

РЕШЕНИЕ

№ 4881

гр. София, 15.07.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 24 състав,
в публично заседание на 15.06.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Анастасия Хитова

при участието на секретаря Анжела Савова, като разгледа дело номер **1666** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], седалище и адрес на управление [населено място], район „О.“, [улица], представлявано от управителя Б. Ч. Г., чрез адв. М. и адв. И., срещу Списък по реда на § 3, ал. 1 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за горите (ПЗР ЗГ, ред. ДВ, бр. 19 от 2011 г.) на поземлени имоти в горски територии, които физически и юридически лица или общини са придобили от държавата в резултат на замени, извършени до деня на обнародване на закона в „Държавен вестник“, обнародван от Министъра на земеделието и храните в ДВ, бр. 48/24.06.2011 г., в частта относно ПИ с идентификатор 44094.14.850, землище на [населено място], [община], с площ 27,114 дка, посочен под № 243. Жалбоподателят твърди, че списъкът в тази част е нищожен, алтернативно незаконосъобразен, тъй като е постановен при неспазване на установената форма, при съществени нарушения на административнопроизводствените правила, в противоречие с материалния закон и в противоречие с целта на закона- основания за оспорване по чл. 146, т. 1 – 5 АПК. Иска се да се прогласи нищожността, алтернативно да се отмени като незаконосъобразен оспорения акт в посочената част. Претендира се присъждане на разноските по делото.

Ответникът – Министърът на земеделието, храните и горите (преди министър на земеделието и горите; министър на земеделието и храните), не се явява и не се представлява в съдебно заседание. В представено писмено становище излага

съображения за неоснователност на подадената жалба.

Прокурор от Софийска градска прокуратура, редовно уведомена, не взема участие в производството по делото и не дава заключение за законосъобразността на оспорения административен акт.

Административен съд София град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните в съдебно заседание, прецени събраните по делото доказателства по реда на чл. 235 ГПК във вр. с чл. 144 АПК и служебно, на основание чл. 168, ал. 1 вр. с чл. 146 АПК, провери изцяло законосъобразността на обжалвания акт, намира следното от фактическа и правна страна:

Със Заповед за замяна № РД49-74/22.02.2007 г. на министъра на земеделието и горите е наредено да се извърши замяна на общо 254, 802 декара гори и земи от горския фонд, собственост на [фирма], с 27, 114 декара гори и земи от държавния горски фонд, представляващи имот с номер № 44094.14.850, частна държавна собственост.

С договор за замяна на недвижим имот № 152/27.02.2007 г. между Национално управление по горите и [фирма] собствеността върху имот с площ от 27, 114 декара с идентификатор № 44094.14.850 е прехвърлена на [фирма], като в замяна дружеството прехвърля в полза на държавата собствеността върху 254, 802 декара гори и земи от горския фонд.

Жалбоподателят [фирма] придобива въз основа на договор за покупко-продажба от [фирма] имот с идентификатор № 44094.14.850, представляващ гора с площ 27, 114 декара, находящ се в [населено място], [община], област Б., видно от Нотариален акт за покупко-продажба на недвижим имот с № 128, том I, рег. № 884, дело № 117/2007 г., вписан в СВ на 03.04.2007 г.

Със Заповед № 226/06.12.2007 г. на председателя на Държавна агенция за горите /Д./ е наредено имотът на жалбоподателя с идентификатор № 44094.14.850 да бъде изключен от горския фонд, изключената площ остава частна собственост, а дружеството следва да предприеме действия по включването ѝ в урбанизирани територии и да заплати цена за изключването при промяната на предназначението в размер на 319 339, 54 лева. В придружителното писмо по изпращане на заповедта е посочено, че Д. изпраща уведомление до СГКК по местонахождение на имота препис от актовете за изключените от горския фонд гори и земи в 7-дневен срок от заплащане на указаната цена. За плащането на сумата от 319 339, 54 лева е представено е платежно нареждане от 14.12.2007 г.

Със Заповед № РД-01-495/11.07.2007 г. на кмета на [община] е одобрен проект за ПУП- ПЗР на имот с идентификатор № 44094.14.850.

Жалбоподателят е представил по делото Заповед № КД-14-02-1628 от 20.11.2007 г. на началника на СГКК- Б. (л.268), с която е одобрено изменение в КККР на [населено място], [община], изразяващо се в следното: 1. промяна начина на трайно ползване на имот с идентификатор № 44094.14.850 на незастроен имот за жилищни нужди, съгласно Заповед № РД-01-495/11.07.2007 г. на кмета на [община]; 2. разделяне на същия на нови имоти с идентификатори 44094.14.967, 44094.14.978 и 44094.14.979, съгласно Заповед № РД-01-495/11.07.2007 г. на кмета на [община] и 3. заличаване на имот с идентификатор № 44094.14.850. С писмо изх. № 20-25100/11.05.2022 г. на началника на СГКК- Б. е указано, че заповедта е с допуснато предварително изпълнение, връчена е на заинтересуваната страна и не е обжалвана в предвидения срок.

С писмо с рег. индекс ИАГ12628/04.04.2011 г. на изп. директор на Изпълнителна агенция по горите /И./ до министъра на земеделието чрез зам. министъра на земеделието и храните доц. Г. К. е представен Списък по реда на § 3, ал. 1 ПЗР ЗГ на поземлени имоти в горски територии, които физически и юридически лица или общини са придобили от държавата в резултат на замени, извършени до деня на обнародване на закона в „Държавен вестник“. На писмото е положен подпис „запознат“ от зам. министъра Г. К. с дата 05.04.2011 г. На писмото е поставена резолюция с подпис без посочено име „одобрявам за министър“ с дата 07.06.2011 г. Като основание за заместване е посочена заповед № РД-412/06.06.2011 г. (без издател). Регистрационният индекс на писмото в Министерството на земеделието и храните е 13-2768 от 08.06.2011 г. Като основание за заместване е посочена заповед № РД-412/06.06.2011 г. Имотът на жалбоподателя фигурира под № 243 в посочения списък.

С писмо изх. № 3101-43/09.06.2011 г. гл. секретар на министерството е изпратил списъка за публикуване до редакцията на Държавен вестник.

С писмо с рег. индекс ИАГ25094/21.07.2011 г. на изп. директор на Изпълнителна агенция по горите до министъра на земеделието е представен Разширен списък по реда на § 3, ал. 1 ПЗР ЗГ на поземлени имоти в горски територии, които физически и юридически лица или общини са придобили от държавата в резултат на замени, извършени до деня на обнародване на закона в „Държавен вестник“. В акта се съдържа колона, в която е описана заповедта за промяна на предназначението на имота преди изготвянето на списъка, както и колона, в която е отбелязано, че заповедта за промяна предназначението е влязла в сила преди влизането в сила на ЗГ (л. 136).

С писмо изх. № 3101-57/22.07.2011 г. и.ф.гл. секретар на министерството е изпратил разширения списък за публикуване до редакцията на Държавен вестник.

С жалбата са представени 3 броя справки по КК от СГКК- Б., всички от 09.07.2021 г., за имоти с идентификатори 44094.14.967, 44094.14.978 и 44094.14.979 по КККР на [населено място], [община], за които е посочено, че има ограничение по § 3 ПЗР ЗГ. Представена е и скица № 15-211617/26.06.2014 г. на имот с идентификатор 44094.14.967, с площ 25 605 кв. м, в която не е отбелязано ограничение по § 3 ПЗР ЗГ.

С Уведомление № 24-24902-10.09.2021 г. началникът на СГКК- Б. е отказал поискано изменение на КР от [фирма] на имоти с идентификатори 44094.14.967, 44094.14.978 и 44094.14.979 по КККР на [населено място], [община], изразяващо се в премахване на вписаното ограничение. Уведомлението е получено на 15.09.2021 г. (л. 99). Жалбата срещу процесния списък е изпратена с обратна разписка № Р., подадена на 27.09.2021 г. и е доставена в Министерство на земеделието, храните и горите на 29.09.2021 г.

Съдът намира, че така установената фактическа обстановка, обуславя следните правни изводи:

С Определение № 8570 от 14.06.2012 г. по адм. д. № 6916/2012 г. на Върховния административен съд (ВАС), 5-членен с-в, е прието, че Списъкът по реда на § 3, ал. 1 ПЗР ЗГ инкорпорира в себе си множество индивидуални административни актове по смисъла на чл. 21 АПК, но с различни адресати. _

С Определение № 11594/16.11.2021 г. по адм. д. № 10657/2021 г. на ВАС жалбата на [фирма] против два списъка, публикувани от Министерство на

земеделието, храните и горите на основание § 3, ал. 4 ПЗР ЗГ в ДВ, бр. 58/29.07.2011 г. и ДВ, бр. 48/24.06.2011 г., в частта относно имота, посочен на ред № 243, е изпратена по подсъдност на АССГ.

С определение № 1221/15.02.2022 г. по адм. д. №11501/2021 г. на АССГ производството по жалбата на [фирма] е разделено и е образувано настоящото дело с посочения в началото на съдебния акт предмет.

Съдът намира, че жалбата е насочена срещу подлежащ на оспорване индивидуален административен акт, от лице, имащо правен интерес от оспорване, и компетентен да я разгледа е АССГ.

Жалбата срещу оспорения списък съдържа възражение за неговата нищожност, което не е ограничено във времето - чл. 149, ал. 5 АПК. Извън това, съдът намира, че жалбата е подадена в срок по следните съображения:

Списъкът е индивидуален административен акт със самостоятелно правно значение, поради което срокът за обжалването му започва да тече от деня след обнародването му в ДВ, бр. 48/24.06.2011 г. – така Решение № 13988/ 7.11.2012 г. на ВАС по адм. д. № 12237/2011 г.

Публикуването в неофициалния раздел на ДВ, каквото е процесното, има оповестително действие, като публикуваната информация по презумпция се счита за известна на третите лица (обикновено след изтичане на определен срок). За да възникнат оповестителните последици на публикуването в ДВ, съдът счита, че е необходимо информацията да е действителна, точна и валидна. В частично оспорения списък, публикуван в ДВ бр. 48/24.06.2011 г., е включен имот с идентификатор 44094.14.850, за който по делото се установи, че е заличен близо четири години преди публикуването, а от него са образувани три други имота. Публикуването на неточна и неактуална информация в ДВ създава нежелана от правния ред и опасна привидност, че то поражда правно действие и валидно оповестява информацията на заинтересованите лица. Възприемането на това становище означава да се признае възможността на административните органи да оповестяват актове, съдържащи некоректни данни, като по този начин ги правят практически необжалваеми. Не може да бъде вменено задължение на собственик на несъществуващ вече имот да следи за уведомления относно последния (било то и в ДВ) или да се приеме, че е налице процесуален пропуск от страна на адресата на акта да оспори списъка в законовия срок, при положение че не е валидно уведомлен.

Видно от доказателствата по делото, след като жалбоподателят е узнал за вписаното ограничение по § 3 ПЗР ЗГ за съществуващите имоти с идентификатори 44094.14.967, 44094.14.978 и 44094.14.979, е организирил защита си и е оспорил частично списъка в 14- дневен срок от узнаването. С оглед изложеното жалбата е процесуално допустима като подадена в срок и не е преклудирана възможността за проверка на законосъобразността на оспорения акт.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

На първо място съдът счита, че въпреки дадените указания по делото не беше доказано актът да е издаден от компетентен орган.

Няма спор между страните, че компетентен да издаде оспорения административен акт е министърът на земеделието.

Съгласно чл. 4, ал. 3 от Устройствен правилник на Министерството на земеделието и храните (Приет с ПМС № 265 от 10.11.2009 г., обн., ДВ, бр. 90 от 13.11.2009 г., отменен 03.09.2013 г.), министърът ръководи и представлява

Министерството на земеделието и храните. Видно от доказателствата по делото с писмо с рег. индекс ИАГ12628/04.04.2011 г., процесният списък е предоставен на министъра на земеделието чрез зам. министъра на земеделието и храните на 05.04.2011 г., одобрен е на 07.06.2011 г., но е регистриран в министерството на 08.06.2011 г. От ръкописно поставената резолюция на писмото, списъкът е одобрен от зам. министър. Хронологично календарно е невъзможно списъкът да бъде одобрен от зам. министъра на 07.06.2011 г., а писмото, което го съдържа, да е вписано във входящия регистър след този ден на 08.06.2011 г. Регистрацията трябва да предхожда одобрението.

Независимо от данните за антидатиране, съдът с разпореждане № 2517/28.03.2022 г. съдът е дал указания по разпределяне доказателствената тежест, като е указал на ответника да докаже фактическите основания, посочени в обжалвания акт, както и изпълнение на законовите изисквания при издаването му. С протоколно определение от 18.05.2022 г. съдът в изпълнение на задължението си по чл. 171, ал. 5 АПК е задължил изрично ответника да представи доказателства за компетентност на органа, издал оспорения акт. В изпълнение на даденото указание ответникът е представил две заповеди- заповед № РД09-412/06.06.2011 г., с която във връзка със служебно отсъствие министърът на земеделието и храните е възложил на зам. министър Ц. Д. да го замества на 07.06.2011 г. и 08.06.2011 г.; заповед № 385/25.03.2011 г., с която изп. директор на И. е наредил на зам. изп. директор К. К. да го замества за периода 29.03.2011 г. до 30.03.2011 г. вкл., както и на 04.04.2011 г.

Според Тълкувателно решение № 4 от 22.04.2004 г. по тълкувателно дело № 4/2002 г. на ВАС заместване може да се извършва в случаите, когато лицето титуляр на правомощия е в обективна невъзможност да ги изпълнява. В тези случаи, предвид необходимостта от непрекъснато функциониране на административния орган, по силата на изрична писмена заповед, отсъстващият титуляр нарежда заместването му от друго, подчинено нему лице.

Трайната съдебната практика ясно посочва елементите от фактическия състав за учредяване на компетентност по заместване - изисква се кумулативно наличие на следните предпоставки: органът, подписал оспорения акт, да има качеството на заместник по служба на титуляра на правомощията, да е налице изрична заповед за заместване, както и да е налице обективна невъзможност на титуляра да упражнява своите правомощия (отсъствие поради отпуск, командировка и други). В случая по делото е установено изпълнението на първите две предпоставки. Използваната в заповедта за заместване формулировка "във връзка със служебното ми отсъствие" е бланкетна и не свидетелства нито за отсъствие от страната, нито за командировка, нито за ползване на законоустановен отпуск за дните, за които е постановено заместването. Липсват доказателства за обективната невъзможност на министъра на земеделието на храните за изпълнение на правомощията, която не се предполага само поради факта на издаването на заповед за заместване.

Доказателствената тежест за установяване на компетентността на органа, който е издал оспорен пред съда административен акт, се носи от административния орган, съгласно общото правило на чл. 170, ал. 1 АПК, като съдът два пъти е дал указания в тази връзка. Органът е длъжен да докаже обективна невъзможност на титуляра на компетентността да изпълнява функциите си към дата на постановяване на оспорения индивидуален административен акт, в противен случай е налице некомпетентност. (в този смисъл Решение № 5530 от 5.05.2021 г. на ВАС по адм. д. № 10313/2020 г.,

Решение № 15676 от 22.12.2014 г. на ВАС по адм. д. № 11761/2014 г. Решение № 1792 от 11.02.2021 г. на ВАС по адм. д. № 13372/2020 г.)

Липсата на доказателства за конкретна обективна невъзможност на титуляра на компетентността да упражнява длъжността си, обосновава извод за нищожност на обжалвания административен акт като издаден от некомпетентен административен орган на основание чл. 146, т. 1 АПК.

Предвид изложеното, настоящия съдебен състав намира, че оспорената част от списъка е нищожна и съдът следва да я обяви за такава, съответно жалбата да бъде уважена.

На второ място, за изчерпателност и пълнота на изложението и направеното оплакване за незаконосъобразност на обжалвания акт, съдът счита, че са налице основанията по чл. 146, т. 4 и 5 АПК.

Съгласно § 3, ал. 1 ПЗР ЗГ (в сила от 08.03.2011 г.), не подлежат на промяна на предназначението по реда на този закон и не може да бъде извършвано строителство в поземлени имоти в горски територии, които физически и юридически лица или общини са придобили от държавата в резултат на замени, извършени до деня на обнародването на закона в „Държавен вестник“. Според § 3, ал. 4 ПЗР ЗГ в едномесечен срок от деня на обнародването на закона Министерството на земеделието и храните публикува в „Държавен вестник“ списък на имотите по ал. 1. Видно от разпоредбата на § 3, ал. 4 вр. ал. 1 ПЗР ЗГ в списъка е следвало да бъдат включени само имоти, които не подлежат на промяна на предназначението, но не и такива, чието предназначение е променено преди датата на обнародване на тази разпоредба в ДВ. Към датата на влизане в сила на правилото по § 3, ал. 1 от ПЗР ЗГ, ПИ с идентификатор 44094.14.850 е бил изключен от горския фонд и е представлявал урбанизирана територия. Издателят на акта недопустимо е разширил обхвата на списъка спрямо правното основание, на което последният е издаден. Незаконосъобразно и в противоречие с целта на разпоредбата - а именно да уреди занапред правоотношенията, а не да преуреди вече добросъвестно придобити права, издателят на акта е разпрострял строителната забрана и спрямо непопадащия в хипотезата на § 3, ал. 1 от ПЗР на ЗГ имот с идентификатор 44094.14.850.– отново Решение № 13988/ 7.11.2012 г. на ВАС по адм. д. № 12237/2011 г.; Решение № 11250 от 5.08.2013 г. на ВАС по адм. д. № 1883/2013 г., 5-членен с-в.

С оглед изхода на делото, на жалбоподателя се дължат разноски, съобразно представения списък в размер на 1860 лева. Настоящият съдебен състав счита, че размерът на адвокатското възнаграждение отговаря на легитимни цели, явява се справедлив и обоснован и зачита сложността на делото.

По изложените съображения и на основание чл. 172, ал. 2, предл. 1 АПК, Административен съд София град, II отделение, 24 състав

РЕШИ:

ОБЯВЯВА НИЩОЖНОСТТА на Списък по реда на § 3, ал. 1 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за горите (ред. ДВ, бр. 19 от 2011 г.) на поземлени имоти в горски територии, които физически и юридически лица или общини са придобили от държавата в резултат на замени, извършени до деня на обнародване на закона в „Държавен вестник“, обнародван от Министъра на

земята и храните в ДВ, бр. 48/24.06.2011 г., в частта относно ПИ с идентификатор 44094.14.850, землище на [населено място], [община], с площ 27,114 дка, посочен под № 243.

ОСЪЖДА Министерство на земеделието, храните и горите да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], сумата от 1860 лева разноси по делото.

Решението подлежи на оспорване пред Върховния административен съд в 14 - дневен срок от съобщаването му на страните.

Препис от решението да се изпрати на страните.

СЪДИЯ: