

РЕШЕНИЕ

№ 2948

гр. София, 15.06.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, II отделение 35 състав, в публично заседание на 29.04.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Миглена Недева

при участието на секретаря Даниела Иванова, като разглежда дело номер **5533** по описа за **2009** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Решение по адм.д. № 5533 / 2009 г., Административен съд С. – град, II а.о., 35 с-в

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 В. Т. К., В. В. С., Н. В. К., А. В. М., С. Н. К., С. И. К., Т. Илиев К., С. Г. К., К. И. К. – П, Н. И. К., всички като наследници на К С. Т, срещу Заповед № 607 / 13.07.2009 г. на Кмета на Р. „И.“, с която е одобрено решение по протокол от заседанието на комисията по чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ по преписка № 9400-538 / 18.05.2009 г. за имот пл. № 4277, к.л.553, сега попадащ с кв. 1, УПИ XIII и XIV, отреден за озеленяване м. „Ц7“ и пътен възел по плана на Ж. „Д“ 1ч., като цялата площ на имота, в размер на 16 923 кв.м. е определена за застроена.

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

Ответникът по делото, Кметът на Р. „И.“ – Столична община, счита жалбата за неоснователна и моли същата да бъде отхвърлена.

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 К С. Т, видно от Удостоверение № 6579 / 20.09.2007 г. на Р. „Слатина“, и в срок.

Разгледана по същество, жалбата е **НЕОСНОВАТЕЛНА.**

Административен съд С. – град, II а.о., 35 състав, като взе предвид доводите на страните и прецени събраните по делото доказателствата, включително изслушаните и приети без оспорване от страните съдебно - технически експертизи, първата от специалист геодезия и земеустройство, а втората - в областта на озеленяването, 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 административното производство по издаване на оспорваната заповед, съответно и в настоящото съдебно производство не се 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 и кога е извършено то.

Единствената задача на междинната процедура, приключваща с оспорваната заповед, е да определи, независимо от отреждането и независимо от законността на реализираното, дали на терена има изпълнено и налице ли е някакво благоустроително мероприятие, т.е. тя се свежда единствено до определяне на това, каква част от имота е застроена /заета от реализирани благоустроителни мероприятия/ и каква част е незастроена /свободна/.

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-09-845 от 19.11.1998 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 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.

Налице е 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.

В Решение № 1 по Протокол от 09.07.2009 г. на комисия, назначена от Кмета на Р. „И.” 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.

В същото време, съдът счита, че заповедта е издадена в нарушение на материалния закон, като не е определена правилно застроената, съответно незастроената площ от имота, съгласно разпоредбите на чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ, във връзка с § 1в от ДР на ППЗСПЗЗ.

Горното се установява в резултат на разминаването между констатациите на административния орган и това по изслушаните и приети без оспорване от страните по делото съдебно технически експертизи от в.л. Б, специалност геодезия, фотометрия и картография, в.л. К., специалист електрически централи и мрежи и в.л. Л., специалист в областта на озеленяването.

Вещите лица са се запознали с приложените по делото доказателства, извършили са оглед на имота, проучили са действащите планове и карти, отразяващи процесния имот, съхранявани и поддържани в службите на Столична община, както следва: стар кадастрален план на Софийско напоително поле от 1939 г., регулационен план на м. „НПЗ Изток – м. Къро”, одобрен със Заповед № РД-50-09-373 / 08.12.1988 г., регулационен план на м. „БУ. Ц” – 11-ти км. И ЧРП за кв.1, УПИ I , XII, XIII, XIV и кв.14, УПИ I, II, III, одобрен с Решение № 96 по протокол № 29 от 28.09.2001 г., Решение № 49 по Протокол №56 от 06.08.2003 г. / за поправка/ и Решение № 13 по Протокол №9 от 12.02.2004 г. / за поправка/ на Столичен общински съвет, Пътен възел по плана на м. „Ж. к. Д”, одобрен със заповед № РД-50-09-185/19.06.1989 г., Кадастрален план на планоснимачен Р. „Южна градска територия I част”, поддържан от Дирекция „С кадастър”, Общ устройствен план (ОУП) на Столична община, в сила от 28.01.2007 г.

Имот пл. № 4277 от стария кадастрален план на Софийско напоително поле от 1939 г., с площ по графични данни от 16923 кв.м., попада в обхвата на три регулационни и застроителни плана, при което се разделя условно на следните части, показани на комбинираната скица, приложение 2 към заключението на в.л. Бирова / стр.75 по делото/:

Югоизточната част от имота попада в РП на м. "БУ. Ц^{ми}-11^{тм} км" и ЧРП за квартали 1 и 14, одобрени с цитираните по-горе решения на СОС.

Според отреждането частите от процесния имот, разположени в границите на този

план, се разпределят в:

220 кв.м – попадат в кв. 1, УПИ XIII за озеленяване по букви и цифри О-П-16-15-14-13-12-0;

370 кв.м. – попадат в кв. 1, УПИ XIV за озеленяване по букви и цифри Р-С-19-18-17-Р;
115 кв.м. – попадат в тупик (неизпълнено мероприятие) - по букви и цифри 15-16-П-Р-17-18-15;

За горните части от 220 кв.м., 370 кв.м., включително и частта на нереализирания тупик вещото лице специалист по озеленяване Л. сочи, че е налице реализирано е извършено „озеленяване” от съзнателна човешка дейност, съ следните декоративни видове туи, върби и сливи. Съдът счита, че поради реализирано озеленяване, теренът не е свободен.

95 кв.м. – попадат в кв. 14, УПИ III за озеленяване и реализирана инженерна инфраструктура в ъгъла на пресичащи се улици по букви и цифри Т-У-Ф-20-Т;

1090 кв.м. – попадат в бУ. "Х К" (реализирано мероприятие - улица) - по букви и цифри Х-21-20-Ф-Х - 65 кв.м. и 6-7-8-26-0-12-13-14-15-18-19-6 – 1025 кв.м.;

Североизточната част от имота попада в РП на м. „Ж. к. Дружба 1 част, одобрен със Заповед № РД-50-09-185/19.06.1989 г.

Тази част с площ 363 кв.м. попада изцяло в У. "Кап. Д Списаревски" (изпълнено мероприятие -улица) по букви и цифри 3-И-К-Л-М-Н-26-8-9-10-11-3.

Западната част от имота попада в регулационния план на „НПЗ Изток - м. Къро", одобрен със Заповед № РД-50-09-373/08.12.1988 г.

Според отреждането частите от процесния имот, разположени в този план, са:

1558 кв.м. попадат в УПИ I за озеленяване по букви и цифри А-Б-В-1-25-Ч-Ш-Щ-А. Над тази част от стария имот минава бУ. „Б", а частта под него е затревена. Доколкото и надземното застрояване, каквото е мостът на по който минава бУ. „Б" е строеж, а затревяването в рамките на цялостното инфраструктурно съоръжение пътен възел също представлява облагородяване, съдът приема, че и тази част от терена не е свободна.

Други части попадат в улица, която не е реализирана - по букви и цифри Ч-25-22-23-24-Ц-Ч - 285 кв.м. и Е-Ж-3-11-3-4-5-2-Е-1055 кв.м; Предвидената по регулация улица по букви и цифри Е-Ж-3-11-3-4-5-2-Е не е реализирана и липсва в Общия устройствен план (ОУП) на Столична община.

300 кв.м. са без отреждане по регулация - по букви и цифри Ц-24-23-22-21-Х-Ц .

6950 кв.м. попадат в бУ. „Ц Л" (реализирано мероприятие - улица) по букви и цифри В-Г-Д-2-5-6-19-С-Т-20-21-22-25-1-В;

Частите от имот пл. № 4277, попадащи между двата регулационни плана на м. „НПЗ Изток - м. Къро" и м. „Ж. к. Дружба 1", показана по букви и цифри Д-Е-2-Д - 540 кв.м. и 5-4-3-11-10-9-8-7-6-5 - 4070 кв.м., представляват „петно" между регулациите без отреждане и без квартал.

Въз основа на изложените съображения вл. Бирова приема, че територията от процесния имот стар пл. № 4277 от кадастъра на Софийско напоително поле от 1939 п. попадаща между двата регулационни плана на м. „НПЗ Изток - м. Къро" и м. „Ж. к. Дружба 1", е свободна по смисъла на § 1в от ДР на ППЗСПЗЗ. Същата включва общо 5665 м², ограничени между букви Д-Е-Ж-3-10-9-8-7-6-5-2-Д на комбинираната скица ~ Приложение 2.

Определената от вещото лице като свободната територия е с отреждане по ОУП за обществено обслужващи дейности и озеленяване (031). В нея се допуска застрояване със сгради за обществено обслужване. Допуска се 30 % от РЗП да бъдат жилища. От

озеленената площ мин. 50 % трябва да бъдат заети от висока дървесна растителност.

Съдът не споделя съображенията на в.л. Бирова, че частта от имота, заключена между 5-4-3-11-10-9-8-7-6-5 - 4070 кв.м. е свободна по следните съображения:

В тази част върху затревена зона са разположени две ферми - стълбове за високо напрежение на бетонови постаменти. Всеки от тях държи електропроводи, двойно въздушни линии за високо напрежение, единият от 110 киловолт, а другият от 35 киловолта.

Отделно, видно от представената от ответника с писмения му отговор схема на подземните комуникации е видно, че именно през тази част на имота минават по цялото ѝ протежение два подземни канала.

Съдът не споделя мнението на в.л. Бирова, и на процесуалния представител на жалбоподателите, че наличието на надземни или подземни технически проводни и съоръжения към тях е свързано само с налагане на ограничения в режима на ползване, но не е пречка за възстановяване на собствеността.

Това становище не отговаря и на съдебна практика на ВАС /Решение от 31.03.2005 г. по а.д. № 11419 / 2004 г., решение от 21.11.2002 г. по 7657 / 2008 г., Решение от 28.02.2006 г. по а.д. № 9445 / 2005 г. отнасящи се именно до електропроводи и подземна канализация и др., които се споделят от настоящия съд/.

Съгласно § 1в, ал. 1 и 2 от ДР на ППЗСПЗЗ сгради и съоръжения, които не позволяват възстановяване на собствеността, са: наземни, подземни и подводни сгради, постройки, пристройки, съоръжения, пътища, ж. п. линии и др.; канали, мостове, корекции на реки, язовири, диги, помпени станции, резервоари, пречиствателни станции, открити рудници, хвостохранилища, водоеми, открити паропроводи, нефтопроводи и др.

Видно е, че изброяването на видовете работи, които не позволяват възстановяването на собствеността, не е изчерпателно, а примерно. И други инфраструктурни мероприятия, макар и да не са посочени в разпоредбата също следва да се приемат за застрояване.

Следователно за заета от осъществено строителство, непозволяващо възстановяване на собствеността следва да се считат всякакви подземни и наземни съоръжения, в това число и подземен канал и електропроводни съоръжения.

Видно от анализа на разпоредбата при решаване на въпроса за застрояването на бивш земеделски имот от значение са два вида обществени мероприятия - по [чл. 1в, ал. 1](#) това са строителните дейности, включващи и реализирани сгради. От друга страна са инфраструктурни мероприятия, обобщени в ал. 2 с наименованието съоръжения. От граматическото тълкуване и на двете алинеи безспорно се установява, че изброяването на строителни дейности и съоръжения е примерно и не обхваща всички възможни случаи в практиката. Общото и в двата случая е, че наличието им създава пречки за нормално ползване от страна на бившите собственици при реално възстановяване на собствеността. От такъв характер е подземният електропровод. Неоснователно е възражението в жалбата, че той може да се премести, тъй като подобно условие не е формулирано в нито една правна разпоредба.

Освен това в северната част на тази част от имота между 5-4-3-11-10-9-8-7-6-5 откъм У. Капитан Д. Списаревски в един ред в.л. Л. установява засадени предишната година 3 бр. дъб и 5 декоративни дръвчета и има тревна растителност. Това, че дръвчетата са изсъхнали, според експерта, е въпрос за поддръжка на озеленената площ , а не на липсата ѝ.

С оглед не възприетите експертни заключения и с оглед на всички доказателства по делото,2 съдът счита, че като незастроени следва да бъдат определени следните части

от имота:

Попадащите в нереализирани улици по букви и цифри Ч-25-22-23-24-Ц-Ч - 285 кв.м. и Е-Ж-3-11-3-4-5-2-Е-1055 кв.м; 300 кв.м. по букви и цифри Ц-24-23-22-21-Х-Ц и 540 кв.м. по букви и цифри Д-Е-2-Д - представляващи чисто петно без отреждане.

Предвид наличието на незастроена площ от имота, в противоречие с приетото по процесната заповед, че липсва такава, заповедта следва да се приеме за незаконосъобразна.

По изложените съображения, съдът счита, че оспорената заповед е издадена в писмена форма, от компетентен орган и без съществени нарушения в предвидената административна процедура, но е постановена в нарушение на материалния закон.

Горното представлява отменително основание 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.

Въз основа на изложените мотиви, съдът следва да отмени оспорената заповед като незаконосъобразна на основание чл.146, т.4 от АПК и на основание чл.173, ал.1 от АПК да реши спора по същество, като определи застроената, съответно незастроената част от имота, съгласно установеното в настоящото производство.

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:

1. ОТМЕНЯ по жалба на В. Т. К., В. В. С., Н. В. К., А. В. М., С. Н. К., С. И. К., Т. И К., С. Г. К., К. И. К. – П, Н. И. К., всички като наследници на К С. Т Заповед № 607 / 13.07.2009 г. на Кмета на Р. „И.“.

2. ОПРЕДЕЛЯ като **НЕЗАСТРОЕНИ** части от бивша земеделска земя, имот пл. № 4277, к.л.553, сега попадащ с кв. 1, УПИ XIII и XIV, отреден за озеленяване м. „Цариградско шосе7” и пътен възел по плана на Ж. „Дружба” 1ч.: по букви и цифри Ч-25-22-23-24-Ц-Ч - 285 кв.м., Е-Ж-3-11-3-4-5-2-Е-1055 кв.м., Ц-24-23-22-21-Х-Ц - 300 кв.м и по букви и цифри Д-Е-2-Д - 540 кв.м., съгласно скица към експертното заключение на в.л. С. Бирова, приподписана от съда, която да се счита за неразделна част от настоящото решение.

3. ОПРЕДЕЛЯ като **ЗАСТРОЕНА** остналата част от бивша земеделска земя, имот пл. № 4277, к.л.553, сега попадащ с кв. 1, УПИ XIII и XIV, отреден за озеленяване м. „Цариградско шосе7” и пътен възел по плана на Ж. „Дружба” 1ч., с изключение на териториите по т.2.

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: