



**Арбитражный суд Краснодарского края
Именем Российской Федерации
РЕШЕНИЕ**

г. Краснодар
13 августа 2019 г.

№ А32-48323/2018

Резолютивная часть решения объявлена 06 августа 2019 г.
Полный текст решения изготовлен 13 августа 2019 г.

Арбитражный суд Краснодарского края в составе судьи Ермоловой Н.А. при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Ершовой Ю.А., рассмотрев в открытом судебном заседании дело по иску администрации муниципального образования город Краснодар, г. Краснодар к индивидуальному предпринимателю Айрапетян Карине Эдуардовне, г. Краснодар к ООО «Т2 Мобайл», г. Москва к АО «Первая Башенная Компания», г. Москва о сносе самовольно возведенных сооружений (предположительно вышки сотовой связи), а также об обязанности демонтировать сооружение из металлических конструкций расположенных на земельном участке с кадастровым номером 23:43:0129001:386, площадью 1124 кв.м. по адресу: г. Краснодар, Прикубанский внутригородской округ, ул. Защитников Отечества/им. Константина Симонова, 1/13

при участии:

от истца: Смирнов А.М.

от ответчиков:

от ИП Айрапетян К.Э.: Захарова С.А.

от ООО «Т2 МОБАЙЛ»: Пазюра Е.С.

от АО «Первая Башенная Компания»: не явился, извещен

УСТАНОВИЛ:

Администрация муниципального образования город Краснодар обратилась в Арбитражный суд Краснодарского края к индивидуальному предпринимателю Айрапетян Карине Эдуардовне с требованиями о сносе самовольно возведенных двух сооружений (предположительно вышки сотовой связи), а также об обязанности демонтировать сооружение из металлических конструкций расположенных на земельном участке с кадастровым номером 23:43:0129001:386, площадью 1124 кв.м. по адресу: г. Краснодар, Прикубанский внутригородской округ, ул. Защитников Отечества/им. Константина Симонова, 1/13.

Определением суда от 04.03.2019 г. к участию в деле в качестве соответчиков привлечены ООО «Т2 Мобайл», АО «Первая Башенная Компания».

В судебном заседании 30.07.2019г. опрошен эксперт Даниелян А.С., который представил пояснения по проведенной судебной экспертизе в письменном виде.

Истец в судебном заседании настаивал на иске.

Ответчики - ИП Айрапетян К.Э., ООО «Т2 МОБАЙЛ» против иска возражали.

Ответчик - АО «Первая Башенная Компания» в судебное заседание не явился, о дате, времени и месте судебного заседания извещен надлежащим образом.

В судебном заседании 30.07.2019 г. объявлялся перерыв до 16 час. 30 мин. 06.08.2019 г., по окончании которого судебное заседание продолжено в отсутствие сторон.

Исследовав документы и оценив в совокупности все представленные доказательства, суд считает исковые требования не подлежащими удовлетворению по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, ответчику – ИП Айрапетян К.Э. на праве собственности принадлежит земельный участок площадью 1124 кв.м., с кадастровым номером 23:43:0129001:386, категория земель – земли населенных пунктов, вид разрешенного использования – для индивидуального жилищного строительства, по адресу: г. Краснодар, Прикубанский внутригородской округ, ул. Защитников Отечества/ул.им. Константина Симонова, 1/13, что подтверждается выпиской из ЕГРН от 20.09.2018 г.

Согласно выписке из ЕГРН от 30.11.2018 г., на указанном земельном участке возведено и поставлено на кадастровый учет нежилое здание – хоз. блок, 2010 года постройки с кадастровым номером 23:43:0129001:1965. Сведения о наличии зарегистрированных прав в отношении указанного здания в ЕГРН отсутствуют.

01.08.2012 г. между ИП Айрапетян К.Э. (предприятие) и ОАО «Ростелеком» (общество) заключен договор об оказании услуг № 2-23-0075, согласно п. 1.1 которого предприятие оказывает обществу услуги по размещению и обеспечению эксплуатации оборудования базовой станции (БС) по адресу: г. Краснодар, Прикубанский округ, ул. Защитников Отечества/им. Константина Симонова, д. 1/13, в том числе по обслуживанию электрооборудования, пожарному и визуальному надзору, организации допуска персонала общества.

В соответствии с п.п. 8.1, 8.2 договора об оказании услуг № 2-23-0075, договор заключен на срок 11 месяцев. По истечении срока действия договора, договор считается пролонгированным на тот же срок и на тех же условиях, если ни одной из сторон не будет направлено уведомление о прекращении действия договора. Пролонгация возможна неограниченное количество раз.

На основании указанного договора ОАО «Ростелеком» на земельном участке с кадастровым номером 23:43:0129001:386 была установлена вышка сотовой связи.

Как следует из материалов дела, ответчик - ООО «Г2 Мобайл» является правопреемником ОАО «Ростелеком» в отношении права на указанную вышку сотовой связи, а также в отношении прав и обязанностей по договору об оказании услуг № 2-23-0075 от 01.08.2012 г. (л.д. 61-74, Т. 1).

Помимо этого, 01.09.2010 г. между ИП Айрапетян К.Э. (арендодатель) и ОАО «Мегафон» (арендатор) был заключен договор аренды № 192271-МК, по условиям которого арендодатель передает, а арендатор принимает во временное возмездное владение и пользование часть земельного участка площадью 30 кв.м., расположенного по адресу: Краснодарский край, г. Краснодар, ул. Защитников Отечества/им. Константина Симонова, д. 1/13 для размещения и последующей эксплуатации оборудования сотовой связи системы мобильной связи «МегаФон» стандарта GSM 900/1800.

