

РЕШЕНИЕ

№ 2856

гр. София, 27.08.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав, в публично заседание на 22.07.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Миглена Недева

при участието на секретаря Даниела Иванова, като разгледа дело номер **9114** 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/ и чл.11, ал.4 от Правилника за прилагане на Закона за собствеността и ползването на земеделски земи /ППЗСПЗЗ/.

Образувано е по жалба на С. Н. П., И. Н. А., Д. К. Д., М. К. П., и Е. В. М., чрез А. В. К., като наследници на Д. П. Г, срещу Заповед № РД-09-184 / 24.11.2008 г. на Кмета на Р. „С.“ – Столична община, с която на основание чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ е одобрено Решение № 7 по Протокол № 4 от 19.11.2008 г. на комисия, назначена за разглеждане на преписки за издаване на удостоверения по чл.13, ал.4 от ППЗСПЗЗ за определяне на застроената част от бивша земеделска земя, имот пл. № 2010299, местност „Военна рампа – изток“, като цялата площ на имота, в размер на 2057 кв.м. е определена като застроена.

Жалбоподателите считат, че има свободна от застрояване площ, поради което молят заповедта да бъде отменена като незаконосъобразна.

Ответникът по делото, Кметът на Р. „С.“ – Столична община, не изразява становище по жалбата и не изпраща представител.

Като заинтересована страна по делото е конституирана Л. К. П., по чиято молба пред административния орган е проведена процедурата. Съдът конституира същата , тъй като макар последната да е била уведомена за издаденото решение и да не го е обжалвала в законоустановения срок, предвид специалните разпоредби на ЗСПЗЗ и правилника за прилагането му, решението би имало действие и спрямо нея / молба подадена в административното производство от един от наследниците - ползва всички

наследници и решението за възстановяване право на собственост се издава общо на наследниците/.

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 лица с активна процесуална легитимация, наследници на Д. П Г, видно от Удостоверение № 0219 / 20.10.2009 г. и № 27 от 07.02.2008 г. на Р. „С.“.

Жалбата е постъпила в законоустановения срок. Заповедта е била съобщена единствено на един от наследниците на лицето Л. К. П. на 08.01.2009 г., видно от съобщението, приложено към преписката, но не и на останалите петима наследници, жалбоподатели в настоящото производство, въпреки, че удостоверение за наследници на Д. П Г № 27 от 07.02.2008 г. е било част от административната преписка. Макар, че молбата за начало на процедурата, подадена от един от наследниците, ползва всички наследници, това по никакъв начин не освобождава административният орган да уведоми за издаването на акта всички заинтересовани лица, което последният не е направил.

Разгледана по същество, жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Административен съд С. – град, II а.о., 35 състав, като обсъди събраните по делото доказателствата, приема за установено от *ФАКТИЧЕСКА СТРАНА* следното:

Настоящото административно производство е започнало по молба от Л. К. П. до Кмета на Р. „С.“ вх. № АС-9400-1011 от 06.08.2008 г. за издаване на удостоверение по чл.13, ал.4, 5 и 6 от ППЗСПЗЗ за имот пл. № 2010299, местност „Военна рампа – изток“.

В Решение № 7 по Протокол № 4 от 19.11.2008 г. на комисия, назначена със Заповед № РД-09-179 / 05.11.2008 г. на Кмета на Р. „С.“ 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.

С оглед установяване компетентността на органа, издал оспорвания акт, както и на комисията – техническата служба, взела решението за определяне на застроената / незастроената част от имота, одобрено със заповедта, като доказателства са приети: Заповед № РД-09-845 от 19.11.1998 г. на Кмета на Столична община, издадена на основание § 11, ал.1 от ДР на ЗИД на ЗСПЗЗ / ДВ, бр.88 от 31.07.1998 г./, с която са възложени правомощията на кметовете на райони, във връзка с чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ; Протокол № 48 от 28.09.1998 г. на Столичен общински съвет, с който се възлага на районните технически служби да изпълняват функциите на общинска техническа служба по изпълнение на ЗСПЗЗ и правилника за неговото приложение.

По делото са изслушана съдебно-техническа експертиза на в.л. С. Б., заключението по която е прието като доказателство по делото без оспорване от страните и ще бъде обсъдено от съда, с оглед приетите от него правни изводи.

При горната фактическа обстановка, която бе установена въз основа на всички събрани по делото доказателства, по които страните не спорят, и след като обсъди доводите и възраженията им, съдът прави следните *ПРАВНИ ИЗВОДИ*:

Като провери служебно, на основание чл.168, ал.1 АПК, Заповед № РД-09-184 / 24.11.2008 г. на Кмета на Р. „С.“ – Столична община, съдът намира, че заповедта е постановена в писмена форма и 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

подкрепя на което е приложена цитираната по-горе Заповед № РД-09-845 от 19.11.1998 г. на Кмета на Столична община.

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., което има ограничен предмет. С посоченото 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 / несвободна/ част, която не се възстановява на собствениците.

Предвид характера на това административно производство, и съответно оспорваната заповед, следва да се отбележи, че тя е отделен административен акт, различен от този, с който завършва процедурата по възстановяване на собствеността. След снабдяването със скица и удостоверение, общинската служба по земеделие 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. То 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.

Именно при издаването на това решение, с което завършва производството, а не при постановяване на оспорваната заповед, решаващият орган – съответната общинска служба по земеделие, а не кметът на общината/района, съобразява всички предпоставки за възстановяване собствеността върху земеделски земи.

За настоящото производство е без значение дали на терена е реализирано точно предвиденото по план благоустроително мероприятие или някакво друго и дали реализираното такова, е със законен статут или не, както и дали са налице всички останали предпоставки за възстановяване на собствеността предвидени в ЗСПЗЗ и правилника за приложението му. Т.е. предвид специфичния му характер, като част от цялостната процедура по възстановяване на собствеността, в това производство не се изследват въпроси, свързани със законността на строителството, статута на съоръженията и възможността за възстановяването на собствеността.

Производството по реда на чл. 11, ал. 4 ППЗСПЗЗ включва решение на техническата служба на общината, което следва да бъде одобрено със заповед на кмета, с което съгласно техническите норми и правила, се определя застроената, съответно свободна от застрояване част от имота. Т.е. предмет на доказване са обстоятелства отнасящи се само до това, дали на имота са налице някакви благоустроителни мероприятия, съответно дали площта и каква част от нея е облагородена, незастроена /свободна/ и каква част от нея застроена / заета/.

При издаването на заповедта следва да бъде спазена предвидената в разпоредбата на чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ процедура. Застроената площ се определя с решение на

техническата служба на общината. По делото е приложен Протокол № 4 от 19.11.2008 г. на комисия, назначена със Заповед № РД-09-179 / 05.11.2008 г. на Кмета на Р. „С.“ за разглеждане на преписки за издаване на удостоверения по чл.13, ал.4 от ППЗСПЗЗ за определяне на застроената част от бивша земеделска земя, в който комисия е отразила констатациите си. Прави впечатление, че от цялото си заседание комисията няма решение по някоя от преписките, която да е с напълно коректното съдържание, каквото се предполага, че би следвало да е взела съгласно чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ, а именно „да определи застроената площ“. Това, при всички случаи, би означавало да се посочат точни цифри, квадратура на части от имота, които се считат за „застроени“ и след това мотивите въз основа на какво комисията ги определя като такива. В протоколът обаче няма нито една цифра. Правят изключение случаите, в които комисията е определила цялата площ на имота като застроена, защото тогава не се налага цифровата конкретизация. В протоколът по т.7, касаещ предмета на настоящия спор, комисията се произнесла със следното решение: „Имотът е изцяло застроен. Да се издаде удостоверение за отказ.“ Самият диспозитив „Да се издаде удостоверение за отказ“ е погрешен, доколкото по-горе бе уточнено, че единственият орган, който може да взема решение по въпроса за възстановяването на собствеността, респективно отказът за това, е ОСЗ.

Въпреки горната неточност в диспозитива на решението на комисията, след като, в него е определена застроената част от имота /като цялата/, съдът приема, че заповедта е издадена при спазване на предвидената в разпоредбата на чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ процедура след определяне на площта от техническа служба – комисия по за разглеждане на искания по чл.13, ал.4 от ЗСПЗЗ.

Решенията на техническата служба са основата за издаване на подлежащия на оспорване административен акт – заповед на кмета. В тези решения на техническата служба по същество следва да се съдържат и мотивите на подлежащия, съгласно чл.11, ал.4 ППЗСПЗЗ на оспорване административен акт.

Следва да се отбележи, че в Решение № 7 по Протокол № 4 от 19.11.2008 г. на комисия, назначена със Заповед № РД-09-179 / 05.11.2008 г. на Кмета на Р. „С.“ е посочено само, че „имотът е изцяло застроен“, без да са налице каквито и да е мотиви и основания за този извод.

По тези съображения, съдът счита, че изобщо липсват мотиви за решението на комисията да определи тази площ като застроена, което практически означава и липса на мотиви на заповедта. Липсата на мотиви е достатъчно основание за отмяна на оспорената заповед, съгласно чл.146, т.4, вр. чл.59, ал.1 от АПК, доколкото се препятства възможността на съда да извърши проверка за законосъобразност.

В същото време, доколкото след отмяна на акта, съгласно разпоредбата на чл.173, ал.2 от АПК съдът решава спора по същество, с оглед установяване на действителните фактически обстоятелства, съдът е допуснал и изслушал съдебно – техническа експертиза. Несъответствието между крайния извод на административния орган за липсата на сводобна от застрояване площ и тази на експертизата / неоспорена от страните по предвидения процесуален ред/ – за наличието на такава, води до извода за неправилно обсъждане на фактите, материално – правни предпоставки за издаване на заповедта, а оттам отново за материална незаконосъобразност на акта, водеща до неговата отмяна, съгласно чл.146, т.4 от АПК.

По изложените съображения, съдът счита, че Заповед № РД-09-184 / 24.11.2008 г. на Кмета на Р. „С.“ – Столична община е издадена в писмена форма, от компетентен орган

и без съществени нарушения в предвидената административна процедура, но е постановена в нарушение на материалния закон, т.е. в нарушение на чл.35 от АПК, чл.59, ал.1 и ал.2, т.4 от АПК, без да са изяснени фактите и обстоятелствата от значение за случая и е немотивирана по същество по отношение определянето на имота като застроен.

Горните представляват отменителни основания по чл.146, т.4 от АПК.

Предвид изложеното, съдът следва да отмени заповедта и на основание чл.173, ал.1 от АПК да реши спора по същество, като определи за застроената, съответно незастроената част от имота.

От заключението, както и от останалите доказателства по делото е установено още от фактическа страна и следното:

Границите на процесния имот са установени по стар кадастрален план на местността от 50-те години на миналия век, в който имотът е нанесен с № 299, кад лист 201, с площ от 2057 кв.м., откъдето е нанесен и в помощния план по чл.13а, ал.1 от ППЗСПЗЗ на гр. С., под № 2010299.

Имотът попада в границите на урбанизирана територия, определена със застроителен и регулационен план /ЗРП/ на м. „Военна рампа – изток”, одобрен със Заповед № РД-09-50-213 / 22.04.1998 г.

В експертизата си вещото лице Б. разделя имота на няколко части, отбелязани с квадратура и буквено означение на приложената към експертизата скица.

Вещото лице определя като застроена следната част от бившия имот:

- 89 кв.м., попадащи в едноетажна производствена сграда „леярен цех”, съответно сервитутното отстояние на последната /А-3-12-1-А/,

- 150 кв.м. попадащи в надземен паропровод на опори /12-1-2-11-12/.

Горните две части от имота са в УПИ IV „за централна енергоремонтна база”, в кв.2, за който в кадастралната основа е попълнен имот пл. № 69.

- 370 кв.м., попадащи в улица „Проф. И. Г”, заключена между буквите Б-В-Е-Ж-Б;

- 156 кв.м. /6-Г-Д-7-15-16-6/ попадащи в монолитна едноетажна производствена сграда, съответно сервитутното отстояние на последната, намираща се в УПИ X „за мебелна промишленост” от кв.7, засягаща имот пл. № 634 в кадастралната основа.

Тези констатации на вещото лице за наличието на застрояване по смисъла на § 1в от ДР на ППЗСПЗЗ по отношение на извършените дейности /сгради, надземен паропровод и улица/ напълно се споделят и от съда.

Както бе споменато заключението не е оспорено от нито една от страните по предвидения процесуален ред, поради което съдът счита, че и жалбоподателят е съгласен с констатациите.

За незастроена вещото лице определя останалите части от имота, които на скицата, приложение към заключението са оцветени в зелено.

Следва да се отбележи, че макар заключението да не е оспорено от страните по делото, съдът не е длъжен да се съобрази с него, доколкото крайният извод за наличието на застрояване е правен, а не технически. В този смисъл, съдът приема изцяло констатациите на вещото лице относно конкретното фактическо състояние на имота, т.е. относно описанието му. Въз основа на него прави следните изводи относно наличието на застрояване в частта, в която експертизата определя имота за сводобен от такава:

Съдът не приема становището на вещото лице, че в частите от имота, в които на място на терена са налице тротоари - 36 кв.м. / 11-2-Б-Ж-11/ и 33 кв.м. / В-3-13-10-Е-3/ и

асфалтова улица /алея/ - 130 кв.м. /4-5-8-9-14-4/ имотът не е застроен. Напротив, тротоарите и направената асфалтова алея, представляват благоустройство, и като такива влизат в понятието за застроена територия, съгласно определението на § 1в от ДР на ППЗСПЗЗ, в което не изчерпателно, а примерно са изброени видове работи, които не позволяват възстановяването на собствеността.

В същото време, счита за изчислена правилно по реда на чл. 11, ал. 4 от ППЗСПЗЗ е предвидено да се извърши от техническата служба в общината при спазване правилата и нормите по териториално и селищно устройство и Наредба за размера на необходимата земя при изграждане на строителните обекти застроената част в УПИ Х „за мебелна промишленост” от кв.7, посочена по-горе. Като се изключи тя, вещото лице определя като незастроени останалите части, засегнати от процесния имот, както следва:

486 кв.м. / 4-14-13-3-4/, представляващи част от имот пл. № 604, попълнен в кадастралната основа със Заповед № РД-09-022 / 04.03.1999 г. и записан на „Колер и Сие” СД;

467 кв.м. / 13-14-9-10-13/, представляващи част от имот пл. № 723, попълнен в кадастралната основа със Заповед № РД-09-028 / 16.03.1999 г. и записан на „Маус – ПС” ЕООД;

140 кв.м. / 5-6-16-15-7-8-5/, представляващи част от имот пл. № 634, попълнен в кадастралната основа през 2003 г. и записан на „Гранд-2-П Керейфйна” ЕООД.

Тези територии представяват незастроени части от имоти в производствените зони по смисъла на чл.11, ал.2, т.3 от ППЗСПЗЗ, които вещото лице описва като заети от никакво строителство вън от сгради, постройки и други съоръжения по смисъла на § 1в от ДР на ППЗСПЗЗ, както и вън от териториите, необходими за ползването на такива. Същите се определят от вещото лице за сводобни от всякакъв вид застрояване, включително и озеленяване, каквото не е реализирано.

Съдът приема заключението на експерта в тази му част, като го счита за компетентно изготвено, обосновано, мотивирано и съобразено с нормативните изисквания за определяне на застроената площ, а и неоспорено от страните по делото.

Следва да се отбележи, че според заключението върху УПИ Х „за мебелна промишленост” от кв.7 след 1999 г. са бил нанесени в кадастралната основа имоти пл. № 604, № 723, пл. № 634, записани на трети лица – „Колер и Сие” СД въз основа на нотариален акт от 1999 г., „Маус – ПС” ЕООД въз основа на нотариален акт от 2004 г., „Гранд-2-П Керейфйна” ЕООД въз основа на нотариален акт от 1999 г.

Въпреки това, константната съдебна практика е, че тези трети лица не са заинтересовани страни в административното производство по ЗСПЗЗ и не следва да бъдат конституирани като такива в настоящото съдебно производство.

Това е така, първо, доколкото в конкретното административно производство, както бе посочено по-горе се решава само въпросът за това каква част от бившия имот, за който се иска възстановяване на собствеността по ЗСПЗЗ е застроен и каква част не е, без да се решава този за това дали същият или част от него отговаря на условията за възстановяване на собствеността. Този въпрос се решава едва впоследствие от ОСЗ и то въз основа на други допълнителни фактори посочени в закона, съответно решението по чл.14, ал.1 от ЗСПЗЗ на ОСЗ подлежи на самостоятелен съдебен контрол.

И на второ място, вслучай, че евентуално впоследствие, след приключване на цялата процедура по възстановяване на собствеността, възникне спор за собственост с тези трети за настоящото производство лица, то той се решава единствено по общия иск

ред, в какъвто смисъл е изричната разпоредба на чл.14, ал.4 от ЗСПЗЗ.

Мотивиран така, съдът следва да отмени оспорената заповед като незаконосъобразна и да определи застроената, съответно свободната от застрояване част от имота.

Водим от горното и на основание чл.172, ал.2, чл.173, ал.1 от АПК, Административен съд С. – град, П а.о., 35 състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на на С. Н. П., И. Н. А., Д. К. Д., М. К. П., и Е. В. М., като наследници на Д. П Г, Заповед № РД-09-184 / 24.11.2008 г. на Кмета на Р. „С.” – Столична община.

ОПРЕДЕЛЯ като **ЗАСТРОЕНИ** части от бивша земеделска земя, имот пл. № 2010299, местност „Военна рампа – изток” 89 кв.м. /А-3-12-1-А/, 150 кв.м. /12-1-2-11-12/, 370 кв.м., / Б-В-Е-Ж-Б/, 156 кв.м. /6-Г-Д-7-15-16-6/, 36 кв.м. / 11-2-Б-Ж-11/, 33 кв.м. / В-3-13-10-Е-3/ и 130 кв.м. /4-5-8-9-14-4/, съгласно скица към експертното заключение на в.л. С. Б., приподписана от съда, която да се счита за неразделна част от настоящото решение.

ОПРЕДЕЛЯ като **НЕЗАСТРОЕНИ** части от бивша земеделска земя, имот пл. № 2010299, местност „Военна рампа – изток” 486 кв.м. / 4-14-13-3-4/, 467 кв.м. / 13-14-9-10-13/, 140 кв.м. / 5-6-16-15-7-8-5/, съгласно скица към експертното заключение на в.л. С. Б., приподписана от съда, която да се счита за неразделна част от настоящото решение.

Препис от решението, на основание чл.138 от АПК, да се изпрати на страните.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от деня на съобщаването му чрез настоящия съд пред Върховен административен съд.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: