

# **Р Е Ш Е Н И Е**

**№ 83**

**гр. Перник, 26 април 2010 г.**

## **В ИМЕТО НА НАРОДА**

**Административен съд - Перник**, в публично заседание на двадесети април през две хиляди и десета година в състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: СТЕФАН СТАНЧЕВ**

при участието на секретаря Е.В. и прокурора ..... , като разгледа докладваното от съдията адм. дело № 257 по описа за 2009 г. и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството пред Административен съд Перник е по повод жалбите на СНЦ "Пернишка търговско промишлена палата" против заповеди №№ 1001/5.VI.2009 г. и 1277/8.VII.2009 г. на Кмета на община Перник г-жа Росица Янакиева. Двете заповеди са идентични/копирани/ като текстова част. Различават се по дати на издаването и по регистърни индекси. Актът на административния орган, е за изземване на общински имот - ЧОС, представляващ помещения от 360 кв.м., намиращи се в гр. Перник, кв. "Рудничар" в сградата на ЦДГ - източно крило - 2 етажа, актуван с АОС 1261/18.V.1999 г. за публична общинска собственост на кмет на община Перник. В жалбите се развиват оплаквания за незаконосъобразни актове на административния орган, издадени при съществени нарушения на административно процесуалните правила. Иска се отмяната им и присъждане на деловодни разnosки.

Ответникът по жалбите, чрез процесуален представител оспорва основателността им. Изразява становище, че ВАС, Трето отделение с решение 15888, постановено по адм. дело 3313/09 г- е дал окончателност на спора между страните, поради което жалбите следва да се отхвърлят. Претендира разnosки.

Съдът, като се съобрази с доводите на страните във връзка с доказателствата по делото прие следното.

Споровете между страните започват през 2008 г., когато със заповед № 2515/08 г. административния орган е наредил изземване на описания имот, макар и не в този обем. По повод оспорване на настоящия жалбоподател, Административен съд Перник е отменил заповедта като незаконосъобразна. С решението на ВАС, Трето отделение, решението на Административен съд Перник е отменено и по същество е отхвърлена жалбата на ПТПП.

В периода на висящност на спора пред касационния състав, кмета на община Перник в рамките на два месеца издава една и съща заповед, с цитирана текстова част и е извършил физическо изземване на имота - в цялост, така както е разпоредил в заповедите от 2009 г. Обстоятелството, че е имало депозирани жалби, по които са образувани административни дела пред Административен съд Перник, по отношение на всяка от заповедите от 2009 г. не е попретило на административния орган съзнателно да наруши разпоредбата на чл. 90 от АПК. За административния орган, определението за спиране на изпълнението на заповед № 1001/09 г., постановено в хода на производството по адм. дело № 257/09 не е породило дължимото процесуално поведение да изпълни разпореждането на съда, а за да игнорира изцяло

спазването на закона е издал заповед № 1277/8.VII.2009 г., като в същия ден е извършил физическото изземване на имота - виж заповед № 1277/8.VII.2009; заповед № 1278/8.VII.2009 и протокол от 8.VII.2009 г., съставен от комисия назначена от кмета на общината. Тези безспорни обстоятелства налагат извода, че суспензивния ефект на жалба, по отношение на предходна заповед № 1001/09 г., както и постановено в тази връзка определение за спиране на изпълнението на заповедта, авторитарно се пренебрегват от административния орган и в крайна сметка \*\*\*, предмет на договора от 2002 г., с който е учредено право на безвъзмездно ползуване е иззет.

С посочения договор от 2002 г. в полза на настоящия жалбоподател е било учредено право на безвъзмездно ползуване на недвижим имот, с оглед осъществяване дейността на сдружението. В тази връзка и на основание на този договор, правото на ползуване е било учредено за срок от десет години, а страните по договора са именувани УЧРЕДИТЕЛ, за община Перник и ПРИЕМАТЕЛ - за жалбоподателя. Договорът за учредяване правото на ползуване намира място в българското законодателство в Закона за собствеността, по точно глава шеста, а нормативно в чл. 56 - 62 от ЗС. Към момента на сключване на договора е имало решение на общинския съвет, взето на основание чл. 39, ал. 2 от ЗОБС, /решение 123 по протокол и от 14-ХП.2000 на ОБС Перник/ в действащата тогава редакция, което обстоятелство налага извода, че при учредяване правото на безвъзмездно ползуване, в съответствие с изискванията на закон са изпълнени процедурни и материално правни предпоставки за да се приеме, че е налице действителен договор, обвързващ страните за спазване разпоредбите на ЗС - чл. 61 от ЗС, който с оглед защита интересите на учредителя и ползвателя, /приемател/ налага прекратяване действието на такъв вид договор да се извърши по съдебен ред. Отправянето на предизвестие за прекратяване на договора не е законово изискване за да се прави аналогия с наемния договор. В решението на ВАС, с което е прието, че жалбата на настоящия жалбоподател срещу заповед № 2515/08 г. на кмета на община Перник е неоснователна на седем места се споменава "договор за наем"; "наемно правоотношение". Никъде и по никое от производствата пред административния съд няма "договор за наем" за имота предмет на изземване, с който obligatorно да се обвързват както ПТПП, така и община Перник. Последните обстоятелства дават основание да се приеме, че дори да е имало уведомяване за опразване на имота от страна на административния орган, то не е годно основание да се премине към процедурата по чл. 65 от ЗОБС.

Налага се извода, че отношенията между страните, възникнали по повод изпълнение на договора за учредено безвъзмездно право на ползуване са прекратени на неотнормено правно основание, което е аргумент за противоречие с материално правни разпоредби на ЗС, регламентиращ тези отношения. Подобно нарушение дава основание да се приеме, че независимо от спазената писмената форма и материално правна компетентност на административния орган, оспорваните заповеди, предмет на настоящото производство са издадени на негодно основание при грубо нарушаване на разпоредбите на ЗС. По силата на сключения през 2002 година договор между страните, следва да се приеме, че жалбоподателя към момента на издаване на оспорените заповеди е държал и ползвал имота на годно правно основание. Липсата на адекватно спазване на разпоредбите на ЗС, важими при уреждане на подобни отношения водят до извършени незаконосъобразни действия от страна на общинската администрация, от които жалбоподателя търпи вреди.

За настоящия състав се налага извода, че оспорваните заповеди следва да се прогласят за нищожни. Както стана дума аргумент за това се черпи от неспазване суспендиращия ефект на жалбата против заповед 2515/08 г. Към момента на решаване на спора по оспорването ѝ с окончателен съдебен акт - 22.XII.2009 г. е издадена една заповед с два различни номера и дати на издаване и е иззет имота на 8.VII.2009 г. На следващо място е приемането на основание по чл. 65 ЗОБС, като се игнорира приложимостта на чл. 61 от ЗС. Нищожен е 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, тъй като не е било необходимо да се издава такъв акт към определения момент. Същото се отнася и за нарушения на административно-производствените правила. Тези нарушения са основания за нищожност само в случай, че са толкова съществени, в резултат на което нарушението е довело до липса на волеизявление, а липсата на такова волеизявление се установява, с това, че административния орган по време на издаване на спорните административни актове е касатор в производство пред ВАС и евентуално очаква позитивен резултат, какъвто в крайна сметка \*\*\*. Нарушенията на материалния закон по принцип касаят правилността на административния акт, а не неговата валидност, поради което нищожен на това основание би бил само този акт, който изцяло е лишен от законова опора. Само пълната липса на условията или предпоставките, предвидени в приложимата материалноправна норма - чл. 61 ЗС, а има данни за наличие на предпоставките по тази разпоредба, липсата на каквото и да е основание и изобщо на възможност за който и да е орган да издаде акт с това съдържание като на оспорената заповед, би довело до нищожност на административен акт на посоченото основание. Превратното упражняване на власт също е порок, водещ до незаконосъобразност по правило, като само ако преследваната цел не може да се постигне посредством никакъв друг акт, посоченият порок води нищожност.

Предвид изложеното, Административен съд Перник в настоящия състав стигна до извода, че следва да се прогласи нищожността на двете оспорвани заповеди, по които е образувано настоящото производство при условията на чл. 213 от ГПК във вр. чл. 144 от АПК. В тежест на община Перник се поставят разносните, направени от жалбоподателя в размер на 500 лева.

По изложените съображения, Административен съд Перник

### **Р Е Ш Е Н И Е**

ПРОГЛАСЯВА нищожност на заповеди: №№ 1001/5.VI.2009 г. и 1277/8.VII.2009 г. на Кмета на община Перник за изземване на общински имот - ЧОС, представляващ помещения от 360 кв.м., намиращи се в гр. Перник, кв. "Рудничар" в сградата на ЦДГ - източно крило - 2 етажа, актуван с АОС 1261/18.V.1999 г. за публична общинска собственост на кмет на община Перник.

Осъжда община Перник да заплати на Пернишка търговско промишлена палата /СНЦ/ сумата 500 лева деловодни разноски.

Решението може да се обжалва с касационна жалба в 4 дневен срок от съобщението до страните пред ВАС.

Съдия: /п/