

РЕШЕНИЕ

№ 732

гр. София, 21.02.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 23 състав, в публично заседание на 29.11.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Антоанета Аргирова

при участието на секретаря Ина Андонова, като разгледа дело номер **2476** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е с правно основание чл.65, ал.4 от Закона за общинската собственост / ОС/ и е по реда на чл.145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс.

Със Заповед №РД-58-13/06.04.2009г., издадена от К. Р. "М."-СО, на основание чл.65, ал.2 от ЗОС и чл.34 от Наредбата за реда и условията за управление и разпореждане с общински жилища на територията на Столична община /НУРОЖТСО/ е наредено да се из земе общинско жилище, находящо се в Г.С., ж.к."Младсот-2", Б., вх."Г", .2, ап.11, А. от Н. Н. З..

В с.з. пред Административен съд-С. град, жалбоподателят се представлява от адв.М, която поддържа жалбата и моли за обявяването нищожността на оспорената заповед, поради издаването ѝ в нарушение на административно-производствените правила и при липсата на основание за издаването ѝ.

Ответникът по жалбата, не се представлява в съдебно заседание, но депозира писмено становище, с което аргументирано оспорва основателността на жалбата.

Административен съд-С. град, след като 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, вр.чл.146 провери изцяло законосъобразността на обжалвания акт, намира следното от фактическа и правна страна:

Със заповед №РД-58-45/16.07.2008г., издадена от К. на Р. „М.”-СО /л.58/. е била отменена Заповед №158/30.10.1998г. и прекратен сключеният договор за наем от

30.07.1999г. с жалбоподателя З. за процесното общинско жилище. Препис от заповедта е бил изпратен на жалбоподателя З. на адреса на общинското жилище с препоръчано писмо с обратна разписка, върнато като непотърсено /л.60 и л.61/. Освен това преписи от заповедта са били залепени на 16.07.2008г. от служители на района на входната врата на жилището и на таблото в районната администрация.

На 25.03.2009г. комисия на Р. „М.”-СО е констатирала, че процесното жилище се владее от Н. З. без правно основание с оглед издадената заповед за прекратяване на наемното правоотношение и е предложила издаването на заповед по чл.65 ЗОС и във вр. с чл.34 НУРОЖТСО /л.43/. Възприемайки констатациите и предложението по материалното съдържание на акта, кметът на Р. „М.”-СО е издал Заповед №РД-58-13/06.04.2009г., с която е наредил жилището да се иззме от Н. З.. Препис от заповедта е бил изпратен на неблагоприятно засегнатия с нея адресат с препоръчано писмо с обратна разписка, което е било получено лично от Н. З. на 13.04.2009г. /л.42/ и от този момент е започнал да тече преклузивният 14-дневен срок по чл.149, ал.1 АПК за оспорване на заповедта. Срокът е изтекъл, съгл. чл.60, ал.5 и ал.6 ГПК, вр.чл.144 АПК, на 21.04.2009г. /вторник, първият следващ присъствен ден на последния ден от 14-дневния срок, който е бил неприсъствен-20.04.2009г.,понеделник/.

С постановление от 06.01.2010г. органът по изпълнението /чл.271, ал.1, т.1 АПК/-кметът на Р. „М.”-СО е отправил покана за доброволно изпълнение, която З. е обжалвала пред АССГ на 23.02.2010г., като с жалбата е поискала по пътя на косвения съдебен контрол да бъде установена незаконосъобразността на заповедта за прекратяване на наемното правоотношение между нея и СО за процесното жилище и впоследствие издадената заповед за изземването му. По жалбата е било образувано адм.д.№1911/2010г. по описа на АССГ. След разделяне, с определение от 18.03.2010г., на производството по адм.д.№1911/2010г. е образувано производството по настоящото дело срещу Заповед №РД-58-13/06.04.2009г., с която кметът на Р. „М.”-СО, на основание чл.65, ал.2 от ЗОС и чл.34 от НУРОЖТСО е наредил да се иззме общинско жилище, находящо се в Г.С., ж.к.”Младсот-2”, Б., вх.”Г”, .2, ап.11, А. от Н. Н. З..

С оглед на горе изложеното, съдът приема за доказано по несъмнен, че жалбата срещу Заповед №РД-58-13/06.04.2009г. на К. на Р. „М.”-СО е била подадена след изтичането на преклузивния 14-дневен за оспорването ѝ като незаконосъобразна /унищожаема/, с искане да бъде отменена. Поради това и с оглед изричното уточнение на жалбоподателя в нарочна писмена молба от 09.07.2010г. /л.78/, депозирана в изпълнение на указанията, дадени с определение от 28.05.2010г. /л.40/, че иска обявяването на оспорената заповед за нищожна, съдът прие, че предметът на делото е ограничен до преценката за наличието на основания за нищожност на оспорения акт.

При така приетото за установено, съдът обуславя следните правни изводи:

Жалбата е допустима.

Подадена е срещу акт, който подлежи на оспорване и от лице, легитимирано да го оспори, в качеството на неблагоприятно засегнат от него адресат.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

За да е законосъобразен един административен акт, той не трябва да е засегнат от пороците, визирани в чл.146 АПК. В противен случай е недействителен. Недействителните административни актове биват нищожни и унищожаеми, като критериите за разграничаването им са установени от теорията и съдебната практика:

1. Съгласно чл.146, т.1 АПК, административният акт трябва да е издаден от

компетентен орган- по материя, по място и по степен /и по време, при издаването му по реда на възобновяване на производството-чл.99 и сл. АПК/. В съответствие с ТР №2/1991г. на ВС, всяко некомпетентност води до нищожност. В конкретния случай, оспорената заповед не е засегната от порока по чл.146, т.1 АПК. Издадена е от компетентен орган-кметът на Р. „М.“, СО, на чиято територия се намира изземваното общинско жилище, в съответствие с разпоредбата на чл.34, ал.1 НРУУРОЖТСО и чл.65, ал.2 от ЗОС.

2. Неспазването на установената форма за административен акт-чл.146, т.2, вр.л.59 АПК поначало може да доведе само до унищожаемост на акта, освен ако порокът във формата е толкова съществен, че практически да се равнява на липса на форма, а оттук-и на липса на волеизявление. В процесния случай, изискването за форма на административния акт е спазено изцяло. Заповедта е в писмена форма и съдържа всички реквизити по чл.59, ал.2 АПК.

3. Неспазването на административнопроизводствените правила-чл.146, т.3 АПК- може само по изключение да доведе до нищожност-тогава, когато е довело до липса на волеизявление и очевидно не е налице спрямо процесния акт.

4. Противоречието с материалния закон-чл.146, т.4 АПК-води до нищожност само, когато е налице пълна липса на предпоставките, визирани в хипотезата на приложимата материалноправна норма; когато актът е лишен изцяло от законно основание; когато акт със същото съдържание не може да бъде издаден въз основа на никакъв закон и от нито един орган. В случая за издаването на процесната заповед материалноправните предпоставки са визирани в чл.65, ал.1 ЗОС -имотът да е общинска собственост и същият да се владее или държи без правно основание, да не се използва по предназначение или необходимостта от който да е отпаднала. По делото е безспорно между страните, че процесното жилище е частна общинска собственост. Безспорно е още, че със Заповед №РД-58-45 от 16.07.2008г. по чл.46, ал.2 ЗОС наемното правоотношение с жалбоподателя З. за същото жилище е било прекратено. С прекратяването му е отпаднало правното основание Н. З. да държи процесното жилище. Дали тази предходно издадена заповед е била надлежно съобщена или не е без значение за нейната законосъобразност и обратно на твърденията на защитата на жалбоподателя не води до нейната нищожност. Ненадлежното съобщаване на акта е относимо само към началния момент, от който започва да тече срокът за оспорването му. /Макар че според съда в този състав са налице достатъчно данни за надлежно съобщаване./ Заповедта по чл.46, ал.2 ЗОС за прекратяване на наемното правоотношение подлежи на предварително изпълнение по силата на закона, поради което издаването ѝ е породило правомощието на К. да издаде процесната заповед по чл.65, ал.1 от ЗОС и последната към момента на издаването ѝ-06.04.2009г. е материално законосъобразна-чл.142, ал.1 АПК. По делото не се твърди и няма данни заповедта по чл.46, ал.2 ЗОС да е била обжалвана, а още по малко да е била отменена или с определение по чл.46, ал.5 ЗОС съдът да е спрял нейното предварително изпълнение до приключване на устните състезания в производството пред първоинстанционния съд по оспорване на заповедта за изземване на жилището с искане същата да бъде обявена за нищожна. Ето защо не е налице и настъпването на нов факт, който има да обратнo действие по смисъла на чл.142, ал.2 АПК-отпаднало правно основание за издаване на заповедта по чл.65, ал.1 ЗОС

5. Последното изискване за законосъобразност е за съответствие с целта на закона-чл.146, т.5 АПК-правомощието за издаване на акта да не е насочено към

постигане на друга цел, различна от законоустановената. Несъответствието с целта на закона /превратното упражняване на власт/ обуславя нищожност само, ако преследваната с административния акт цел, различна от законоустановената, не би могла да се постигне с никакъв акт, нито на същия, нито на който и да е друг орган. Преследваната с издаването на оспорения в настоящото производство акт цел не само, че не покрива условията за нищожност на това основание, но и напълно съответства на законоустановената – прекратяване ползването на общинска собственост, поради липсата на правно основание, което да го позволява. Отделно от това изземването на неправомерно ползваното жилище ще позволи на общината да удовлетвори искане на друго от многобройните нуждаещи се и чакащи за настаняване в общинско жилище лица и семейства поради липсата на свободни такива. Социално и правно неоправдано е тези лица да понесат косвено неблагоприятните правни последици от неправомерното ползване на общински жилища.

С оглед на гореизложеното и липсата на пороци за нищожност на оспорения акт, жалбата следва да бъде отхвърлена.

Мотивиран така и на основание чл.172, ал.2, предл.пето от АПК, Административен съд-С. град, II отделение, 23-ти състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ ЖАЛБАТА на Н. Н. З. срещу Заповед №РД-58-13/06.04.2009г., издадена от К. Р. ”М.”-Столична община, с искане за обявяване на нейната нищожност.

Решението може да бъде обжалвано пред Върховния административен съд на РБ в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Решението да се съобщи на страните чрез изпращане на препис от него по реда на чл.137 от АПК.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: