

РЕШЕНИЕ

№ 4286

гр. София, 05.10.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав, в публично заседание на 07.07.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Миглена Недева

при участието на секретаря Даниела Иванова, като разгледа дело номер **4301** 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, в връзка с чл.58 от Административно – процесуалния кодекс /АПК/ и § 8 от ПЗР на АПК.

Образувано е по жалба от С. М. Б. срещу мълчалив отказ на кмета на район „К.” – Столична община за заверяване на молба – декларация по обстоятелствена проверка рег. № 9400-756 от 17.03.2011 г., относно недвижим имот № 033008 по плана за земеразделяне, представляващ нива от 1.1 дка, в землището на [населено място], м. С., Област С. – град.

Жалбоподатят счита отказът за незаконосъобразен и моли съда да го отмени, като задължи административния орган да извърши исканата заверка.

Ответникът по делото, комплектова административната преписка, но редовно уведомен не изпраща представител и не изразява становище по жалбата.

Жалбата за ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Подадена е срещу подлежащ на оспорване акт, от заинтересовано лице и в срок.

Разгледана по същество, жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Административен съд София – град, II а.о., 35 състав, след преценка на доказателствата по делото и становищата на страните, приема за установено от ФАКТИЧЕСКА и ПРАВНА СТРАНА следното:

С въвеждането на АПК, понятието за индивидуален административен акт, в сравнение с това в Закона за административното производство /ЗАП/, е значително разширено. В този смисъл, индивидуален административен акт е и волеизявлението, с което се

декларираат или констатираат вече възникнали права и задължения, както и волеизявлението за издаване на документ от значение за признаване, упражняване или погасяване на права и задължения, както и отказите за издаването им /чл.21, ал.2 и ал.3 от АПК/.

Съгласно § 1, т.2, б. „а” и „б” от ДР на Закона за администрацията, административна услуга представлява издаването на индивидуални административни актове, с които се удостоверяват факти с правно значение, както и такива, с които се признава съществуването на права и задължения. В този смисъл искането, представлява такова за извършване на административна услуга, а именно - издаване на удостоверителен документ.

Съгласно § 8 от ПЗР на АПК „уредените в кодекса производства за издаване на индивидуални административни актове и тяхното обжалване по административен и съдебен ред се прилагат и при извършването на административни услуги, както и при обжалването на отказите за извършването им, освен ако в специален закон е предвидено друго.”

Следователно, административният орган е отказал да разгледа по същество отправеното до него искане за административна услуга по смисъла на чл. 21, ал.2 и ал.3 от АПК във връзка с § 1, т. 2, б. „а” и „б” от ДР на Закона за администрацията и съответно този отказ подлежи на оспорване по съдебен ред.

Разпоредбата на чл. 9, ал. 1 от АПК установява задължението на административния орган да започне и приключи административното производство с надлежен акт, ако са налице предвидените в закона предпоставки. С това се установява и правото на административно производство, насочено към този орган. То е преобразуващо субективно право, насочено към административния орган. Именно това субективно право е предмет на защита пред съда по настоящото производство.

Искането, като отправено към кмета на район „К.” – Столична община за издаване на удостоверение относно записванията в актовете книги за общинска собственост за имот, намиращ се на територията на района, в случая за попълване молба-декларация за обстоятелствена проверка за имот е отправено до компетентния административен орган, на основание чл. 23, ал. 1 от АПК.

Исканата административна услуга е елемент от охранителното производство по чл. 587 от ГПК, издаване на нотариален акт по обстоятелствена проверка, при който административният орган удостоверява единствено факта дали имотът е актуван като общинска собственост.

Компетентен да извърши проверка и съответно да удостовери правото на собственост или да откаже издаване на нотариален акт е нотариусът. В компетентността на административния орган е да направи исканата административна услуга и да бъдат удостоверени факти, относими към нотариално производство - дали имотът е или не е актуван, като общински по реда на чл. 56 и сл. от ЗОС. Извършването на административната услуга обхваща издаване на административен акт, с който се удостоверява именно този факт.

От събраните доказателства не е установено да е налице акт за общинска собственост за имота, в случай, че има съставен такъв следва това да се удостовери в молбата-декларация, което ще послужи при обстоятелствената проверка.

Следвало е ответникът да се произнесе по същество, като удостовери в молбата-декларация факта налице ли е или не издаден акт за общинска собственост.

Обстоятелството, че имотът е със земеделски характер, дори и той да попада в район за

възстановяване на собствеността по ЗСПЗЗ, включително и да е такъв по чл.19, ал.1 от ЗСПЗЗ, което също не се твърди от административния орган, не е пречка за заверяване на молба-декларация за обстоятелствена проверка, поради което извършването на услугата не изисква наличието на удостоверение от съответната служба по земеделие относно земеделския характер на имота и наличието на заявител.

Следва да се обърне внимание на обстоятелството, че забраната, която е въвеждала разпоредбата на чл.19, ал.8 и ал.11 от ЗСПЗЗ в предходни нейни редакции, въведена с ДВ бр. 13 / 2007 г., да се издават удостоверения за обстоятелствена проверка за земите по чл. 19, ал. 1 ЗСПЗЗ, към датата на подаване на процесното искане отдавна е отменена. Тя е отпаднала с промяната на чл. 19 ЗСПЗЗ ДВ бр. 10 / 2009 г. поради което кметът на общината не може да откаже да извърши заверката на молбата декларация, независимо какви са правата на молителя, което ще се преценява от нотариуса при извършване на обстоятелствената проверка. В случай, че не е съставен акт за общинска собственост, кметът не би могъл в това производство да извършва преценка дали имотът не е станал общинска собственост *ex lege*, по аргумент от разпоредбата на чл. 19, ал. 1 от ЗСПЗЗ.

Съществуването на решение на общинска поземлена комисия, с която имотът се възстановява по реда на ЗСПЗЗ на трети лица също не е основание за отказ от извършване на настоящата услуга.

Както многократно се е произнасял и настоящият и Върховният административен съд за допустимостта на предмета на охранителното производство по чл. 587 от ГПК следи само нотариусът, който ще преценява тези обстоятелства. В производството по реда на чл. 587, ал. 2 ГПК нотариусът ще преценява всички материални предпоставки за придобиване на собствеността, законовите забрани, ако са налице такива, както и други пречки, поради което правата върху процесния имот са извън компетентността на кмета на общината. Кметът е следвало да извърши административната услуга и да попълни частта от удостоверителната част на молбата-декларация с данните за имота, с които разполага.

Доколкото от преписката е видно, че на административният орган в процедурата му е било представено копие от Решение на Поземлена комисия при [община] от 26.07.1999 г. за възстановяване на имота на наследници на С. М. Ц., при изпълнението на услугата последният би следвало да отбележи и този факт, за да бъде предоставена пълната налична информация на нотариуса с оглед извършването от него на цялостна проверка.

Следователно, няма пречка, дори е желателно, в молбата-декларация, административният орган да посочи и информация относно факти, свързани със собствеността на имота, ако такива са му известни, но не и да отказва, извършване на административната услуга.

Доказателствената сила на нотариалния акт, издаден по реда на чл. 587 от Гражданския процесуален кодекс, е оборима и всяко трето лице може да докаже в производство по чл. 537, ал. 2 от ГПК, че титулярът по нотариалния акт не е собственик.

Непопълването на депозираната молба-декларация, която ще послужи за извършването на обстоятелствена проверка, лишава жалбоподателя да осъществи предвиденото охранителното производство чл. 587 от ГПК. Това лишава незаконосъобразно жалбоподателя от законоустановени права. В този смисъл, административният орган е упражнил превратно властта си, като е встъпил в правата на органа, извършващ нотариалното удостоверяване, поради което следва да бъде отменен като

незаконосъобразен мълчаливия отказ за заверяване на молба-декларация.

Освен това, разпоредбата на чл.36 от АПК предвижда, че доказателствата, в случай, че такива изобщо са необходими, се събират от административния орган служебно, освен в предвидените в този кодекс или в специален закон случаи, какъвто не е процесния. Страните са длъжни да представят само доказателства, които се намират при тях и не се намират при административния орган, като във всички случаи, когато в специален закон са определени изчерпателно доказателствата, които гражданинът или организацията трябва да представят, административният орган няма право да изисква от тях да представят други доказателства.

В този смисъл няма никакво основание да се иска от заявителя да представя удостоверение за наследници или да доказва някаква връзка с лицето, на което поземлената комисия е издала решение за възстановяване на имота.

По горните съображения, съдът счита отказът за незаконосъобразен и като такъв следва да бъде отменен.

Съгласно чл. 57, ал. 2 от АПК, административният акт по чл. 21, ал. 3 от АПК се издава до 7 дни от датата на започване на производството. Съгласно чл. 5а, ал. 3 (Нова - ДВ, бр. 42 от 2009 г.) от Закон за администрацията обаче, длъжностните лица, които предоставят или извършват административни услуги по силата на закон, са длъжни да ги предоставят или извършат в срок не по-дълъг от 30 дни, освен ако в специален закон е предвидено друго. Нормата е специална, спрямо тази на чл. 57, ал. 2 от АПК, с оглед § 8 от ПЗР на АПК, поради което е приложима в случая.

Водим от горното и на основание чл.172, ал.2, чл.173, ал.3 и чл.174 от АПК, Административен съд София – град, II а.о., 35 състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на С. М. Б. мълчалив отказ на кмета на район „К.” – Столична община за извършване на административна услуга извазяваща се в заверяване на молба – декларация по обстоятелствена проверка рег. № 9400-756 от 17.03.2011 г.

ВРЪЩА преписката на кмета на район „К.” – Столична община за извършване на исканата административна услуга в едномесечен срок от влизане на решението в сила.

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.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: