

Р Е Ш Е Н И Е № 221

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

гр. Перник, 10.07.2015 г.

Административен съд-Перник, касационен състав, в публично съдебно заседание проведено на шестнадесети юни през две хиляди и петнадесета година в състав:

Председател: Игнат Георгиев
Членове: Емилия Иванова
Ивайло Иванов

при секретаря В.Х., в присъствието на представител на Окръжна прокуратура – Перник, прокурор Цветков, като разгледа докладваното от съдия Иванова **к.г.а.х.д.№ 228** по описа на съда за **2015 г.**, за да се произнесе, взе предвид следното:

Образувано е по касационна жалба на **Кмета на Община Перник**, срещу решение №2 от 16.03.2015 г., постановено по гр.д. №4910/2013 г. по описа на Районен съд –Перник. С атакуваното решение са отменени т.1 и т.5 от заповед №584/09.04.2013 г., издадена от Вр.и.д.Кмет на Община Перник, по реда на чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ. В касационната жалба се твърди, че постановеното решение е необосновано, неправилно и постановено в нарушение на материалния закон и съдопроизводствените правила. Въззивният съд не е съобразил обстоятелството, че част от имотите за които се иска възстановяване са собственост на трети лица, а друга попада в улица. Неправилно според касатора е и заключението на съда относно законността на изградените постройки, тъй като в производството по чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ, това са факти и обстоятелства, които не влияят върху правния спор. Неправилен според касатора е и крайният извод на РС Перник за незаконосъобразност на атакуваната заповед, тъй като в мотивите на решението е посочено, че същата е издадена от некомпетентен орган, а това би следвало да доведе до прогласяване на нейната нищожност без обсъждане на законосъобразността ѝ по същество.

Ответникът по касационната жалба-А.А.П., оспорва касационната жалба. Намира постановеното от въззивния съд решение за правилно и законосъобразно и моли да бъде оставено в сила. Представя писмени бележки в подкрепа на своето искане. Претендира присъждане на направените разноски по делото.

Окръжна прокуратура Перник, дава заключение за неоснователност на касационната жалба и предлага решението да бъде оставено в сила.

Административен съд Перник, като взе предвид становището на страните и извърши проверка на обжалваното решение съгласно разпоредбата на чл. 218, ал.1 от АПК и след служебна проверка за допустимостта, валидността и съответствието на решението с материалния закон по реда на чл. 218, ал.2 от АПК, приема касационната жалба за процесуално допустима, като подадена в срока по чл. 211 от АПК.

Разгледана по същество е основателна по следните съображения:

Касационната проверка е начин да бъдат отстранени допуснатите от въззивния съд грешки, свързани с допуснати процесуални нарушения, както и с тълкуването и прилагането на закона.

От приетата по делото административна преписка се установява, че с решение № 2104 от 26.08.2009 г. на Общинска служба "Земеделие"- гр.Перник е признато за

възстановяване правото на собственост на наследници на А. и В. П. на имоти в землището на с.Расник с площ от 2,000 дка, находящо се в землището на с.Расник, общ.Перник. За да бъде възстановено правото на собственост е необходимо представяне на удостоверение и скица от ТСУ. По този повод пред Кмета на Община Перник е депозирано искане с вх.№ 09/ТР-4719/3 от 03.12.2009 г. за издаване на удостоверение и скица по чл.13, ал.5, 6 и 7 от ППЗСПЗЗ. Проведена е процедура по определяне на застроени площи и е издадена заповед № 584 от 09.04.2013 г. от Кмета на Община Перник. С нея е одобрил решение по протокол №3П 2-12 от 02.04.2013 г. на комисията, назначена със заповед №922/01.06.2011 г.

Заповед № 584 от 09.04.2013 г. на Вр.и.д.кмет на Община Перник е обжалвана само по отношение на определените застроени площи по т.1 и т.5. В т.1 е посочено, че подлежащия на възстановяване имот попада в УПИ IX-373, кв. 32 – 301 кв.м. – застроен с масивна жилищна сграда и две стопански постройки и т.5 определя, че нанесения с помощен план имот попада в УПИ XV-517, кв.32 – 608 кв.м.- застроен с масивна жилищна сграда и стопанска постройка.

Издаването на атакуваната заповед е станало след връщане на преписката за ново произнасяне съгласно решение №203/06.01.2012 г., постановено по адм.д.№413/2011 г. по описа на Административен съд Перник.. Няма спор, че Кметът на общината е бил сезиран с искане да проведе процедура по чл. 11, ал.4 от ППЗСПЗЗ за определяне на застроената, респ. свободната от застрояване площ на имот пл. №542, с графична площ 1742 кв.м, който е идентичен с имот №2 по помощния план, след което да издаде удостоверение и скица по чл. 13, ал.5 и ал.6 от ППЗСПЗЗ.

Предмет на съдебен контрол пред РС са били т.1 и 5 от заповедта, като е поискано от съда да я отмени в тази част и да постанови решение по същество като приеме, че и тези части от имота са незастроени по смисъла на чл.10, ал.7 от ЗСПЗЗ и подлежат на възстановяване. Районен съд Перник е разгледал правния спор, като в решението си е изложил мотиви, които си противоречат. Освен това с диспозитива на атакуваното решение е признал право на възстановяване, което е недопустимо в производство по чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ.

По силата на §19 от ЗИД на ЗСПЗЗ, индивидуалните административни актове по този закон се разглеждат от районните съдилища по местонахождението на имота, като процесуалния ред по който се извършва съдебният контрол е установения с АПК. Безспорно е, че издадената заповед №584/09.04.20013 г., с която се определят застроените части от имотите, подлежащи на реституция е индивидуален административен акт издаден по ЗСПЗЗ и правилникът за прилагането му, поради което въпросът относно нейната законосъобразност следва да бъде решен по правилата на АПК.

На първо място правилата на АПК определят да бъде извършена проверка за допустимост на жалбата. В решението е вписано, че жалбата е допустима, като подадена в срок, но доказателства в тази посока не са събрани. Административната преписка приложена по делото не съдържа доказателства кога и как е връчена атакуваната заповед на жалбоподателката. В този смисъл изводът за допустимост на обжалването е необоснован. Задължение на съда, с оглед изразеното служебно начало на съдебно административното производство е да събере надлежни доказателства, с които да се установи процесуалната допустимост на жалбата, като задължи страните да представят такива.

На второ място, въззивният съд е приел, че заповед № 584/09.04.2013 г. е издадена от некомпетентен орган - Вр.и.д.Кмет на Община Перник. Обосновал е този си извод с липсата на доказателства, че на Вр.и.д.Кмет не са надлежно делегирани права по чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ. При тази констатация е следвало да прогласи за

нищожна атакуваната заповед, без да обсъжда останалите основания по чл.146 от АПК. Съдебната практика в това отношение е абсолютно категорична, че при липса на компетентност издаденият ИАА е едно правно нищо и следва да бъде прогласена неговата нищожност, тъй като той не е годен да породи правно валидно действие. Направените от въззивния съд констатации и изводи за липса на компетентност не са довели до очаквания и дължим резултат по отношение на проверявания административен акт, а и не се споделят от настоящата инстанция. По делото е приложена заповед № 1123/13.07.2012 г., по силата на която заместник кмета Илинка Никифорова е натоварена да изпълнява функциите на кмет. Тази заповед изобщо не е била обсъждана от районния съдия и не е ясно защо е направен извод за липса на компетентност.

Като е разгледал делото по същество, въпреки посочените по-горе констатации за липса на компетентност, районният съдия е допуснал и нарушение на материалния закон. На съдебен контрол по същество подлежат само валидните актове.

С издадената на заповед се определя свободната от застрояване площ, която се възстановява по реда на чл. 11, ал. 1 от ППЗСПЗЗ. Ето защо при осъществяване на съдебния контрол върху нея въззивният съд е следвало да провери дали са налице предпоставките за издаването ѝ – решение на ОСЗ за признаване правото на възстановяване на земеделските земи и необходимост от издаване на удостоверение по чл.13, ал.5 и 6 от ППЗСПЗЗ, както и дали това е станало при спазване на установените процесуални правила и материалния закон. В мотивите на своето решение неправилно РС Перник е приел, че при издаването на заповед № 584/09.04.2013 г. не е съобразен фактическият състав на чл.10, ал.7 от ЗСПЗЗ, тъй като това не е и необходимо.

Процедурите по чл.10, ал.7 от ЗСПЗЗ и чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ са две различни производства, които се развиват пред два различни органа и имат различна цел. В производството по чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ на изследване подлежи въпроса за застроените площи, респективно свободните от застрояване площи на подлежащите на възстановяване земеделски земи. Производството преминава през две фази – издаване на решение от техническа служба и утвърждаването му със заповед на Кмета на общината. То не разрешава въпроса дали и кои от заявените земеделски земи подлежат на реституция, а само определя техническите параметри на застрояването им съгласно Наредба № 7/2003 г. за правилата и нормативите за устройство на отделните видове територии и устройствени зони.

Производството по чл.10, ал.7 от ЗСПЗЗ е реституционно такова и се развива пред Общинска служба по земеделие. В този смисъл осъществената от въззивния съд проверка за съответствието на ИАА със изискванията на тази разпоредба е неправилно. Въпросите относно законността на постройките, както и събраните в този смисъл доказателства са неотносими към поставения за разрешаване правен спор. Констатацията в мотивите на решението, че издаденият административен акт не е съобразен с изискванията на чл.10, ал.7 от ЗСПЗЗ е неправилен, тъй като такова съобразяване не е необходимо. Определянето на застроените площи не се извършва по ЗСПЗЗ или Правилника за прилагането му, а по специална Наредба № 7/2003 г. за правилата и нормативите за устройство на отделните видове територии и устройствени зони.

Съдебното производство пред РС Перник се е развивало по реда на АПК, съгласно този процесуален закон при решаване на делото съдът може да прогласи нищожност на оспорения административен акт, да го отмени изцяло или от части, да го измени или да отхвърли оспорването. Правомощията на съда са ясно и категорично посочени. Предвидено е също така в чл.173, ал.2 от АПК, че когато естеството на акта не позволява решаване на въпроса по същество съдът изпраща преписката на

компетентния административен орган със задължителни указания. Правната норма е съобразена в мотивите на съдебното решение, като е прието че заповед №584/09.04.2013 г. следва да се отмени в обжалваната ѝ част и преписката да се върне на Община Перник за издаване на нова заповед, но диспозитива е разписан по начин, който противоречи на чл.172 и чл.173 от АПК. От една страна е отменена атакуваната заповед, като заедно с това съдът е постановил да „приеме за установено, че и площта от имота на жалбоподателката попадаща в УПИ IX-373, X-372, XI-371, XII-370, XV-517, подлежи на възстановяване изцяло по реда на чл.10, ал.7 от ЗСПЗЗ”. Формулираният по този начин диспозитив на съдебното решение е сам по себе си противоречив. Разпоредбите на чл.172 и чл.173 от АПК, които посочват правомощията на съда в конкретните хипотези не посочват възможност съдът да приеме за установено каквото и да било. Няма правна възможност в производство по преценка на издадена заповед по чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ, съдът да признае право на възстановяване на земеделска земя, тъй като не това е целта на административната процедура.

Мотивиран така настоящият състав на Административен съд – Перник, намира че атакуваното решение следва да бъде отменено, а делото върнато за ново разглеждане от друг състав на съда. При новото разглеждане следва да се спазват процесуалните правила на АПК за разглеждане на жалбата и постановяване на съдебно решение. Като се провери допустимостта на оспорването, надлежно се конституират заинтересованите страни и се провери издаденият административен акт на всички основания по чл.146 от АПК.

Във връзка с горното, съдът

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ решение № 2/16.03.2015 г., постановено по гр.д.№ 4910/2013 г. по описа на Районен съд Перник.

ВРЪЩА делото за ново произнасяне от друг състав на съда.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: /п/

ЧЛЕНОВЕ: /п/
/п/