

РЕШЕНИЕ

№ 5990

гр. София, 27.12.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав, в публично заседание на 19.05.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Миглена Недева

при участието на секретаря Даниела Иванова, като разгледа дело номер **413** по описа за **2011** 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. Г. А. срещу Заповед № РД-09-715 / 09.12.2010 г. на Кмета на район „Н. Искър” – Столична община, с която на основание §4к, ал.7 от ПЗР на ЗСПЗЗ / Закона за собствеността и ползването на земеделските земи/ и чл.28а от ППЗСПЗЗ / Правилника за прилагане на Закона за собствеността и ползването на земеделските земи/ е отказано възстановяване правото на собственост на наследниците на Г. М. С. върху новообразуван имот № 4479.77 по план на новообразуваните имоти, одобрен със Заповед № РД-15-007 / 20.01.2010 г. на Областния управител на област С.. Жалбоподателката счита, че разликата в квадратурата не е основание за отказ за възстановяване на собствеността, като посочената в заявлението за включване в ТКЗС, съответно декларацията на възстановяване на имота, както и в решението на поземлената комисия, с което се признава правото на собственост на наследниците на Г. М. С., квадратура на нивата от 6000 кв.м. е ориентировъчна.

Ответникът по делото, оспорва жалбата и излага съображения за законосъобразност на издадения акт.

Като заинтересовани страни по делото са конституирани и останалите наследници на Г. М. С., предвид специалните разпоредби на ЗСПЗЗ, съгласно които подаването на заявление за възстановяване и от един от наследниците, ползва всички останали, поради което и решението следва да има действие и спрямо тях: Б. Т. Г., Е. Г. Н., Е. В. Н., Й. К. Г., Т. А. Г., Й. Г. С., В. Н. А., С. Д. К. и А. В. К.-Л.. Редовно уведомени, явяват

се лично Б. Т. Г. и В. Н. А., и смятат жалбата за основателна.

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

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Подадена е срещу акт, подлежащ на съдебен контрол от активно легитимирано лице и в срок.

Разгледана по същество, жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Административен съд София – град, II а.о., 35 състав, като прецени доказателствата по делото и взе предвид доводите и възраженията на страните, приема за установено от ФАКТИЧЕСКА и ПРАВНА СТРАНА следното:

За имоти, попадащи в терен по § 4 ПЗР на ЗСПЗЗ, какъвто е и процесният, решението на поземлената комисия / сега общинска служба „Земеделие“/ само признава право на собственост, като в него се описва приблизително заявеният размер и местонахождението на имота, като местност, в случая нива от 6.000 дка, находяща се в терен по §4 на [населено място], местността „Големио дол / Могилата“. В тази хипотеза реституционното производство е двуфазно, като първият елемент от фактическия състав е влязло в сила решение по чл. 14, ал. 1, т. 3 ЗСПЗЗ, а вторият – влязла в сила заповед на кмета на общината по § 4к, ал. 7 от ПЗР на ЗСПЗЗ, съответно чл.28а, ал.1 от ППЗСПЗЗ, с която след и въз основа на влязъл в сила план на новообразувани имоти, одобрен със заповед на Областния управител, съгл. чл. 28, ал. 4 ППЗСПЗЗ, се възстановява право на собственост върху конкретен имот, определен за съответното лице / наследниците на такова/. Заповедта по § 4к, ал. 7 от ПЗР на ЗСПЗЗ, съответно чл.28а, ал.1 от ППЗСПЗЗ има конститутивен ефект по отношение възстановяването правото на собственост върху конкретен, определен по своите граници и площ имот. До постановяването на такава заповед, земеделската реституция като придобивен способ не произвежда годно правно действие.

Предмет на оспорване в настоящото производство е именно крайният административен акт в горната процедура.

Съгласно §4к, ал. 7 от ПЗР на ЗСПЗЗ и чл.28а, ал.1 от ППЗСПЗЗ, „за възстановяването, съответно за придобиването, на правото на собственост върху всеки от новообразуваните имоти се издава заповед от кмета на общината с точно индивидуализиране на имота въз основа на влязъл в сила план по на новообразуваните имоти и документ за заплатена сума по влязла в сила оценка на земята или сградата. В заповедта се описват номерът на имота от плана на новообразуваните имоти, местоположението, размерът, границите, съседите, наличието на сгради, както и ограниченията на собствеността и основанията за тях. Към заповедта се прилага скица на имота“.

Следователно, компетенциите за издаване на процесната заповед са на кмета на общината, като разпоредбата на §11, ал.1 от ДР на ЗИЗ на ЗСПЗЗ от ДВ, бр.88 / 1998 г., допуска в градовете с районно деление правомощията на кмета по изпълнението на закона и правилника за неговото прилагане са да се упражняват и от упълномощени от него длъжностни лица. При действието на тази разпоредба със Заповед № РД-09-3440 / 18.06.2008 г. на Кмета на Столична община се нарежда в изпълнение на §4к, ал. 7 от ПЗР на ЗСПЗЗ и чл.28а, ал.1 от ППЗСПЗЗ на кметовете на райони да издават заповеди за възстановяването, съответно придобиването право на собственост върху всеки от новообразуваните имоти, въз основа на влязъл в сила план на новообразуваните имоти и документ за платена такса по влязла в сила оценка за сградата или съответно за

земята.

При горната уредба и предвид сочената заповед, с която са делегирани правомощията на районните кметове, следва да се приеме, че оспорваната заповед, като подписана от кмета на Район „Н. Искър”, е издадена от компетентния за това административен орган, в рамките на предвидените му със закон правомощия.

Същата е издадена и в предписаната форма на писмена заповед.

Следователно не са налице основания за отмяна / обявяване на нищожност на акта на основание чл.146, т.1 или т.2 от АПК.

С процесната заповед обаче, вместо да се възстанови правото на наследниците на Г. М. С. върху определения им с влязъл в сила план на новообразуваните имоти конкретен имот с № 4479.77, м. „Могилата”, [населено място], се отказва възстановяването с мотив, че е налице съществена разлика в квадратурата на определения по ПНИ имот – 6972.84 кв.м. и този по решението на ПК „Н. искър”от 6.000 дка.

По делото е безспорно установено, че с Решение № 07000 от 25.03.1994 г. на Поземлена комисия – [населено място] е признато право на собственост върху нива от 6.000 дка, седма категория, находяща се в терен по § 4 от ПЗР на ЗСПЗЗ на [населено място], местността „Големио дол”.

Също така не се спори, че е налице влязъл в сила план на новообразуваните имоти, одобрен със Заповед № РД-15-007 / 20.01.2010 г. на Областния управител на Област С., на м. „Могилата”/ старо „Г. дол”, [населено място], район Н. Искър, в който новообразуваният имот № 4479.77, площ от 6972.84 кв.м. е записан на наследниците на Г. М. С..

От писмените доказателства по делото, както и от изслушаната и приета без оспорване от страните експертиза на в.л. инж. В. Ш. е установено още и следното:

Нивата е била заявена за възстановяване по пореден № 1 от заявлението, преписка вх. № 07105 / 1992 г. в ПК– Н. Искър, като от приложената към преписката опис – декларация за внасяне в ТКЗС е видно, че Г. М. С. е внесъл в ТКЗС нива от 6 дка, находяща се в м. „Големия дол” при съседни: Г. И., П. М., Х. Б..

Вещото лице, като изследва преписка вх. № 07105 / 1992 г. в ПК– Н. Искър, опис – декларацията за внасяне в ТКЗС, кадастралния план от 1977 г., където имот № 77 е записан на наследниците на Г. М. С., скица от 09.01.1998 г., където имот с площ от 6905 кв.м. е записана на същото лице, и въз основа на мястото, съпоставка на границите, съседите и площта на имотите по тях дава заключение за идентичност между имотът признат за възстановяване по Решение № 07000 от 25.03.1994 г. на Поземлена комисия – [населено място] и този, записан на наследниците на Г. М. С. по влезлия в сила ПНИ, № 4479.77.

Напълно възможно е да е налице разлика между площта на имота при заснемане на същия и тази, доказана по документи, още повече, когато става въпрос за заявление и опис – декларация за внасяне на земи в ТКЗС, в която площта винаги е посочена приблизително.

Всъщност при изработването на плана на новообразуваните имоти са отчетени правилата на чл.18ж от ПЗСПЗЗ, които предвиждат как следва да се процедура при подобна разлика, а именно, когато измерената площ е по-малка от доказаната с документи, се признава размера на измерената площ; при измерена площ, по-голяма от доказаната, когато разликата е по-голяма от 3 дка за ниви, 2 дка за ливади и 1 дка за трайни насаждения се признава размера на доказаната площ, като разликата в повече се обособява в самостоятелен имот, който се стопанисва и управлява от общината по реда

на чл. 19 ЗСПЗЗ. В случая, е налице измерена площ / 6972.84 кв.м./, по-голяма от доказаната /6000 кв.м./, но разликата в повече не е над 3 дка за нива, за да може тя да се обособи като самостоятелен имот, който да се стопанисва от общината, поради което за възстановяване се определя измерената площ, а не тази по документи.

По този начин в НПИ за наследниците на Г. М. С. е определен новообразуваният имот № 4479.77, м. с площ от 6972.84 кв.м., въпреки, че в заявлението, описа – декларация и решението на ПК е признато право на собственост върху нива от 6000 кв.м.

В производството по § 4к, ал. 7 от ПЗР на ЗСПЗЗ предметът на съдебната проверка се състои в законосъобразността на издадената заповед на кмета, с оглед съответствието ѝ с влезлия в сила план на новообразуваните имоти, в който се нанасят имотите на ползвателите с трансформирано право на ползване, на бившите собственици с възстановено право на собственост и на настоящите собственици.

При издаването на заповедта по §4к, ал. 7 от ПЗР на ЗСПЗЗ и чл.28а, ал.1 от ППЗСПЗЗ административния орган действа при условията на обвързана компетентност, като е длъжен да се съобрази напълно с влезлия в сила план на новообразуваните имоти.

Процедурата по анкетиране е предшестваща издаването на ПНИ и не може да се иска извършването ѝ след приемането и влизането в сила на плана, за да бъдат тепърва установявани други граници и размери на имота, различни от приетите вече в ПНИ.

При постановяването на процесната заповед, кметът на общината, респ. на кметът на района нито има право да откаже възстановяването на собствеността върху имот, с определените местоположение, размер, граници, съседите, наличие на сгради и ограниченията на собствеността по вече влезлия ПНИ, нито пък може да ревизира тези показатели.

С оглед на изложените мотиви, след извършване на проверка за законосъобразността на оспорвания акт по всички основания на чл.146 от АПК, съдът приема, че оспорената заповед е издадена от компетентен орган, в предписаната от закона форма, но в противоречие с материалния закон, поради което следва да бъде отменена на основание по чл.146, т.4 от АПК.

Доколкото производството е започнало по заявление на заинтересовани лица, по което органът дължи произнасяне, на основание чл.173, ал.2 от АПК, преписката следва да се върне на последния за ново произнасяне в определен от съда срок.

Водим от горното и на основание чл.172, ал.2 и чл.173, ал.2 от АПК, Административен съд София – град, II а.о., 35 състав,

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалба на Р. Г. А. Заповед № РД-09-715 / 09.12.2010 г. на Кмета на район „Н. Искър” – Столична община.

ИЗПРАЩА административната преписка на Кмета на район „Н. Искър” – Столична община за ново произнасяне с издаване на заповед по § 4к, ал. 7 от ПЗР на ЗСПЗЗ и чл.28а от ППЗСПЗЗ при съобразяване с горните мотиви в 14-дневен срок.

Решението 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 и за сведение – на Адвокатска колегия - [населено място].

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:

