

РЕШЕНИЕ

№ 5371

гр. София, 13.09.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 39 състав,
в публично заседание на 16.06.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Миглена Николова

при участието на секретаря Александра Вълкова, като разгледа дело номер **3644** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от АПК вр. чл. 215 от ЗУТ.

Образувано е по жалба вх.№ РИС19-ВС08-530-/167/30.09.19г на В. П. П. от [населено място] срещу Решение № 550 по Протокол № 80/25.07.19г на СОС, в частта, с която е одобрен проект за ПУП- ПРЗ на УПИ IV “за озеленяване с режим на Тго”, кв.42г; УПИ II “за озеленяване с режим на Тго”, кв.42а; алея о.т.117а - о.т.120а; улица о.т.120а - о.т.124, жк “Д. 2-Ива част, [населено място], но само в частите им, попадащи в ПИ № 68134.1505.1686.

В жалбата се сочи, че обж.част от Решението е незаконосъобразна, постановена при нарушение на проц. и мат.закон и в противоречие с целта на закона, като се моли за отмяната ѝ. Твърди се, че се изменя действащия ПУП 14г, съгл. който теренът е отреден за застрояване, като тепърва се предвижда за отчуждаване поради отреждането му за общ.ползване / за изграждане на ”П. на таралежите”/, като липсва обосновка какво налага тази промяна в отреждането, промяната не е съобразена и противоречи на ОУП 09г/в него не е предвиден такъв парк/, а промяна в отреждането на имота без да е предвидена в ОУП не може да стане без съгласието на собствениците /в случая се променя режима- от Жк/каквто е още по РП 86г/- на Тго или Зп/.Не са налице предпоставките на §2 ал.3 от ПРЗ на ЗУЗСО, като имотът не може да бъде повторно урегулиран за първи път/а първата му регулация е от 1986г/.Не е доказана необходимостта от повишаване параметрите на озеленяване в района, при наличие там на десетки паркове и градинки.Не е достигнат баланс между обществения и частния интерес, не е доказана необходимостта от принудително

отчуждаване на частни терени за общ.нужди, не е отчетен интензитета на застрояване в района, липсва задължителната по ЗУТ икон.обосновка и не е доказано как ще се финансира отчуждаването, има неяснота дали предвижданията на плана са икономически осъществими.В съд.заседание адв. Г. поддържа жалбата и претендира разности.В писмени бележки се сочи още, че: СТЕ установява, че ПИ е в устр.зона с преобладаващо комплексно застрояване/Жк/ и не е предвидено озеленяване за широко общ.използване/достигат се 23.68% зелени площи -за терит.обхват на целия ПУП, при мин.изискуеми 15%, но конкретно за кв.42г са достигнати 76.7%, а за кв.42а- 73.3%, отново при мин.изискуеми 15%/ . ПУП е изработен с цел пререструктуриране на жк, като ако ПИ.1686 не се отчуждава и се застрои, отново ще са налице и дори надвишени изискуемите 15% озеленяване. Нарушени са чл.103 ал.4 и чл. 134 ал.3 от ЗУТ- по ОУП 09г ПИ попада в устр. Зона Жк, но с обж. План режимът му става “Тго”. Няма мотиви на ответника защо възлагането на жалбоподателя не е било уважено в хода на адм.производство, като е нарушен чл.6 от АПК/за съразмерност/ и не е доказано изпълнението на чл.108 ал.5 от ЗУТ.Цитира се практика на АССГ по аналогичен казус/по жалба срещу друга част на същия ПУП/.

Ответникът СОС се представлява от юрк. П., която оспорва жалбата, моли за отхвърлянето ѝ и претендира юрк.възнаграждение. В писмени бележки се сочи, че действащият ПУП е одобрен преди действащия ОУП 09г, като с приемането на последния е налице хипотезата на чл. 134 ал.2 вр. ал.1 т.1 от ЗУТ за изменение на ПУП.Проц.ПУП е такъв по чл.22 от ЗУТ-за пререструктуриране на жк, като отговаря на ОУП 09г, както и на чл. 108 ал.5, чл. 103 ал.4 и чл. 104 ал.1 от ЗУТ.Към датата на одобряване на обж. ПУП , ПИ на жалбоподателя е урегулиран в отделно УПИ, с предвидено, но нереализирано застрояване. Най-икономически целесъобразно е незастроените терени да се отредят за озеленяване, като така ще се изпълни и целта на пререструктурирането на жк, като в случая общ. интерес има превес над частния интерес на собственика.В хода на адм.производство са постъпили множество подписки от живущите в[жк], с искане кв.42а и кв.42г да са именно за изграждане на П. за общ.ползване/прилага се за сведение една такава подписа/.Доколкото по делото не е изследвана цялата улична регулация в терит. обхват на целия ПУП, не е ясно как евентуална промяна на обж. ПУП в частта, в която ПИ на жалбоподателя попада в ул.регулация, би се отразила на цялостната транспортно-комун.мрежа на жк.Улиците са в общ.интерес и тяхната целесъобразност не може да бъде преценявана от Съда, като не са посочени по-благоприятни варианти за улична регулация в обж. част. Не са налице проц. и мат.закононарушения, като Решението отговаря на изискванията за законосъобразност по чл. 146 от АПК.Жалбоподателят не е инициирал адм.производство/служебно е инициирано/, поради което отмяната на ПУП за неговия ПИ ще има за последица ПИ да остане извън обхвата на служебната разработка, която ще влезе в сила и ще трябва сам да си инициира изменение на ПУП по чл. 134 от ЗУТ. Съдът намира жалбата за допустима, като депозирана в срока и съобразно изискванията на АПК вр. чл. 215 от ЗУТ, от лице с активна проц.легитимация/заинт.лице по чл. 131 ал.2 т.1 от ЗУТ/, срещу инд.адм.акт по см. на чл. 214 от ЗУТ, пред надлежния съд, поради което следва да се разгледа по същество. Оспорването е публикувано в ДВ бр.66/24.07.20г/л.255/, като не са постъпили молби за конституиране на други ответници/Определението по чл. 218 ал.3 от ЗУТ-л.232, е в зак.сила от 16.07.20г/.

На страните е указана двукратно доказ.тежест.

Съдът установи от факт. страна следното:

Жалбоподателят е собственик на ПИ № 68134.1505.1686 по КККР12г, с площ 966 кв.м., съгл. Нот.акт № 198/06г/л.11 и л.15/. Същият е бил предмет на: РП 83г /Заповед № РД-50-09/90/83г/, РП 86г /Заповед № РД-50-09-13/86г/ и ПУП 06г /Заповед № 1637/06г/, видно от комб.скица от 19.01.10г, издадена от района/л.14/, като попада в устр.зона Жк по ОУП 09г/графика на обж.ПУП на л.29-32/.

С Решение № № 550 по Протокол № 80/25.07.19г на СОС е одобрен проект за ПУП-ПР и режими на застрояване и преструктуриране на жк “Д. 1- Шта част” и на жк “Д. 2- Ива част”, като с проектът се цели пълно запазване на съществуващите зелени площи и обособяване на УПИ за озеленяване - за постигане на необходимия минимум от общ.зелени площи. Проектът е възложен служебно по реда на чл. 124 ал.2 от ЗУТ /с Писмо изх.№ ТП-92-00-22/02.04.07г/, като е изработен с общински средства. Възлагането е потвърдено със Заповед № РД-09-50-1216/24.11.09г и Заповед № РД-09-50-492/29.03.10г на Гл.Архитект на СО, в изпълнение на предвижданията на ОУП на СО и програма за преструктуриране на жк/следва да се отбележи, че действащият към момента на одобряване на обж. ПУП - ОУП на СО е одобрен с Решение № 960/16.12.09г на СОС, т.е. адм. производство е започнало и допускането на изработването на проект е постановено при действието на предходен ОУП на СО - този по Решение № 147/06г на СОС/прилага се от 28.01.07г/, а обж. Решение е постановено при действието на ОУП 09г, бел. на Съда/.

В хода на адм. производство е изготвено служебно задание, проектът е внесен за разглеждане от ОЕСУТ, направено е обявление в ДВ бр.68/08г- на осн. чл. 128 ал.2 от ЗУТ, със заповед № 1265/08г на Кмета на район “Искър” е наредено общ.обсъждане на проекта, постъпили са 54бр. възражения срещу проекта, ОЕСУТ ги е разгледал по прот.№ ЕС-Г-130/09.12.08г, т.61, прот. № ЕС-Г-19/17.02.09г, коригираният проект е разгледан по прот.№ ЕС-Г-23/24.02.09г,т.33, служебните корекции са разгледани по прот.№ ЕС-Г-34/24.03.09г,т.20 и прот.№ ЕС-Г-46/28.04.09г,т.40, проектът е обявен в ДВ бр.31/10г, със заповед № 509/10г на Кмета на район “Искър” е наредено общ.обсъждане на проекта, постъпили са отново общо 54 бр. възражения, постъпили са необходимите съгласувания и становища по проекта, през 2011г е направено ново обявление на проекта в ДВ и ново общ.обсъждане, Гл.Архитект издава допълващи допускането заповед № РД-09-50-528/04.07.14г и заповед № РД-09-50-587/16.07.14г, през 2017г ГИС-С. предоставя актуализиран цифров модел на КККР и на С., ОЕСУТ отново е разгледал проекта с прот.№ ЕС-Г-4//22.01.19г,т.5, през 2019г са направени нови съгласувания и ново обявление в ДВ, приети са план-схемите, проведено е пак общ.обсъждане, окончателният проект и план-схемите са обявени в ДВ бр.40/17.05.19г, постъпили са общо 59бр. възражения, направени са нови съгласувания.

Проектът е изработен по реда на § 124 от ПРЗ на ЗИДЗУТ и § 24 от ПЗ на ЗИДЗУЗСО, вр. чл. 22 ал.4-7 и чл. 134 от ЗУТ, като е с обхват над 3 квартала /чл. 129 ал.1 от ЗУТ/ и предвижда отчуждаване/чл. 21 ал.7 от ЗОС/. Възлагането е служебно, по реда на чл. 124 ал.2 от ЗУТ, от Гл.Архитект на СО/с делегирани от Кмета на СО правомощия/, планът е одобрен от СОС/предвид чл. 129 ал.1 от ЗУТ/. По ОУП устр. Зони са Жк и Оо, като с плана се преструктурира жк- променя се структурата и застрояването, вкл. се образуват нови УПИ за застрояване/жилищно и за общ.нужди/. Съгл. Чл. 17 ал.1 т.4 вр. чл. 21 от Наредба № 7/03г- в жк “Д. 2-Ива част”/където е процесното ПИ/ следва да има мин.15% общ.озеленени територии /спрямо общата територия на жк/. Съгл. §24 от

ПЗР на ЗИДЗУЗСО вр. Т.2 от Приложението към чл. 3 ал.2 от ЗУЗСО, тези общ.озеленени площи са с режим "Тго". С плана за жк "Д. 2-Ива част" се постигат 23.68% такива площи/частните имоти подлежат на отчуждаване и стават част от зелената система на СО./За останалите частни имоти се обособяват УПИ/за общ. или жилищно строителство/, като максимално се следват кад. им граници. Планът се одобрява при условията на чл. 134 ал.2 т.2 и ал.1 т.1 вр. ал.2 от ЗУТ- одобрена през 2012г КККР, при действащ ПУП 06г/първият РП е от 1983г/. Доколкото на 16.12.09г е приет действащият сега ОУП 09г на СО, основание за изменение на ПУП е и последвалия след ПУП- ОУП 09г/който към датата на възлагането не е бил приет, а е действал предишен ОУП 07г, бел. на Съда/.

Обж. Решение е обявено в ДВ бр.69/30.08.19г, като жалбата е от 30.09.19г.

По искане на жалбоподателя е допусната СТЕ, която не е оспорена от старните и се кредитира от Съда. В.лице арх.В. сочи, че: по ОУП09г ПИ попада в устр.зона Жк/с 40% озеленени площи/; по ОУП 09г не е предвидено тази площ да попада в територия за озеленяване за широко общ.ползване; действащ за конкретното ПИ - РП е този по заповед № РД-50-09-13/86г/л.285а-286/, като действащ ЗП е този по заповед № РД-50-09-90/83г/л.284-285/, по тях ПИ попада в УПИ II-за ОДЗ, в УПИ III-за училище, и в ул.регулация/всички тези отреждания са неприложени до момента-бел. на Съда/; обж. ПУП е изготвен с цел реструктуриране на жк/чл.110 ал.4 от ЗУТ/, поради което не представлява изменение на действащ ПУП по чл. 134 от ЗУТ; първи РП за този жк е по Заповед № 412/82г; конкр. ПИ не е в близост до жил.блокове, респ. не попада в определените им с обж.план прилежащи площи; с обж. план не са предвидени нови УПИ за ново застрояване в близост 100м от проц.УПИ; обж. План съдържа изискуемите се по ЗУТ схеми и планове, с изкл. на напречни профили на улиците/най-вероятно ,защото те са съществуващи/;за кв.42г с обж. план са достигнати 76.7% зелени площи, а за кв.42а- 73.7% /при мин.изискуеми 15% и достигнати за жк-23.68%/; ако ПИ бъде отреден за УПИ с предвидено застрояване, 15% ще бъдат спазени и дори пак ще бъдат надхвърлени.

Съдът намира от правна страна следното:

Решението е одобрено от СОС, предвид терит.обхват на плана/чл. 129 ал.1 от ЗУТ/, поради което Съдът приема, че е издаден от комп.орган, в кръга на материалната и терит. му компетентност, разписана в ЗУТ.

Решението е издадено в задължителната писмена форма, придружено е от графични части /л.29-32/, съдържа всички реквизити по чл. 59 ал.2 от АПК, вкл. фактически и правни основания.

Съдът намира, че Решението е издадено при липсата на допуснато съществено нарушение на адм.производствените правила, като са изяснени фактите и обстоятелствата от значение за случая/чл.35 от АПК/, разгледани са възраженията/чл.36 ал.1 от АПК/, като не е задължително те да бъдат уважени.Правото на защита и участие в адм. производство на лицето не е нарушено, спазени са всички разписани процедури в ЗУТ.

По мат.законосъобразност и спазването на целта на закона-ЗУТ, Съдът намира следното:

Планът съдържа изискуемите се схеми и планове, като са спазени норм.изисквания по ЗУТ,ЗУЗСО и Наредба № 7/03г относно отреждането на ПИ за озеленяване в режим Тго. По ОУП 09г ПИ попада в устр.зона Жк - нормативно с 40% озеленяване и 40%

плътност на застрояване. В ПИ няма реализирано строителство/няма данни и не се твърди такова, не е отразено и в КККР12г/, като по действащ, но неприложен ЗРП/1983-1986г/- ПИ също попада в ул.регулация и в две УПИта/отново са за общ. ползване, нереализирани и до момента/. По обж. ПУП- ПИ също попада в ул.регулация и в две УПИта/за озеленяване с режим Тго, които съвпадат, видно от графиките на двата плана- с двете УПИта за общ.ползване по действащ неприложен ЗРП/. Следователно, по обж. План голяма част от ПИ попада в зона с режим Тго /нормативно предвижда 80% озеленяване и 2 % плътност на застрояване/, като режим Тго не следва да се бърка с устр.зона по ОУП /бел. на Съда/. В устр. зона Жм може да има режим Тго/както е в случая/, като не е необходимо устр.зона Жм по ОУП 09г да се изменя. Отреждането/озеленяване с режим Тго/ по обж. План следователно не противоречи на ОУП 09г /и устр. зона Жм по него/, като и до момента ПИ никога не е било урегулирано в отделно УПИ-с предвидено жилищно застрояване. По действащ, но неприложен ЗРП, ПИ попада в две УПИ за общ.ползване- за ОДЗ и за училище, като сега тези две УПИ са отредени за озеленяване. Следователно за жалбоподателят не настъпва промяна в посока- ПИ да е бил отреден в самостоятелно УПИ за жил. строителство и сега тепърва да се отрежда за общ.ползване/и това да налага отчуждаване на ПИ/. Фактът обаче, че действащият ЗРП не е реализиран от 1983-1986г до момента/и ПИ не е отчужден, а стои незастроен/, приета е КККР12г, има действащ ОУП 09г, дава възможност на собственика да поиска изменение на действащ ЗРП за имота по реда на чл. 134 от ЗУТ. Проц.план е процедиран служебно и е с цел преструктуриране на комплекса. Налице са предпоставките по чл. 134 ал.1 т.1 от ЗУТ да се измени основният ЗРП за жк/той е от 1983г/.

Става ясно обаче от самото обж. Решение, че в обхвата на плана все пак част от частните имоти се урегулират в самостоятелни УПИта и в тях се предвижда жилищно и/или общ.застрояване/съобразено с устр.зона Жк по ОУП09г-40% плътност на застрояване/. Това повдига въпроса било ли е възможно и би ли било законосъобразно и ПИ на жалбоподателя, също като тези други частни имоти, да не се отрежда за озеленяване в режим Тго, а да се урегулира в самостоятелно УПИ /с предвиждане на жил.застрояване , каквото явно е желанието и интереса на собственика/. СТЕ потвърждава, че ако това стане, минималните 15% озеленяване в целия жк, както и в кв.42а и кв.42г пак ще са превишени, т.е. би било законосъобразно/няма да противоречи и на устр.зона по ОУП 09г/. Следователно, при наличието на две законосъобразни възможности- ПИ да се отреди за озеленяване с режим Тго или ПИ/в частта, която не попада в ул.регулация/ да се урегулира в самостоятелно УПИ с предвидено застрояване, ответникът е следвало да приложи чл. 108 ал.5 от ЗУТ, като съобрази основният принцип за съразмерност по чл. 6 от АПК. В преписката няма данни ответникът изобщо да е правил преценка за съразмерност по чл. 6 от АПК, т.е. да е разглеждал все пак вариант ПИ да се урегулира в самостоятелно УПИ с предвидено застрояване в съответствие с ОУП 09г /с план по чл.16 от ЗУТ, като площта на ПИ е достатъчна съгл. чл. 19 ал.3 от ЗУТ за самостоятелно УПИ, има и улична регулация за осигуряване на лице и достъп до ново УПИ/. Видно от становището на ответника пред Съда- водещ по презумпция следва да е общ.интерес/ изразен в подписките на живущите в жк/. Съдът обаче намира, че превес на общ.интерес над личния не може да се предполага от ответника по презумпция/липсва и законово разписана такава презумпция в чл. 6 от АПК или чл. 108 ал.5 от ЗУТ/, като ответникът във всички случаи е трябвало да изследва различни варианти за

отреждането на ПИ/още повече, че собственикът е депозирал възражение и ответникът е дължал мотивирано отхвърляне на същото,но такова няма./Като се има предвид, че жалбоподателят е собственик на съседен ПИ.1453/по-голям/, за който АССГ вече е отменил обж. план/д.№ 1867/20г/, то за жалбоподателя съществува реална възможност от неговите две съседни ПИ да се урегулира/ако сам инициира изменение на действащ ЗРП 83г по реда на чл. 134 от ЗУТ/- самостоятелно УПИ за жилищно и общ.застрояване, в съответствие с ОУП 09г /40% плътност/. Съществуват и други варианти за отреждане на ПИто, освен предпочетения и единствено разглеждан от ответника, като описаният по-горе вариант е по-благоприятен за жалбоподателя/но не и за живущите, които искат зелени площи с нарочни подписки/. Липсата на мотиви на ответника защо предпочита един вариант пред друг/той всъщност изобщо не разглежда втори вариант, а може да има и трети, четвърти и т.н./, лишава Съда от възможност да направи сам преценка по чл. 108 ал.5 от ЗУТ- кой вариант е по-целесъобразен с оглед устройството на територията/а не с оглед интересите на лицата съгл. чл. 6 от АПК/.

Съдът намира, че обж. част от Решението е издадена в нарушение на чл. 6 от АПК, което е нарушение на мат.закон и води до несъответствие с целта на закона-ЗУТ /за целесъобразно устройство на територията/. Тук следва да се отбележи, че от една страна ответникът действа в условията на оперативна самостоятелност и Съдът не прави преценка за целесъобразността на акта/по принцип и според АПК/, но от друга страна **Съдът следва да има възможност да провери дали преценката на органа по целесъобразност е направена в рамките на закона-** в случая дали преценката му за целесъобразност е направена в рамките на **императивно разписаното в чл. 6 от АПК и чл. 108 ал.5 от ЗУТ.**

Обж. част от Решението като мат.незаконсъобразна и противоречаща с целта на закона следва да се отмени. Доколкото производството е иницирано служебно, а не по заявление на собственика, съгл. практиката на ВАС преписката не следва да се връща на ответника за ново произнасяне със зад.указания/за собственика остава правната възможност сам да си иницира производство по чл. 134 от ЗУТ за изменение на ЗРП 83-86г.

При този изход на спора искането на жалбоподателя за разноски е основателно по чл. 143 ал.1 от АПК. Направил е разноски в размер на 10лв дър.такса, 20лв за ДВ и 300лв за СТЕ. За претендираните със списъка 920лв адв.хонорар/неоспорен от ответника като прекомерен/- не са представени доказателства да е договорен и платен изобщо такъв/л.251 и л.277/. Следва да му се присъдят общо доказани разноски в размер на 330лв.

Водим от горното и на осн. чл. 172 ал.1 и 2 от АПК, Съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 550 по Протокол № 80/25.07.19г на СОС, в частта, с която е одобрен проект за ПУП- ПРЗ на УПИ IV “за озеленяване с режим на Тго”, кв.42г; УПИ II “за озеленяване с режим на Тго”, кв.42а; алея о.т.117а - о.т.120а; улица о.т.120а - о.т.124, жк “Д. 2-Ива част, [населено място], но само в частите им, попадащи в ПИ № 68134.1505.1686, по жалба вх.№ РИС19-ВС08-530-/167/30.09.19г на В. П. П. от [населено място].

ОСЪЖДА Столична Община да заплати на В. П. П. от [населено място] сумата от 330лв /триста и тридесет лева/, представляваща разноски по делото.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред ВАС в 14дневен срок от съобщението.

Съдия: