

# РЕШЕНИЕ

№ 6043

гр. София, 25.10.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 53 състав,**  
в публично заседание на 19.10.2021 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Стефан Станчев**

при участието на секретаря Валентина Христова, като разгледа дело номер **6285** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството по делото е по повод жалбата на Н. С. И. срещу Заповед № РД-09-109/04.05.2021 г. на Кмета на Столична община, район „Л.“, допълнена със Заповед № 110/07.06.2021 г., за поправка на ЯФГ. С процесната заповед, административен орган нарежда да се из земе общински имот от жалбоподателя, находящ се на [улица]от о. т. 443а до о. т. 442 между кв. 71 и 72А, м. „В. - ВЕЦ С.“ на 14.06.2021 г. от 10. 00 часа. Имотът, предмет на заповедта е частна общинска собственост, за който с идентификатор 68134.905.55 и попада в уличната регулация. В оспорваната заповед като държатели на имота е посочен жалбоподател и трето лице. В срока за оспорване, жалба срещу сочената заповед подава Н. С. И. с оплакване, че тази заповед е незаконосъобразна. Не отрича, че със заповед СОА20-РД-40-106/01.12.2020 г. на кмет на СО, влязла в сила с решение на 2684/21.04.2021 г., адм.д. 120/21 по описа на АССГ имот с идентификатор 68134.905.55, незастроен, е отчужден, определено е парично обезщетение. Твърди се, че по отношение на трето неучастващо в това производствож лице – бивша съпруга на жалбоподателя, също сочена като адресат на заповедта оспорваната заповед не е съобщена. Коментира се технологията по издаване на заповедта, доколкото има фактическа грешка, която е поправена със следващата заповед. Жалбоподателят не е бил уведомен за процедурата по изземване на имота – нарушение по чл. 25 и 26 от АПК. Оспорваната заповед не е мотивирана, според изложението в жалбата. Коментира се кога могат да бъдат отчуждавани имоти за общински нужди; невъзможност да се проведе

отчуждаване, предвид изтекъл срок за отчуждителна процедура, поради несъобразяване с изисквания по чл. 208 от ЗУТ. От това се прави довод и за нищожност на оспорваната заповед. Искането е за отмяна на заповедта, издадена при съществени процесуални нарушения и такива на закона, като се прави и алтернативно искане за прогласяването ѝ за нищожна. Не се претендират разноси.

Ответник, в приложено по делото становище оспорва основателността на заповедта с искане да бъде отхвърлена.

Административен съд-София 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:

Жалбата е допустима.

Насочена е срещу подлежащ на оспорване административен акт, от активно легитимирано лице-неблагоприятно засегнатия от нея адресат. В случая жалбата е подадена в срок, но с оглед оплакването и за нищожност, срокът за оспорване не е от значение за допустимостта.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

С оспорената заповед на основание чл. 65 от ЗОБС и чл. 27, ал. 1 от НАРЕДБА НА СТОЛИЧЕН ОБЩИНСКИ СЪВЕТ ЗА ОБЩИНСКАТА СОБСТВЕНОСТ се нарежда да се иземе общински недвижим имот (ПОС), представляващ ПИ с идентификатор 68134.905.55, попадащ в уличната регулация на ул. „Проф. В. А.“ от о. т. 443а до о. т. 442 между кв. 71 и 72А, м. „В. - ВЕЦ С.“, тъй като се държи без правно основание. Съгласно чл. 65, ал. 1 от ЗОБС, „общински имот, който се владее или държи без основание, не се използва по предназначение или необходимостта от него е отпаднала, се иземва въз основа на заповед на кмета на общината.“

Алинея 2 на същата норма предвижда, че в Столичната община и градовете с районно деление заповедите по ал. 1 могат да се издават и от кметовете на районите в случаите и по ред, установени от общинския съвет. Този ред е предвиден в Наредбата за общинската собственост, приета от СОС на основание законовата делегация на чл. 65, ал. 2 ЗОБС

Процесната заповед е издадена от компетентен административен орган- кметът на Район „Л.“ - СО по арг. от чл. 65, ал. 2 ЗОБС, вр. чл. 27, ал. 1 Н.

Заповедта е издадена при спазване на предвидената от закона форма и съдържание, като не са допуснати и съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Не е спазена процедурата, предвидена в чл. 27, ал. 2 от Н. - оспорената заповед не е издадена въз основа на констативен акт, в който са посочени данни за собствеността, лицето, което владее или държи имота, основанието за това, писмото за доброволно освобождаване на имота. Такъв констативен акт не се предвижда по закон, а и отсъствието му не следва да се приеме за съществено процедурно нарушение. Косвено собствеността върху имота се установява от приложена заповед за отчуждаване, влязла в сила със съдебно решение на състав на АССГ, служебно известно обстоятелство; протоколи за установено препятствано право на собственост – докладна записка на служител от общинската администрация „Л.“, СО, че на 04.06.2021 г., достъпът до имота не е осигурен; покана за доброволно изпълнение до жалбоподател и бившата му съпруга (бракът е прекратен през 2005 г.), изведена от деловодната система на администрацията на 31.05.2021 г., без данни да е

върчена/върчвана на адресат – жалбоподателя. В тази покана е заявено искане на 04.06.2021 г. да НИ (на кои не е ясно, тъй като поканата е от кмета на района, който по закон е едноличен орган) бъде предадено владението на отчуждения имот. Поканата е била предадена и на охранител от адреса на имота, както и залепена на оградата на имота на 07.06.2021 г., както и заповедта за поправка на ЯФГ. С докладна записка рег. № РЛЦ21-ГР94-1084-/3/ от 15.06.2021 г., служител на районната администрация уведомява кмета на района, че на 14.06.2021 г. е установил премахната порта за автомобили и врата за пешеходци. Тази дата съвпада с посочената в заповедта дата, на която ще се извърши принудително изземване на имота – 14.06.2021 г. от 10,00 часа. Премахването на тези съоръжения не се приема, като изпълнение на заповедта, тъй като няма протокол за предаване на предмета на заповедта – имот с идентификатор 68134.905.55, попадащ в уличната регулация на [улица]от о. т. 443а до о. т. 442 между кв. 71 и 72А, м. „В. - ВЕЦ С.“. Съдът приема, че уведомяването на жалбоподател в това производство със залепване на съобщения и издаването на протоколи, като писмено удостоверяване за това, е при спазване процедурата по чл. 18а, ал. 7, изр. второ от АПК.

За да прецени материалната законосъобразност на оспорената заповед, съдът следва да проследи наличието на законовите предпоставки, предвидени в чл. 65, ал. 1 от ЗОБС, които са следните: 1. имотът, обект на заповедта за изземване, да е общинска собственост и 2. да е налице една от алтернативно посочените предпоставки: имотът да се владее или държи без основание, да се ползва не по предназначение или нуждата от него да е отпаднала, като в процесния случай, посочената от административния орган хипотеза е първата.

Кумулативното наличие на тези условия поражда правомощието на кмета да приложи административния ред за защита владението на имот - общинска собственост, като разпореди неговото изземване.

Съдът намира, че жалбата е подадена от лице с правен интерес, адресат на оспорената заповед, чиито права и законни интереси са неблагоприятно засегнати с оглед разпореденото изземване на общинския имот, от който жалбоподателя, не и бившата му съпруга, се ползва.

Оспорената заповед подлежи на обжалване по реда на АПК съгласно чл. 65, ал. 4 ЗОС. Със заповед № СОА20-РД40-106/01.12.2020 г. на кмета на Столична община, район „Л.“ поземлен имот с идентификатор 68134.905.55 /незастроен/ е отчужден по реда на Закон за общинската собственост, за което са уведомени собствениците. От влизане на тази заповед в сила, което е от 21.04.2021 г., имотът е станал публична общинска собственост, предвид предназначението ѝ за улица, за което е проведено отчуждаването. Изпратена е покана за доброволно предаване владението на поземлен имот с идентификатор 68134.905.55 /незастроен/ рег. № РЛЦ21-ГР94-1005/31.05.2021 г. Със заповед №РД-09-109/04.05.2021 г. на кмета на Столична община, район „Л.“, допълнена със Заповед № 110/07.06.2021 г. е наредено да се из земе имот публична общинска собственост с идентификатор 68134.905.55 /незастроен/.

В административното производство, както и пред съда не се представят доказателства и не се твърди, жалбоподател да има спор за собственост върху имота със СО. Не са представени противопоставими доказателства, че между страните има спор за собственост, а окончателността на заповедта за отчуждаване се цени като безспорно доказан факт, че имота е публична общинска собственост.

С разпоредбата на чл. 26 от АПК е създадено задължение за административния орган

да уведомява заинтересованите граждани и организации за откритото административно производство. Това задължение е въведено от една страна да им се даде възможност своевременно да защитят интересите си, а от друга страна - да се създаде предпоставка за попълване на преписката с най-пълна информация за фактите и обстоятелствата от значение за изясняване на случая. Със самия акт на уведомяването те придобиват качеството на „страни“ в производството по издаване на индивидуалния административен акт. Следователно, уведомяването от една страна е задължително, но нарушаването на правилото по чл. 26 от АПК не лишава страната от възможността да се защити на един по-късен етап на развитие на административния процес, както е направено в конкретния случай. Преценката дали неизпълнението на чл. 26, ал. 1 от АПК е повлияло, или е могло да повлияе на съдържанието на крайния акт, трябва да бъде конкретна за всеки отделен случай. В конкретния казус след наличието на влязла в сила заповед за отчуждаване на имот с идентификатор 68134.905.55 /незастроен/ е издадена заповед за изземване и страната в хода на съдебния процес е имала възможност да представи доказателства за ползване на процесния имот на годно правно основание. Съдът не приема основателност на оплакването, че спорната заповед е издадена, без да се вземе предвид, че са изтекли сроковете за отчуждаване по чл. 208 от ЗУТ, тъй като в това производство, по оспорване заповед за изземване на имот ПОС, не са допустими възражения, които могат да се противопоставят в отчуждителното производство, което както е безспорно установено, е приключило.

Относно оплакването, че нито жалбоподател, нито бившата му съпруга не били уведомени, съдът, не възразява тези оплаквания, което се вижда от представената административна преписка. Съдът, цени фактите по преписката, като приема, че жалбоподател е бил надлежно уведомяван за действията на администрацията. Колкото и да е negliжиран от страна на администрацията начина на връчване на съобщения – в посредствеността на приложените протокол, покана съмнения няма, но в деня, за който е било организирано принудителното изземване, вратите към имота са премахнати. Това е индигия за известяване на задълженото лице за следващите от оспорваната заповед последици. По отношение на бившата съпруга на жалбоподателя, съдът не я конституира като заинтересована страна, тъй като дори да е адресат на заповедта, предвид, че има самостоятелни права върху имота, който се изземва, тя не е лишена от възможността на свое основание да оспори административния акт. Въпрос на отделна преценка е, дали правото ѝ на оспорване е преклудирано и дали са нарушени правата ѝ в административното производство. В случая, жалбоподател не може да упражнява нейни права, при отсъствие на такава възможност.

Противно на довода за допуснати съществени процесуални нарушения при издаването на акта, правото на жалбоподателя на защита срещу действията на администрацията е упражнено в пълен обем със съдебното оспорване, включително и чрез инициираното производство за спиране изпълнението на заповедта, по което е налице влязло в сила определение, отхвърлящо искането.

С разпоредбата на чл. 65, ал. 1 от ЗОБС законодателят е предвидил защита на общинската недвижима собственост, чрез изземването ѝ от лица, които я владеят или държат без правно основание. След като е установено, че общински имот се държи без правно основание задължение на кмета на общината/района, при обвързана компетентност да издаде заповед по този ред, а не да изпраца писма, с които да разпорежда освобождаване на общински имот, който според административния орган

се държи без правно основание. Отношенията, които възникват по повод на управлението на общинската собственост, имат административноправен характер, поради което и защитата на собствеността се осъществява по административноправен ред. Той е подчинен на строго определени фактически действия, като след пълното му изчерпване се издава административен акт, подлежащ на изпълнение. Жалбоподател не е лишен от правото да участва в административното производство, а в случая и в съдебното, но по същество не противопоставя обратни на установеното от административния орган доказателства, които да формират правни изводи за основателност на жалбата. След като жалбоподател не е предявил собственически права спрямо общината, не се е легитимирал като собственик на имота, владее го без правно основание то в конкретния случай законосъобразно административният орган е издал оспорената заповед по чл. 65, ал. 1 от ЗОС. Както съдът отбеляза, премахването на врати не е изпълнение на заповедта и същата е с установен предмет – описания имот, ПОС.

Оплакването е и за нищожност на заповедта, и като такова оплакване, съдът е длъжен да провери основателно или не е това оплакване.

Според правната доктрина незаконосъобразността има две проявни форми - нищожност и унищожаемост. 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. В административното право, за разлика от гражданското право, липсва специален законов текст, който да регламентира кога съответният акт е нищожен и в кой случаи е унищожаем. Подходът при разграничаването им е конкретен за всеки отделен случай в зависимост от допуснатото нарушение. Съгласно безпротиворечивата константна съдебна практика, липсата на компетентност на органа при издаване на акта и неспазването на предписаната от закона форма, винаги сочат на нищожност на акта, докато нарушението на административно-производствените правила и материалния закон, както и неспазването на целта на закона, следва да се преценяват във всеки конкретен случай, относно това по какъв начин се отразяват на волеизявлението на административния орган. Прието е, че нищожни са тези административни актове, които поради радикални, основни и тежки, непоправими недостатъци, се дисквалифицират като административни актове и въобще като юридически актове и се третират от правото като несъществуващи, поради което не пораждат правни последици. Основанията за прогласяване на нищожност на административните актове са: липса на компетентност; липса на форма; пълна липса на правно основание; невъзможен предмет; несъществуващ адресат и др.

Нищожността е форма на незаконосъобразност на административния акт. В зависимост от степента на допуснатия от административния орган порок, актът се преценява или като нищожен, или като незаконосъобразен и в първия случай се обявява неговата нищожност, а в другия-административният акт се отменя като незаконосъобразен, на някои от основанията, посочени в чл. 146 АПК. 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 - 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 неговата нищожност. Съобразно това и с оглед на всеки един от възможните пороци на административните актове, теорията е изградила критерии, кога един порок води до нищожност и кога същия води до унищожаемост:

Всяка некомпетентност винаги е основание за нищожност на акта;

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 е 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;

Съществените нарушения на административно производствените правила са основания за нищожност също *само, ако са толкова сериозни, че нарушението е довело до липса на волеизявление*. Според правната теория нарушението на административно производствените правила е съществено, *когато е повлияло или е могло да повлия върху съдържанието на акта*; когато, ако не беше допуснато, би могло да се стигне и до друго решение на поставения пред административния орган въпрос.

Нарушенията на материалния закон се отнасят до 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* - 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 материално правна 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. Нищожност на административния акт при наличие на материална незаконосъобразност е налице, когато *напълно липсват материалноправните предпоставки, визирани в хипотезата на приложимата материално правна 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. Тоест, *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; 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.

Изложеното е във връзка с неустановени признаци на нищожност на оспорваната

заповед, което да води до прогласяването ѝ за нищожна. Наведените в тази връзка оплаквания не са обосновани от заповедта, като акт издаден от компетентния за това орган, наличие на законово основание за издаването ѝ, спазена форма, както и извършени действия, предхождащи издаването на акта.

Изложеното налага да се отхвърли жалбата на Н. С. И. против Заповед № РД-09-109/04.05.2021 г. на Кмета на Столична община, район „Л.“, допълнена със Заповед № 110/07.06.2021 г., за поправка на ЯФГ. По искането на ответника за присъждане на разноси, доколкото съдът е задължен по реда на чл. 143, ал. 3 от АПК, следва да присъди такива в полза на СО за юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лева.

По тези съображения, съдът РЕШИ

ОТВЪРЛЯ жалбата на Н. С. И. против заповед № РД-09-109/04.05.2021 г. на кмета на Столична община, район „Л.“, допълнена със Заповед № 110/07.06.2021 г., за поправка на ЯФГ.

ОСЪЖДА Н. С. И., ЕГН [ЕГН] да заплати на Столична община разноси в размер на 100 /сто/ лева.

Решението може да се обжалва пред ВАС в 14 дневен срок от съобщението.

Съдия