

РЕШЕНИЕ

№ 185

гр.Перник, 10 януари 2013г.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Административен съд – Перник, в публично заседание, проведено на четиринадесети декември през две хиляди и дванадесета година, в състав:

СЪДИЯ: Слава Георгиева
при секретаря И.И.***, като разгледа докладваното от съдията административно дело № 351/2012 г. по описа на съда, за да се произнесе взе предвид следното:

Настоящото производство е образувано по повод решение № 13449 от 29.10.2012г., постановено от състав на Върховния административен съд по АД № 7398/2012г., с което е отменено решение № 46 от 06.04.2012г., постановено по АД № 454/2011г. по описа на Административен съд Перник. С отменителното решение са дадени указания за събиране на доказателства касателно компетентността на органа да издаде оспорвания в производството акт.

Делото е по повод жалбите на Н.Д.И.*** и Т.Б.Д. *** против заповед № 556/12.X.2011 г. на кмета на община Радомир, с която е одобрен проект за изменение и поправка на действащ кадастрален план на гр. Радомир, засягащ имот № 1491 по плана на гр. Радомир, за попълване на имота с имот с нов кадастрален номер 2737. Жалбоподателките оспорват законосъобразността на заповедта искат отмяната ѝ и присъждане на деловодни разноски.

Ответникът по жалбите – Кмета на община Радомир, чрез процесуалния си представител възразява срещу основателността на депозираните жалби. Изразява доводи за отхвърлянето им като неоснователни и претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна В.К.*** излага доводи, че жалбите са основателни.

Заинтересованата страна “Топливо” АД, чрез пълномощници излага съображения за неоснователност на жалбите. Правните аргументи са насочени към отхвърляне на жалбите. Пледира се за присъждане на разноски в полза на търговското дружество.

Административен съд-Перник, като съобрази събраните по делото доказателства, доводите на страните и след проверка на обжалвания административен акт по реда на чл.168 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

По допустимостта на жалбите: Жалбите са процесуално допустими, като подадени в срок, от страни, които имат право и интерес от обжалването, срещу акт, който подлежи на съдебен контрол. И в двете жалби са развити идентични оплаквания за допуснати съществени нарушения на процедурата, при която е издадена заповедта и за това, че

заповедта е изцяло незаконосъобразна. Разгледани по същество са основателни.

Със заявление отправено до общинска администрация Радомир заинтересованата страна "Топливо" АД е поискало нанасяне на имота му в кадастралния план на гр. Радомир, като е приложило скица-проект и геодезическо заснемане.

На 04.10.2011г. Общинския експертен съвет по устройство на територията се е събрал и е разгледал постъпилите документи във връзка с исканото изменение и е взел решение, с което е приел проекта за изменение и поправка на действащ кадастрален план на гр. Радомир, в частта на имот пл. № 1491, а със заповед № 556 от 12.10.2011г. кмета на община Радомир е обективирал-одобрил проекта за изменение и поправка на действащ кадастрален план на Радомир, промишлена зона, с нанасянето и попълването на кадастралната карта с имот с последен кадастрален номер 2737.

За да издаде оспорваната в настоящето производство заповед, административният орган, кмет на община Радомир се е позовал на § 4, ал. 1, т. 2 от ПЗР на ЗИД ЗКИР. Тази разпоредба предвижда специална компетентност на кмета на общината да изменя кадастралния план на населено място, за което все още не са одобрени кадастрална карта и кадастрален регистър по реда на ЗКИР. Видно от писмо вх. № 2466 от 06.11.2012г. на началника на СГКК е, че за землището на гр. Радомир в това число и за имот пл. № 1491, кв. 189 няма одобрена кадастрална карта и кадастрални регистри по реда на ЗКИР. С оглед на това кмета е компетентния орган, който може да извърши исканото изменение на кадастралния план, при условията на законово овластяване по реда на цитирания по-горе текст. Във връзка с отменителното решение, в настоящето производство ответника ангажира писмени доказателства. От тях се установява, че крайния срок на оправомощаване на зам. кмета на община Радомир-инж. Е.С.*** е до датата на избор на временно изпълняващ длъжността кмет на община Радомир. С решение № 165, оформено в протокол № 9 от проведено редовно заседание на 14.10.2011г., Общински съвет Радомир е избрал за временно изпълняващ длъжността "Кмет" на община Радомир до полагане на клетва от новоизбрания кмет след произвеждането на изборите на 23.10.2011г.-инж. Е.К.С.***. С оглед на тези доказателства и приложените такива в АД № 454/2011г. приобщени към доказателствения материал по настоящето дело, както и като прие, че между страните не съществува спор относно подписа на издателя на атакувания акт, състава приема, че акта е издаден в законоустановената форма-писмена и от лице, разполагащо с материална, териториална и времева компетентност. Заместване се извършва в случаите, когато лицето, титуляр на правомощия, е в обективна невъзможност да ги изпълнява и тогава, предвид необходимостта от непрекъснато функциониране на

административния орган, по силата на изрична писмена заповед, отсъстващият титуляр нарежда заместването му от друго, подчинено нему лице. За определения период заместващият изпълнява правомощията на замествания в пълен обем, като упражнява неговата компетентност, както е в случая. При тези констатации не се налага отмяната на акта в условията на чл. 146, т. 1 и т. 2 от АПК.

Безспорно е обстоятелството, че заявителят иницирал административното производство приключило с оспорваната заповед е пряко заинтересован от това да се нанесе имот, който се стопанисва и управлява от него в продължение на години.

На жалбоподателките е признато възстановено право на собственост по реда на ЗСПЗЗ върху земеделски имот от 16500 кв.м.. Съдебното решение, с което им е признато това право е послужило за снабдяването им с титул за собственост за имот с тази площ, а след това и за нанасянето на имота по плана на гр. Радомир, промишлена зона. Безспорно е, че така както е нанесен имота на жалбоподателките и на останалите наследници на Д. Гьорев с площ от 16500 кв.м. /съгласно заключението на експерта и скицата-проект/ в основата си включва и имота на "Топливо" от 9650 кв.м.. В тази връзка са водени дела от физическите лица, наследници на Г.***, настоящи жалбоподатели срещу "Топливо" АД за ревандикация, които с влезлите в сила решения на Радомирски районен съд и Окръжен съд Перник са приключили с отрицателен за ищците резултат. При това положение, статута на имота на "Топливо" АД е неспорим, а това, че в полза на жалбоподателките и др. е постановен неиздържан съдебен акт през 1998г., с който им се възстановяват права върху земи, които не могат да са предмет на реституция води до това, че в цялост, те не могат да станат собственици на това, което им е признато по съдебното решение за възстановено право на собственост в пълен обем. Въз основа на това съдебно решение е съставен нотариален акт от 1998г. като имота, съставляващ УПИ II-1491, кв. 189 по плана на Радомир е записан на името на жалбоподателките. Това записване също не води извод за надлежно осъществена процедура по възстановяване правото на собственост и не е основание да се приеме, че лицето, на което е записан имота е собственик на същия. Но след като е налице такова записване в имотния регистър и записването не е променено, чрез изменение на кадастралния регистър, следва да се приеме, че жалбоподателките се явяват като заинтересовани лица по смисъла на чл. 131, ал. 1 и ал. 2, т. 1 от ЗУТ, разполагат с право на жалба и имат правен интерес от оспорването.

Съдът изцяло споделя тезата, че имота на "Топливо" следва да бъде нанесен в кадастралния план на гр. Радомир, така както е бил предоставен за управление на праводателите на търговското дружество и за който имот има съставен АДС № 2442 от 12.05.1995г.. В интерес на дружеството е да

има издържана процедура, при спазване процесуалните правила по нанасянето на имота по действащия кадастрален план.

Издателят на оспорваната заповед се е задоволил да посочи, че същата се издава на основание § 4, ал. 1, т. 2 ПЗР на ЗКИР. С цитираната норма законът оправомощава кметовете на общини, да извършват дейностите по поддържане, в актуално състояние, на съществуващите кадастрални карти и кадастрални регистри, до одобряването на нови, по предвидения в ЗКИР ред. Разпоредбата на § 4 не съдържа материалноправни предпоставки, наличието, на които води до постановяване на заповед за изменение и поправка на действащ кадастрален план. Налага се убеждението, че ответника в настоящето производство е смесил две различни по своя характер процедури-такава по чл. 134, ал. 2 от ЗУТ и тази по чл. 53 от ЗКИР, но никоя от тях не е проведена законосъобразно. Като фактически основания за издаването на атакувания акт е посочен протокол на ОБЕСУТ и влезли в сила решения коментирани по-горе. От протокола на експертния съвет, от представената скица-проект, от правените обявления по чл. 130 от ЗУТ, приложени по делото може да се приеме, че производството е по реда на ЗУТ-раздел IV-условия и ред за изменение на устройствени планове, но липсват съществени моменти касаещи законосъобразното приключване на процедурата. Не е налице мотивирано предписание, становище, които са релевантни за тази процедура. Липсата им води до извод за незаконосъобразност на постановената заповед, поради нарушение на административно производствените правила и нарушение на материалния закон.

Ако приемем, че с оспорваната заповед е финализирана процедура по чл. 53 от ЗКИР и акта е издаден на основание чл. 54 от ЗКИР, то същият е незаконосъобразен. От доказателствата по делото се установява, а липсват твърдения от ответника, че е съставян акт за непълноти и грешки, съгласно изискването на чл. 53, ал. 3 от ЗКИР. Цитираните в заповедта съдебни решения са предпоставка за започване на административно производство, което предполага извършване на поредица от действия. Когато изменението на одобрената КК и КР се иска в изпълнение на влязло в сила съдебно решение по спор за материално право, актът за непълноти и грешки не се подписва от пряко заинтересуваните лица - чл. 62, ал. 5 от Наредба № 3/2005 г. за съдържанието, създаването и поддържането на КК и КР. В мотивната част на споменатите решения има документално описание на имотите, но в крайна сметка тези решения не съдържат в себе си изпълнително основание, по отношение имота, чието нанасяне е поискано. Към това решение няма издадена графична част, скица, която да е неразделна част от него, по силата на която да се предприемат действия по нанасянето на такъв имот.

На следващо място – в разпоредбата на чл. 62 от Наредба № 3/2005 и чл. 53 от ЗКИР се изисква “акт за непълноти”. Това е залегнало в разпоредби на тези нормативни актове, като по аргумент за по силно основание, следва да се изтъкне, че съобразно разпоредбата на чл. 62, ал. 2 от Наредбата се изисква съставяне на акт по образец, утвърден от съответно длъжностно лице. Следва този акт да се състави на място. Ноторно известно е, че към актовете за непълноти следва да са изготвени скици, които са неразделна част от акта – т.нар. графична част.

По административната преписка, към оспорваната заповед не е приложен “акт за непълноти”, тъй като такъв не е съставян. В тази връзка следва да се уважат възраженията на жалбоподателите, че дори да е приложима процедурата по чл. 62, ал. 5 от Наредбата, след като не е съставен изискуем “акт за непълноти”, процедурата по издаване на заповедта е опорочена. Протоколът на ОБЕСУТ при община Радомир от 4.X.2011 г. не замества посочената по-горе процедура. Експертният съвет по устройство на територията не е органът, който следва да извърши процесната процедура, тъй като същият е експертен и консултативен орган, съгласно чл. 6, ал. 1 ЗУТ.

Въз основа на обсъдените в цялост доказателства по делото се налага извода за незаконосъобразност на оспорения административен акт. Позоваването на фактически основания, намиращи правна опора в различни нормативни актове и разписващи различни процедури и липсата на позоваване на правна норма, мотивират състава да приеме, че акта е немотивиран. Съгласно изискванията на чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК, индивидуалните административни актове следва да са мотивирани, като към тях следва да са посочени фактическите и правни основания, довели до издаването им. Процесната заповед не съдържа относими правни основания, което не е съществено нарушение. Фактическите основания са юридическите факти, от които органът- издател на заповедта, черпи упражненото от него право. Проблемът в случая е смесването им и при констатираната липса на посочена правна норма се възприема като пълна липса на фактически основания. Всичко това води до извода, че заповедта е издадена при нарушение на административнопроизводствените правила, което е достатъчно основание за отмяната ѝ.

След като е установено по безспорен начин нарушение на чл. 53, ал. 2 от ЗКИР относно процедурата по съставяне на акта за непълноти и грешки, т.е липсата на такъв акт административния орган е лишен от възможността да посочи като правно основание на издадената заповед тази законова разпоредба. Само на това основание процесната заповед е незаконосъобразна. Разпоредбата на чл. 62, ал. 2 и ал. 3 от Наредба № 3/2005 г. предвижда грешките и непълнотите в плана да се установяват на място с подписите и на заинтересуваните лица, така както разпорежда и нормата на чл. 53, ал. 2 от ЗКИР. Да се премине към прилагането на

разпоредбата на чл. 62, ал. 5 от Наредбата, за това, че процедурата се извършва в изпълнение на влязло в сила съдебно решение, по изложени съображения не е законово издържано. Дори да се приеме обратното, то разпоредбата на ал. 5 също изисква съставен акт за непълноти, който не се подписва от пряко заинтересовани лица, но е необходимо съставянето му. Изменението в кадастралния план става само със съгласието на заинтересуваните лица, удостоверено с подписите им върху акта за грешки или непълноти или със съдебно решение по спор помежду им за правото на собственост. Нормата има предвид съдебно решение между заинтересованите лица, което със сила на пресъдено нещо установява между тях право-правото на собственост на една от страните. В случая съдебното решение, с което се отхвърля ревандикационният иск на настоящите жалбоподателки срещу “Топливо” не означава признаване със сила на пресъдено нещо право на собственост на заинтересованата страна върху спорния имот. Правопораждащо право на собственост няма и представеният по делото акт за държавна собственост. Поради това претендиратото от заинтересованата страна изменение в плана може да стане само с акт за непълноти и грешки, подписан от жалбоподателките. Липсата му, несъставянето му сочи, че за административния орган не са били налице материалноправните предпоставки за издаване на акт със съдържание като оспорения. Това нарушение е съществено и води до отмяна на административния акт като незаконосъобразен.

Във връзка с изложеното, съдът намира, че оспорената заповед следва да се отмени. Предвид изхода на спора, в полза на жалбоподателките следва да се присъдят и направените от тях деловодни разноски – 610 лева в полза на Н.И.*** и 410 лева в полза на Т.Д.***.

По тези съображения и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, съдия при Административен съд Перник

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалбите на Н.И. и Т.Д. заповед № 556/12.X.2011 г. на Кмета на община Радомир, с която е одобрен проект за изменение на действащ кадастрален план на гр. Радомир, засягащ имот № 1491 по плана на гр. Радомир, за попълване на имота с имот с нов кадастрален номер 2737.

ОСЪЖДА община Радомир да заплати деловодни разноски: на Н.Д.И. *** в размер на 610 лева и на Т.Б.Д.,*** в размер на 410 лева.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред ВАС в 14-дневен срок от съобщението до страните.

Съдия:/п/