

№ 109

гр. Перник, 30.06.2010г

Административен съд Перник, в открито съдебно заседание проведено на втори юни през две хиляди и десета година в състав:

СЪДИЯ: ИГНАТ ГЕОРГИЕВ

При секретаря Т.М., като разглежда докладваното от съдията Георгиев административно дело № 5 по описа за 2010г. на Административен съд Перник, за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е образувано въз основа на постъпила жалба от Г.Н.В.,*** и А.Н. *** против заповед № 2818/23.11.2009г. на Кмета на Община Перник, с която на основание чл. 44, ал. 2 от ЗМСМА, във вр. с чл. 11, ал. 4 от ППЗСПЗЗ е утвърдено решение по протокол № 45-4/09.11.2009г. на комисия назначена със заповед № 2086/16.10.2008г. на Кмета на Община Перник, с която е определена застроената площ на недвижими имоти с пл. № 2211 и пл. №2212 по плана на с. Рударци, общ. Перник. В жалбата се излагат подробни мотиви за нарушение на административно-производствените правила и несъобразяване с материалния закон. Твърди се незаконосъобразност на издадения административен акт и се иска неговата отмяна.

Ответникът по жалбата-Община Перник, чрез процесуалния си представител в съдебно заседание пледира за неоснователност на жалбата. В депозираните по делото писмени бележки доразвива изложените си съображения от съдебното заседание и претендира разноски.

Заинтересованите страни С.А.И., Д.Р.И., С.Д.И., И.П.Л., ЗК"Витоша-3" не изразяват становище.

Заинтересованата страна „*****"ООД, чрез упълномощения си процесуален представител, излага становище, че заповедта е законосъобразна, издадена в съответствие с процесуалния и материален закон, поради което жалбата следва да бъде оставена без уважение. Претендира присъждане на разноски.

Съдът, след преценка на събраните по делото доказателства, становищата на страните и проверка на оспорвания административен акт по реда на чл. 168, ал. 1 от АПК, намира за установено следното:

По допустимостта на жалбата:

Жалбата е процесуално допустима. Подадена е от лица с активна процесуална легитимация, като наследници на Николай В.И., бивш жител ***, видно от удостоверение за наследници № 122 от 09.04.2008г.. Николай В.И. е заявител на земеделска земя ливада от 1.000дка находяща се в строителните граници на с. Рударци, в местността „Аневата“, по отношение на която е постановен отказ за възстановяване от Началник ОСЗГ с мотив, че не е представено удостоверение и скица по чл. 13, ал. 4 от ППЗСПЗЗ.

Жалбата е постъпила в законоустановения срок. По делото са приложени обратни разписки, връчени на жалбоподателите, оформени с дата 02.12.2009г., а жалбата срещу акта е депозирана пред административния орган на 14.12.2009г., с оглед на което е спазена разпоредбата на чл. 149, ал. 1 от АПК.

Разгледана по същество жалбата е частично основателна. Доводите за това са следните:

По делото, като доказателства е приложена и приета административната преписка, изслушана е съдебно-техническа експертиза. Съдът, след като изслуша страните и прецени доказателствата по делото, приема от фактическа и правна страна следното:

Наследодателят на жалбоподателите е заявител на земеделска земя ливада от 1.000дка находяща се в строителните граници на с. Рударци, в местността „Аневата“.Имота е признат с решение на ОСЗГ Перник по преписка вх. № 02078/19.02.1992г. Видно от уведомление № 505 от 01.04.2008г. е постановен отказ за възстановяване правото на собственост върху описаната по-горе земя от Началник ОСЗГ с мотив, че не е представено удостоверение и скица по чл. 13, ал. 4 от ППЗСПЗЗ.

Настоящото административно производство е започнало по молба с вх. № 08/ТР-12179 от 02.12.2008г. от А.И. и Г.В. ***, с искане за приемане на помощен план за парцел № 67, находящ се в местността „Аневата“, във връзка с възстановяване правото на собственост. Проведена е процедура по чл. 13а от ППЗСПЗЗ, която е завършена с решение за приемане на помощен план и издаване на скица и удостоверение по чл. 13 от ППЗСПЗЗ. Непосредствено след това с протокол № 45-4 от 09.11.2009г. комисия за разглеждане на заявления по чл. 11, ал. 4 от ППЗСПЗЗ е определила застроени и незастроени части на имота. Отбелязано е, че съгласно действащия регулационен план на с. Рударци имота попада в УПИ I кв. 123-отреден за „Производствени и обслужващи дейности“. Комисията определя, че целият имот от 525кв.м. е застроен. На следващо място е посочено, че мероприятие е изпълнено като е построена улица с о.к. 2609-2011-1011 и 2128 с квадратура от 499 кв.м. По отношение на имот 1630 в кв. 121-316 кв.м. са незастроени и са възстановени с решение на ОСЗ гр. Перник. В УПИ II кв. 123 отреден за „Парк“- 101кв.м. са незастроени. В кв. 121 отреден за „Парк-култура и отдих“-33кв.м. незастроен. В имот пл. № 2520 в кв. 121-206кв.м. са застроени. Така

описаното решение на комисията е? одобрено изцяло с оспорваната в настоящето производство заповед №2818 от 23.11.2009г. на Кмета на Община Перник.

По отношение на компетентността на органа, съгласно чл. 11, ал. 4 от ГШЗСПЗЗ компетентен да одобри решението на техническата служба е кмета на общината. По делото е представена и заповед №2886/16.10.2008г. на Кмета на община Перник, с която са определени лица, които да определят застроените части на имотите, С оглед на това съдът приема, че оспорвания акт е издаден от компетентен орган.

По делото е допуснато изслушване на съдебно-техническа експертиза, заключението по която е прието като доказателство по делото в открито съдебно заседание проведено на 02.06.2010г. и приобщено към доказателствения материал по същото. От заключението на вещото лице, както и от останалите доказателства по делото е установено, че бившият имот на Николай В.И. представлява поземлен имот № 67 по плана на с. Рударци от 1958г. с нанесени поземлени имоти с пл. №№ 2211 и 2212 съгласно действащия регулационен план на с. Рударци от 1976г. . Същият е с площ по графични данни от 1680кв.м.. Имота попада в границите на урбанизирана територия, определена със застроителния и регулационен план на селото. Съгласно действащия регулационен план, имоти с № 2211 и 2212 попадат в рамките на четири мероприятия: Около една трета е отреден за улица. Тази част от имотите по приложената скица е оцветена в червено. Площта на улицата е 499кв.м., на място е изпълнена с изместване на запад с около 3м. към имот с пл. № 2211 по ПП. Мероприятието, видно от заключението на вещото лице е реализирано и спор между страните не е налице.

Друга голяма част от имота, в размер на 525 кв.м. съгласно експертното заключение попада в кв. 123, УПИ I, с отреждане за производствени и обслужващи дейности. Тази част по приложената към заключението скица е оцветена с жълт цвят. Съгласно заключението УПИ1 е застроен с масивна постройка изградена с тухли и стуробетонени блокчета, ползваща се за цех за бетонови изделия. На място е изградена и пристройка, ползваща се за гараж на мотокар. Сградите имат постоянен статут и не са преместваеми обекти. Заключението на вещото лице е, че застрояването в УПИ1 не отговаря на условията на Наредба 7/2003г. относно плътност на застрояването. Фактическите констатации на вещото лице в тази част не са оспорени от нито една от страните. В същото време е посочено, че застрояването на цеха за бетонови изделия и гаража не отговарят на плътност на застрояването по чл. 24, ал. 1 и 2 и чл. 25 от наредбата. Цитираните от вещото лице текстове касаят различни хипотези на територии с предимно производствена зона и други с чисто производствена зона, като този въпрос не е развит в заключението. Посочените цифри от експерта за плътност на застрояване и за озеленяване съответстват на чл. 25, ал. 3 и съдът не споделя преценката на вещото лице, защо застрояването не отговаря¹ на наредбата. Съдът намира, че

заклучението в тази част е необосновано, поради което не го възприема. Твърденията на жалбоподателя са недоказани. Част от имот с пл. № 2211 от 101кв.м. попада в УПИ II, кв. 123 отреден за парк. Тази част по приложената към заключението скица е оцветена със зелен цвят и е посочена в оспорваната заповед и в заключението като незастроена. По отношение на тази част от имота не е налице спор между страните.

Останалата част от, имота попада в кв. 121 отреден за „Парк-култура и отдих“. Имот с пл. № 1630 от 316 кв.м. е възстановен с решение на ОСЗ гр. Перник и към настоящия момент е незастроен. Страните нямат претенции и спор по отношение на този имот.

В кв. 121 попада и имот с пл. № 2025. Този имот съгласно документ за собственост нотариален акт № 148 от 03.09.2008г. е собственост на „Еврометал“ООД и е с площ от 135 189кв.м.. В него са изградени 15 броя бунгала и масивна вила с посочени в нотариалния акт квадратури. Вещото лице дава и заключение, че в този имот има изградено футболно игрище, изкуствено езеро, алеи. Вещото лице свидетелства, че имот № 2025 е затревен, има плодородни дървета и представлява естествена ливада. Заключение на вещото лице е, че имота с площ от 206 кв. м. е незастроен, няма построени съоръжения, сгради и други. Няма алеи и паркови съоръжения. Тази част по приложената към заключението скица е оцветена с виолетов цвят и е посочена в оспорваната заповед като застроена. Именно по отношение на тази част от имота е налице спор, а и от събраните по делото доказателства е налице противоречие. В заповедта административния орган е приел, че 206кв.м. са застроени, а вещото лице посочва и свидетелства, че са незастроени. Съдът не кредитира заключението на вещото лице в тази му част, поради следните съображения: Съгласно предвижданията на регулационния план кв. 121 по плана на с. Рударци е отреден за „Парк-култура и отдих“. Видно от представения нотариален акт, коментиран по-горе, от вписаната в него площ, от изградените съоръжения, от масивната постройка и бунгалата за съдът се формира извода, че има реализирано мероприятие парк. Тук попада и изкуственото езеро, и футболното игрище. По силата на чл. 1 от ЗУТ територията на Република България е национално богатство. Нейното устройство гарантира устойчиво развитие и благоприятни условия за живеене, труд и отдих на населението. Спорните 206кв.м. не са заградени с ограда, по обясненията на вещото лице. Това обстоятелство мотивира съда да приеме, че това е място за социален туризъм, за двигателна активност сред природата за подобряване на физическата работоспособност и емоционално обогатяване на личността, чрез организиране на свободното време, отдиха, почивката и физическото възстановяване на гражданите именно в този парк. С оглед изложеното за съдът се 'формира извода, че посочените в оспорваната заповед 206кв. м. правилно са определени като застроени от административния орган. Същите по изложените по-горе съображения не могат да се определят като свободни, тъй

по-горе, единствената задача на оспорваната заповед е да определи дали на терена има реално изпълнено мероприятие, за което е отрещането и налице ли е някакво благоустройствено мероприятие, независимо от отрещането и независимо от законността на реализираното такова. Следователно основен реквизит на заповедта е определяне на застроената и незастроената част на терена. Спомагателен елемент е в кои имоти по действащата кадастрална карта попадат поземлените имоти за които се провежда административната процедура. Това е спомагателен елемент, защото този момент в случая е изчистен с приемането на помощен план, по които страните видно от събраните по делото доказателства са се възползвали от възможността за оспорване. Друг необходим реквизит е посочване, каква част от имота попада в други имоти по действащата кадастрална карта, каквото отбелязване административния орган е направил в оспорвания акт. С оглед изложеното намирам, че административния орган е изпълнил изискването по чл. 11, ал. 3 и 4 от ППЗСПЗЗ, въпреки, че е могъл да положи повече усилия при мотивиране на акта, като за яснота за всеки отделен засегнат имот е могъл да упомене, както застроената така и свободната площ.

Съдът намира, че е налице друга непълнота. Тя се изразява във факта, че административният орган не се е произнесъл по въпроса, каква част от описаните по горе имоти могат да бъдат възстановени и за каква част собствениците следва да бъдат обезщетени по реда на чл. 106 от ЗСПЗЗ. В действителност с последващото решение на ОСЗГ се определят точно тези параметри и административния орган постановява окончателното решение за възстановяване и обезщетение, но за прецизност следва кмета на Община Перник в разумен срок да направи тълкуване на заповед №2818/23.11.2009г. във връзка с изложеното по горе.

При извършения цялостен контрол за законосъобразност, съдът констатира, несъответствие между записаният под т. 6 в заповедта недвижим имот с № 2520 и всички събрани доказателства. Съдът намира, че е налице очевидна техническа грешка при изписването на пл. № 2520 вместо 2025. Този извод се подкрепя от представения помощен план, от изготвеното заключение на съдебно-техническата експертиза и не на последно място от участието на заинтересованите страни, които обстоятелства недвусмислено сочат, че се касае за имот с пл. № 2025. Този факт сам по себе си не влече незаконосъобразност на административния акт. С оглед на това делото като преписка следва да бъде върнато на административния орган за провеждане на процедура по изчистване на тази грешка, касателно описания по-горе имот под т. 6 от заповедта, като за целта следва да бъде определен срок от два месеца за провеждане на процедурата.

С оглед на изложеното и след извършена проверка за законосъобразността на Заповед № 2818/23.11.2009г. на Кмета на Община Перник по всички основания на чл. 146 от АПК, съдът приема, че атакуваната заповед е законосъобразна, а подадената

като е реализирано озеленяване, което е част от отреждането на терена и са част от прилежащия терен към парка и недвусмислено сочат за наличие на мероприятие и пречка за възстановяване на собствеността. Отделните компоненти на това строителство са неразривно свързани и с озеленяване, функционално ги обслужват, поради което не са свободни от застрояване по смисъла на ЗСПЗЗ, ППЗСПЗЗ и Наредба № 7 от 22.12.2003г за правила и нормативи за устройство на територията. По силата на чл. 61 от ЗУТ благоустрояването и озеленяването са неделима част, елемент от едно комплексно по своята същност мероприятие, свързани са с естетизиране на околната среда, поради което имат характер на застрояване и са пречка площта да се счита за свободна. Единствената задача на оспорваната заповед е да определи дали на терена има реално изпълнено мероприятие, за което е отреждането и налице ли е някакво благоустройствено мероприятие.

В поземлен имот пл. № 2025, в кв. 121 е посочено, че 33 кв.м. са незастроени. Същите са заштриховани със зелен цвят на скицата изработена от вещото лице. Спор между страните по тази земя не възниква.

При така описаната фактическа обстановка, която се подкрепя от събраните по делото доказателства, съдът констатира следното:

Оспорваната заповед е част от междинно производство, развиващо се в рамките на производство по възстановяване на собствеността по ЗСПЗЗ. То е предпоставка за издаване на заповед за възстановяване на кмот, намиращ се в урбанизирана територия. Решението на техническата служба към общината и последващото му одобрение от кмета се оформя в заповед, в която се определя застроената част, която не се възстановява на собствениците. След снабдяване със скица и удостоверение общинската служба по земеделие следва да постанови решение за възстановяване правото на собственост върху имоти в строителните граници на населените места, респ. отказ за възстановяване. Именно с това решение приключва процедурата по възстановяване на собствеността и общинската служба по земеделие следва да съобщи всички предпоставки за възстановяване на собствеността.

При извършената служебна проверка на основание чл. 168 ал. 1 от АПК на заповед № 2818/23.11.2009г. на Кмета на Община Перник, съдът намира, че е постановена в установената форма и от компетентен орган. Заповедта е издадена при спазване на предвидената в разпоредбата на чл. 11, ал. 4 от ППЗСПЗЗ процедура след определяне на площта от техническата служба /и комисия по разглеждане на искания по чл. 13а от ППЗСПЗЗ/, чиито констатации са отразени в обсъдения Протокол №№ 45-4/09.11.2009г..

Съдът приема, че заповедта е издадена в съответствие с целта на закона. Основните мотиви на жалбоподателя изведени от жалбата се свеждат до съдържанието и основните реквизити на заповедта по чл. 11, ал. 4 от ППЗСПЗЗ. Както бе отбелязано

от наследниците на Николай В.И. жалба следва да се отхвърли, като неоснователна и недоказана.

Предвид изхода на делото, на основание чл. 143, ал. 3 и 4 от АПК страната, за която административния акт е благоприятен има право на разноски. Жалбоподателят следва да бъде осъден да заплати на Община Перник юрисконсулско възнаграждение в размер на Юлева, както и на ЕВРОМЕТАЛ ООД гр. Перник сумата от 300лв., договорено и платено възнаграждение по договор за правна защита и съдействие от 25.01.2010г.

С оглед гореизложеното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, във вр. с чл. 173, ал. 2 и 174 от АПК, Административен съд-Перник

Р Е Ш И :

Отхвърля жалбата на Г.Н.В.,*** и А.Н. *** против заповед № 2818/23.11.2009г. на Кмета на Община Перник.

Връща делото като преписка на административния орган за провеждане на процедура по тълкуване и поправка на фактическа грешка и определя срок от 2/два/ месеца за провеждане на процедурата.

Осъжда Г.Н.В.,*** и А.Н. *** да заплатят на Община Перник сумата от 100 лв. разноски.

Осъжда Г.Н.В.,*** и А.Н. *** да заплатят на ***** ООД гр. Перник сумата от 300лв., разноски по договорено и платено възнаграждение по договор за правна защита и съдействие от 25.01.2010г.

Решението е постановено при участието на заинтересованите страни С.А.И., Д.Р.И., С.Д.И., И.П.Л., ЗК"Витоша-3" и „Еврометал"ООД.

Решението подлежи на обжалване в 14-дневен срок от съобщението пред Върховния административен съд на Република България.

СЪДИЯ: /п/