

РЕШЕНИЕ

№ 3738

гр. София, 05.06.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 39 състав,
в публично заседание на 21.05.2014 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Вяра Русева

при участието на секретаря Камелия Миладинова, като разгледа дело номер **10346** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 - чл. 178 от Административно процесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба от К. К. В. срещу Заповед № СО РД 40-65 от 12.08.2013г изд. от Кмета на СО с която не се уважава искане вх. № 1194-К-17 от 3.05.2012г за отмяна на Заповед № РД 40-03 от 31.05.1996 г на кмета на СО за отчуждаване на недвижим имот, а именно част от имот пл. № 60, м. Б. шосе, находящ се на [улица] изд. на осн. чл.95 от З. отм. и чл.98 от З. отм.

Жалбоподателят развива съображения за незаконосъобразност на обжалваната заповед, като твърди, че ответникът неправилно е приел, че в случая е приложима разпоредбата на § 9 ал.2 от ПР на ЗУТ, тъй като процесният случай попадал в обхвата на § 9, ал.1 от ПР на ЗУТ. Излага доводи и, че при издаване на заповедта не били спазени и задължителните указания, дадени с цитираното в оспорения акт съдебно решение от 22.01.2007г на СГС по адм.д. № 089/ 2006г. Подробни съображения излага в писмена защита. Претендира разности.

Ответникът- Кметът на Столична община в с.з. чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и моли да се отхвърли.

СГП редовна призована не изпраща представител и не взема становище.

Административен съд София-град, като взе предвид доводите и възраженията на страните и прецени доказателствата по делото, приема за установено от фактическа страна следното:

Със съдебно решение от 22.01.2007г на СГС по адм.д. № 089/ 2006г. за което не се

спори , че е влязло в законна сила е отменен мълчалив отказ на Кмета на СО да се произнесе по молба на жалбоподателката за отмяна отчуждаването на част от имот пл. № 60 от кв.403, м.Л., комплекс Б. шосе, което отчуждаване е извършено със Заповед № РД 40-03 от 31.05.1996 г и преписката е върната за произнасяне съобразно мотивите дадени в решението, според които е установено наличието на предпоставките по § 9, ал.1 от ПР на ЗУТ

Със Заявление вх. № 1194-К-17 от 3.05.2012г К. К. В. е поискала отмяна на Заповед № РД 40-03 от 31.05.1996 г на кмета на СО с която на осн. чл.95 от З. отм. и чл.98 от З. отм. е отчужден недвижим имот, а именно част от имот пл. № 60 , м. Б. шосе, находящ се на [улица].

Въз основа на заявлението е издадена оспорената Заповед № СО РД 40-65 от 12.08.2013г на Кмета на СО с която не се уважава искане вх. № 1194-К-17 от 3.05.2012г за отмяна на Заповед № РД 40-03 от 31.05.1996 г на кмета на СО за отчуждаване на недвижим имот, а именно част от имот пл. № 60 , м. Б. шосе, находящ се на [улица] изд. на осн. чл.95 от З. отм. и чл.98 от З. отм.

По делото са представени и приети като доказателства писма от 16.05.2013г на Зам.кмета на район К. (л.19), от 27.11.2009г на кмета на район П. (л.25), от 21.06.2002г от кмета на район П. (л.26) от които се установява, че няма данни за плащане на обезщетение по заповедта от 31.05.1996г с която се отчуждава процесния имот.

Съдът, в резултат на извършената служебна проверка в изпълнение чл.168 АПК относно законосъобразността на оспорения административен акт, по отношение на всички основания, посочени в чл. 146 от АПК, установи от правна страна следното: Жалбата е процесуално допустима, подадена е от адресат на оспорения акт в преклузивния срок за оспорване.

Заповедта е издадена от компетентен орган, доколкото в производството по § 9 от ПР на ЗУТ кметът на общината е компетентният орган да разгледа искане за отмяна на отчуждаване, същата е в законоустановената писмена форма, не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила обуславящи отмяната ѝ на това основание.

Основният спор между страните се свежда до разрешаването на въпроса коя в случая е приложимата разпоредба, а именно ал.1 на § 9 от ПР на ЗУТ или ал.2 на § 9 от ПР на ЗУТ. Според § 9 ал. 1 от ПР на ЗУТ за отчуждителните производства, започнали при действието на отменените (ДВ, бр. 124 от 1998 г.) разпоредби на глава пета, раздел I от Закона за териториално и селищно устройство, по които е издадена заповед за отчуждаване и недвижимият имот е завзет до 30 октомври 1998 г., се прилагат отменените разпоредби на Закона за териториално и селищно устройство и отмененият чл. 102 от Закона за собствеността. Според ал.2 от същия параграф в случаите, когато недвижимият имот не е завзет до 30 октомври 1998 г., заповедта за отчуждаване и за обезщетяване се отменя и производството се прекратява от кмета на общината със заповед.

Хипотезите на нормите на § 9, ал. 1 и § 9, ал. 2 от ПР на ЗУТ посочват кои са относимите за приложението им обстоятелства, които следва да бъдат предмет на установяване за прилагане на правните възможности, посочени в тях. Видно от съдържанието на нормата общото за двете хипотези е започнало, но неприключено при действието на глава пета, раздел I от З. (отм.) отчуждително производство и неизплащане на обезщетение. В първата хипотеза - тази на ал. 1 е налице издадена

заповед за отчуждаване, обезщетението не е изплатено, но имотът е завзет до 30 октомври 1998 г. В този случай правоимащите могат да искат приключване на производството чрез определяне и заплащане на обезщетението за отчуждения имот по З. (отм.), респ. отменения чл. 102 от Закона за собствеността. В хипотезата на ал. 2 на § 9 от ПР на ЗУТ, производството е започнало със заповед за отчуждаване, обезщетението е определено, но не е изплатено и имотът не е завзет от общината, т.е. фактическата власт все още се упражнява от собственика. В тази хипотеза последният има право да иска издаване на заповед за прекратяване на административното производство по отчуждаване. (В този смисъл Р № 15201 ОТ 19.11.2013 Г. ПО АДМ. Д. № 14811/2012 Г., III ОТД. НА ВАС). Тоест, и двете хипотези предполагат отчуждително производство по реда на З. (отм.), то да не е било завършено, т.е. да е било висящо до отмяната на този закон /31.03.2001 г. - арг. § 31 от ПЗ на ЗУТ/ и след като се установи тази висиящност, се преценява коя от хипотезите е налице - тази по ал. 1 или по ал. 2 на § 9 от ПР на ЗУТ, съответно дали имота е завзет или не към 30.10.1998 г. § 9 от ЗУТ се отнася за отчуждителните производства, които към момента на влизане в сила на ЗУТ не са приключили, защото по тях не е изплатено все още обезщетението, въпреки, че имотът е завзет.

Безспорно е, че отчуждителното производство не е завършило тогава, когато не е платено определеното с отчуждителната заповед парично обезщетение. Настоящият случай е именно такъв. Както се посочи по-горе, от ангажираните по делото доказателства се установява, че паричното обезщетение на отчуждения собственик К. К. не е изплатено, тоест не е погасено задължението за обезщетяване. Не се спори и по факта, че имотът е завзет до 30.10.1998г. (изрично заявено от ответника в придружителното писмо на л.3 и в с.з. на 21.05.2014г от процесуалния му представител). Завземането на имота представлява поредица от фактически действия, в които се включват всякакви разпоредителни действия по установяване на фактическата власт върху този имот. Единствено в допълнение и във връзка с направения от ответника в придружителното писмо довод, че мероприятиято е реализирано следва да се отбележи, че това обстоятелство не е предвидено като елемент от фактическия състав на нормата на § 9 от ПР на ЗУТ. Това обстоятелство е включено в материалноправния режим на реституционния закон - ЗВСВНОИ по ЗПИНМ, З., ЗС и е неотнормирано към настоящия спор (В този смисъл Р № 15201 ОТ 19.11.2013 Г. ПО АДМ. Д. № 14811/2012 Г., III ОТД. НА ВАС). С оглед установените предпоставки, че отчуждаването е извършено по реда на отменения З., обезщетението не е изплатено, и че имотът е завзет до 30.10.1998г, то съдът прави извод, че в случая е приложим § 9 ал.1 от ПР на ЗУТ който препраща към отменения чл.102 от ЗС. По арг. от чл. 102 ал.8 от ЗС (отм.), завземането може да се осъществи само след като собственикът е надлежно обезщетен, като ако в едногодишен срок от влизане в сила на решението за отчуждаване на имота правоимащият не бъде обезщетен, по негово искане органът, извършил отчуждаването, отменя акта за отчуждаването на имота или извършва нова оценка (чл.102 ал.9 от ЗС отм.). Посочената разпоредба е императивна, като отмяната на акта за отчуждаване е обусловено единствено от неизплащането на обезщетение в предвидения за това срок, който факт в случая е безспорен. Жалбоподателката е поискала със заявлението от 3.05.2012г отмяна на отчуждаването, като адм.орган незаконосъобразно е приел, че не са налице предпоставките за това, като се е мотивирал и с неприложимата в случая ал.2 на § 9 от ПР на ЗУТ. С оглед съвкупната преценка на доказателствения материал,

съдът обосновава извод за наличие на предпоставките по § 9, ал.1 от ПР на ЗУТ във връзка с отменения чл.102 ал.9 от ЗС за отмяна акта за отчуждаване- Заповед № РД 40-03 от 31.05.1996 г на кмета на СО. Като не е уважил искането на жалбоподателката от 3.05.2012г и не се е съобразил с дадените със съдебно решение от 22.01.2007г на СГС по адм.д. № 089/ 2006г. задължителни указания , ответникът е постановил незаконосъобразен акт, който следва да бъде отменен и делото върнато като преписка на административния орган за ново произнасяне при спазване на дадените указания по тълкуване и прилагане на закона в 14 дневен срок от влизане на решението в сила.

Относно разноските:

С оглед изхода на спора и на осн. чл.143, ал.1 от АПК на жалбоподателя следва да му се присъдят разноски в размер на 510 лв. представляващи държавна такса в размер на 10 лв. и 500 лв. заплатено адвокатско възнаграждение.

Така мотивиран и на основание чл. 172 ал. 2 АПК, чл.173 ал.2 АПК и чл.174 АПК, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град

.

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Заповед № СО РД 40-65 от 12.08.2013г изд. от Кмета на Столична община.

ИЗПРАЩА административната преписка на Кмета на Столична община за ново произнасяне, съобразно мотивите на настоящото съдебно решение в 14 дневен срок считано от датата на влизане в законна сила на съдебния акт.

ОСЪЖДА Столична община да заплати на К. К. В. сумата от 510 лева разноски на основание чл.143, ал.1 АПК.

РЕШЕНИЕТО подлежи на касационно обжалване пред Върховния Административен Съд на Р България в 14 дневен срок от съобщаването му на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: