

РЕШЕНИЕ

№ 7888

гр. София, 18.12.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 39 състав,
в публично заседание на 20.09.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Миглена Николова

при участието на секретаря Александра Вълкова, като разгледа дело номер **9747** по описа за **2022** 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 ал.1 от ЗУТ.

Образувано е по:

1/ жалба вх.№ 36707/17.10.22г на „ЛЕ ТЕ“ ООД-С. с представляващ Е.Ф./л.4/, аналогична е депозирана и чрез органа/л.221/;

2/ жалба вх.№ РЛН22-ГР94-4009/18.10.22г на Г. И. У. от [населено място]/л.211/;

3/ жалба от 07.10.22г на В. А. У. от [населено място]/л.228 и л.232/;

всички срещу Заповед № РА50-840/27.09.22г на Гл.Архитект на СО, с която на осн. чл. 135 ал.5 вр. чл. 134 ал.1 т.2 вр. ал.2 от ЗУТ вр. чл. 10 ал.4 от ЗУЗСО е наредено служебно изработване на проект за ПУП-И. в обхват: УПИ III-197,230,231,232,186 „за жилищно строителство“ и УПИ IV „за озеленяване с режим ТГО и съществуваща техн.инфраструктура“ в кв.12 на[жк], ПИ № 68134.4361.480 и част от ПИ № 68134.4361.232.

Трите жалби са идентични и в тях се сочи, че жалбоподателите са съсобственици на УПИ III-197,230,231,232,186 „за жилищно строителство“, за който има влязъл в сила РП15г и ЗП12г. През 2021г съсобствениците поискали издаването на Виза за проектиране въз основа на действащия ПРЗ за имота му, като последвал Мълчалив отказ на ответника. Отказът е обжалван по д.№ 10985/21г на АССГ, по което няма постановено решение към датата на жалбите по настоящото дело. Междувременно по инициатива на районния Кмет служебно е иницирано производство по служебно

изменение на ПРЗ на имота им - без те избобщо да са уведомени.Имотът им е включен в общо УПИ със съседни имоти, като предназначението му се променя от „за жилищно строителство“ в „за озеленяване с режим ТГО и съществуваща техн.инфраструктура“. Промяната в предназначението на съсобствения имот не е наложително, доколкото вече има в съседство общинско УПИ-за озеленяване. Сочи се, че Заповедта е мат. и проц. незаконосъобразна, издадена при невярна факт.констатация/че съсобственият имот представлява благоустроено пространство-зелена площ/. Всъщност върху имота няма реализирано планирано озеленяване, като живущите в съседните блокове си паркират автомобилите в този чужд частен имот. В имота няма дървесни видове и няма пречки да бъде застроен съгласно действащия ПРЗ15г. Правото на участие на собствениците на имота в адм.производство е драстично нарушено, като те не са знаели, че за имота им започва служебна процедура по изменение на ПРЗ- с промяна предназначението на имота им/с което те не са съгласни/. Моли се за прогласяване за нищожна на Заповедта или отмяната ѝ като незаконосъобразна-издадена при съществени проц.нарушения. Моли се преписката да се върне на ответника с указание да се произнесе с изричен акт по заявлението за издаване на Виза- в определен от Съда срок.В съд.заседание общият за тримата жалбоподатели проц.представител адв. П. и явилият се лично Г.У. поддържат жалбите и претендират разноски. Сочи се, че Заповедта е издадена при липсата на фактически и правни основания, като безспорно се установява по делото, че по действащия ПУП15г за преструктуриране на жил.комплекс са осигурени изискуемите 15% обществени зелени площи, т.е. не е наложително частният им имот да бъде отреден за озеленяване в ущърб на правата им на собственици.Доколкото има някакво налично озеленяване в имота, то не е в резултат на специализиран ПУП по чл.62 ал.1 от ЗУТ.

Ответникът Гл.Архитект на СО се представлява от юрк. А. и юрк.К., като оспорват жалбите като неоснователни и недоказани, молят за отхвърлянето им и потвърждаване на Заповедта, претендира се юрк.възнаграждение, оспорва се като прекомерен адв.хонорар на жалбоподателите. В писмени бележки се допълва, че: адм.производство е започнало по заявление на Г.У. от м.12.20г за издаване на Виза за проектиране, като сам е поискал прекратяване на процедурата след като е представил експертна оценка на растителността; по предходно негово аналогично заявление от м.11.19г е било възложено служебно заснемане на съществуващата висока дървесна растителност и благоустрояване на имота, като през 2020г е констатирано служебно , че в имота има 13бр. дървета в добро състояние и на възраст между 20 и 40 години/залесени при създаването на жил.комплекс/, от които 7бр. попадат в обхвата на предвиденото застрояване в имота/предблоково пространство/; прието е служебно, че е налице реализирано целенасочено благоустрояване на този имот и застрояването му е нецелесъобразно; Постоянната комисия по опазване на околната среда, земеделие и гори при СОС е дала отрицателно Становище за премахване на тези 7бр. дървета, което Становище е задължително за ответника и е съобщено на У. през м.07.20г/преди второто му заявление за издаване на Виза/; У. подава ново Заявление за издаване на Виза през м.06.21г, като отново внесъл заснемане на съществуващата растителност в имота - видно от нея, вече били премахнати през м.04.21г 5 бр. от съществуващите дървета/за което е сезирано 09 РУ-СДВР и образувано ДП/; по жалба на У. от м.10.21г срещу Мълчалив отказ по заявлението му от м.06.21г е образувано д.№ 10985/21г на АССГ, като с влязло в сила на 13.04.23г Определение №

2930/03.04.21г АССГ оставя жалбата без разглеждане; през м.01.22г Кметът на район „Л.“-СО е дал положително становище за изменение на действащия ПРЗ за имота- да бъде отреден за зелени площи/тъй като предвиденото застрояване засяга озеленяване, алея и детска площадка/; изготвено е служебно мотивирано предложение за изменение на ПРЗ, което съответства на предвижданията на ОУП /зона Жк/ и се основава на чл.10 ал.4 от ЗУЗСО; жалбоподателите са уведомени за адм.производство и Заповедта, която е проц. и мат.законосъобразна.

Заинтересованата страна СО/собственик на останалите засегнати от обж. Заповед имоти/, не се представлява и не изразява становище по жалбата.

Съдът намира жалбите за допустими, като депозирани в срока и съобразно изискванията на АПК и ЗУТ, пред надлежния съд, от лица с активна проц.легитимация/з.лица по чл.131 ал.2 т.1 от ЗУТ/, срещу инд.адм.акт по см. на чл.214 от ЗУТ и чл.21 от АПК, поради което следва да се разгледат по същество.

Съдът установи следните факти, относими именно към процесното производство/завършило с издаването на обж. Заповед/:

Процесното административно производство започва на 28.01.22г, когато Гл.Архитект на СО служебно възлага на „ГИС-София“ ЕООД да изготви Мотивирано предложение за ПУП-И. за кв.12 на[жк]/л.32/, във връзка с изразено положително Становище на Кмета на район „Л.“-СО от 12.01.22г/л.33/- да се предприемат действия за изменение на РП относно УПИ III-197,230,231,232,186 „за жилищно строителство“ чрез отреждането му за „озеленена площ за широко обществено използване“ по чл.10 ал.4 от ЗУЗСО. Становището на районния Кмет е дадено след запитване от Гл.Архитект на СО от 05.08.21г-по повод заявление на съсобственика на УПИто У. /с искане да му се издаде Виза за проектиране на жилищна сграда с магазини, офиси и подземни гаражи./Районният Кмет изрично сочи, че: към този момент /12.01.22г/ в УПИто съществуват 4 бр. дървета/от 1 вид-ясенолистен явор, на възраст 25-30 годишни/; отдел БДПП намира застрояването на УПИто за нецелесъобразно, доколкото площта му представлява благоустроено пространство, наситено с декоративна растителност, в резултат на изпълнени благоустройствени мероприятия/л.140/; Постоянната комисия опазване на околната среда,земеделие и гори при СОС е дадено отрицателно становище за изсичането на 7 бр.дървета, както предвижда предложението на собствениците на УПИ и намира за нецелесъобразно, доколкото площта му представлява благоустроено пространство, наситено с декоративна растителност, в резултат на изпълнени благоустройствени мероприятия /л.100/. Становищата на отдел БДПП/от 09.06.20г-л.140/ и на ПКООСЗГ при СОС/от 16.06.20г-л.100/ са дадени по-рано, в други адм. производства-проведени по Заявления на У. за издаване на виза за проектиране в УПИ III, които не са предмет на настоящото дело и произнасяне на Съда.

На 09.02.22г „ГИС-София“ ЕООД депозира пред Гл.Архитект на СО изработеното Мотивирано предложение за ПУП-И./л.30/, видно от което: за частния УПИ III-197,230,231,232,186 „за жилищно строителство“/ПИ.480 по КККР/- действащи са ПР15г и ПЗ12г, като е съседен на общинския УПИ IV „за озеленяване с режим на ТГО и съществуваща техн.инфраструктура“/АОС № 8692/14г-л.281/, част от ПИ.232 по КККР-л.290/-с действащ ПРЗ12г ; двете УПИ са в устр.зона по ОУП09г- Жк, т.е. това не е устр.зона за озеленяване; предлага се обединяване на двете УПИта - в

едно общо УПИ IV „за озеленяване с режим на ТГО и съществуваща техн.инфраструктура“, т.е. с изменението на ПР15г се променят не само рег.границы, но се променя и предназначението на частния УПИ III.

Въз основа на Мотивираното предложение от 09.02.22г/изработено служебно, по служебно възлагане от 28.01.22г от Гл.Архитект на СО/, е издадена обж. Заповед № РА50-840/27.09.22г на Гл.Архитект на СО, с която на осн. чл. 135 ал.5 вр. чл. 134 ал.1 т.2 вр. ал.2 от ЗУТ е наредено служебно изработване на проект за ПУП-И. в обхват: УПИ III-197,230,231,232,186 „за жилищно строителство“ и УПИ IV „за озеленяване с режим ТГО и съществуваща техн.инфраструктура“ в кв.12 на[жк], ПИ № 68134.4361.480 и част от ПИ № 68134.4361.232.Заповедта е съобщена чрез залепване на обявление на таблото в района и на близка спирка/в периода 07-21.10.22г-л.207,л.206,л.29/, като две жалби са от 18.10.22г/л.4 и л.211/ - в срок. Трета жалба е от 07.10.22г/л.227-228,л.232/-също в срок. С обявяването на Заповедта чрез залепване/а не чрез лично връчване/- тримата съсобственици на частния УПИ III за първи път узнават за проведеното адм.производство спрямо собствения им имот, приключило с промяна в неговото предназначение/което пък ще доведе до необходимостта имотът им да бъде отчужден впоследствие/.

Тримата жалбоподатели са съсобственици на УПИ III с площ 1337кв.м. /ПИ.480/ въз основа на вписан Договор от 18.12.15г/л.75/, нот.акт № 138/30.10.09г/л.80/ и нот.акт № 77/08г/л.236/. УПИ III представлява ПИ.480 по КККР09г/л.89/. За УПИ III действащ е ПР15г/л.83/, видно от който/л.86/- с одобряването му може да се прилага по-рано одобрения ПЗ12г за имота/ПЗ12г е бил изработен и одобрен според предвижданията на бъдещия ПР15г/. Следователно, с влизането в сила на ПР15г за УПИ III, в него може да се строи според предвижданията на ПЗ12г, като собствениците са подавали няколкократно до ответника Заявления за издаване на Виза за проектиране/с приложени различни Мотивирани предложения/, като до датата на обж. Заповед- няма издадена Виза за проектиране на съсобствениците.

Съдът е допуснал СТЕ, заключението по която кредитира напълно. Арх.В. сочи, че: при оглед на незастроения УПИ III на 26.03.23г, в него са видни 5бр. дървета и 3-4 храста, теренът е пред жилищен блок, не е ограден и се ползва за паркиране от живущите наоколо, като е затревен; УПИ III не е отреден за озеленяване по действащ план и не попада в устр.зона за озеленяване; наличната в имота растителност не представлява ценност на градинското и парковото изкуство, засаждана е хаотично /успоредно на булеварда и на алея през имота/, няма специфична и уникална растителност; ПЗ12г е действащ застроителен план за УПИ III, като е породил своето действие едва с одобряването на ПР15г/двата плана са синхронизирани/, като ПР12г не е относим към УПИ III; в КККР ПИ.480 е отразен „за друг вид застрояване“; установява се при огледа наличие на наскоро/след последното заснемане на растителността/ засадени самоволно 4-5 бр. нови дървена с височина 1.20м; за двете алеи, преминаващи през УПИ III- липсва проектна документация, т.е. за тях няма одобрявани строителни книжа и са изградени самоволно през частния УПИ III/снимка на л.461/; действащият за квартал 12 и за съседен УПИ IV- ПР312г , е план за преструктуриране на[жк], по който план за цялата територия на жк са осигурени изискуемите се 15% обществени озеленени площи, а за кв.12 дори са осигурени 20-25% зелени площи; залесяването на УПИ III е самоволно и хаотично, като няма одобрен специализиран план по чл.61 ал.1 от ЗУТ вр. действащ ПР312г, като самоволното залесяване на имота явно продължава да се прави от някого и след

