

РЕШЕНИЕ

№ 444

гр. София, 21.01.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав, в публично заседание на 19.01.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Миглена Недева

при участието на секретаря Даниела Иванова, като разгледа дело номер **8347** по описа за **2010** 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/ и чл.11, ал.4 от Правилника за прилагане на Закона за собствеността и ползването на земеделски земи /ППЗСПЗЗ/.

Образувано е по жалба от Д. Я. К., като един от наследниците на М. И. Г., срещу Заповед № РД-09-264 / 30.09.2010 г. на кмета на район „Л.“, с която е одобрено Решение № 1 по Протокол № 1 от заседание от 28.05.2010 г. на комисия по чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ за имот пл. № 427 по помощния план по чл.13а, ал.1 от ППЗСПЗЗ на кв. Л., к.л. 193, попадащ в план за регулация на местност „Л. – 2“, като цялата площ на имота, в размер на 2650 кв.м. е определена за застроена, съответно за незастроена е отразена площ от 0 кв.м.

Жалбоподателката твърди, че заповедта е незаконосъобразна, тъй като в имота има свободна от застрояване площ, поради което моли да бъде отменена, да бъде определена незастроената площ, която е въвн от сервитута на вече построените сгради, както и да бъдат присъдени напавените по делото разноски.

Ответникът по делото в препращащото жалбата и административната преписка писмо изразява становище за неоснователност на същата и смята, че комисията правилно е определила имота като изцяло застроен с улица, бл.222 и [жилищен адрес] както и асфалтови алеи и озеленяване.

Съдът е конституирал като заинтересовани страни останалите наследници на М. И. Г. – Х. М. Х., Б. М. Х., Г. М. М., М. Я. Я., които, редовно уведомени не се явяват, не

изпращат представител и не изразяват становище по жалбата.

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Насочена е срещу индивидуален административен акт, който подлежи на съдебен контрол, съгласно изричната разпоредба на чл.11, ал.4 ППЗСПЗЗ.

Подадена е от активно легитимирано лице, наследник на М. И. Г., видно от представеното по делото удостоверение за наследници, и в 14-дневния срок за оспорване.

Разгледана по същество, жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Административен съд София – град, II а.о., 35 състав, като взе предвид доводите на страните и прецени събраните по делото доказателствата, включително изслушаната и приета без оспорване от страните съдебно - техническа експертиза, приема за установено от ФАКТИЧЕСКА и ПРАВНА страна следното:

Оспорваната заповед е част от междинно производство, развиващо се вътре в рамките на производството по възстановяване на собствеността по ЗСПЗЗ, въведено в ППЗСПЗЗ с изменение, обнародвано в ДВ, бр.122 от 19.12.1997 г. С това изменение се регулира по-подробно редът, по който следва да се определи застроената, съответно незастроената /свободна/ площ от имота и се въвежда междинен административен акт, заповед на кмета, с който тази площ, определена от техническите служби на общината, се одобрява.

Провеждането на това производство е една от предпоставките за издаване на заповед за възстановяване на имот, намиращ се в урбанизирана територия. В такива случаи преди издаването на скица и удостоверение по чл. 13, ал. 4, ал. 5 и ал. 6 и чл. 13а се развива процедура по чл. 11, ал. 3 и ал. 4 от ППЗСПЗЗ, а именно - решение на техническата служба на общината, одобрено със заповед на кмета на общината, в което се определя застроената част, която не се възстановява на собствениците.

След снабдяването със скица и удостоверение, общинската служба по земеделие и гори като колективен административен орган по поземлената собственост постановява решение за възстановяване правото на собственост върху имоти в строителните граници на населените места (в границите на урбанизираните територии), съответно отказ за възстановяване. Решението подлежи на обжалване в срока и по реда на чл. 14, ал. 3 от ЗСПЗЗ и върху този административен акт може да бъде упражнен отделен и самостоятелен контрол за законосъобразност, но в друго производство, коренно различно от настоящото, като компетентен е районният съд, предвид специалната разпоредба на чл.14, ал.3 от ЗСПЗЗ. При издаването на това решение, с което завършва производството по обезщетяване, решаващият орган /съответната общинска служба по земеделие и гори/ съобразява всички предпоставки за възстановяване собствеността върху земеделски земи, съгласно ЗСПЗЗ.