Согласно п. 6.6 договора аренды № 192271-МК, договор вступает в силу с момента подписания акта приема-передачи и действует в течение 11 месяцев. В случае если ни одна из сторон за два месяца до истечения срока действия не сообщит другой стороне о своем несогласии на пролонгацию договора, он считается пролонгированным на срок 11 месяцев. Число пролонгаций не ограничено.

На основании указанного договора ОАО «Мегафон» на земельном участке с кадастровым номером 23:43:0129001:386 была установлена вышка сотовой связи.

Как следует из материалов дела, ответчик - АО «Первая Башенная Компания» является правопреемником ОАО «Мегафон» в отношении прав на указанную вышку сотовой связи, а также в отношении прав и обязанностей по договору аренды № 192271-МК, что подтверждается выпиской из передаточного баланса (л.д. 26-28, Т.2).

В ходе осуществления муниципального контроля за соблюдением земельного законодательства управлением муниципального контроля администрации муниципального образования город Краснодар выявлено, что на земельном участке с кадастровым номером 23:43:0129001:386, площадью 1124 кв.м., по адресу: г. Краснодар, Прикубанский внутригородской округ, ул. Защитников Отечества/им. Константина Симонова, 1/13, расположены два сооружения (предположительно вышки сотовой связи) и сооружение из металлических конструкций, используемое согласно размещенных на нем вывескам в качестве станции технического обслуживания и ремонта автомобилей.

Указанные обстоятельства отражены в акте визуальной фиксации использования земельного участка № 262 от 29.10.2018 г.

Согласно письмам Департамента архитектуры и градостроительства от 04.10.2018 г. № 12018/29, администрации Прикубанского внутригородского округа города Краснодара от 02.10.2018 г. № 6157/44, разрешение на строительство на земельном участке с кадастровым номером 23:43:0129001:386 не выдавалось.

Полагая, что спорные объекты возведены самовольно, без получения разрешительной документации, на земельном участке, разрешенное использование которого не допускает строительства на нем данных объектов, администрация обратилась в суд с настоящим иском.

При рассмотрении дела и разрешении спора арбитражный суд полагает исходить из следующего.

В соответствии со статьей 12 Гражданского кодекса РФ защита гражданских прав осуществляется способами, предусмотренными законом.

По правилам частей 1, 2 статьи 4 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации заинтересованное лицо вправе обратиться в арбитражный суд за защитой своих нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов в порядке, установленном Кодексом. В случаях, предусмотренных Кодексом, в арбитражный суд вправе обратиться и иные лица

С иском о сносе самовольной постройки в публичных интересах вправе обратиться прокурор, а также уполномоченные органы в соответствии с федеральным законом.

Согласно части 1 статьи 11 Земельного кодекса РФ, к полномочиям органов местного самоуправления в области земельных отношений относятся резервирование земель, изъятие, в том числе путем выкупа земельных участков для муниципальных нужд, установление, с учетом требований законодательства Российской Федерации, правил землепользования и застройки территорий городских и сельских поселений, территорий других муниципальных образований, разработка и реализация местных программ использования и охраны земель, а также иные полномочия на решение вопросов местного значения в области использования и охраны земель.

Согласно подпункту 20 пункта 1 статьи 14 Федерального закона № 131-ФЗ от 6 октября 2003 года «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» в ведении органов местного самоуправления находится утверждение генеральных планов поселения, правил землепользования и застройки, утверждение подготовленной на основе генеральных планов поселения документации по планировке территории, выдача разрешений на строительство, разрешений на ввод объектов в эксплуатацию при осуществлении строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, расположенных на территории поселения, осуществление земельного контроля за использованием земель поселения.

Аналогичные полномочия закреплены статьей 45 Устава муниципального образования город Краснодар, утвержденного Решением Городской Думы Краснодара от 21.04.2011 г. № 11 п. 6.

Статьей 125 Гражданского кодекса РФ предусмотрено, что от имени муниципальных образований в суде могут выступать органы местного самоуправления в соответствии с их компетенцией. В случае возведения самовольной постройки имеет место нарушение прав

муниципального образования по распоряжению муниципальными землями и правомочий по регулированию и планированию застройки территории муниципального образования, что дает истцу право предъявить настоящий иск.

В соответствии со ст. 2 Градостроительного кодекса РФ градостроительная деятельность должна осуществляться с соблюдением требований технических регламентов, безопасности территорий, инженерно-технических требований, требований гражданской обороны, обеспечением предупреждения чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, принятием мер по противодействию террористическим актам, соблюдением требований охраны окружающей среды и экологической безопасности, сохранения объектов культурного наследия и особо охраняемых природных территорий.

В соответствии с ч. 1 ст. 51 Градостроительного кодекса РФ разрешение на строительство представляет собой документ, который подтверждает соответствие проектной документации требованиям, установленным градостроительным регламентом (за исключением случая, предусмотренного частью 1.1 настоящей статьи), проектом планировки территории и проектом межевания территории (за исключением случаев, если в соответствии с настоящим Кодексом подготовка проекта планировки территории и проекта межевания территории не требуется), при осуществлении строительства, реконструкции объекта капитального строительства, не являющегося линейным объектом (далее - требования к строительству, реконструкции объекта капитального строительства), или требованиям, установленным проектом планировки территории и проектом межевания территории, при осуществлении строительства, реконструкции линейного объекта (за исключением случаев, при которых для строительства, реконструкции линейного объекта не требуется подготовка документации по планировке территории), а также допустимость размещения объекта капитального строительства на земельном участке в соответствии с разрешенным использованием такого земельного участка и ограничениями, установленными в соответствии с земельным и иным законодательством Российской Федерации. Разрешение на строительство дает застройщику право осуществлять строительство, реконструкцию объекта капитального строительства, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом.

В соответствии со ст. 222 Гражданского кодекса РФ самовольной постройкой является здание, сооружение или другое строение, возведенные или созданные на земельном участке, не предоставленном в установленном порядке, или на земельном участке, разрешенное использование которого не допускает строительства на нем данного объекта, либо возведенные или созданные без получения на это необходимых в силу закона согласований, разрешений или с нарушением градостроительных и строительных норм и правил, если разрешенное использование земельного участка, требование о получении соответствующих согласований, разрешений и (или) указанные градостроительные и строительные нормы и правила установлены на дату начала возведения или создания самовольной постройки и являются действующими на дату выявления самовольной постройки.

Возведение самовольной постройки является правонарушением, в силу чего не порождает правовых последствий, предусмотренных пунктом 1 статьи 218 ГК РФ в виде возникновения права собственности на новую вещь, изготовленную или созданную лицом для себя с соблюдением закона и иных правовых актов.

Напротив, согласно пункту 2 статьи 222 ГК РФ лицо, осуществившее самовольную постройку, не приобретает на нее право собственности. Оно не вправе распоряжаться постройкой - продавать, дарить, сдавать в аренду, совершать другие сделки.

Общим правовым последствием создания самовольной постройки является снос такой постройки осуществившим ее лицом либо за его счет.

Истец просит осуществить снос двух спорных объектов (вышек сотовой связи), ссылаясь на то, что данные капитальные строения возведены в отсутствие разрешительной документации на земельном участке, разрешенное использование

которого не допускает строительства на нем данных объектов, в силу чего являются самовольными постройками.

Судом установлено и лицами, участвующими в деле не оспаривается, что одна из спорных железобетонных опор (вышка сотовой связи), расположенная на земельном участке с кадастровым номером 23:43:0129001:386, принадлежит ответчику ООО «Т2 Мобайл», и была установлена на земельном участке его правопродшественником на основании договора об оказании услуг № 2-23-0075 от 01.08.2012 г., заключенного с собственником земельного участка – ИП Айрапетян К.Э.

Вторая спорная железобетонная опора (вышка сотовой связи) принадлежит ответчику АО «Первая Башенная Компания», и была установлена его правопродшественником на земельном участке с кадастровым номером 23:43:0129001:386 на основании договора аренды № 192271-МК от 01.09.2010 г.

Третий спорный объект - сооружение из металлических конструкций, расположенный на земельном участке с кадастровым номером 23:43:0129001:386, принадлежит ответчику Айрапетян К.Э.

В целях выяснения обстоятельств, входящих в предмет доказывания по делу, определением суда от 15.04.2019 г. назначена судебная строительно-техническая экспертиза, проведение которой поручено эксперту НПП ООО «СтройТехЭкспертиза» Даниеляну Артуру Суреновичу.

Перед экспертом поставлены следующие вопросы:

1. Являются ли спорные объекты – два антенно-мачтовых сооружения (предположительно вышки сотовой связи), а также хозяйственный блок с кадастровым номером 23:43:0129001:0:979, расположенные на земельном участке с кадастровым номером 23:43:0129001:386, по адресу: г. Краснодар, Прикубанский внутригородской округ, ул. Защитников Отечества/им. Константина Симонова, 1/13, капитальными объектами, прочно связанными с землей, и возможно ли перемещение данных объектов без несоразмерного ущерба для их целевого назначения? Если да, то по каким признакам? Определить технические параметры спорных объектов (площадь, этажность (высоту), материал стен, фундамента и т.д.).

2. Соответствуют ли спорные объекты - два антенно-мачтовых сооружения (предположительно вышки сотовой связи), а также хозяйственный блок с кадастровым номером 23:43:0129001:0:979, расположенные на земельном участке с кадастровым номером 23:43:0129001:386, по адресу: г. Краснодар, Прикубанский внутригородской округ, ул. Защитников Отечества/им. Константина Симонова, 1/13, требованиям градостроительных, строительных, санитарно-эпидемиологических, противопожарных норм и правил, нормам в части расположения относительно соседних объектов недвижимости, а также параметрам, установленным документацией по планировке территории, правилами землепользования и застройки муниципального образования город Краснодар? Если не соответствуют, то установить указанные несоответствия.

3. Создает ли строительно-техническое состояние существующих спорных объектов угрозу жизни и здоровью граждан?

В экспертном заключении № 244/16.1 от 27.05.2019 экспертом сделаны следующие выводы:

1. Выполненные исследования спорных объектов позволили установить, что в соответствии с ГОСТ Р 54257-2014 «Надежность строительных конструкций и оснований. Основные положения и требования», п. 10 ст. 1 гл. 1 Градостроительного кодекса РФ и информационным письмом Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору (Ростехнадзор) № КЧ-48-981 от 10.10.06 г., объекты связи в виде железобетонных антенных опор с установленными базовыми станциями связи и хоз. блок литер Г, расположенный на территории земельного участка с кадастровым номером 23:43:0129001:386, площадью 124 кв.м, по адресу: г. Краснодар, Прикубанский внутригородской округ, ул. Защитников Отечества/им. Константина Симонова, 1/13, не

являются объектами капитального строительства, а являются сборно-разборными сооружениями.

В соответствии с пунктом 1 статьи 130 «Недвижимые и движимые вещи», Гражданского кодекса Российской Федерации, исследованные сооружения связи, железобетонные антенные опоры с установленными базовыми радиостанциями телефонной связи, не являются объектами недвижимого имущества, ввиду того, что указанные сооружения не обладают следующим рядом признаков, относящих их к объектам недвижимого имущества:

- исследованные сооружения в силу своих конструктивных особенностей не имеют фундаментов, что предусмотрено рабочей документацией, могут быть демонтированы и перевезены для монтажа на новое место многократно без ущерба для их несущих элементов;

- технологическое оборудование, установленное на железобетонных опорах, является съёмным;

- контейнерные-аппаратные установленные на стальные рамы, опирающиеся на монолитные ж/б плиты, являются передвижными;

- в соответствии с принятыми конструктивными решениями исследованные сооружения технически возможно переместить без нанесения несоразмерного ущерба их назначению (за исключением наземной монолитной ж/б плиты)

Здание хоз. блок литер Г, расположенное на территории земельного участка с кадастровым номером 23:43:0129001:386, площадью 1124 кв.м, по адресу: г. Краснодар, Прикубанский внутригородской округ, ул. Защитников Отечества/им. Константина Симонова, 1/13, не является объектом недвижимого имущества, ввиду того, что здание не обладает следующим рядом признаков относящих его к объектам недвижимого имущества:

- конструктивная система здания - металлический каркас;

- несущие конструкции здания - стойки каркаса и фермы покрытия из труб стальных квадратных демонтируются и могут быть перевезены для монтажа на новое место;

- ограждающие конструкции здания - наружные, внутренние стены и кровля из металлических профилированных листов демонтируются и могут быть перевезены для монтажа на новое место;

- в виду существующих конструктивных решений, исследованное здание технически возможно переместить без нанесения несоразмерного ущерба его назначению (за исключением монолитных ж/б ленточных фундаментов и конструкции пола из бетона составляющих 20 % от объема несущих и ограждающих строительных конструкций).

Установлены следующие технические характеристики спорных объектов:

антенные ж/б опоры (стойки)

- стойка типа СК 26.1-1.1 изготавливается по ГОСТ 22687.1-85 «Стойки железобетонные Центрифугированные для опор высоковольтных линий электропередач. Конструкции размеры» в заводских условиях предварительно напряженной кольцевого сечения методом центрифугирования из тяжелого бетона средней плотности 2200-2500 кг/м³ высотой 26,0 м и предназначена для опор линии электропередач;

- высота стойки 26,0 метров, из них 4,0 метра подземной части и 22,0 метра, надземной части;

- нижний наружный диаметр ж/б стойки 0,65 м, верхний наружный диаметр - 0.45 м;

- стойки скомплектованы сборно-разборными металлическими площадками с металлоконструкциями для крепления антенн, ходовой лестницы и элементов крепления филеров. На антенной опоре ПАО «МегаФон» дополнительно смонтирована трубостойка высотой 1.2 м;

- высота стоек над землей с учетом металлоконструкций составляет: ООО «Т2 Мобайл» - 28,5 метра; ПАО «МегаФон» - 29,7 м;

- стойки закреплены в грунте при помощи укладываемых в основании стойки (в уровне планируемой поверхности земли, прилегающей к стойке) монолитных железобетонных плит площадью 5,43 м и толщиной 0,4 м;

хоз. блок литер 1 - число этажей - 1;

- площадь по наружному обмеру - 173,5 кв.м.; - высота по наружному обмеру - 4,0 м;
- конструктивная система - каркас; - фундамент - бетонный, ленточный; - стойки каркаса - трубы стальные квадратные;

- стены наружные и внутренние - металлические профилированные листы по каркасу; - покрытие - металлические фермы из стальных квадратных труб;

- кровля - металлические профилированные листы; - полы - бетон;

- проемы дверные - ворота металлические; - окно - металлопластиковое.

2. Расположенные на территории земельного участка с кадастровым номером 23:43:0129001:386 по адресу: г. Краснодар, Прикубанский внутригородской округ, ул. Защитников Отечества/им. Константина Симонова, 1/13, два сооружения связи (ж/б опоры с установленными базовыми радиостанциями телефонной связи), соответствуют требованиям ПЗЗ г. Краснодар, в части условно разрешенного вида использования земельных участков в I территориальной зоне «Ж1.1».

В процессе проведения экспертного осмотра здание хоз. блока литер Г, расположенное на территории земельного участка с кадастровым номером 23:43:0129001:386 по адресу: г. Краснодар, Прикубанский внутригородской округ, ул. Защитников Отечества / им. Константина Симонова, 1/13, не функционировало. Согласно рекламе, установленной на здании хоз. блока литер Г. в нем ведется/велась деятельность, связанная с ремонтом и обслуживанием автомобилей. Поскольку определить фактическую деятельность в здании хоз. блока литер Г эксперту не представилось возможным, то и установить соответствие требований ПЗЗ к зданию хоз. блока литер Г в части вида разрешенного использования также технически невозможно.

Площадь земельного участка составляет 1 124 кв.м, что соответствует требованиям ПЗЗ I г. Краснодар, в части минимальной площади земельных участков в территориальной зоне «Ж1.1». равной 600 кв.м.

Отступы двух ж/б опоры с установленными базовыми радиостанциями телефонной связи от границ отделяющих земельный участок от территорий общего пользования (ул. Защитников Отечества и ул. им. Константина Симонова) составляют более 3,0 м, что соответствует требованиям ПЗЗ г. Краснодар, в части минимального отступа зданий, сооружений, строений и сооружений вспомогательного использования от границ отделяющих земельный участок в территориальной зоне «Ж1.1» от территории общего использования, равного 3,0 м.

Отступы ж/б опоры ООО «Т2 Мобайл» от границ смежных земельных участков, прилегающих с южной и западной сторон, составляют более 3,0 м, что соответствует требованиям ПЗЗ г. Краснодар, в части минимального отступа здания, сооружения, строений и сооружений вспомогательного использования от границ смежных земельных участков в территориальной зоне «Ж1.Г» равного 3,0 м.

Отступ ж/б опоры ПАО «МегаФон» от границы смежного земельного участка прилегающего с западной стороны составляет более 3,0 м, что соответствует требованиям ПЗЗ г. Краснодар, в части минимального отступа здания, сооружений и сооружений вспомогательного использования от границ смежных земельных участков в территориальной зоне «Ж1.1» равного 3,0 м.

Отступ ж/б опоры ПАО «МегаФон» от границы смежного земельного участка прилегающего с южной стороны составляет менее 3,0 м, что не соответствует требованиям ПЗЗ г. Краснодар, в части минимального отступа зданий, сооружений, строений и сооружений вспомогательного использования от границ смежных земельных участков в территориальной зоне «Ж 1. 1», равного 3,0 м.

Отступ здания хоз. блока литер Г от границ, отделяющих земельный участок от территорий общего пользования (ул. Защитников Отечества и ул. им. Константина

Симонова) составляют более 3,0 м. что соответствует требованиям ПЗЗ г. Краснодар, в части минимального отступа зданий, сооружений, строений и сооружений вспомогательного использования от границ, отделяющих земельный участок в территориальной зоне «Ж1.1» от территории общего пользования, равного 3,0 м.

Отступ здания хоз. блока литер Г от границы смежного земельного участка, прилегающего с западной стороны, составляет более 3.0 м что соответствует требованиям ПЗЗ г. Краснодар, в части минимального отступа зданий, сооружений, строений и сооружений вспомогательного использования от границ смежных земельных участков в территориальной зоне «Ж 1.1», равного 3,0м.

Отступ здания хоз. блока литер Г от границы смежного земельного участка, прилегающего с южной стороны, составляет менее 3,0 м, что не соответствует требованиям ПЗЗ г. Краснодар, в части минимального отступа зданий, сооружений, строений и сооружений вспомогательного использования от границ смежных земельных участков в территориальной зоне «Ж1.1», равного 3,0 м.

Два сооружения сотовой связи высотой 28,5 м и 29,7 м, в своем составе не имеют надземных и/или подземных этажей, что не противоречит требованиям ПЗЗ г. Краснодар, в части максимального количества надземных этажей зданий в территориальной зоне «Ж1.1», равного 3 эт. Высота сооружений в территориальной зоне «Ж1.1» не нормируется.

Здание хоз. блока литер Г в своем составе имеет 1 этаж, что не противоречит требованиям ПЗЗ г. Краснодар, в части максимального количества надземных этажей зданий в территориальной зоне «Ж1.1», равного 3 эт. Здание хоз. блока литер Г имеет высоту по наружному обмеру 4,0 м, что не противоречит требованиям ПЗЗ г. Краснодар, в части максимальной высоты зданий от уровня земли до верха перекрытия последнего этажа в территориальной зоне «Ж1.1», равного 12 м.

Процент застройки территории земельного участка с кадастровым номером 23:43:0129001:386 спорными объектами - сооружениями связи (ж/б опоры с установленными базовыми радиостанциями телефонной связи) и зданием хоз. блока литер Г составляет 16,5%, что соответствует требованиям ПЗЗ г. Краснодар, в части максимального процента застройки территорий земельных участков в территориальной зоне «Ж1Д», равного 50%.

Результатами исследований установлено, что ближайшая жилая застройка (6-этажный жилой дом по ул. Защитников Отечества, 5) превышающая высоту границы зоны ограничения застройки от действия передающих радиотехнических объектов (ПРТО) расположена на расстоянии 21,8 - 25,4 антенных опор на высоте от планировочной отметки земли до середины высоты последнего 6-го этажа здания 17,0 м. Экспертным осмотром установлено, что 6-этажный жилой дом по ул. Защитников Отечества, 5, находится в секторе расположенном антенных опор ООО «Т2 Мобайл» и ПАО «МегаФон» 224° - 280°, и не попадает в санитарно-защитную зону ПРТО установленную сектором 335° - 185°. Т.е. расположение антенных ж/б опор с установленными передающими радиотехническими объектами не нарушает санитарно-эпидемиологических норм и соответствуют требованиям СанПиН 2.1.8/2.2.4.2302-07 «Гигиенические требования к размещению и эксплуатации передающих радиотехнических объектов».

Установлены расстояния от антенных опор расположенных на исследуемом земельном участке до существующих зданий, расположенных на смежных участках:

- антенная опора ПАО «МегаФон» - расстояние до 1-этажного здания автосервиса по ул. им Константина Симонова 11 составляет 1.5 м; расстояние до 6-этажного дома по ул. Защитников Отечества, 5 составляет 21,8 м;

- антенная опора ООО «Т2 Мобайл» - расстояние до 1-этажного здания автосервиса по ул. Константина Симонова, 11 составляет 18.9 м: расстояние до 6-этажного жилого дома по ул. Защитников Отечества, 5 составляет 25,4 м.

Противопожарные расстояния между опорами связи и существующими зданиями выдерживаются кроме расстояния между опорой ПАО «МегаФон» и 1-этажным зданием автосервиса по ул. им. Константина Симонова, 11 равном 1,5 м. Установлено, что стена 1-этажного здания автосервиса, обращенная на исследуемый участок не имеет оконных и дверных проемов, выполнена с наружной стороны из металлических профилированных листов, что позволяет отнести ее к противопожарной стене 1-го типа. Тогда согласно п. 4. И СП 4.13130.2013 противопожарные расстояния между зданием и сооружением I, II и III степеней огнестойкости не нормируются.

Расстояния от здания хоз. блока литер Г до существующих зданий, расположенных на смежных участках, составляют;

- расстояние до 6-этажного жилого дома по ул. Защитников Отечества, 5 составляет 37,0 м. что удовлетворяет требованиям СП 4.13130.2013 «Системы противопожарной защиты. Ограничение распространения пожара на объектах защиты. Требования к объемно-планировочным и конструктивным решениям»;

- расстояние до 1-этажного здания автосервиса по ул. им. Константина Симонова, 11, составляет 0,7 м.

Установлено, что как стена 1-этажного здания хоз. блока литер Г, так и стена 1-этажного здания автосервиса по ул. им. Константина Симонова 11, обращенные друг на друга, не имеют оконных и дверных проемов, выполнены из металлических профилированных листов. Что позволяет отнести стену здания автосервиса по ул. им. Константина Симонова 11, как стену выше и шире стены хоз. блока литер Г к противопожарной 1-го типа. Тогда согласно СП 4.13130.2013 «Системы противопожарной защиты. Ограничение распространения пожара на объектах защиты. Требования к объемно-планировочным и конструктивным решениям», противопожарные расстояния между зданием и сооружением I, II и III степеней огнестойкости не нормируются и расстояние между зданиями соответствует требованиям противопожарных норм.

Исследованные сооружения связи и здание хоз. блока литер Г в части принятых конструктивных решений, а также в части примененных строительных материалов соответствуют действующим требованиям Федерального закона от 22.07.08 г. № 123-ФЗ «Технический регламент о требованиях пожарной безопасности».

3. Спорные объекты - сооружения связи и хоз. блок литер Г, расположенные на территории земельного участка с кадастровым номером 23:43:0129001:386 по адресу: г. Краснодар, Прикубанский внутригородской округ, ул. Защитников Отечества/им. Константина Симонова, 1/13, в соответствии с действующими требованиями СП 13-102-2003 «Правила обследования несущих строительных конструкций зданий и сооружений» находятся в исправном состоянии - категория технического состояния строительных конструкций или сооружения в целом, характеризующаяся отсутствием дефектов и повреждений, влияющих на снижение несущей способности и эксплуатационной пригодности. Следовательно, сохранение исследованных сооружений связи и здания хоз. блока литер Г угрозу для жизни и здоровья граждан не создает.

Заключение эксперта является одним из доказательств, оцениваемых судом, и должно быть получено с соблюдением требований, предусмотренных статьями 82 – 87 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Требования к содержанию заключения эксперта установлены статьей 25 Федерального закона от 31.05.2001 № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации».

Представленное суду заключение эксперта № 244/16.1 от 27.05.2019 г. подписано экспертом, удостоверено печатью экспертного учреждения и соответствует установленным статьей 25 Федерального закона от 31.05.2001 № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» требованиям, эксперт под подписку предупрежден об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения.

Признаков недостоверности, неясности и неполноты заключения эксперта судом не установлено.

На основании вышеизложенного, заключение строительно-технической экспертизы № 244/16.1 от 27.05.2019 г., принимается судом в качестве надлежащего доказательства по делу.

Как следует из разъяснений п. 29 постановления Пленумов Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 10/22 от 29.04.2010 г. «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав», положения статьи 222 ГК РФ не распространяются на отношения, связанные с созданием самовольно возведенных объектов, не являющихся недвижимым имуществом, а также на перепланировку, переустройство (переоборудование) недвижимого имущества, в результате которых не создан новый объект недвижимости.

Понятие «недвижимое имущество» является правовой категорией. Для отнесения к ней объекта необходимо наличие определенных признаков. Данные признаки закреплены в пункте 1 статьи 130 Гражданского кодекса Российской Федерации. В соответствии с ним к недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства.

Из технических характеристик спорных объектов, в том числе установленных заключением судебной экспертизы, следует, что они не являются объектами недвижимости.

Согласно техническому паспорту по состоянию на 15.01.2011 г., спорное здание - здание – хоз. блок, литер Г, 2010 года постройки, площадью 159,8 кв.м. имеет следующие технические характеристики: фундамент – бетонный, стены – металлические, перегородки – металлические, перекрытия – металлоконструкция, крыша – металлическая.

Таким образом, конструктивное решение исследуемого строения допускает возможность его разборки и перемещения на другое место без нанесения соразмерного ущерба его назначению.

Как следует из исследовательской части экспертного заключения № 244/16.1 от 27.05.2019, а также пояснений эксперта, представленных, в том числе в письменном виде, спорные антенные опоры также не являются объектами капитального строительства, поскольку в силу своих конструктивных особенностей и отсутствия фундамента как такового, могут быть демонтированы и перевезены на новое место многократно без ущерба для ее несущих элементов.

Как указал эксперт, стойка антенной опоры закрепляется в грунте при помощи укладываемых в основании стойки (в уровне планируемой поверхности земли, прилегающей к стойке) монолитных железобетонных плит площадью 5,43 кв.м. и толщиной 0,4 м, связываемых между собой сварочными соединениями с последующей заделкой бетонной смесью. Пространство между стойкой и грунтом заполняется мелкозернистым бетоном класса В15.

Таким образом, поскольку спорные объекты не являются объектами недвижимого имущества, в соответствии с вышеуказанными разъяснениями пункта 29 постановления Пленумов Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 10/22 от 29.04.2010 г. «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» их признание самовольной постройкой и последующий снос по основанию, предусмотренному статьей 222 Гражданского кодекса Российской Федерации, невозможны.

Кроме того, согласно пп. 4.5 п. 17 ст. 51 Градостроительного кодекса РФ, введенного в действие Федеральным законом от 02.08.2019 №283-ФЗ, выдача разрешения на

строительство не требуется в случае размещения антенных опор (мачт и башен) высотой до 50 метров, предназначенных для размещения средств связи.

Судебной экспертизой высота спорных вышек сотовой связи над землей с учетом металлоконструкций установлена: ООО «Т2 Мобайл» - 28,5 метра; ПАО «МегаФон» - 29,7 м.

Доказательств того, что спорные опоры создают угрозу жизни здоровья граждан, в материалы дела не представлено. Напротив, заключением судебной экспертизы установлено отсутствие такой угрозы.

При указанных обстоятельствах, исковые требования Администрации о сносе спорных объектов – двух вышек сотовой связи удовлетворению не подлежат.

Также не подлежит удовлетворению требование Администрации о демонтаже спорного объекта – сооружения из металлических конструкций (хозяйственного блока), принадлежащего ответчику Айрапетян К.Э

Согласно ст. 304 Гражданского кодекса РФ, собственник может **требовать** устранения всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения и не были соединены с лишением владения.

Вместе с тем, Администрация не является собственником земельного участка с кадастровым номером 23:43:0129001:386.

Администрация, заявляя о демонтаже указанного объекта, ссылается на нарушение ответчиком Айрапетян К.Э. требований градостроительного законодательства о разрешенном использовании земельного участка, поскольку спорный объект используется для размещения станции технического обслуживания и ремонта автомобилей, что недопустимо в зоне малоэтажной жилой застройки («Зоны застройки индивидуальными жилыми домами в границах города Краснодара (Ж.1.1)»).

Как следует из письма МКУ МОГК «Градинформ» от 16.01.2019 г. № 29/253-1, земельный участок с кадастровым номером 23:43:0129001:386 расположен в территориальной зоне «Зоны застройки индивидуальными жилыми домами в границах города Краснодара (Ж.1.1)».

Основным видом разрешенного использования земельного участка является, в том числе, размещение индивидуальных гаражей и подсобных сооружений (код 2.1).

Способ защиты должен соответствовать содержанию нарушенного права и характеру нарушения. При этом необходимым условием применения того или иного способа защиты гражданских прав является обеспечение восстановления нарушенного права (п. 1 ст. 1 ГК РФ).

Согласно ст. 42 Земельного кодекса РФ собственники земельных участков и лица, не являющиеся собственниками земельных участков, обязаны использовать земельные участки в соответствии с их целевым назначением способами, которые не должны наносить вред окружающей среде, в том числе земле как природному объекту.

В заключении судебной экспертизы экспертом указано, что в процессе проведения экспертного осмотра спорное здание хоз. блока литер Г не функционировало. Согласно рекламе, установленной на здании хоз. блока литер Г. в нем ведется/велась деятельность, связанная с ремонтом и обслуживанием автомобилей.

Поскольку использование ответчиком спорного некапитального объекта в качестве СТО свидетельствует лишь о нарушении ответчиком обязанности по использованию земельного участка в соответствии с целевым назначением, а из представленных в материалы дела доказательств не следует, что данный объект не может быть использован в соответствии с целями земельного участка (в частности, в качестве индивидуального гаража или подсобного помещения), суд приходит к выводу, что заявленные истцом требования о демонтаже спорного объекта не отвечают принципу разумности и соразмерности.

В случае удовлетворения исковых требований, предприниматель будет лишен права использовать спорный объект в соответствии с назначением земельного участка, а также будет нарушен баланс интересов прав истца как лица, осуществляющего функции

земельного контроля, и ответчика как собственника имущества, расположенного на земельном участке, что противоречит принципу неприкосновенности собственности (ст. 1 ГК РФ).

Использование земельного участка с нарушением целевого использования в данном случае является основанием для применения к ответчику мер административной ответственности, предусмотренных Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях (ст. 8.8 Кодекса РФ об административных правонарушениях).

Администрация не представила доказательств, свидетельствующих, что размещение на принадлежащем ответчику на праве собственности земельном участке спорного объекта, наносит ущерб окружающей среде и создает угрозу для жизни и здоровья граждан.

Также данные обстоятельства не установлены экспертом при проведении судебной экспертизы.

В случаях, когда самовольно возведенный объект, не являющийся новым объектом или недвижимым имуществом, создает угрозу жизни и здоровью граждан, заинтересованные лица вправе на основании пункта 1 статьи 1065 ГК РФ обратиться в суд с иском о запрещении деятельности по эксплуатации данного объекта.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1065 Гражданского кодекса Российской Федерации опасность причинения вреда в будущем может явиться основанием к иску о запрещении деятельности, создающей такую опасность. Если причиненный вред является последствием эксплуатации предприятия, сооружения либо иной производственной деятельности, которая продолжает причинять вред или угрожает новым вредом, суд вправе обязать ответчика, помимо возмещения вреда, приостановить или прекратить соответствующую деятельность (пункт 2 статьи 1065 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Таким образом, статья 1065 Гражданского кодекса Российской Федерации предоставляет заинтересованному лицу право обратиться в суд с иском о запрещении деятельности, в результате которой был причинен вред или создается опасность причинения такого вреда в будущем.

В соответствии с диспозицией названной нормы бремя доказывания возможности причинения вреда, вины ответчика (не презюмируемой) и необходимости запрещения деятельности, создающей опасность причинения вреда, лежит на истце.

На основании вышеизложенного, суд приходит к выводу, что заявленные истцом требования о демонтаже спорного объекта – сооружения из металлических конструкций не могут быть удовлетворены в связи с избранием ненадлежащего способа защиты, и в отсутствие доказательств невозможности использования установленных действующим законодательством специальных способов защиты, в случае нарушения чьих-то прав наличием спорного объекта.

При указанных обстоятельствах, требование администрации о демонтаже спорного объекта удовлетворению не подлежат.

Определением суда от 22.11.2018 г. по настоящему делу приняты обеспечительные меры в виде:

- наложения ареста на сооружения (предположительно вышки сотовой связи) и сооружение из металлических конструкций, расположенные на земельном участке с кадастровым номером 23:43:0129001:386, по адресу: г. Краснодар, Прикубанский внутригородской округ, ул. Защитников Отечества/им. Константина Симонова, 1/13, а также на земельный участок с кадастровым номером 23:43:0129001:386 по указанному адресу;

- запрета Управлению Росреестра по Краснодарскому краю осуществлять какие-либо регистрационные действия с сооружениями (предположительно вышки сотовой связи) и сооружением из металлических конструкций, расположенными на земельном участке с кадастровым номером 23:43:0129001:386, по адресу: г. Краснодар,

Прикубанский внутригородской округ, ул. Защитников Отечества/им. Константина 5 Симонова, 1/13, а также с земельным участком с кадастровым номером 23:43:0129001:386 по указанному адресу.

Пунктом 25 постановления Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» определено, что, исходя из части 5 статьи 96 АПК РФ, в случае отказа в удовлетворении иска, оставления иска без рассмотрения, прекращения производства по делу обеспечительные меры сохраняют свое действие до вступления в законную силу соответствующего судебного акта. В связи с этим арбитражный суд вправе указать на отмену обеспечительных мер в названных судебных актах либо после их вступления в силу по ходатайству лица, участвующего в деле, вынести определение об отмене обеспечительных мер.

В связи с отказом в удовлетворении иска по настоящему делу, суд считает необходимым отменить обеспечительные меры, принятые определением Арбитражного суда от 22.11.2018 г. по данному делу.

Согласно письму экспертной организации НПП ООО «СтройТехЭкспертиза» стоимость экспертного исследования в отношении каждого из спорных объектов составила по 24 000 руб.

Ответчик - ООО «Т2 Мобайл» платежным поручением № 61853 от 02.04.2019 г. перечислил на депозитный счет Арбитражного суда Краснодарского края денежные средства в размере 60 000 руб. в счет оплаты стоимости экспертизы.

Ответчик - АО «Первая Башенная Компания» платежным поручением № 42965 от 12.04.2019 г. перечислил на депозитный счет Арбитражного суда Краснодарского края денежные средства в размере 60 000 руб. в счет оплаты стоимости экспертизы.

В соответствии со ст. 110 АПК РФ расходы на проведение судебной экспертизы по данному делу подлежат отнесению на муниципальное образование город Краснодар в лице администрации муниципального образования город Краснодар за счет казны муниципального образования.

Учитывая, что ответчиками - ООО «Т2 Мобайл», АО «Первая Башенная Компания» были внесены на депозитный счет суда по 60 000 руб., а ответчиком – ИП Айрапетян К.Э. денежные средства не вносились, суд считает разумным взыскать с муниципального образования город Краснодар за счет казны в лице администрации муниципального образования город Краснодар в пользу ответчиков - ООО «Т2 Мобайл», АО «Первая Башенная Компания» по 36 000 руб. расходов на проведение судебной экспертизы (по 24 000 руб. в отношении принадлежащих им антенных опор, а также в равных долях по 12 000 руб. в отношении объекта ИП Айрапетян К.Э.).

Как установлено судом, ответчиками - ООО «Т2 Мобайл», АО «Первая Башенная Компания» излишне внесены на депозитный счет суда денежные средства в сумме по 24 000 руб. каждым.

При таких обстоятельствах, суд считает необходимым возвратить ООО «Т2 Мобайл» с депозитного счета Арбитражного суда Краснодарского края 24 000 руб., излишне внесенных платежным поручением № 61853 от 02.04.2019 г., а также возвратить АО «Первая Башенная Компания» с депозитного счета Арбитражного суда Краснодарского края 24 000 руб., излишне внесенных платежным поручением № 42965 от 12.04.2019 г.

Указанные денежные средства будут возвращены с депозитного счета ответчикам при предоставлении соответствующих банковских реквизитов для перечисления денежных средств.

В соответствии со ст. 110 АПК РФ оплата госпошлины относится на истца, который в соответствии со ст. 333.37 Налогового кодекса Российской Федерации освобожден от ее уплаты.

Руководствуясь ст. ст. 110, 167-170, 176 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

РЕШИЛ:

В удовлетворении исковых требований отказать.

Обеспечительные меры, принятые определением суда от 22.11.2018г. по данному делу, отменить.

Взыскать с муниципального образования город Краснодар за счет казны в лице администрации муниципального образования город Краснодар (ИНН 2310032246) в пользу ОБЩЕСТВА С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «Т2 МОБАЙЛ» (ИНН 7743895280) 36 000 руб. расходов на проведение судебной экспертизы.

Взыскать с муниципального образования город Краснодар за счет казны в лице администрации муниципального образования город Краснодар (ИНН 2310032246) в пользу АКЦИОНЕРНОГО ОБЩЕСТВА «ПЕРВАЯ БАШЕННАЯ КОМПАНИЯ» (ИНН 7707387700) 36 000 руб. расходов на проведение судебной экспертизы.

Возвратить ОБЩЕСТВУ С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ «Т2 МОБАЙЛ» (ИНН 7743895280) с депозитного счета Арбитражного суда Краснодарского края 24 000 руб., излишне внесенных платежным поручением № 61853 от 02.04.2019 г.

Возвратить АКЦИОНЕРНОМУ ОБЩЕСТВУ «ПЕРВАЯ БАШЕННАЯ КОМПАНИЯ» (ИНН 7707387700) с депозитного счета Арбитражного суда Краснодарского края 24 000 руб., излишне внесенных платежным поручением № 42965 от 12.04.2019 г.

Решение может быть обжаловано в Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд в месячный срок от даты его принятия через Арбитражный суд Краснодарского края.

Судья

Н.А. Ермолова