

РЕШЕНИЕ

№ 4443

гр. София, 05.07.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IX ТРИЧЛЕНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 26.03.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Деница Митрова

**ЧЛЕНОВЕ: Диляна Николова
Снежанка Кьосева**

при участието на секретаря Клавдия Дали и при участието на прокурора Кирил Димитров, като разгледа дело номер **10640** по описа за **2020** година докладвано от съдия Снежанка Кьосева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е образувано по подадена жалба от З. С. З., със съдебен адрес в [населено място] срещу Заповед № 1063/23.10.2015г. на изпълнителния директор на Изпълнителна агенция „Военни клубове и военно-почивно дело“ /ИА“ВКВПД“/, с административен адрес в [населено място].

С жалбата се поддържа становище, че заповедта е нормативен административен акт по смисъла на чл.75, ал.1 и 2 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ и се иска обявяването ѝ за нищожна или алтернативно за незаконосъобразна, поради липса на компетентност, неспазване на установената форма, съществено нарушение на административнопроизводствените правила, противоречие с материалноправните норми и несъответствие с целта на закона.

В хода на производството алтернативно се изразяват основания за отмяна на оспорената заповед като общ административен акт. Оспорва се изразеното становище на ответника, че заповедта е вътрешно-ведомствен акт. Претендира се присъждане на разноски.

В съдебно заседание жалбоподателят лично и чрез процесуален представител поддържа жалбата. Представя списък с разноски.

Ответникът чрез упълномощен представител оспорва жалбата като недопустима и неоснователна. Твърди, че оспорената заповед е вътрешно-ведомствена, че е публикувана на интернет страницата на ИА „ВКВПД“ още при издаването ѝ през

2015г., но писмени доказателства за това към настоящия момент липсват и че действия занапред, тъй като на всеки наемател, на който се прекратява наемното правоотношение, с предизвестие, се уведомява на основание заповедта, за дължимото обезщетение за ползване на ведомственото жилище на отпаднало основание. Излага съображения за материална компетентност на изпълнителния директор, за спазване на установената форма, материалноправните норми и целта на закона и за липсата на съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Претендира юрисконсултско възнаграждение, прави евентуално възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Софийска градска прокуратура чрез прокурор К.Д. изразява становище за основателност на жалбата.

Съдът като взе предвид събраните по делото доказателства, прие за установено следното от фактическа страна.

Въз основа на заповед от 1987г. на началника на Квартирно експлоатационната част /КЕЧ/ при Министерство на отбраната, на 02.06.1987г. е сключен договор за наем между МНО – КЕЧ – П. и военнослужещия З. З.. Договорът е прекратен, считано от 18.12.2004г., а с протокол, съставен на 14.08.2017г. З. З. е предал на комисия на ИА“ВКВПД“ ползвания от него недвижим имот – апартамент.

С влязло в сила решение по гр.д.№17345/2018г. по описа на Пловдивски районен съд /ПРС/ З. З. е осъден да заплати в полза на ИА“ВКВПД“ сумата 2 958,96лв., представляваща обезщетение за ползване на жилище от жилищния фонд на Министерство на отбраната /МО/, въпреки противопоставянето на наемодателя по прекратен, считано от 18.12.2004г. договор за наем, за периода от 01.01.2016г. до 14.08.2017г..

От мотивите на решението се установява, че размерът на обезщетението е определен въз основа на Заповед № 1063/23.10.2015г., издадена от изпълнителния директор на ИА“ВКВПД“. Заповедта е издадена на основание чл.10, т.1 и т.13 от Устройствения правилник на ИА“ВКВПД“, чл.21, ал.3 и чл.32, ал.2 от Наредба № Н-22/2010г. за ползване под наем на имоти от жилищния фонд на МО и за изплащане на компенсационни суми на военнослужещите и цивилни служители, които живеят при условията на свободно договаряне. Със заповедта е определен размерът на обезщетението, което заплащат лицата, заемащи имоти от жилищния фонд на МО без основание или на отпаднало правно основание или които се ползват не по предназначение. Посочено е, че размерът на обезщетението е четирикратния размер на определената месечна наемна цена за месец.

Преди издаване на заповедта, на 21.10.2015г. е изготвена докладна записка от директора на Дирекция „Управление на собствеността“, с която е предложено на изпълнителния директор на ИА“ВКВПД“ да подпише приложения към записката проект на заповед за определяне размера на обезщетението по чл.21, ал.3 и чл.32, ал.2 от Наредба № Н-22/2010г. , който да бъде четирикратния размер на определената месечна наемна цена за месец.

ПРАВНА СТРАНА

Легалната дефиниция на понятието "общ административен акт" се съдържа в чл.65 от АПК и гласи "обща са административните актове с еднократно правно действие, с които се създават права или задължения или непосредствено се засягат права, свободи

или законни интереси на неопределен брой лица, както и отказите да се издадат такива актове". Общите административни актове носят характерните белези на административните актове въобще, отразяват същевременно и отличителни черти в съдържанието на изпълнително-разпоредителната дейност на административните органи. Общият административен акт представлява властническо волеизявление на съответния орган на държавно управление. Издава се във връзка с прилагането на административноправни норми и така свежда абстракцията в тях до конкретиката с оглед определени факти и обстоятелства в обективната и социална действителност. С общия административен акт се свързва конкретизацията на хипотезата в приложимата правна норма с осъществяване на предвиденото в нейната диспозиция правило. Еднократно правно действие и неопределен брой лица, към които е насочен актът са специфичните правни белези, които го отличават от другите видове административни актове. Еднократното действие е свързано с конкретната фактическа обстановка в обективната действителност, спрямо която е насочено властническото въздействие на компетентния орган. Липсата на конкретно посочен адресат е типичен белег на общите административни актове. Субектите, спрямо които е насочено властническото волеизявление, може да бъдат определени по дадени признаци, независимо дали те са посочени поименно в самия акт или не, тоест те са определяеми. В този смисъл оспорената заповед представлява общ административен акт по смисъла на чл.65 от АПК, тъй като има еднократно правно действие и с нея се засягат права, свободи и законни интереси на неопределен брой лица, които са определяеми и са тези които без основание или на отпаднало правно основание ползват имоти от жилищния фонд на МО, или които ползват жилищата от жилищния фонд на МО не по предназначение.

Административните актове се делят на нормативни, общи и индивидуални в зависимост от степента на конкретизация на акта, изразена в характера на съдържащото се в него волеизявление, начина на определяне на адресата и еднократността/многократността на прилагането му.

Съгласно чл.2, ал.2, т.3 от АПК, актовете, с които се създават права или задължения за органи или организации, подчинени на органа, издал акта, не подлежат на съдебен контрол за законосъобразност, освен ако с тях се засягат права, свободи или законни интереси на граждани или юридически лица. Следователно вътрешно ведомствените актове уреждат правоотношения между субекти в административната структура. Неоснователно е твърдението на ответника, че оспорената заповед е вътрешно-ведомствен акт, тъй като създава правила за поведение, насочени и извън кръга на подчинените на органа служители - лица, които без основание или на отпаднало правно основание ползват имоти от жилищния фонд на МО, или които ползват жилищата от жилищния фонд на МО не по предназначение. В конкретния случай оспореният акт е насочен и е създал задължения за лице, с прекратена кадрова военна служба, респ. лице, извън кръга на подчинените на органа служители.

Неоснователни са и аргументите на жалбоподателя, че процесната заповед е подзаконов нормативен административен акт по смисъла на чл. 75, ал.1 от АПК. Съгласно цитираната норма нормативните административни актове са подзаконови административни актове, които съдържат административноправни норми, отнасят се за неопределен и неограничен брой адресати и имат многократно правно действие. Следователно нормативният административен акт съдържа общи правила за поведение, уредени с вторични правни норми, тъй като се издава въз основа и в изпълнение на закон или друг нормативен акт от по-висока степен. Общите правила за

поведение в нормативния административен акт също се отнасят за неопределен и неограничен брой адресати и имат многократно правно действие. Действително оспорената заповед съдържа административноправни норми, които се отнасят за неопределен брой адресати. Същевременно адресати не са всички лица, а само тези, които без основание или на отпаднало правно основание ползват имоти от жилищния фонд на МО, или които ползват жилищата от жилищния фонд на МО не по предназначение, тоест адресатите са определяеми за разлика от неопределяемите адресати на нормативния административен акт.

Съгласно чл.179 от АПК общите административни актове могат да се оспорят в едномесечен срок от съобщението за издаването им или в 14-дневен срок от отделните съобщения до лицата, участвали в производството пред административния орган. В конкретния случай ответникът твърди, че заповедта е публикувана на интернет страницата на ИА“ВКВПД“ и на таблото, находящо се в сградата на Централния военен клуб още при издаването ѝ през 2015г. и заявява, че не разполага с доказателства за твърденията си. Липсата на доказателства сочи, че до момента на подаване на жалбата – 19.06.2020г. жалбоподателят не е бил уведомен за издаването на оспорената заповед по нито един от предвидените в чл.179 от АПК начини. Липсата на надлежно съобщаване сочи на спазен срок за оспорване.

Жалбоподателят е физическо лице, което след прекратяване на договора за наем, считано от 18.12.2004г. е ползвал жилище от жилищния фонд на МО на отпаднало правно основание и въз основа на оспорената заповед е осъдено да заплати обезщетение за периода от 01.01.2016г. до 14.08.2017г.. Със заповедта са засегнати законни интереси на жалбоподателя, което определя правния му интерес от оспорване на общия административен акт.

Предвид изложеното жалбата е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Наредба № Н-22 от 16.07.2010 г. за ползване под наем на имоти от жилищния фонд на Министерството на отбраната и за изплащане на компенсационни суми на военнослужещите и цивилните служители, които живеят при условията на свободно договаряне /Наредба/ е издадена от министъра на отбраната на основание чл. 226б, ал. 2 и чл. 226в, ал. 1 от Закона за отбраната и въоръжените сили на Република България /ЗОВСРБ/, чл. 30 от Закона за държавната собственост /ЗДС/ и е влязла в сила от датата на обнародването ѝ в "Държавен вестник". Съгласно чл.226б, ал.1 и ал.2 от ЗОВСРБ министерството на отбраната създава жилищен фонд за задоволяване жилищните нужди на военнослужещите, състоящ се от изградени със собствени средства, наети или придобити служебни жилища, ателиета и гаражи, като условията и редът за ползване на имотите по ал. 1 се определят с акт на министъра на отбраната. В съответствие с посочената разпоредба с Наредбата се уреждат условията и редът за ползване под наем на жилища, ателиета и гаражи от жилищния фонд на Министерството на отбраната и за изплащане на компенсационни суми на военнослужещите и цивилните служители от Министерството на отбраната, Българската армия и структурите на пряко подчинение на министъра на отбраната /чл.1/. С Изм. - ДВ, бр. 80 от 2015 г., в сила от 16.10.2015 г. е изменена разпоредбата на чл.21, ал.3 от Наредбата , като вместо със заповед на министъра на отбраната е регламентирано, че със заповед на изпълнителния директор на Изпълнителна агенция "Военни клубове и военно-почивно дело" се определя размерът на обезщетението, което заплащат лицата, заемащи жилища, гаражи или ателиета от жилищния фонд на

Министерството на отбраната без основание или на отпаднало правно основание или които се ползват не по предназначение. Процесната заповед е издадена на 23.10.2015г., тоест след изменението на разпоредбата на чл.21, ал.1 от Наредбата и от посочения в Наредбата орган, поради което е издадена от компетентен орган. Действително съгласно чл.226б, ал.2 от ЗОВСРБ условията и редът за ползване на имотите от жилищния фонд на МО се определят с акт на министъра на отбраната и в случая това е така. С Наредбата министърът на отбраната е определил условията и редът и в тези граници е посочил, че изпълнителният директор на Изпълнителна агенция "Военни клубове и военно-почивно дело" определя размерът на обезщетението. Наредбата в тази ѝ част не противоречи на разпоредбата на чл.226б, ал.2 от ЗОВСРБ и няма основание да се приложи чл.15, ал.3 от Закона за нормативните актове /ЗНА/, според който „ако постановление, правилник, наредба или инструкция противоречат на нормативен акт от по-висока степен, правораздавателните органи прилагат по-високия по степен акт“.

Заповедта съдържа фактически и правни изводи на органа, които са проверими от съда, спазени са и останалите формални изисквания към съдържанието на общите административни актове, за които по аргумент от чл.74 от АПК се прилагат правилата за издаване на индивидуални административни актове. Мотивите към един акт са основанията, мотивирали органа да издаде акта, т. е., причините довели до издаването му, поради което следва да се приеме, че такива са налице.

Съгласно чл.66, ал.1 от АПК откриването на производството по издаване на общия административен акт се оповестява публично чрез средствата за масово осведомяване, чрез изпращането на проекта до организации на заинтересованите лица или по друг подходящ начин, а според ал.2 уведомяването по ал.1 включва и основните съображения за издаването на акта, както и формите на участие на заинтересованите лица в производството. В случая заповедта е издадена в нарушение на цитираната норма, тъй като откриването на производството по издаване на този административен акт не е оповестено публично чрез средствата за масово осведомяване, изпращане на проекта до организации на заинтересованите лица или по друг подходящ начин, с включени основни съображения за издаване на акта, както и не са посочени формите на участие на заинтересованите граждани и организации, не е предоставено право на достъп до цялата информация, съдържаща се в преписката по издаване на административния акт, по което и да е било време на производството по издаването му, на субектите - заинтересовани лица не е предоставено правото да участват в производството по издаване на акта, съгласно чл.69 от АПК, нито е налице публично оповестяване за формите, начина и реда, по които те да реализират това тяхно законово право, не е извършено съобщаване за издаването на административния акт на субектите - заинтересовани лица, в частност и на жалбоподателя в нарушение на чл. 72 от АПК. Наличието на докладна записка, изготвена преди издаването на оспорения акт не замества и не преодолява изискването за публично оповестяване. Не може да се приеме, че след като в Наредбата не е предвидено публично оповестяване на откриването на производството по издаване на общия административен акт ответникът не е следвало да приложи производствените правила за издаване на оспорения акт, уредени в АПК.

Като не е уведомил по предвидения в АПК ред за откриване на производството по издаване на оспорения административен акт, органът е лишил от възможност заинтересованите лица, да упражнят правата си да участват в административното

производство и то в срок не по-кратък от един месец /арг. чл.69, ал.2 от АПК/. В случая докладната записка е съставена на 21.10.2015г., а заповедта е издадена на 23.10.2015г. Това нарушение от своя страна е довело до нарушаването на основни принципи в административното производство - за съразмерност - чл.6, ал.1 от АПК, за равенство - чл.8, ал.1 от АПК, за достъпност, публичност и прозрачност - чл.12, ал.1 и 2 от АПК.

Установената практика счита за съществени тези нарушения на процесуалните правила, които ако не бяха допуснати, биха довели до различен правен резултат, както и всички случаи на лишаване от участие в производството на лица, които търпят последици от оспорения акт. Обстоятелството, че заповедта е издадена без да е проведено производството установено в Дял втори, Глава пета, Раздел II на АПК – Общи административни актове сочи на допуснато съществено нарушение на административнопроизводствените правила и е самостоятелно основание за отмяна на оспорения акт.

ПО АРГУМЕНТИТЕ ЗА НИЩОЖНОСТ

В АПК не съществуват изрично формулирани основания за нищожност на административните актове. В теорията и съдебната практика е възприето разбиране, че основания за нищожност са петте основания за незаконосъобразност по чл.146 от АПК, когато нарушенията им са особено съществени. Или 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. Неоспорван критерий за нищожност на административния акт е издаденият акт при липса на компетентност. Нищожност на административния акт също може да има, както поради неспазване на изискванията за форма, така и при тези за допуснати съществени нарушения на административно производствените правила, при противоречие с материалния закон и при несъответствие с целта на закона. Обявяването на нищожност на административен акт е средство за отстраняване на незаконосъобразен административен акт, засегнат от толкова съществен порок, че още от момента на издаването му не може да породи правните последици, към които е насочен. За да не създава правна привидност, че съществува, при констатиране на основание за това, съдът следва да прогласи неговата нищожност.

Предвид всеки един от възможните пороци на административните актове, теорията е изградила 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. 3.

Съществените нарушения на административно-производствените правила са основания за нищожност, ако са толкова съществени, че нарушението е довело до липса на волеизявление 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. 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.

От данните по делото и направения по-горе анализ се налага изводът, че оспорената заповед е издадена от административния орган при неспазване на задължителните изисквания относно производството по издаване на общ административен акт, регламентирани в Дял втори, Глава пета, Раздел II на АПК. Тези нарушения се квалифицират като съществени и обуславят незаконосъобразност на заповедта, но не и нищожност или унищожаемост. Не са налице и други основания за нищожност и унищожаемост.

Предвид изложеното съдът ще отмени оспорения акт. Жалбата е основателна.

На основание чл.173, ал.2 от АПК съдът следва да изпрати преписката на съответния компетентен административен орган със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона.

С оглед изхода на делото на жалбоподателя се дължат разноски. Представен е списък по чл.80 от ГПК с искане за присъждане на сумата 13,90 лв. за държавна такса, сумата 24, 40 лв. такса за обнародване на обявление в Държавен вестник, адвокатско възнаграждение в размер на 500,00 лв., пътуване до [населено място] и обратно до [населено място] общо в размер на 90,00 лв. и изпращане на документи по пощата, с обратна разписка в размер на 8,40лв., или общо разноски в размер на 636,70лв. Доказателства за направените разноски са представени само за внесена държавна такса и за такса за обнародване на обявление в Държавен вестник общо в размер на 38,30 лв., поради което ответникът следва да заплати тази сума.

Предвид изхода на делото, на ответника не се дължат разноски.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 и чл.173, ал.2 от АПК, IX тричленен състав на Административен съд София град

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Заповед № 1063/23.10.2015г. на изпълнителния директор на Изпълнителна агенция „Военни клубове и военно-почивно дело“, с административен адрес в [населено място].

ВРЪЩА преписката на изпълнителния директор на Изпълнителна агенция „Военни клубове и военно-почивно дело“, с административен адрес в [населено място] за произнасяне съобразно задължителните указания по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите на решението.

ОСЪЖДА Изпълнителна агенция „Военни клубове и военно-почивно дело“, с административен адрес в [населено място] да заплати на З. С. З., със съдебен адрес в [населено място] сумата 38,30 лв., разноси по делото.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба, в 14-дневен срок от съобщаването му на страните пред Върховния административен съд.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:
2.

ЧЛЕНОВЕ: 1.