В настоящото производство съдът не обсъжда, тъй като е неотносимо към предмета на спора, дали е реализирано точното мероприятие, за което имотът е бил отреден, както и дали мероприятието, което е реализирано, съответно строителство, което е извършено е било законно или не. За законосъобразността на процесната заповед тези обстоятелства са без значение, а евентуално биха били обсъждани на по-късен етап от цялостната процедура по възстановяването.

Съдът намира, че заповедта е издадена в установената писмена и мотивирана форма, от компетентен орган, при законосъобразно делегиране на правомощия на основание § 11 от ЗИД на ЗСПЗЗ / обн. ДВ, бр.88 от 31.07.1998 г./, в подкрепа на което е приложена цитираната по-горе Заповед № РД-09-3439 от 18.06.2008 г. на Кмета на

Столична община.

В този смисъл не са налице основания за отмяна / обявяване на нищожност на заповедта съгласно чл.146, т.1 и т.2 от АПК.

Не са установени и съществени нарушения на административно – производствените правила, налагащи отмяната на акта по чл.143, т.3 от АПК.

Заповедта е издадена при спазване на предвидената в разпоредбата на чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ процедура. С Протокол № 48 от 28.09.1998 г. на Столичен общински съвет се възлага на районните технически служби да изпълняват функциите на общинска техническа служба по изпълнение на ЗСПЗЗ и правилника за неговото приложение. Заповедта е издадена след определяне на площта от техническа служба – комисия по за разглеждане на искания по чл.13, ал.4 от ЗСПЗЗ, чиито констатации са отразени в нарочен протокол, като с Решение № 1 по Протокол № 1 от заседание от 28.05.2010 г. на комисия, назначена от Кмета на Район „Л.” за разглеждане на преписки за издаване на удостоверения по чл.13, ал.4 от ППЗСПЗЗ за определяне на застроената част от бивша земеделска земя, целият имот е определен като застроен.

Решението, на основание чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ, е одобрено с оспорваната в настоящото съдебно производство заповед.

Въз основа на фактическите констатации относно описанието на процесния имот на изслушаната и неоспорена съдебно – техническа експертиза, съдът смята, че заповедта е издадена и в съответствие с целта на закона, като законосъобразно е определена липсата на свободна от застрояване площ при условията на чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ, т.е. при спазване на изискванията на Наредба №7 / 2003 г. за правила и нормативи за устройството на отделните видове територии и устройствени, както и на хигиенните и противопожарни норми и във връзка с посочените в § 1в, ал.1 и ал.2 от ДР на ППЗСПЗЗ, където макар и неизчерпателно са изброени видове дейности, които не позволяват възстановяване на собствеността.

За да приеме извода, че при определянето на застроената площ са спазени изискванията на чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ, във връзка с § 1в, ал.1 и ал.2 от ДР на ППЗСПЗЗ, съдът се основава на описанието на имота от заключението на приетата по делото съдебно – техническа експертиза, която е извършила техническа проверка в тази насока.

Заключението на последната съвпадат по отношение на по-голямата част от имота, определен като застроен с тези на административния орган.

Имотът попада в урбанизирана територия, определена със застроителен и регулационен план на [жк], одобрен с решение № 59 по протокол № 24 от 20.03.2001 г. на Столичен общински съвет и изменение на план за регулация за кв.32, одобрено със Заповед № РД-09-50-753 / 30.05.2008 г.

Видно от заключението на експертизата и приложената към него на стр. 3 скица с нанесени мероприятия, конкретните части от имота са заети, както следва:

Части от имота в размер на 460.02 кв.м. и на 24.90 кв.м., оцветени със синя заштриховка на скицата, са заети от реализирани транспортно – комуникационни съоръжения – улици и тротоари / части от ул. № 214 и ул. Г. И.. Те се определят както в административния акт, така и в експертизата като застроени.

Части от имота в размер на 411.09 кв.м., попадащи в кв.32 в УПИ V – „за ЖС, общ. обслужване, озеленяване и ТП”, оцветени с жълта заштриховка на скицата, са заети от построен през 1976 г. жилищен блок 222 и части от имота в размер на 1009.22 кв.м., попадащи в кв.31 в УПИ III – „за ЖС, подземни гаражи и озеленяване”, оцветени с

жълта заштриховка на скицата, са заети от построен през 1976 г. жилищен блок 223. В тях са включени и нормативно определените прилежащи площи към жилищните сгради с извършена вертикална планировка и озеленяване – асфалтирани алеи и площадки, озеленени тревни площи с единични или групови засадени декоративни иглолистни и широколистни дървета. И тези части се определят както в административния акт, така и в експертизата като застроени.

Като застроени също както в заповедта, така и според експертизата се определят и части от имота, в размер на 219.38 кв.м., оцветени по скицата в червено, заети от асфалтирани алеи, изградена детска площадка, оборудвана с детски съоръжения и пясъчник.

По отношение на горните и предвид позицията, заета от процесуалния представител на жалбоподателя, между страните не е налице спор, че правилно са определени в оспорената заповед като застроени.

Това становище на вещото лице и на страните напълно се споделя от съда, доколкото всички изброени по-горе дейности представляват облагородяване, което се включват в понятието на неизчерпателно изброените в § 1в, ал.1 и ал.2 от ДР на ППЗСПЗ3 мероприятия, непозволяващи възстановяване на собствеността.

Спорът, практически опира до тези части от имота, оцветени на скицата в заключението в зелен цвят, едната от които е в размер на 507,45 кв.м., представляваща част от УПИ III – „за ЖС, подземни гаражи и озеленяване” след очертаните площи, които са нормативно определени прилежащи части към жилищния блок и реализираната детска площадка / от края на бетонираната или асфалтирана част/ до тротоара на ул. № 214, както и малка част в северозападния ъгъл на този УПИ, в размер на 17.94 кв.м., отново въвн от нормативно определените прилежащи части към сградата.

Експертизата определя частта от 507,45 кв.м. като незастроена и сочи, че от нея може да се обособи самостоятелен УПИ по правилата на ЗУТ. Тук следва да се отбележи, че обстоятелството дали може да се обособи имот, съответно дали е възможно възстановяването на останалата незастроена част от имота не е предмет на това производство, както бе посочено по-горе. В този смисъл, в случай, че не е налице реализирано строителство и в по-малка част от имота, каквато е тази от 17.94 кв.м. също следва да бъде определена като незастроена в оспорената заповед.

Именно в тези две части, оцветени в зелено, които експертизата определя като свободни от застрояване, тъй като попадат извън нормативно определената прилежаща площ на жилищния блок съдът не може да кредитира заключението и не е съгласен с този извод. Заключението на експертизата, като част от доказателствения материал по делото е приобщено към него, но съдът не е длъжен да се съобрази изцяло с неговите заключения, а напротив, следва да го обсъди, наред с останалите доказателства по делото и с оглед съществуващата нормативна уредба, тъй като именно съдът следи за правилното ѝ прилагане.

Мотивите на съда да не кредитира заключението в чази му част са следните:

Заключението е противоречиво, некоректно и несъответстващо на нормативната уредба в тази му част.

На първо място, прави впечатление че вещите лица бъркат текста на разпоредбата на чл.21 от Наредба №7/2003г. за правила и нормативи за устройството на отделните видове територии и устройствени с тази на чл.20 от същата наредба, като неправилно сочат, че в територията, оцветена в жълт цвят за площите, които за застроени от

жилищни блокове, заедно с „нормативно определените прилежащи площи”, съгласно чл.21 от Наредбата.