издаване на обж. Заповед/без нужните книжа/; не е налице самозалесяване на имота, а има целенасочена човешка дейност по залесяването му- без да е планирано залесяване по см. на ЗУТ.

На нарочно запитване на Съда до ответника и до 3.страна СО - относно реализирано и реализиращо се залесяване в УПИ III, отговорът е/л.489/, че няма планирано или извършено мероприятие по залесяване на имота.

Съдът е давал подробни указания на страните по доказателствата, и в частност на ответника като носител на док.тежест по чл.170 ал.1 от АПК- л.181, л.184, л.263, л.280, л.380, л.433, л.472, л.474.

Съдът намира от правна страна следното:

Заповедта е издаден от компетентен по чл.135 ал.5 от ЗУТ орган, с делегирани правомощия съгл. Заповед № СОА21-РД09-455/22.03.21г от Кмета на СО/л.11/.

Заповедта е издадена в писмена форма, като съдържа реквизитите по чл.59 ал.2 от ЗУТ, вкл. фактически и правни основания.

Съдът намира Заповедта за проц. и мат.незаконосъобразна, по следните съображения:

1/ Процесното адм.производство няма общо с другите паралелно-развили се адм.производства по заявленията на собствениците за издаване на Виза за проектиране.Процесното адм. производство е стартирало служебно, проведено е и е приключило с издаването на обж. Заповед, без изобщо собствениците на УПИ III/предмет на Заповедта/- да узнаят за това. На ответника е указвано многократно да представи доказателства за спазени чл.26 и чл. 34-36 от АПК, но такива доказателства липсват изобщо. Не се спори между страните, че жалбоподателите са узнали за проведеното производство едва при залепването на Заповедта. Това са съществени проц.нарушения на ответника/по чл.26 и чл.34-36 от АПК/, които са лишили жалбоподателите изобщо от възможността да участват в адм.производство и сами по себе си са достатъчни Съдът да отмени Заповедта като проц.незаконосъобразна. Като е лишил собствениците от възможността да изразят становища и да направят доказ.искания, органът се е произнесъл при неизяснена факт. обстановка.Ако проц.нарушения не бяха допуснати, актът не би бил изобщо издаден, тъй като:

2/ Служебното възлагане се основава на становище на районния Кмет, което от своя страна се основава на становища на ПКООСЗГ при СОС и на отдел БДПП при СО. Тези становища от една страна са дадени в други по-ранни адм.производства/тези по заявленията на У. за издаване на Виза/, т.е. са неотнормирани към процесното производство. От друга страна, според трите становища- УПИ III представлява благоустроено пространство, наситено с декоративна растителност, в резултат на изпълнени благоустройствени мероприятия.Самата обж. Заповед е издадена във вр. чл. 10 ал.4 от ЗУЗСО- за запазване на съществуващото озеленяване в частен имот. Установено е, че по действащ план УПИ-то не е отредено за озеленяване, нито попада в устр.зона за озеленяване по ОУП09г. Следователно, за да бъде отреден тепърва частния имот- за озеленена площ за широко обществено озеленяване/както е сторено с обж. Заповед/, приложимо е изр.второ от чл.10 ал.4 от ЗУЗСО. Установено е още, че съществуващото озеленяване в УПИ-то не е такова по чл.10 ал.6 от ЗУЗСО, т.е. не е в изпълнено в резултат на спец.ПУП за озеленяване, респ. не представлява реализирано мероприятие по озеленяване.Следователно- позоваването на чл.10 ал.4 от ЗУЗСО е неправилно, доколкото озеленяването не е реализирано мероприятие по ал.6 на чл.10

от ЗУЗСО.Вярно е, че с обж. Заповед само се допуска изработването на проект за ПУП-И., а едва на следващия етап от проектирането ще се одобри/от СОС,чл.10 ал.4 изр.второ от ЗУЗСО/- самия И.. За този първи етап на проектирането/допускане изработването на ПУП/- според практиката на ВАС следва да се проверява единствено дали проектът отговаря на ОУП и на ЗУТ.В случая обж. Заповед не отговаря и на чл. 134 ал.1 т.2 вр. ал.2 от ЗУТ/другото правно основание за издаването й/, тъй като не е налице нова общинска нужда. За да е нова, общ.нужда следва да е възникнала след влизането в сила на действащия ПР15г /за самото УПИ/ и действащия ПР312г / за целия жк, квартал 12 и за съседното УПИ IV/. Вещото лице обаче потвърждава, че с ПР312г са осигурени изискуемите се зелени площи както в жк, така и в кв.12/който дори има 20.25% предвидени зелени площи, при изискуеми 15%/. Не става ясно каква е тази нововъзникнала общинска нужда, поради което Съдът намира, че обж. Заповед е издадена при липса на посочените в нея материално-правни основания по чл. 134 ал.1 т.2 от ЗУТ и чл.10 ал.4 от ЗУЗСО, което я прави материално-незаконосъобразна.

3/ Нарушен е и принципа по чл.6 от АПК за съразмерност. Органът не намира баланс между интересите на собствениците на УПИ и интересите на живущите в района, като напълно жертва интересите на собствениците- за да удовлетвори желанието на живущите да паркират автомобилите си върху частния имот.

На последно място- Заповедта **противоречи на целта на закона**, като Съдът установява превратно упражняване на власт от ответника/не се произнася по многократните заявления на собствениците за издаване на Виза, като без да ги уведоми паралелно провежда служебно производство, в резултат на което те ще изгубят целия си имот в бъдеще-ще бъде отчужден/.

Заповедта следва да се отмени като проц. и мат.незаконосъобразна и противоречаща на целта на закона.Доколкото производството е започнало служебно, а не по заявление, съгл. практиката на ВАС- **преписката не се връща на ответника за ново произнасяне.**

При този изход на спора на жалбоподателите се дължат разноски на осн. чл. 143 от АПК: 1/ **на Г.У. общо 1510лв** - 10лв дър.такса и 1500лв с ДДС/1250лв без ДДС/ договорен и платен адв.хонорар/Съдът не приема възражението на ответника за прекомерност на хонорара, като той напълно съответства на фактическата и правна сложност на делото и на положените проц.усилия на адв.П./; 2/ **на В.У. общо 1510лв** - 10лв дър.такса и 1500лв с ДДС/1250лв без ДДС/ договорен и платен адв.хонорар/Съдът не приема възражението на ответника за прекомерност на хонорара, като той напълно съответства на фактическата и правна сложност на делото и на положените проц.усилия на адв.П./; 3/ **на „ЛЕ ТЕ“ ЕООД общо 2150лв** - 50лв дър.такса, 600лв депозит за СТЕ и 1500лв с ДДС/1250лв без ДДС/ договорен и платен адв.хонорар/Съдът не приема възражението на ответника за прекомерност на хонорара, като той напълно съответства на фактическата и правна сложност на делото и на положените проц.усилия на адв.П./.

Водим от горното и на осн. чл. 172 ал.2 и чл.173 ал.1 от АПК, Съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Заповед № РА50-840/27.09.22г на Гл.Архитект на СО, по жалба вх.№ 36707/17.10.22г на „ЛЕ ТЕ“ ООД-С. с представляващ Е.Ф., жалба вх.№ РЛН22-ГР94-4009/18.10.22г на Г. И. У. от [населено място] и жалба от 07.10.22г на В. А. У. от [населено място].

ОСЪЖДА Столична Община да заплати на В. А. У. от [населено място] сумата от 1510лв- разноски по делото.

ОСЪЖДА Столична Община да заплати на Г. И. У. от [населено място] сумата от 1510лв- разноски по делото.

ОСЪЖДА Столична Община да заплати на „ЛЕ ТЕ“ ООД-С. с представляващ Е.Ф. сумата от 2150лв- разноски по делото.

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

Съдия: