

РЕШЕНИЕ

№ 2422

гр. София, 12.04.2016 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 25.03.2016 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Антоанета Аргирова

ЧЛЕНОВЕ: Полина Якимова

Диляна Николова

при участието на секретаря Розалия Радева и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **617** по описа за **2016** година докладвано от съдия Полина Якимова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208-228 от АПК във вр. чл.11, ал.4 от ППЗСПЗЗ.

Образувано е по касационна жалба на кмета на район „Студентски“ Столична община срещу решение № I-42-4, постановено на 22.05.2015г. от Софийски районен съд, I ГО, 42 състав по гр. дело № 24871/ 2014г., с което

е отменена заповед № РД 64 2/ 04.07.2012г. на кмета на район „Студентски“, СО, частично оспорена относно определената като застроена площ от 714 кв метра, в частта, в която е определена като застроена площ от 529 кв метра, вместо което постановява

ОПРЕДЕЛЯ КАТО НЕЗАСТРОЕНА площ от 164 кв метра, обозначена с буквите В, Г, Л, М, В, оцветена в червено, както и площ от 365 кв метра, обозначена с буквите Д, Е, Ж, З, И, К, Д, оцветена в червено на скицата на вещото лице Г. на л. 27 от делото, която, подписана от съда, представлява неразделна част от решението и е отхвърлена жалбата на П. Н. срещу цитираната заповед, частично оспорена относно определената като застроена площ от 714кв метра в частта, в която е определена като застроена площ от 185 кв метра поради наличието на подземно съоръжение, обозначена с буквите Г, Д, К, Л, Г, оцветена в кафяво на скицата на вещото лице Г..

Искането до съда е за отмяна на решението и за постановяване на ново решение, с което жалбата срещу заповед № РД 64 2/ 04.07.2012г. на кмета на район

„Студентски“, СО бъде отхвърлена като неоснователна.

Претендира се юрисконсултско възнаграждение за двете инстанции.

Съображенията:

С оспорвания акт касаторът е одобрил решение № 1 по протокол № 2/ 15.05.2012г. на Постоянно действаща районна техническа комисия, назначена на основание § 11, ал.2 ДР на ЗИДЗСПЗЗ, с който е определена застроена 714 кв метра и незастроена 786 кв метра площ на бившия имот пл. № 3492-IV по помощния план по чл.13а ППЗСПЗЗ, съобразявайки се с действащия подробен устройствен план – ЗРП на м. „Малинова долина – части: 1, 2, 3, 4, 5 и 6-та“, одобрен с решение № 696 по протокол № 114 от 19.07.2007г. на СтОС, поправено с решение № 851 по Протокол № 117 т 13.09.2007г. на СтОС. С плана е определен сервитут за преминаващия през имота линейен обект – канализационен колектор с размер 5 м югоизток и 10 м от северозапад. Планът не е обжалван, като стабилитетът му е правопораждащ юридически факт и възможностите за промяна на последиците, които той поражда, са изчерпани за жалбоподателя. Ето защо съдът неправилно променя размерите на определения с плана сервитут

На второ място, съдът неправилно приема, че останалата част от 714 кв метра, определена с протокола на Комисията като застроена площ, е свободна. Същите попадат в УПИ I – за озеленяване и река съгласно одобрения с цитираните решения на СтОС ЗРП на местността „Малинова долина – части: 1, 2, 3, 4, 5 и 6-та“. От приложените към касационната жалба комбинирани извадки от действащия ЗРП на цитираната местност става ясно, че през имота минава естествена река, носеща името „Сухата река“ и същата води началото си от планината В.. Съгласно чл.11 от Закона за водите, публична държавна собственост са водите на реките и принадлежащите им земи. Следователно незаконосъобразно е възстановяването на земи – публична държавна собственост.

Ответникът П. Г. Н., чрез представител по пълномощие, отрича основателността на касационната жалба.

Ответниците Д. К. П., Д. К. А. не ангажират становище по делото.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания съобразно чл. 218 АПК, приема за установено следното:

С решение № I-026-13/ 04.03.2013г., постановено по адм. дело № 43670/ 2012г. по описа на СРС, I ГО, 26 състав е отхвърлена жалбата на П. Н. срещу заповед № РД 64 2/ 04.07.2012г., издадена от кмета на район „Студентски“ СО, с която е одобрено решение №1 по протокол №2/ 15.05.2012г. на Постоянно действащата Районна техническа комисия, назначена на основание §11, ал.2 ДР на ЗИД на ЗСПЗЗ, с което протоколно решение като незастроени се определят 786 кв. метра от бивш имот пл. № 3492-IV от помощния план по чл.13а, ал.1 и ал.2 ППЗСПЗЗ на местност „Лъката“, землище Д., [населено място], кадастрален лист №666, с обща площ по графични данни 1500 кв. метра.

Това решение е отменено с решение № 2710/ 24.04.2014г. по адм дело № 6576/ 2013г. на АССГ, XIII касационен състав в частта, с която е отхвърлена жалбата на П. Г. Н. срещу Заповед № РД-64-2/ 04.07.2012г. на кмета на район „Студентски“- Столична община, в частта й, с която се одобрява решение №1 по протокол №2/15.05.2012г. на Постоянно действащата Районна техническа комисия, назначена на основание §11, ал.2 ДР на ЗИД на ЗСПЗЗ, в частта му, с която като застроени се определят 714 кв.

метра от бивш имот пл. № 3492-IV от помощния план по чл.13а, ал.1 и ал.2 ППЗСП333 на м."Лъката", землище Д., [населено място], кадастрален лист №666, с обща площ по графични данни 1500 кв. метра и делото е върнато за ново разглеждане от друг състав на Софийски районен съд при спазване на задължителните указания, дадени в мотивите на решение.

Според отменителното решение от събраните по делото доказателства се установява, че на място в имота река не протича, а има суха вада, като не се установяват изпълнени строителни работи за корекция на река. Не се установява и наличието на озеленяване, като имотът се ползва за нерегламентирано депо за земна маса. Предвид това, доколкото в имота не са предприети действия по реализиране на предвиденото му предназначение по регулационния план – липсват река и озеленяване, АССГ приема, че само отреждането на имота по плана, без да е изпълнено предвиденото строителство, не е достатъчно за да се приеме, че е налице пречка за възстановяването му по чл.10б ЗСПЗЗ и §1в ДР на ППЗСПЗЗ. От приетата по делото извадка от подземен кадастръ се установява, чрез през имота преминава подземен бетонен колектор с размери 300/125 см., отразен преди 1990г. Определението за строителни дейности и съоръжения, които не позволяват възстановяване на собствеността, е дадено с § 1в, ал.1 и 2 от Допълнителните разпоредби (ДР) на ППЗСПЗЗ. Наред с конкретно изброените видове дейности и съоръжения, които включват и подземните такива терминът включва "и други". Предвид това касационната инстанция приема, че този колектор представлява мероприятие по § 1в, ал.1 и ал.2 от ДР на ППЗСПЗЗ. Но той е пречка за възстановяването на частта от имота, попадаща в сервитута му съгласно Наредба № 8 от 28.07.1999г. за правила и норми за разполагане на технически проводи и съоръжения в населени места, но не и по отношение на частите от имота извън този сервитут. Въпреки че в одобреното с оспорената заповед решение на техническата служба е коментиран такъв сервитут от 5 м от югоизток и 10 м от северозапад на канализационен колектор, по делото липсват изложени мотиви от районния съд и конкретно заключение на вещо лице относно законосъобразността на така определения сервитут и съответна скица с конкретната му площ. По тези съображения решенето на СРС е отменено в частта му, с която е отхвърлена жалбата на П. Н. срещу Заповед №РД-64-2/04.07.2012г. на кмета на район „Студентски”, в частта ѝ с която е одобрено решение №1 по протокол №2/15.05.2012г. на Постоянно действащата Районна техническа комисия, назначена на основание §11, ал.2 ДР на ЗИД на ЗСПЗЗ, в частта му, с която като застроени се определят 714 кв. метра от бивш имот пл.№3492-IV от помощния план по чл.13а, ал.1 и ал.2 ППЗСП333 на м."Лъката", землище Д., [населено място], кадастрален лист №666, с обща площ по графични данни 1500кв.м. В тази част делото е върнато за ново разглеждане от друг състав на СРС, при което да се назначи СТЕ за изясняване на посочените по-горе обстоятелства. Наред с това АССГ е констатирал, че жалбата, въз основа на която е образувано първоинстанционното производство, е срещу заповедта на кмета на район „Студентски”, в частта ѝ с която е одобрено решението на техническата комисия в частта му, с която 714кв.м. от признатия за възстановяване имот са приети за застроени; за жалбоподателя липсва правен интерес да оспорва заповедта по отношение на определените от техническата служба за незастроени 786 кв. метра от имота с обща площ 1500 кв. метра. Въпреки това, районният съд се е произнесъл по отношение на цялата заповед. В тази връзка, решението му по отношение на частта от заповедта, срещу която липсва жалба, е обезсилено.

При новото разглеждане на делото е допуснато, изслушано и прието заключение на СТЕ, към което е приложена подписана от съда комбинирана скица. Според заключението в имот стар № 3492 има отразяване на изградена канализация, а при оглед на място е установено наличието на две надземни шахти. При съобразяване на изградената канализация невъзстановените 714 кв метра разделят имота на 3 части – в частта по букви В, Г, Л, М, В с площ 164 кв метра, представляваща свободна от застрояване площ; част, обозначена по букви Г, Д, К, Л, Г с площ 185 кв метра, където се намира подземен канал с прилежаща част за поддръжка, част, обозначена по букви Д, Е, Ж, З, И, К, Д с площ 365 кв метра, която е свободна от застрояване площ без реализирани мероприятия и съоръжения.

Заключението на СТЕ е ценено като компетентно изготвено и обосновано и въз основа на него е прието, че подземният провод и необходимият сервитут за поддържането му заемат площ от 185 кв метра, докато останалите площи, означени по букви В Г Л М В и по букви Д Е Ж З И К Д са свободни от застрояване и няма реализирани строителни мероприятия и съоръжения. Съобразявайки забраната по § 1в, ал.1 ДР на ППЗСПЗЗ когато има реализирано строителство или изградено съоръжение съдът приема, че не могат да бъдат възстановени 185 кв метра по посочената в оспорения акт площ 714 кв метра, тъй като в същите има отразяване на канализационен провод при отчитане сервитута за поддържане на съоръжението, които 185 кв метра се намират по букви Г Д К Л Г, докато останалите площи са свободни от застрояване и относно същите заповедта подлежи на отмяна.

Решението е правилно.

Съгласно чл.11 ал.4 от ППЗСПЗЗ техническата служба на Общината определя служебно застроената част от имота при спазване на Наредба № 5 от 2001 г. за правила и нормативи за устройството на територията (ДВ, бр. 51 от 2001г.) /сега отм. и вместо нея действаща Наредба № 7/2003 г./ и на хигиенните и противопожарните норми, като нейното решение се одобрява от кмета на общината. Съгласно нормата на §11, ал.1 от ДР ЗИД ЗСПЗЗ е предвидена нормативно установена възможност за делегиране на правомощията от страна на Кмета на общината на други длъжностни лица. Представена е Заповед № РД-09-846/19.11.1998 год., издадена от Кмета на Столична община, съгласно която формираният волеизявление от името на административния орган - Кмета на Столична Община, район “Студентски” е притежавал материалноправна компетентност да издаде обжалваната заповед.

Предмет на разглежданото съдебно-административно производство по чл.11 ал.4 от ППЗСПЗЗ е единствено преценката дали издадената Заповед № РД-64-2 от 04.07.2012г. на кмета на Столична община, район “Студентски” за определяне застроена площ на имот № 3492-IV е законосъобразна, без съдът да се произнася относно възможността за реституция върху имота. Възстановяването на правото на собственост върху земеделски имоти се извършва от друг административен орган - Общинската служба по Земеделие, а при наличие на вещно-правни спорове относно това кой е действителният носител на тези права върху имота същите следва да бъдат разрешени по общия исков ред.

Съответствието на оспорената заповед с материалния закон следва да бъде преценено с оглед на съдържанието на утвърденото с нея решение на районната техническа комисия за застроена и незастроена част от процесния имот, доколкото правните последици на обжалваната заповед произтичат именно от съдържанието на решението, а не от съдържанието на заповедта, с която е утвърдено.

За определяне на застроената част от процесния имот се изискват специални знания, поради което и в изпълнение на указанията, дадени в решение № 2710/ 24.04.2014г. на АССГ, XIII касационен състав по адм. дело № 6576/2013г. е допусната съдебно-техническа експертиза, от която се установява, че северозападната част от имота, обозначена с букви В Г Л М В, оцветена в червено, с графично изчислена площ 164 кв метра е свободна от застрояване площ, без каквито и да са в нея реализирани строителни мероприятия и съоръжения, непозволяващи възстановяването по § 1в ДР на ППЗСПЗЗ; средната част, обозначена с буквите Г Д К Л Г, оцветена в кафяво, в която съгласно кадастрален план на подземните проводи на [населено място], кадастрален лист № 666 има изграден подземен колектор за отпадни и повърхностни води с размери, записани в плана 300/125Б с площ заедно с необходим сервитут за неговата поддръжка 185 кв метра. Така застроената площ съгласно §1в ДР на ППЗСПЗЗ попада в строежите и съоръженията и не подлежи на възстановяване. Предвид обстоятелството, че тази част от имота съгласно ПУП попада в територия, предвидена за озеленяване – предвидено по план, но нереализирано надземно мероприятие; югоизточната част от имота, обозначена с буквите Д Е Ж З И К Д, оцветена в червено с графично изчислена площ 365 кв метра е свободна от застрояване, без каквито и да са в нея реализирани строителни мероприятия и съоръжения по §1в ДР на ППЗСПЗЗ.

Следователно оспореният административен акт в частта относно определяне на застроената площ от имота от 529 кв метра е издаден при неправилно приложение на материалния закон - чл.11 ал.4 от ППЗСПЗЗ и отразеното в него не съответства на действителното фактическо положение. Останалата част от имота с обща площ от 185 кв метра е правилно определена като застроена поради наличието на подземно съоръжение, обозначена с буквите Г Д К Л Г на комбинираната скица към СТЕ, представляваща част от решението.

Въпреки изхода на спора на ответниците не се следват разноски поради липса на заявено искане.

Така мотивиран, Административен съд София - град, IX касационен състав на основание чл.221 ал.2 АПК

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № I-42-4, постановено на 22.05.2015г. от Софийски районен съд, I ГО, 42 състав по гр. дело № 24871/ 2014г.

Решението не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: