

РЕШЕНИЕ

№ 249

Гр. Перник, 22.07.2015 година.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд Перник, в публично съдебно заседание проведено на тринадесети юли през две хиляди и петнадесета година, в състав:

Съдия: Ивайло Иванов

при съдебния – секретар В.Х., като разгледа докладваното от съдия Иванов административно дело № 194/2015 година по описа на съда, за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на „*****“ ООД, със седалище и адрес на управление с. Студена, община Перник, област Перник представлявано от управителя Ю.Б.Г. срещу Заповед № 2198 от 19.09.2007 година на кмета на община Перник, с която е определен за спечелил търга настоящия жалбоподател, както и му е учредено възмездно право на строеж върху терен за изграждане на подземен гараж на три етажа с разгъната застроена площ от 9 000 кв.м. в УПИ VIII, целия с площ от 1 774 кв.м., отреден „За паркинг“, актуван с Акт за общинска собственост № 2219, находящ се м кв. 1, по действащия застроителен и регулационен план на гр. Перник – ЦГЧ, при граници на целия парцел: североизток – улица, северозапад – река „Струма“, югоизток – улица и югозапад – улица.

Жалбоподателят твърди, че след проведен търг от община Перник, кмета на община Перник е издал Заповед № 2 198/19.09.2007 година, с която „*****“ ООД /настоящ жалбоподател/ е определен за спечелил търга по заповед № 1983/20.08.2007 година, като и му е учредено възмездно право на строеж върху терен за изграждане на подземен гараж на три етажа с разгъната застроена площ от 9 000 кв.м. в УПИ VIII, целия с площ от 1 774 кв.м., отреден „За паркинг“, актуван с Акт за общинска собственост № 2219, находящ се м кв. 1, по действащия застроителен и регулационен план на гр. Перник – ЦГЧ, при граници на целия парцел: североизток – улица, северозапад – река „Струма“, югоизток – улица и югозапад – улица. На 03.10.2007 година е сключен договор за учредяване право на строеж върху недвижим имот – частна общинска собственост № 120 между община Перник и „*****“ ООД /настоящ жалбоподател/, който договор със съдебно решение № 143 от 28.02.2014 година, постановено по гражданско дело № 421/2013 година по описа на окръжен съд Перник е обявен за нищожен, поради липса на предмет. Жалбоподателят твърди, че оспорената заповед е нищожна, тъй като има

невъзможен предмет, поради факта, че е невъзможно изграждането на подземен гараж на три етажа с разгъната застроена площ от 9 000 кв.м. в УПИ VIII, целия с площ от 1 774 кв.м., отреден „За паркинг“. Моли съда да обяви за нищожна Заповед № 2198 от 19.09.2007 година на кмета на община Перник.

В проведеното съдебно заседание процесуалния представител на жалбоподателя адвокат В. Д. от АК София излага подробни доводи за нищожност на обжалваната заповед. Подробни съображения излага в представените писмени бележки. Претендира присъждане на направените съдебни разноски по приложен списък.

Ответникът по жалбата кмета на община Перник, редовно призован не изпраща процесуален представител и не взима становище по жалбата.

Административен съд Перник, в настоящия съдебен състав, след като обсъди доводите на страните и прецени по реда на чл. 235, ал. 2 от ГПК, във връзка с чл. 144 от АПК приетите по делото писмени доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Жалбата е допустима като подадена от надлежна страна – адресат на оспорения административен акт, в срока по реда на чл. 149, ал. 5 от АПК – без ограничение на времето, с оглед искането за обявяване на нищожността на оспорената заповед

Производството пред административния орган е започнало по повод договор за извършване на оценка между община Перник и експерт оценителя С.А.Д..

Видно от доклад за експертна оценка за обект „Подземни гаражи“ – 3 етажа оценителя е определил началната пазарната стойност на един кв.м.при провеждането на търга, а именно 20 лева, съответно стойността за цялата площ от 1 800 кв.м. е 180 000 лева, която е крайната оценка.

С протокол № 9 от 19.07.2007 година общински съвет Перник е приел решение № 764, с което е дал съгласие да се организира и проведе търг с тайно наддаване за учредяване възмездно право на строеж върху част от терен – частна общинска собственост, за изграждане на подземен гараж на 3 /три/ етажа, с разгъната застроена площ 9 000 кв.м., съгласно застроителен и регулационен план в УПИ VIII, отреден „За паркинг“, целия с площ от 1 774 кв.м., като началната цена за 1 кв.м. е 20 лева или за цялата площ от 9 000 кв.м. е 180 000 лева. С решението е възложено на кмета на община Перник да организира и проведе търга.

Със Заповед № 1 983 от 20.08.2007 година на основание чл. 44, ал. 2 от Закона за местното самоуправление и местната администрация /ЗМСМА/, чл. 37, ал. 1 от Закона за общинската собственост /ЗОС/, чл. 47, ал. 1 и ал. 5 и чл. 70, ал. 1 от Наредба за реда за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество /НРПУРОИ/ кмета на община Перник е наредил да се проведе таен търг за учредяване възмездно право на строеж върху част от терен – частна общинска собственост за изграждане на подземен гараж на 3/три/ етажа, с разгъната застроена площ от 9 000 кв.м., с начална цена от 20 лева за 1 кв.м. или за цялата площ от 9 000 кв.м. – 180 000 лева, като са определени условията за участие. Съгласно издадената заповед по изисканата и представена по делото

административна преписка е приложена тръжната документация за участие в търга.

Със Заповед № 2 198 от 19.09.2007 година на основание чл. 44, ал. 2 от ЗМСМА, чл. 37, ал. 7 от ЗОС, чл. 81, ал. 2 от НРПУРОИ кмета на община Перник е определен за спечелил търга „*****“ ООД – настоящ жалбоподател, както и му е учредено възмездно право на строеж върху терен за изграждане на подземен гараж на три етажа с разгъната застроена площ от 9 000 кв.м. в УПИ VIII, целия с площ от 1 774 кв.м., отреден „За паркинг“, актуван с Акт за общинска собственост № 2219, находящ се м кв. 1, по действащия застроителен и регулационен план на гр. Перник – ЦГЧ, при граници на целия парцел: североизток – улица, северозапад – река „Струма“, югоизток – улица и югозапад – улица, както и е определена сумата за учреденото право на строеж в размер на 190 170 лева, която сума следва да се внесе в 15 дневен срок след изтичане срока за обжалване на посочената заповед, която заповед е предмет на обжалване в настоящето съдебно производство.

Посочената по – горе сума е платено изцяло видно от представените по делото вносни бележки, с посочено основание – Заповед № 2 198 от 19.09.2007 година.

Видно от представения по делото договор, на 03.10.2007 година е сключен договор за учредяване право на строеж върху недвижим имот – частна общинска собственост № 120 между община Перник и „*****“ ООД /настоящ жалбоподател/, който договор със съдебно решение № 143 от 28.02.2014 година, постановено по гражданско дело № 421/2013 година по описа на окръжен съд Перник е обявен за нищожен, поради липса на предмет.

Пред настоящата съдебна инстанция е прието и неоспорено от страните даденото заключение на вещото лице инженер Ж.Г.В. по допуснатата съдебно – техническа експертиза, изготвена въз основа на извършения оглед на място и приетите по делото писмени доказателства, от което се установява, че математически и технически не е възможно изграждането на строеж върху терен частна общинска собственост – подземен гараж на три етажа с разгъната застроена площ от 9 000 кв.м., целия с площ 1 774 кв.м., находящ се в УПИ VIII, кв. 1 по действащия застроителен и регулационен план на гр. Перник – ЦГЧ, отреден „За паркинг“ при наличието на съществуващата инфраструктура, описан в оспорената заповед. Учреденото право на строеж не е съобразено с предвижданията на застроителния план на гр. Перник – ЦГЧ за УПИ VIII, кв. 1 по действащия застроителен и регулационен план на гр. Перник – ЦГЧ. Вещото лице е установило, че при промяна – изготвянето на нов ПУП – ПЗ за УПИ VIII, кв. 1, с площ 1 774 кв.м., при пълно съвпадане на линиите на застрояване с границите на парцела е невъзможно да се изгради строеж с параметри заложи в процесната заповед – подземен гараж на три етажа с разгъната застроена площ от 9 000 кв.м. Така даденото заключение по извършената съдебно – техническа експертиза настоящия съдебен състав го кредитира като обективно, относимо, компетентно и кореспондиращо с приетите по делото писмени доказателства.

При така установените факти, настоящия съдебен състав на Административен съд Перник като извърши по реда на чл. 168, ал. 1 от АПК цялостна проверка за законосъобразността на оспорения индивидуален административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК достигна до следните правни изводи:

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Настоящият съдебен състав счита, че предварително следва да изясни характера на претенцията за нищожност на оспорения административен акт – Заповед № 2198 от 19.09.2007 година на кмета на община Перник. Безспорно е, че административните актове, които противоречат на законите или на други нормативни актове са недействителни – невалидни актове /с нередовно действие/. Основното разграничение на порочните актове на администрацията е разделението им на нищожни и унищожаеми, в зависимост от степента и качеството на порока /дефекта/, от който е засегнат акта. В административното право, за разлика от гражданското право липсва специален законов текст, който да регламентира кога съответният акт е нищожен и в кои случаи е унищожаем. Общоприето е становището, че нищожни са тези административни актове, които поради радикални, основни и тежки недостатъци, се дисквалифицират като административни актове и въобще като юридически актове и се третират от правото като несъществуващи, поради което изобщо не могат да породят правни последици. Във всеки отделен случай действителността на административния акт се преценява конкретно с оглед тежестта на порока, от който е засегнат и дали той е годен да предизвика промяна в правната сфера на адресатите на акта. Настоящият съдебен състав счита, че основания за прогласяване на нищожност на административен акт са нарушаване изискванията за компетентност, липса на форма, пълна липса на правно основание, невъзможен предмет, несъществуващ адресат и др. Нищожният административен акт няма нужда да се отменя, а е достатъчно само да се обяви, прогласи неговата нищожност и това решение има декларативно, а не конститутивно действие.

В конкретния случай изискванията за форма са спазени – обжалваната заповед е издадена в изискуемата писмена форма.

По отношение компетентността на издателя на заповедта, настоящият съдебен състав констатира, че тя е постановена на основание чл. 37, ал. 7 от ЗОС, съобразно която норма въз основа на резултатите от търга или конкурса, съответно на решението на общинския съвет, кметът на общината издава заповед и сключва договор. Процесната заповед е издадена от кмета на община Перник, следователно обжалваният административен акт е издаден от лице, разполагащо с правомощие да издаде оспорената заповед.

При издаване на заповедта не са допуснати съществени процесуални нарушения, които да са от естество да променят резултата от административното производство, обективизирано в крайния акт, издаден от кмета на община Перник.

В настоящия случай предмет на оспорената заповед е учредено възмездно право на строеж върху терен за изграждане на подземен гараж на три етажа с разгъната застроена площ от 9 000 кв.м. в УПИ VIII, целия с площ от 1 774 кв.м., отреден „За паркинг“, актуван с Акт за общинска собственост № 2219, находящ се м кв. 1, по действащия застроителен и регулационен план на гр. Перник – ЦГЧ, при граници на целия парцел: североизток – улица, северозапад – река „Струма“, югоизток – улица и югозапад – улица. От прието и неоспорено от страните заключение по допуснатата съдебно – техническа експертиза се установява, че математически и технически не е възможно изграждането на строеж върху терен частна общинска собственост – подземен гараж на три етажа с разгъната застроена площ от 9 000 кв.м., целия с площ 1 774 кв.м., находящ се в УПИ VIII, кв. 1 по действащия застроителен и регулационен план на гр. Перник – ЦГЧ, отреден „За паркинг“ при наличието на съществуващата инфраструктура, описан в оспорената заповед. Учреденото право на строеж не е съобразено с предвижданията на застроителния план на гр. Перник – ЦГЧ за УПИ VIII, кв. 1 по действащия застроителен и регулационен план на гр. Перник – ЦГЧ. Вещото лице е установило, че при промяна – изготвянето на нов ПУП – ПЗ за УПИ VIII, кв. 1, с площ 1 774 кв.м., при пълно съвпадане на линиите на застрояване с границите на парцела е невъзможно да се изгради строеж с параметри заложи в процесната заповед – подземен гараж на три етажа с разгъната застроена площ от 9 000 кв.м. Невъзможността за изпълнение на учреденото право на строеж – подземен гараж на три етажа е довело до невъзможен предмет на оспорената заповед.

При тези изводи настоящия съдебен състав, счита че атакувания административен акт страда от порока материална незаконосъобразност, който в случая е толкова съществен, че прави невъзможно изпълнението на разпореденото с акта действие, поради което атакувания административен акт се приема от настоящия съдебен състав за нищожен, поради което не е породил целените от издателя му правни последици, съответно не може да бъде годна правна основа на друг акт.

Относно разноските:

С оглед изхода на делото направеното искане от процесуалния представител на жалбоподателите адвокат В. Д. от АК София за присъждане на направените съдебни разноски, следва да се уважи, като на основание чл. 143, ал. 1 от АПК ответната страна заплати на жалбоподателя сумата в общ размер на 950 /деветстотин и петдесет/ лева, от които 50 лева платена държавна такса, 400 лева платено възнаграждение за вещо лице и 500 лева платено адвокатско възнаграждение по договор за правна защита и съдействие № 0182265 от 15.06.2015 година.

Мотивиран от гореизложеното и на основание чл. 172, ал. 2, във връзка с чл. 173, ал. 1 от АПК настоящия съдебен състав при Административен съд Перник

Р Е Ш И :

ОБЯВЯВА ЗА НИЩОЖНА Заповед № 2 198 от 19.09.2007 година, с която на основание чл. 44, ал. 2 от ЗМСМА, чл. 37, ал. 7 от ЗОС, чл. 81, ал. 2 от НРПУРОИ кмета на община Перник е определен за спечелил търга „*****“ ООД – настоящ жалбоподател, както и му е учредено възмездно право на строеж върху терен за изграждане на подземен гараж на три етажа с разгъната застроена площ от 9 000 кв.м. в УПИ VIII, целия с площ от 1 774 кв.м., отреден „За паркинг“, актуван с Акт за общинска собственост № 2219, находящ се м кв. 1, по действащия застроителен и регулационен план на гр. Перник – ЦГЧ, при граници на целия парцел: североизток – улица, северозапад – река „Струма“, югоизток – улица и югозапад – улица, както и е определена сумата за учреденото право на строеж в размер на 190 170 лева, която сума следва да се внесе в 15 дневен срок след изтичане срока за обжалване на посочената заповед.

ОСЪЖДА община Перник да заплати на „*****“ ООД, със седалище и адрес на управление с. Студена, община Перник, област Перник представлявано от управителя Ю.Б.Г. направените съдебни разноси в размер на 950 /деветстотин и петдесет/ лева.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва пред Върховния административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Съдия: /п/