Всъщност нормативно определените прилежащи площи към жилищните сгради са определени не в чл.21, а в чл.20 от Наредбата, както следва: „Чл. 20. В поземлени имоти, квартали и територии, урегулирани за комплексно (групово) жилищно застрояване, се спазват следните нормативи за прилежащите на жилищните сгради територии (нето жилищните територии): 1. плътност (процент) на застрояване (П застр.) - от 20 до 50 на сто; 2. интензивност на застрояване (К инт.) - от 0,6 до 2,5 за големите и много големите градове и до 2,0 за малките и средните градове; 3. (доп. - ДВ, бр. 51 от 2005 г.) озеленена площ (П озел.) - от 40 до 60 на сто, като една трета от нея трябва да бъде осигурена за озеленяване с дървесна растителност.

Следователно, територията, представляваща озеленяване и с дървесна растителност, очертана в експертизата с жълт цвят е само тази, включена в нормативно определената прилежаща площ на жилищния блок, задължаваща при строителството му да се осигури от озеленяване от 40 до 60 на сто, като една трета от нея трябва да бъде осигурена за дървесна растителност / чл.20, т.3 от Наредбата/ и този вид озеленяване представлява съпътстващо строителство при реализиране на строежът на самата жилищна сграда и свързано с ползването именно на тази сграда.

Отделно от горното, в жилищния комплекс може и трябва да бъде осигурено и озеленяване за обществено ползване, като въвн от прилежащите площи на сградите се обособяват отделни УПИ с такова предвиждане, като реализирането им е самостоятелно и не зависи от строителството на сграда в него. Именно такава е озеленяването по чл.21, във връзка с чл.17, ал.1, т.4 от Наредбата и точно то не е съобразено от експертизата. Съгласно посочените разпоредби в жилищните територии отделни поземлени имоти се урегулират с устройствен план за нежилищни обслужващи обекти, както „обществени озеленени площи”, които могат да бъдат както „озеленените площи за широко обществено ползване”, предназначени за трайно задоволяване на обществени потребности от национално или общинско значение - паркове, градини, улично озеленяване, така и „озеленени площи за ограничено обществено ползване, които са допълващи зелената система площи”.

В случая сме изправени именно пред отреждането на озеленена площ за ограничено ползване, която също е част от зелената система. Такава не само, че е законосъобразно определена, но съществува и задължение за минималното ѝ наличие в един жилищен комплекс / съгласно чл.21, ал.4 от Наредбата „обществените озеленени площи по чл. 17, ал. 1, т. 4 трябва да заемат най-малко 15 на сто от общата територия на жилищния комплекс”.

При горната уредба следва да се отчете, че експертизата изобщо не е отчела обстоятелството, че освен за строеж на жилищна сграда, към която има нормативно – определено озеленяване, в процесния УПИ има и изрично и отделно отреждане само за мероприятие „озеленяване”, отделно от каквото и да е друго строителство.

Съдът приема освен за предвидено по ПУП и за изпълнено такова строителство на обществена озеленена площ с ограничено ползване, тъй като вещите лица изрично сочат, че по план в тази част на имота е отбелязан със знак за затревен терен и действително представлява именно това. Не се кредитира становището на в.л. В., че става въпрос за тревна площ, „която не се стопанисва” изказано при разпита му, тъй като в следващото изречение вещото лице изрично сочи противно на последното си твърдение, а именно „явно е косено”, което говори именно за стопанисване и

поддържане на тревната площ. О обстоятелството, че „е много отъпкано” и „има тъмни петна” е въпрос на ползване на затревената площ от живущите, а не на липса на озеленяване. Липсата на висока дървесна растителност именно в тази озеленена част не е основание да се сочи, че не е налице озеленяване, доколкото такова може да бъде и само с тревна растителност, тъй като тук не е налице ограничението по чл.20, т.3 от Наредбата, относимо към прилежащата към жилищния блок озеленена площ, според която една трета от нея трябва да бъде осигурена за дървесна растителност.

Следователно имотът попада в територията, която е част от жилищен комплекс. Посочените по-горе мероприятия включват както изградените многоетажни жилищни сгради и постройка за комплексно обществено обслужване, така и съпътстващата я инфраструктура. Отделните компоненти на това строителство са неразривно свързани и озеленените площи, обособени и извън прилежащите площи на жилищните сгради, функционално ги обслужват, поради което не са свободни от застрояване по смисъла на ЗСПЗЗ, ППЗСПЗЗ и Наредба №7/2003 г. за правила и нормативи за устройството на отделните видове територии и устройства.

При тези данни правилно и обосновано административният орган е определил, че не е налице свободна от застрояване част от процесния имот. Видът и характерът на самите мероприятия е регламентиран в § 1в от ДР на ППЗСПЗЗ и касае както строителни дейности, непозволяващи възстановяване на собствеността, така и отделни съоръжения. Изброяването и в двата случая не е изчерпателно, а е от примерен характер. В конкретния случай, реализираното строителство безспорно е от характер, визиран в § 1в от ДР на ППЗСПЗЗ, мероприятията са част от комплексно строителство, което включва както сгради, така и съоръжения - съпътстваща инфраструктура, улици, озеленяване.

В този смисъл и озеленяването със затревена площ вън от нормативно – определената за жилищния блок такава, намираща се непосредствено след асфалтираната /бетонирана/ част на алея и детска площадка до тротоара на улицата, която попада в УПИ III, в което освен отреджана „за ЖС” има и отделно такова и „за озеленяване”, като самостоятелен вид строителство е част от комплексното мероприятие и е свързано с естетизиране на околната среда.

Застрояване по смисъла на § 1в от ДР на ППЗСПЗЗ е не само фактическото изграждане на съответните обекти, а и обслужващите терени, необходими за нормалното им функциониране, съобразено както с устройствените, така и с хигиенните норми, като озеленяването също е вид "зелено строителство", когато е предвидено по регулационен план като самостоятелно мероприятие, а съпътстващи благоустройствени мероприятия са тези, при които е изпълнено основното такова.

Член 61, ал.1 от Закона за устройство на територията /ЗУТ/ предвижда, че в териториите на общините се устройват озеленени площи, обединени в зелена система, като средство за подобряване на микроклимата и хигиенните условия и за организиране на отдиha на населението, а според ал. 3 на този член, „допълващи зелената система” са и „озеленените площи за ограничено обществено ползване в имотите за жилищни, вилни, обществени, производствени, курортни и спортни сгради и комплекси...”

Благоустрояването и озеленяването по смисъла на чл. 61 от ЗУТ са неделима част, елемент от едно комплексно по своята същност мероприятие, свързани с естетизиране на околната среда, поради което имат характер на застрояване и са пречка площта да се счита за свободна.

В този смисъл вече е налице трайна съдебна практика / например решения по а.д. № 4744/ 2008 г. на ВАС, а.д. № 10201 / 2011 г. на ВАС и др./

С оглед на изложените мотиви и след извършена проверка за законосъобразността на оспорвания акт по всички основания на чл.146 от АПК, съдът приема, че атакуваната заповед е издадена от компетентен орган, в предписаната от закона форма, при спазване на материалния закон, административнопроизводствените правила и в съответствие с целта на закона.

Подадената от Д. Я. К., като един от наследниците на М. И. Г., жалба срещу Заповед № РД-09-264 / 30.09.2010 г. на кмета на район „Л.” като неоснователна следва да се отхвърли.

Предвид изхода на делото, на основание чл.143, ал.3 от АПК страната, за която административният акт е благоприятен има право на разноски. Такива обаче не са направени и поискани от ответната страна.

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

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Д. Я. К. срещу Заповед № РД-09-264 / 30.09.2010 г. на кмета на район „Л.”.

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: