

РЕШЕНИЕ

№ 75
№.....
гр.Добрич, 24.02.2017 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Добричкият административен съд, в публично съдебно заседание на двадесет и шести януари две хиляди и седемнадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: МИЛЕНА МАРКОВА-ГЕОРГИЕВА
при участието на секретаря СТОЙКА КОЛЕВА, като разгледа докладваното от съдия Милена Георгиева административно дело № 347 по описа на съда за 2016 год., за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.32,ал.2 от Закона за администрацията, във връзка с чл.45,ал.8 от ЗМСМА /Закон за местното самоуправление и местната администрация /.

Образувано е по жалба на Областния управител на област Добрич срещу решение № 220/26.05.2016г., по протокол № 9, от заседание на ОбС Добрички, с което се дава съгласие за актуализация на Програмата за управление и разпореждане с общинска собственост за 2016г. като в т.3 се допълва с „ в землището на с. П.Гешаново, община Добричка-замяна на имот № 100117 – частна общинска собственост, III категория, начин на трайно ползване „друга посевна площ“, с площ 19,702 дка и пазарна оценка 34 551 лева. Със същото решение, ОбС Добрички, дава съгласие описаният имот да се замени с имот № 043065, III категория, начин на трайно ползване нива, с площ 6,666 дка, пазарна оценка 10 777 лева и имот № 043095, III категория, начин на трайно ползване нива, с площ 14,009 дка, с пазарна оценка 23 685 лева, находящи се в землището на с. П.Гешаново, община Добричка, собственост на Ж.Г.Ж. с допълване на разликата в оценките. Твърди се, че решението е незаконосъобразно, като се излагат подробно мотиви. Иска се отмяната му.

Ответникът, чрез процесуалния си представител адв. Далакманска счита жалбата за просрочена и на това основание недопустима. Иска същата да бъде оставена без разглеждане, а делото да бъде прекратено.

С определение № 223/17.09.2016г., съдът е оставил жалбата без разглеждане и е прекратил производството по делото. Оспорено от Областния управител, определението на АС-Добрич е отменено от ВАС- I отделение с негово определение №13036 /01.12.2016г. и делото е върнато за разглеждане на жалбата по направените пред ВАС възражения за нищожност на оспорваното решение.

Жалбоподателят счита, че оспорваното Решение № 220 е нищожно и противоречи на повелителни правни норми, предвидени в Закона за общинската собственост. Пороците му са толкова тежки, че не пораждаат правни последици за своите адресати т.е., исканата замяна не може да бъде реализирана. Позовава се на ТР №3/16.04.2013г. на ВАС. Останалите изложени за нищожност мотиви са свързани с това, че в случая не са налице предвидените в закона хипотези, които допускат да се извърши замяна на имот-частна общинска собственост с имоти-

собственост на физически или юридически лица, което прави решението като взето в противоречие на материалноправните разпоредби на ЗОБС.

Ответникът оспорва жалбата. Счита, че е спазена процедурата по вземане на решението, като цитира представени по делото писмени доказателства. Иска от съда да отхвърли жалбата на областния управител на област Добрич.

Предвид указанията на ВАС, задължителни за настоящата инстанция, съдът следва да се произнесе по възраженията за нищожност на процесното решение, като изследва единствено този порок, поради просрочие на жалбата.

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, на някое от основанията, посочени в чл. 146 АПК. Доколкото в АПК не съществуват изрично формулирани основания за нищожност на АА, 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 - т.е. 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 на неговата нищожност. Теорията е изградила следните 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 производствените правила са основания за нищожност само, ако са толкова сериозни, че нарушението е довело до липса на волеизявление; нарушението е повлияло върху съдържанието на акта; когато, ако не беше допуснато, би могло да се стигне и до друго решение на поставения пред административния орган въпрос.

4. Нарушенията на материалния закон касаят правилността на акта, а не неговата валидност, поради което нищожен би бил на посоченото основание само този акт, който изцяло е лишен от законова опора.

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 доказателствата по делото безспорно се установява, че Кметът на община Добричка е депозирал в ОбС Добрички докладна записка за актуализация на програмата за управление и разпореждане с имотите-общинска собственост за 2016г. и замяна на частни земеделски имоти с общински имоти, като подробно е изложил извършени действия от общинската администрация, подробни мотиви за докладната и проект на решение за процесната замяна-л.65-67. Докладната е разгледана от постоянната комисия по общинска собственост. Проектно-дневният ред, датата и часа на заседанието на ОбС са публикувани на сайта на общината. Заседанието е проведено при необходимия кворум, а

решението е взето с изискуемото по закона мнозинство. В преписката по вземане на решението се съдържат експертни оценки за определяне стойността на правото на собственост на трите имота, а относно имотите на Жеков са приложени удостоверения за данъчна оценка.

Решението е взето на основание чл.21,ал.1,т.8 от ЗМСМА съгласно която общинският съвет приема решения за придобиване, управление и разпореждане с общинско имущество и определя конкретните правомощия на кмета на общината и кметовете на райони и кметства.Като правно основание в решението е посочена и разпоредбата на чл.8,ал.9 от Закона за общинската собственост според която,в изпълнение на стратегията по ал. 8 общинският съвет приема годишна програма за управление и разпореждане с имотите - общинска собственост, по предложение на кмета на общината,която програма може да бъде актуализирана през годината, като при необходимост се извършва и актуализация на общинския бюджет.

Предвид горното, административният съд прецени,че процесното решение е взето от компетентен орган, в рамките на регламентираната в чл.21,ал.1, т.1 до т.24 ЗМСМА материална компетентност на общинските съвети, и в съответствие с правомощията му по чл.8,ал.9 от ЗОС. При вземане на решението са спазени всички процесуални правила.Не е налице и превратно упражняване на власт.

Решението е в писмена форма, съдържа правните основания за издаването си, а фактическите основание се съдържат в административната преписка по вземането му.Съдът установи,че при вземане на решението липсва материална незаконосъобразност от степен, водеща до нищожност.

По изложените съображения подадената жалба е неоснователна и следва да бъде отхвърлена.

С оглед изхода на процеса и своевременно направеното искане, на ответника се дължат разноски в пълен размер и тези разноски следва да бъдат възложени в тежест на Областния управител на област Добрич.

Така мотивиран, административният съд-Добрич

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ ЖАЛБАТА на Областния управител на област Добрич за нищожност на решение № 220/26.05.2016г.,по протокол № 9, от заседание на ОбС Добрички

ОСЪЖДА Областния управител на област Добрич да заплати на общински съвет Добрички сумата от 300(триста) лева,представляваща изплатен адвокатски хонорар

Решението подлежи на обжалване пред ВАС на Република България в 14-дневен срок от получаване на съобщението.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: 