

РЕШЕНИЕ

№ 2741

гр. София, 06.06.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав, в публично заседание на 20.05.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Миглена Недева

при участието на секретаря Даниела Иванова, като разгледа дело номер **7779** по описа за **2009** 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 Р. Б. М., Я В. М. и И. Р. М. срещу отказ на Кмета на Столична община изх. № РД-54-4 / 29.09.2009 г. по искане за отмяна на отчуждаване на недвижим имот пл. № 11, кв.34 / нов кв.27/, м. „бул. С Д”, на ул. Л в гр. С., отчужден със Заповед № РД-40-266 / 23.02.1988 г. на ИК на СНС.

Жалбоподателите чрез процесуален представител, изразяват становище за незаконосъобразност на отказа. Смятат, че е изпълнена хипотезата на §9, ал.1 от ПР на ЗУТ, във връзка с чл.109 от отм. ЗТСУ, като твърдят, че макар имотът да е отчужден и завзет и съществувалата в него сграда съборена още през 1988 г., жалбоподателите не са получили апартаментите, определени им като обезщетение, тъй като мероприятиято, за което е отчужден имота, блок на М., където трябва да са и определените им апартаменти, не е построен, и на имота все още не е реализирано мероприятиято, за което е отчужден.

Ответникът по делото, чрез процесуален представител, оспорва жалбата. Смята, че отчуждителното производство е приключило с определяне на обезщетението и завземането на имота, а правото на лицата да искат преобезщетяване от Столична община се е погасило с изтичане на петгодишна давност по чл.137 от отм. ЗТСУ.

Като заинтересована страна по делото е конституиран С. А. Ж., който към настоящия момент е собственик на отчуждения имот въз основа на правна сделка със Столична община от 2007 г. Макар последният да е взел участие в производството на първа

съдебна инстанция, съдът счита, че конституирането на лицето като страна по делото е неправилно и следва да бъде заличено. Административното производство по отчуждаване на имота, съответно по довършването (приключването) на същото или отмяната му се развива само между лицата, чиито имоти са отчуждени и административния орган. В подобен смисъл е налице и съдебна практика на ВАС, напр. Решение № 4189 от 9.04.2008 г. на ВАС по адм. д. № 652/2008 г., II о., с което е обезсилено като недопустимост решение на долния съд в частта, с която е постановено и спрямо неправилно конституираната страна. Третото добросъвестно лице, което впоследствие е придобило собствеността върху имота, не е страна в административното производство, съответно и в настоящия спор. В случай на уважаване на жалбата и отмяна на заповедта за отчуждаване, за лицата евентуално биха възникнали претенции от гражданско – правно естество, мястото на решаването на които не може да стане нито по реда на административния, нито на съдебно-административния процес.

С градска прокуратура, редовно уведомена, не изпраща представител и не встъпва в производството.

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Подадена е срещу акт, подлежащ на съдебен контрол, от лице с активна процесуална легитимация и в срок.

Жалбоподателите са уведомени за издаване на процесния акт на 06.10.2009 г., а видно от пощенското клеймо върху плика, с който е изпратена жалбата по пощенска пратка № *8797, жалбата е подадена на 20.10.2009 г., т.е. в рамките на преклузивния 14-дневен срок. Този печат е меродавен за определяне на датата на подаване на жалбата и без значение е че на самата жалба А. Б. е поставил дата 21.10.2009 г., което, както последният обясни, е техническа грешка.

Като заинтересована страна по делото е конституиран С. А. Ж., който е собственик на отчуждения имот към настоящия момент въз основа на правна сделка със Столична община от 2007 г. последният, чрез процесуален представител също изразява становище за неоснователност на жалбата.

Разгледана по същество жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Административен съд С. – град, II а.о., 35 състав, като обсъди и доказателствата по делото, като взе предвид доводите и възраженията на страните, както и въз основа на служебна на основание чл.168 от АПК проверка относно законосъобразността на оспорения акт по всички основания, посочени в чл.146 от АПК, приема за установено от ФАКТИЧЕСКА и ПРАВНА страна следното:

На първо място, процесната заповед е издадена в предвидената от закона форма и съдържание, от компетентен орган, в кръга на неговите правомощия, поради което не са налице основания за отмяна / обявяване на нищожност на административния акт по чл.146, т.1 и т.2 от АПК.

На второ място, не са налице и допуснати съществени нарушения на административно – производствените правила, налагащи отмяната му, съгласно чл.146, т.3 от АПК.

На трето място, административния орган правилно е приложил и материалния закон и отказът по искането за отмяна на отчуждаването е правилен.

Процесното отчуждително производство е започнало със Заповед № РД-40-266 / 23.02.1988 г. на ИК на СНС по чл.98 от отм. ЗТСУ. Със Заповеди № РД-41-1313 / 05.06.1990 г. и № РД-41-1314/ 05.06.1990 г. са им определени като обезщетение на основание чл.100 от отм. ЗТСУ ап. № 18 и ап.№ 14 в блок № 626, ж.к. Н, който

предстои да се построи като ведомствен на М.. Имотът е завзет веднага след издаване на отчуждителната заповед през 1988 г. Блокът обаче не е построен, като с Решение № 346 / 11.05.2006 г. на Столичен общински съвет е прогласено за погасено по давност отстъпеното право на строеж върху имота на М. за построяването на блока. Впоследствие имотът, въз основа на договор за замяна от 02.03.2007 г. е прехвърлен в собственост на частно лице. По последна регулация имотът е отреден за инфраструктура – улици и строеж на метро. Собствениците не са обезщетени, въпреки, че от страна на Столична община са им предлагани други имоти за преобезщетяване, които последните не са приели, по причина, че не се намират в район Н, а по предложението на Столична община лицата сами да намерят имоти, които съответно да бъдат закупени от общината, за да бъдат обезщетени с тях, последните са предложили жилища с по-големи квадратури.

Съгласно § 9, ал.1 от ПЗ на ЗУТ, „за отчуждителните производства, започнали при действието на отменените (ДВ, бр. 1. 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.”

Предвид изложената фактическа обстановка и наличието на започнало през 1988 г. отчуждително производство, недвижимият имот по който е завзет по същото време, т.е. преди 30 октомври 1998 г. и неприключило към настоящия момент с реално обезщетяване на собствениците, следва приложението на § 9, ал.1 от ПЗ на ЗУТ.

Съдът не споделя становището на ответника, че отчуждителното производство приключва с определяне на обезщетението и завземането на имота, тъй като административният орган не може да бъде освободен от задължението си да осигури реално съществуващо обезщетение, чрез предаване на реално съществуващ имот.

Дори и формално, разглеждайки текста на чл. 77, ал.1, т.1 от отм. ЗТСУ не може да се приеме, че е налице приключило отчуждително производство. Съгласно тази разпоредба, действала към момента на отчуждаването, се приема, „че собствениците са обезщетени с влизане в сила на заповедта за определяне на конкретния недвижим имот, който се отстъпва като обезщетение при спазване на условията по чл. 82 и 83 и с плащане на евентуалната разлика в повече, като „заедно с това”, когато като обезщетение се отстъпва жилище, което ще се построи, инвеститорът трябва да внесе в Държавната спестовна каса на името на правоимащия сума, равна на определеното парично обезщетение, включително разликите по чл. 90. Внасянето на сумата произвежда действие по отношение на правоимащия от деня на съобщението, направено от народния съвет по реда на Гражданския процесуален кодекс.

Т.е. в процесния случай, за да се приеме, че е налице обезщетяване освен влизане в сила на заповедта за определяне на конкретния недвижим имот, тъй като той тепърва ще се строи е следвало да се изпълни и другото условие, което пък, от своя страна, ще има действие спрямо правоимащите само след уведомяването им.

От приложената по делото административна преписка е видно, че нито е била внесена сума, равна на обезщетението „по сметка на правоимащите”, нито пък те са били уведомени за такова нещо.

В този смисъл изобщо не може да се приеме, че отчуждително – обезщетителното производство е приключило.

Становището на жалбоподателя, че приложимата в случая нормативна уредба е тази по

§ 9, ал.1 от ПР на ЗУТ във връзка с чл.109 от отм. ЗТСУ, а не във връзка с отм. чл.102 от ЗС, в случая е без значение за крайния изход на спора по следните съображения:

На първо място, уредбата на чл.109 от отм. ЗТСУ, в редакцията му към отчуждаването / изм. ДВ бр. 45 от 1984 г., отм. бр. 31 от 1990 г./ и тази на заменилия го отм. чл.102 от Закона за собствеността / ДВ, бр.31 от 1990 г./ са почти идентични. На практика съществената разлика е в срока, считано от който в случай, че не е обезщетено лицето може да иска отмяна на отчуждението или нова оценка – в първия случай той е тригодишен, а във втория – едногодишен и започва да тече от различен момент. Доколкото в процесната хипотеза и едногодишният и тригодишният срок отдавна са изтекли / заповедите за отчуждаване са от 1988 г./, дали административният орган е посочил като правно основание за отказа си „§ 9, ал.1 от ПР на ЗУТ, във връзка с отм. чл.102 от ЗС”, а не „§ 9, ал.1 от ПР на ЗУТ, във връзка с чл.109 от отм. ЗТСУ” е без значение.

На второ място, доколкото действително към момента на издаване на отчуждителната заповед, 1988 г. са били в сила „отменените разпоредби на ЗТСУ”, а не тези на „отм. чл.102 от ЗС”, като § 9, ал.1 от ПР на ЗУТ препраща и към двете, коректно би било като правно основание да се посочи чл.109 от отм. ЗТСУ. В случай обаче, че съдът отмени заповедта само на това основание, съгласно разпоредбата на чл.173, ал.1 от АПК, следва да реши въпроса по същество, което пък отново при обсъждане и на текстовете на чл.109 от отм. ЗТСУ, които, както бе посочено, са почти идентични с тези на отм. чл.102 от ЗС, ще доведе до същите правни изводи, свързани с естеството на спора, а именно за това дали са налице основанията за отмяна на отчуждаването или не.

Разпоредбата на чл.109, ал.1 от отм. ЗТСУ, в редакция към ДВ, бр.45 от 1984 г. до отмяната му с изменение на ЗС от ДВ, бр. 31 от 1990 г., когато е приета сходната разпоредба на чл.102 от ЗС предоставя възможност на лица, чиито имоти са отчуждени, ако в тригодишен срок от влизане в сила на заповедта за отчуждаване на имота, правоимащите не бъдат обезщетени да направят искане за отмяна на заповедта за отчуждаване или за извършване на нова оценка.

Съдът не споделя съображенията на ответника, че с изтичане на тригодишния срок се погасява правото на правоимащите да правят горните искания. Този срок е начален, след изтичането на който, в случай, че те не бъдат обезщетени, те могат да правят съответното искане.

Неоснователно е и позоваването на чл.137 от отм. ЗТСУ от страна на ответника със становище, че правото на лицата да искат преобезщетяване от Столична община се е погасило с изтичане на петгодишна давност. Съгласно чл.137, ал.1 от отм. ЗТСУ „вземания за обезщетения за недвижими имоти, отчуждени за мероприятия на общините и държавата, юридическите лица по този закон, и за недвижими имоти, отчуждени по дворищнорегулационния план, се погасяват с изтичане на петгодишна давност”, а съгласно ал. 2 от същия „давностният срок започва да тече от деня, когато съгласно този закон и правилника за неговото приложение правоимащият може да иска да бъде снабден с изпълнителен лист за дължимото му обезщетение”.

За да може да бъде издаден изпълнителен лист за получаване на такова вземане, тази разпоредба касае единствено вземане за обезщетение, което е налично и не е получено единствено поради бездействие на правоимащия, например парично обезщетение, което не е потърсено, съответно вземането за него след изтичане на този давностен срок не може да бъде претендирано по съдебен ред. Очевидно изпълнителен лист за вземане за недвижим имот, който не съществува, не би могъл да бъде издаден, а

изпълнението за такова вземане се осъществява единствено чрез въвод във владение / арт. чл.522 ГПК/.

При тези аргументи горната разпоредба е неприложима, а що се отнася до обезщетяване с недвижим имот или друго вещно право не бива да се забравя и текста на § 10 от ПР на ЗУТ, а именно: „Правото на обезщетяване с недвижим имот или с друго вещно право за отчужден и завзет недвижим имот не се погасява по давност”.

Макар правото на правоимащите да искат обезщетяване с недвижим имот, отмяна на отчуждаването или нова оценка да не се е преклудирало или погасило по давност, в случая една от тези възможности е ограничена от разпоредбите на чл.109, ал.2 и ал.4 от отм. ЗТСУ / сходна отм. чл.102, ал.3 и ал.4 от ЗС/ , именно: По принцип, когато след издаване на заповедта по чл. 100 от отм. ЗТСУ, обектът отпадне от плана или имотът бъде предназначен за други мероприятия и отстъпеният като обезщетение имот не е предаден на собственика, по негово искане отчуждението се отменя, освен в случаите, когато „разчистването на терена е започнало” / чл.109, ал.4 от отм. ЗТСУ/, съответно „ако е започнало разрушаването на отчуждената сграда” /отм. чл.102, ал.4 от ЗС/.

По делото между страните не е спорно, видно и от писмените бележки на процесуални представител на жалбоподателите, че теренът е завзет и разчистен, като сградата е разрушена, още през 1988 г.

При тези данни административният орган правилно е отказал на жалбоподателите да отмени отчуждаването.

Последното далеч не означава, че са отпаднали другите права на лицата, чиито недвижими имоти са отчуждени.

Лицата могат да искат нова оценка, тъй като отдавна е изтекъл срокът, след който за тях възниква това право, а предвид цитирания по гор-ре текст на § 10 от ПР на ЗУТ, предвиждащ, че правото на обезщетяване с недвижим имот или с друго вещно право за отчужден и завзет недвижим имот не се погасява по давност, правоимащите и към настоящия момен имат право да искат от административния орган да приключи законосъобразно започнатото отчуждително производство с предоставянето на реално съществуващ равностоен имот, а последният е длъжен да направи това.

От всичко изложено до тук, съдът обосновава правния си извод за законосъобразност на процесната заповед, като постановена в предвидената от закона форма и съдържание, от компетентен орган, в кръга на неговите правомощия, при спазване на установената административна процедура, правилно приложение на материалния закон и в съответствие с целта на закона.

Водим от горното, на основание чл.147 и чл.172, ал.2 от АПК Административен съд – С.-град, II отделение, 35 състав,

Р Е Ш И:

ЗАЛИЧАВА като заинтересована страна в производството С. А. Ж..

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Р. Б. М., Я В. М. и И. Р. М. срещу отказ на Кмета на Столична община изх. № РД-54-4 / 29.09.2009 г. по искане за отмяна на отчуждаване на недвижим имот пл. № 11, кв.34 / нов кв.27/, м. „бул. С Д”, на ул. Л в гр. С., отчужден със Заповед № РД-40-266 / 23.02.1988 г. на ИК на СНС.

Решението в частта, с която се прекратява участието на С. А. Ж. подлежи на обжалване от последния с частна жалба в 7-дневен срок от уведомяването, в останалата част – подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от деня на съобщаването му, чрез

настоящия съд, пред Върховен административен съд.
Препис от решението, на основание чл.138 от АПК, да се изпрати на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: