

Р Е Ш Е Н И Е №433

гр.Перник, 20 ноември, 2013 г.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Административен съд – Перник, в публично заседание проведено на двадесет и първи октомври през две хиляди и тринадесета година, в състав:

СЪДИЯ: Стефан Станчев

при секретаря Е.В., като разгледа докладваното от съдията административно дело № 159/2013 г. по описа на съда, за да се произнесе взе предвид следното:

Със заповед № 205/13 г. на кмет на община Брезник, на основание чл. 44, ал. 2 от ЗМСМА; § 4, ал. 1, т. 2 от ЗКИР и протокол № 3, Решение II от 28.II.2013 г. на ОБЕСУТ, е одобрен проект за попълване на КП на с. Кривонос, общ. Брезник с нов имот пл. № 134, приет с протокол № 3, Решение II от 28.II.2013 г. на ОБЕСУТ, при което се поправят кадастралните граници на имот пл. № 74, кв. 3 по плана на селото. От тази заповед е останала недоволна Н.З.***, която обжалва заповедта, в качеството си на заинтересовано лице, участвало в производството пред административния орган. В жалбата са изложени всички отменителни основания и се претендира отмяна или прогласяване нищожност на заповедта. Оплакванията се мотивират от процесуален представител на жалбоподателя с искана за отмяна и присъждане на разноски.

Ответник по жалбата – кмет на община Брезник не взема отношение в хода на производството, а към административната преписка има становище, че жалбата е неоснователна.

Заинтересованата страна В. Р.***, чрез пълномощника си оспорва жалбата и поддържа становище, че заповедта е правилна.

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

Разгледана по същество, жалбата е основателна. Съображенията за това са следните:

Във връзка с предмета на съдебна проверка по чл. 168, ал.1 от АПК, оспорената заповед, преценена на всички основания по чл. 146 от кодекса, е незаконосъобразен административен акт. Съображенията за това са следните:

Заповедта е издадена от компетентен орган, при изпълнение на законово определена компетентност по реда на § 4, ал. 1, т. 2 от ПЗР ЗКИР.

Заповедта е издадена в нарушение на общите изисквания на чл. 59 от АПК. Административният орган е длъжен при постановяване на разпореждане за предварително изпълнение, да посочи фактически и *правни основания*, защото представлява административен акт и трябва да отговаря на чл. 59, ал. 1 и ал. 2, т. 4 от АПК Липсата на фактически и правни основания за приемане на оспореното решение не позволява на съда да извърши проверка относно неговата материалноправна законосъобразност. Допуснато е нарушение на изискванията на чл. 59, ал.2, т.4 от АПК относно формата на атакувания административен акт, поради което е налице основанието за отмяна на същия по чл. 146, т.2 във вр. чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК. Независимо от горните констатации, доколкото съдът дължи преценка по всички критерии за законосъобразност по чл. 146 АПК, по същество счита оспорената заповед за постановена в нарушение на процесуалния закон и я отменя /арг. чл. 146, т.3 от АПК/. Съгласно чл. 62, ал. 5 от Наредбата, актът за непълноти и грешки не се подписва от заинтересуваните лица единствено в хипотезите на изменение на

кадастъра /картата или регистъра/ въз основа на влязло в сила съдебно решение и когато регулационните линии по приложен регулационен план се нанасят като имотни граници. В разглеждания случай не е била налице нито една от уредените в чл. 62, ал. 5 от Наредбата хипотези и изпълнение на изискването за подписване акта за непълноти и грешки от всички заинтересувани лица е материалноправна предпоставка за одобряване на изменението. Липсата ѝ е пречка за това. В тази връзка незаконосъобразно е издадена оспорваната заповед, при съществено нарушение на процесуалните правила при който изменение в исканата част на кадастъра би могло да се одобри едва след неговото разрешаване при спазване процедурата по чл. 52, ал. 3 от ЗКИР. Липсата на правно основание – дали това по чл. 62, ал. 5 от Наредба № 3/2005 или по по-силното основание по ЗКИР обезсмисля издаването на тази заповед. В разпоредителната част на оспорваната заповед не е ясно кой имот на кого е и ако евентуално е имало влязъл в сила съдебен акт за още по евентуална приложимост на правното основание по чл. 62, ал. 5 от Наредбата, от заповедта не се установява, кои са засегнатите от нея лица. Съгласно чл. 62, ал. 5 от Наредбата актът за непълноти и грешки не се подписва от заинтересуваните лица единствено в хипотезите на изменение на кадастъра /картата или регистъра/ въз основа на влязло в сила съдебно решение и когато регулационните линии по приложен регулационен план се нанасят като имотни граници. Друго, действително по административната преписка са представени съдебни решения, като хронологично казуса е претърпял доста изменения, но в крайна сметка по отношение на праводатели на жалбоподателя има отхвърлителен диспозитив за ревандикационен иск спрямо наследници по колена на Г. Б.***, между които и з. страна Р.*** и др. По преписката е приложен акт за непълноти и грешки в одобрен кадастрален план № 9400-3399 от 5.II.2013 г., съставен от ст. специалист ТСУ при община Брезник, в отсъствие на собственици и на з. лица, но на основание “влязло в сила решение по спор за материално право”, а кое е решението – не е ясно, на кой съд – не е ясно, а в частта, където би следвало да се положат подписи на присъствали при съставяне на акта лица са посочени “решен спор за материално право (между кого е бил спора и за какво е бил – няма фактическа обосновка); решение на ВАС – приложеното решение на ВАС няма отношение към пряка приложимост на разпоредбата на чл. 62, ал. 5 от Наредбата и решение на Адм. съд Перник – с още по малка приложимост за установяване на съществуващи имотни (кадастрални) граници на новия имот, предмет на попълване, за който административния орган е издал оспорвана заповед. Дори да имаше относими доказателства, че по съдебен ред безспорно е установено с какъв имот (отговарящ на безспорни признаци за неговата идентификация и собственост) може да се попълни кадастралната карта, при цитирания и преразказан акт за непълноти от 5.II.2013 г. нищо не може да се случи. Липсва каквато и да е годна процедура и под условие, съда може да приеме, че процедурата е така опорочена, че да се прогласи нищожността на оспорваната заповед. Съгласно чл. 53, ал. 2 и ал. 3 ЗКИР, одобрените кадастрална карта и кадастрални регистри могат да се изменят - допълват или поправят по молба на заинтересуваното лице, а когато непълнотите или грешките са свързани със спор за материално право, те се отстраняват след решаването му по съдебен ред. Превес на титулите за собственост не може да се придава нито в производството пред административния орган, нито в съдебното производство по обжалване на административния акт, тъй като закона е обвързал законосъобразността на отказа за изменение на влязлата в сила кадастрална карта, вкл. кадастрален

регистър изрично с липсата на съгласие за новото нанасяне (изменение) от вписания в кадастралния регистър собственик. Единственото изключение е предвидено в чл. 62, ал. 5 от Наредба № 3/2005 г. за съдържанието, създаването и поддържането на кадастралната карта и кадастралните регистри - акт не се съставя и подписва от засегнатия собственик само при изпълнение на влязло в сила съдебно решение. Съдът е длъжен да съобрази това нормативно определено правило, стига да имаше коректно изпълнена процедура по съставяне на акта за непълноти, като основание за следващи действия на администрацията и като краен резултат – издаването на заповед на основание този текст от Наредбата, стига да е приложим по същество. Дали административния орган, издал обжалваната заповед е приел това основание и го е приложил не е ясно, нито на съда, нито на оспорващата. Още по неясно при проведения съдебен контрол, е обстоятелството, че в оспорваната заповед, като основание е посочен протокол № 3, решение II от 28.II.2012 г. на ОБЕСУТ. В това решение, експертния съвет е посочил като правно основание за издаването му чл. 134, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, което основание не е относимо в производството пред административния орган, а не се поддържа и от заинтересованата страна В. Р., нито пред административния орган, нито пред съда.

Хипотезата на чл. 62, ал. 5, пр. първо от Наредбата обаче касае решение, което има сила на присъдено нещо и по отношение на фигуриращия в кадастралния регистър собственик. Такива действие не се предприемани от общинската администрация и след като за процедурата по издаване на оспорваната заповед е била уведомена само жалбоподателката, като правнук на Г. .Б.***, съдът намира, че такива действия са били необходими и по отношение на другите наследници.

Съдът се солидаризира с оплакването на процесуалния представител на жалбоподателя, че оспорваната заповед е лишена изцяло от мотивна част, който порок, съчетан с липсата на правно основание за издаването на заповедта я прави като краен акт незаконосъобразна.

На основание изложеното, жалбата, като процесуално допустима и основателна ще се уважи и оспорваната заповед се отменя. Преписката се връща на кмета на община Брезник за провеждане на нова процедура по искането на В.Р.***, като се прецени приложимото правно основание, както и необходимостта от участие на всички наследници на Г. Б.*** в производството по одобряване на проект за погълване на кадастралната карта на с. Кривонос с нов имот, с установени граници. В теежст на община Брезник се поставят направените от оспорващата разноски в размер на 510 лева.

По тези съображения, съдът

Р Е Ш И

ОТМЕНЯ заповед № 205/05.III.2013 г. на кмет на община Брезник, като незаконосъобразна и **ВРЪЩА** преписката по заявлението на В.Г.Р. от 19.III.2012 г. до кмета на община Брезник, за ново разглеждане.

ОСЪЖДА община Брезник да заплати на Н.М.З. *** сумата 510 лева деловодни разноски.

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

Съдия:/п/