за претърпени имуществени вреди в размер на 26 000 лв., ведно със законна лихва от 22.09.2011г /датата на увреждането/ до окончателното изплащане, в резултат издадено в полза на [фирма] разрешение за строеж № 32 / 7.04.2009г на главния архитект на район С. с доводи за неговата нищожност.Претендира разноси.Съображения излага и в писмени бележки.

В дадения от съда срок е постъпил писмен отговор от ответника по осъдителния иск Столична община в който оспорва предявената претенция. Твърди, че забраната по чл.156, ал.5 от ЗУТ се разпростира и върху възможността да се иска прогласяване нищожност на разрешението за строеж. Последното не било нищожно. Излага доводи също, че ищецът не е имал отстъпено право на строеж, тъй като му било позволено да постави преместваем обект-павилион, като отговорността за премахване на преместваемото съоръжение е негова, а не на районната администрация.

Ответникът -Главен архитект на район С. /Предвид, че се твърди, че вредите са причинени от нищожен адм. акт и по арг. от чл.204, ал.3 от АПК

незаконосъобразността му следва да се установи в настоящото производство, съдът е длъжен да конституира и органа издал акта- В горния смисъл Р № 15031 от 6.11.2019г по адм. дело № 12100/2018 на ВАС. На посочения ответник не са изпращани преписи за отговор по чл. 131 от ГПК, тъй като не е ответник по осъдителния иск за който са приложими правилата на исковото производство в т.ч. чл.131 от ГПК във връзка с чл.144 от АПК. В случая обективно са съединени две съдебни производства- по оспорване на ИАА с твърдения за нищожността му и исково за обезщетение за вреди, спрямо които законодателят е поставил самостоятелни изисквания за редовност, допустимост и съдопроизводствен ред / не взема становище по предявената ИМ.

Представителят на Софийска градска прокуратура, изразява становище за основателност и доказаност на исковата претенция.

Административен съд София град, като взе предвид доводите на страните и прецени доказателствата по делото, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

С нот. акт № 117, том 1, рег. № 3052, дело № 109/ 2007г. Всестранна потребителна кооперация „Б.“ е признат за собственик по реституция и осъществен строеж на недвижим имот „Търговски обект“, находящ се в [населено място], район С., кв.Б.-О., [улица] разгърната застроена площ от 80 кв.м., заедно със 120 кв.м. идеални части от УПИ, върху който е построен, представляващ по доказателствения акт парцел тринадесети от кв.96 по плана на С., кв. Б.-О.. При съставянето на акта и по делото са представени Позволителен билет за нова постройка № 169 от 5.05.1971г за направа на нова сграда- павилион тип „Р.“ /л.16 от делото/, удостоверение № 1143 от 5.05.1971г до праводателя на ищеца - РПК „Н.“ /л.17 от делото/ с който последният е уведомен, че на основание чл.13 от ЗС се предоставя безвъзмездно право на строителство на магазин за хранителни стоки върху терен, представляващ част от имот в парцел 13, кв.96 по регулационния план на кв.Б.-О.. Приложена е и графика на л.26 от делото от 14.01.1971г за павилион тип „Р.“.

С договор за замяна от 10.05.2007г /л. 20 от делото/, Столична община прехвърля на Н. Д. Р. в качеството му на [фирма] право на строеж за площ от 300 кв.м. и РЗП 600 кв.м. върху недвижим имот, частна общинска собственост, находящ се в [населено място], район С., [улица], представляващ УПИ 1, кв.75, м.[жк]по плана на [населено място].

На 7.04.2009г., главният архитект на район С. издава на [фирма] разрешение за строеж № 32 за двуетажна сграда с обществено предназначение, УПИ 1, кв.75, м.[жк]по плана на [населено място], бул. „Л. М. № 130. /л. 21 от делото/.

Не се спори, а и от доказателствата се установява, че сградата за която е издадено разрешението за строеж № 32 от 7.04.2009г на [фирма] е построена върху мястото на което ищецът е бил изградил търговския обект, описан в цитирания по-горе нот. акт за удостоверяване право на собственост върху недвижим имот /впоследствие премахнат/. Именно от това разрешение за строеж, чиято нищожност се твърди / съгласно уточнителни молби от 23.05.2019г и от 11.10.2019г / се претендират имуществени вреди, предмет на настоящата искова претенция.

Според чл.204 ал.3 АПК когато вредите са причинени от нищожен или оттеглен административен акт, незаконосъобразността на акта се установява от съда, пред който е предявен искът за обезщетение. Следователно нищожността следва да се констатира в самия процес по обезщетяване на вредите /чл.204 ал.3 АПК/.

Безспорно разрешението за строеж е административен акт и като такъв създава права и задължения за своя адресат. Нищожност на издадено от компетентен орган разрешение за строеж може да бъде прогласена само при установяване за допуснати груби нарушения на материалния закон, които правят съществуването му правно нетърпимо и пречат на настъпването на целените с него правни последици. В случая се претендира нищожност поради несъобщаването за издаденото в полза на [фирма] разрешение за строеж на ищеца, по реда на чл.149, ал.1 във връзка с ал.2 т.1 от ЗУТ /в приложимата редакция към момента на издаването му/, тоест поради нарушаване на административно производствените правила по издаването му, както и поради това, че върху същото място преди това имало законно построен обект.

Нищожността се отнася до валидността на административното волеизявление. При нищожните актове допуснатата незаконосъобразност е свързана с липса на правообразуващ елемент. Поради изначалното наличие на такъв сериозен недостатък, водещ до недействителност на волята на органа, се приема, че нищожният акт никога не е съществувал в правната действителност. Ето защо, в административното право е въведен принципът, че всеки засегнат може да се позове на нищожността на акта във всеки един момент, а искане за обявяване на един акт за нищожен може да се подава без ограничения във времето /арг. от чл. 149, ал.5 от АПК/. Доколкото в АПК не съществуват изрично формулирани основания за нищожност на административните актове, съдебната практика и теория 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.

Съществените нарушения на административно -производствените правила/които се твърдят в случая/ са основания за нищожност също само, ако са толкова сериозни, че нарушението е довело до липса на волеизявление. Освен това, според правната теория нарушението на административно-производствените правила е съществено, когато е повлияло или е могло да повлияе върху съдържанието на акта, т.е. когато, ако не е било допуснато, би могло да се стигне и до друго решение на поставения пред административния орган въпрос.

Според чл. 149 от ЗУТ /ДВ, бр. 61 от 2007 г./ за издаденото разрешение за строеж от главния архитект на общината (района) или за отказа да се издаде такова разрешение се съобщава на заинтересуваните лица при условията и по реда на Административнопроцесуалния кодекс. Според ал.2 т.1 /доп. - ДВ, бр. 17 от 2009 г. / заинтересовани лица в случаите на нов строеж, пристрояване или надстрояване на заварен строеж, това са възложителят, собствениците и носителите на ограничени вещни права в поземления имот, лицето, което има право да строи в чужд имот по силата на специален закон, а в случаите на строежи в квартали и имоти по чл. 22, ал. 1 - възложителят и собственикът на земята.

Безспорно е, че се касае за нов строеж /разрешение за строеж № 32 от 7.04.2009г на [фирма]/, поради което е приложима посочената хипотеза на чл. 149, ал. 2, т. 1 ЗУТ.

Видно от Позволителен билет за нова постройка № 169 от 5.05.1971г за направа на нова сграда- павилион тип „Р.“ /л.16 от делото/, удостоверение № 1143 от 5.05.1971г до праводателя на ищеца - РПК „Н.“ /л.17 от делото/ с който последният е уведомен, че на основание чл.13 от ЗС се предоставя безвъзмездно право на строителство на магазин за хранителни стоки върху терен, представляващ част от имот в парцел 13, кв.96 по регулационния план на кв.Б.-О. и нот. акт № 117, том 1, рег. № 3052, дело № 109/ 2007г. с който е признат за собственик по реституция и осъществен строеж на недвижим имот „Търговски обект“, находящ се в [населено място], район С., кв.Б.-О., [улица] разгърната застроена площ от 80 кв.м., заедно със 120 кв.м. идеални части от УПИ, върху който е построен, ищецът има качеството на собственик и носител на ограничено вещно право в поземления имот по см. на чл.149 ал.2 т.1 от ЗУТ. От цитираните документи се установява, че се касае за учредено право на строеж в полза на ищеца по нормативите действали към 1971г. В тази връзка неоснователни са доводите на СО, че на ищеца му било разрешено да постави преместваем обект, а не да изгради строеж. Аргумент в тази насока е и цитираната в удостоверението № 1143 от 5.05.1971г. разпоредба на чл.13 от ЗС, тълкувана във връзка с чл.15 от ЗС в редакцията към ДВ бр. 99 от 20.12.1963 г., основания за предоставеното безвъзмездно право на строителство, според които отстъпването в полза на кооперативни или на други обществени организации и на отделни граждани правото да се построи сграда върху държавна земя и да се придобие правото на собственост върху сградата става от съответния орган по чл. 13. Без значение е наименованието на търговския обект, при все че е било разрешено по съответния ред изграждане на нова сграда /постройка/. Безспорно правото на строеж е ограничено вещно право по силата на което едно лице може да построи сграда върху чужда земя и да стане изключителен собственик на постройката. Нещо повече видно от цитирания нот.акт, който не е оборен по съответния ред, Всестранна потребителна кооперация „Б.“ е признат за собственик не само на сградата, но и на 120 кв.м. идеални части от УПИ върху който е построена сградата. При това положение, безспорно Всестранна потребителна кооперация Б. е заинтересовано лице по см. на чл.149 ал.2 т.1 от ЗУТ /в приложимата редакция към датата на издаване разрешението за строеж на [фирма]/ и е следвало да й бъде съобщено за издаването му. Няма спор, че не е била уведомена, че не е било изпълнено изискването на чл.149 ал.2 т.1 от ЗУТ.

На следващо място, според чл. 156 ал. 1 от ЗУТ (И.. - ДВ, бр. 65 от 2003 г.) издадените разрешения за строеж заедно с одобрените инвестиционни проекти, както и разрешенията за строеж в случаите, в които не се изисква одобряване на инвестиционни проекти, могат да се отменят само по законосъобразност при подадена жалба от заинтересуваното лице в срока по чл. 149, ал. 3 или при служебна проверка от органите на Дирекцията за национален строителен контрол в 7-дневен срок от уведомяването им по реда на чл. 149, ал. 5. Влезлите в сила разрешения за строеж не подлежат на отмяна. Уредбата е специална и изключва приложението на разпоредби от АПК. Служебната проверка и контролът по жалба на заинтересувано лице са два отделни способа за контрол по законосъобразността на разрешението за строеж заедно с одобрените инвестиционни проекти, когато такива се изискват. Условието и реда за тях са уредени в ЗУТ - чл. 156 във връзка с чл. 149, ал. 5 ЗУТ и чл. 216 ЗУТ, като служебната проверка не изключва контрола по жалба на заинтересувано лице. Тоест, дори и заинтересуваното лице да не е упражнило правото си на жалба, то разрешението за строеж подлежи на служебна проверка. Разрешението за строеж

влиза в сила, ако не бъде отменено при служебната проверка и/ или по жалба, респ. след изтичане на сроковете за произнасяне и обжалване след уведомяването по реда на чл. 149, ал. 1 и ал. 5 ЗУТ. На влязлото в сила разрешение за строеж е придаден засилен стабилитет, съгласно чл. 156 ЗУТ и то не подлежи на отмяна, вкл. и по извънредни способности. Касае се за два начина на контрол на дадено разрешение за строеж. Дори и да не е обжалвано от заинтересованото лице, поради неупредителното му, както е в случая, разрешението за строеж е преминало през служебна проверка, която не е открила незаконосъобразност. Безспорно неспазване изискването за съобщаване на заинтересованото лице за издаденото разрешение за строеж представлява нарушение на административно-производствените правила, но то би могло да обоснове незаконосъобразност на разрешението за строеж и неговата отмяна, /унищожаване/, но не и основание за обявяването му за нищожно, тъй като не разкрива пълна липса на предпоставките на приложимата правна норма или на законово основание за постановяването му, както и невъзможност акт с такова съдържание да бъде издаден въз основа на никакъв закон или от кой орган. Нарушението следва да е дотолкова съществено, че да е приравнено на пълна липса на условията (предпоставките) за издаване на акта, той да е изцяло лишен от законово основание или да е недопустимо издаването му. Игнориране, незачитане правата на ищеца като заинтересовано лице да бъде уведомен за издаденото разрешение за строеж в полза на [фирма], обуславя извод за отмяната му като незаконосъобразно, но не и нищожно. Разрешението за строеж е преминало през служебна проверка по чл.156 ЗУТ и не е установена пълна липса на условията за издаването му.

За пълнота следва да се отбележи, и във връзка с твърденията на ответника СО, че забраната по чл.156 от ЗУТ се разпростира и върху възможността да се иска прогласяване нищожност на разрешението за строеж- Възможността за безсрочно оспорване на разрешението за строеж като нищожно не е ограничена от нормата на чл. 156 , изр. второ /изм. - ДВ, бр. 65 от 2003 г/ от ЗУТ. Забраната по този текст е за отмяна на унищожаване акт, а не за обявяване на нищожността му. Да се приеме обратното, би означавало строително разрешение, което страда от съществен порок, обуславящ неговата нищожност, да бъде стабилизирано само поради обстоятелството, че е изтекъл срокът за служебната му отмяна по административен ред или поради липса на жалба от заинтересовано лице.

Във връзка с изложеното, твърдените пороци не водят до нищожност, а единствено до незаконосъобразност /унищожаване/ на процесния акт- разрешението за строеж. В обхвата на служебната проверка, която органите на ДНСК извършват по реда на чл. 156 ЗУТ се включва и наличието на основания в достатъчна степен съществени, че да се обезпечи извода за обявяване нищожност на влязлото в сила разрешение за строеж. Релевантни в случая са единствено евентуални пороци, толкова тежки до степен да направят невъзможно съществуването на акта като такъв. Неупредителното за издаденото разрешение за строеж, и оттам невъзможността да упражни правото си на жалба касае евентуалната незаконосъобразност /унищожаване/ на акта, и не може да доведе до изискуемата "нетърпимост" на оспорения акт в правния мир, т. е. до нищожност, при все че се отчете, че е преминал през проверка по реда на чл.156 ЗУТ.

Основателността на исковата претенция с правно основание чл. 1, ал. 1 от ЗОДОВ, съответно ангажирането на отговорността на общината, в случая предполага установяването на кумулативното наличие на следните предпоставки: 1) нищожно разрешение за строеж 2) претърпяна вреда – имуществена 3) вредата да е настъпила в резултат на нищожния акт; 4) причинна връзка - пряка и непосредствена такава между нищожния акт с вредоносния резултат. Предвид изложеното, съдът приема, че липсва първото и основно условие за основателност на предявения иск с предмет обезщетяване за вреди, а именно – нищожно разрешение за строеж. При липса на някой от елементите на посочения фактически състав, какъвто е процесният случай, не може да се реализира отговорността на общината по посочения ред. А след като не е установен първият елемент от фактическия състав на отговорността по чл. 1 от ЗОДОВ, излагането на мотиви относно останалите му елементи е безпредметно. Ищцовата страна не притежава право на обезщетение в твърдяното от нея съдържание и вид, и иска следва да се отхвърли като неоснователен. Не така е разрешен въпроса за обезвреда по предявен от ищеца иск срещу Н. Р. за причинени имуществени вреди от разрушаването на търговския обект на ищеца, по който гражданския съд се е произнесъл с влязло в сила решение. /л.122 и сл от делото/. Предвид гореизложеното, и липсата на една от кумулативно изискуемите предпоставки на фактическия състав за ангажиране отговорността на СО, съдът намира, че претенцията за присъждане на обезщетение за нанесени имуществени вреди е неоснователна и като такава следва да се отхвърли.

Относно разноските: С оглед изхода на спора, и по арг.от чл.10 ал.3 ЗОДОВ, на ищеца не следва да се присъждат разноски. СО не претендира юриск. възнаграждение.

Водим от горното и на основание чл. 203 и сл. от АПК, чл. 1, ал. 1 от ЗОДОВ, съдът

### **РЕШИ:**

ОТХВЪРЛЯ предявения от Всестранна потребителна кооперация „Б.“ срещу Столична община осъдителен иск с правно основание чл. 1, ал. 1 от ЗОДОВ, за присъждане на обезщетение за претърпени имуществени вреди в размер на 26 000 лв., ведно със законна лихва от 22.09.2011г /датата на увреждането/ до окончателното изплащане, в резултат издадено в полза на [фирма] разрешение за строеж № 32 / 7.04.2009г на главния архитект на район С..

Решението подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от деня

на съобщаването му чрез настоящия съд пред Върховен административен съд.

СЪДИЯ: