

РЕШЕНИЕ

№ 5792

гр. София, 13.10.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 52 състав,
в публично заседание на 21.09.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Силвия Димитрова

при участието на секретаря Албена Илиева, като разгледа дело номер **3906** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.215, вр. чл.135, ал.5 ЗУТ.

Образувано е на основание изпратена от Столична община /СО/ - Н. жалба от Б. Й. П., В. Т. П. и В. К. Ж. и тримата от [населено място], р-н П., против Заповед №РА50-173/21.02.2022 г. на Гл. архитект на СО, с която е отказал да разреши изработването на подробен устройствен план /ПУП/ – изменение на план за регулация и застрояване /ИПРЗ/ на УПИ II „за озеленяване с режим на Тго“ и УПИ I-576 “за жилищно строителство“, кв. 2, м. „М. 2“, район „М.“ за регулиране на ПИ с идентификатори 68134.4091.167 и 68134.4091.168. В жалбата се твърди, че оспорваната заповед е незаконосъобразна и постановена при тежко нарушение на приложимите материалноправни разпоредби и при явно несъответствие с целта на закона. Изложени са доводи, че след обявяване на противоконституционността на разпоредбата на чл.208 от Закона за устройство на територията /ЗУТ/ с Р. №14 от 2020 г. - ДВ, бр. 92 от 2020 г. в частта "а за имоти, предвидени за озеленени площи по чл.61, ал.4 - петнадесет години" е приложим 10-годишния срок, който е изтекъл на 03.05.2020 г. Изложени са и подробни доводи за материална незаконосъобразност на оспорения акт с разпоредбите на ЗУТ и ЗУЗСО. По изложените съображения, поддържани и в съдебно заседание чрез пълномощника на жалбоподателите адв. Е. П., се иска отмяна на акта и връщане на преписката на органа със задължителни указания за издаване на административен акт, с който да се разреши изработването на ПУП. Претендира се присъждането на разноски по списък.

Ответникът, Главния архитект на СО, чрез процесуалния си представител

юрисконсулт Д. П., оспорва жалбата с доводи за нейната неоснователност. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар на жалбоподателите. Подробни съображения за законосъобразност на оспорения акт излага в представени писмени бележки.

По делото са събрани писмени доказателства. Приложено е заверено копие на административната преписка. Назначена е и приета СТЕ, като заключението на вещото лице А. Б. не е оспорено от страните.

Административен съд – София-град, Второ отделение, 52 състав, като прецени събраните по делото доказателства, поотделно и в тяхната съвкупност, във връзка с доводите и твърденията на страните, приема за установено следното:

Жалбоподателите са съсобственици по силата на договор за покупко-продажба на недвижими имоти, сключен с нотариален акт №93, том I, рег.№13193, дело №83 от 2019 г. на Нотариус Д. А., рег. №595 на НК, район на действие - СРС, на удостоверение за граждански брак от 21.07.1985 г. и на договор за дарение на недвижими имоти, сключен с нотариален акт №94, том I, рег.№13194, дело №84 от 2019 г. на Нотариус Д. А., рег. № 595 на НК, район на действие - СРС, на следните поземлени имоти: ПИ с идентификатор 68134.4091.167 по КК и КР с площ от 1400 кв.м., и ПИ с идентификатор 68134.4091.168 по КК и КР, одобрени със Заповед №РД-18-15/06.03.2009 г. на ИД на АГКК, с площ от 1154 кв.м.

През 2003 г. праводателите на жалбоподателите са закупили два поземлени имота, с плано снимачни номера 3503 и 2807, и двата попадащи в кв.2,[жк]по плана на [населено място]. Приложена е скица на имот 2807, с площ по скица 1678 кв.м., издадена от район М. на 13.03.2001 г. и скица на имот с плано снимачен №3503, с площ 1180 кв.м. по скица, издадена от район М. на 13.05.2003 г. Видно от скиците /на л.17 и л.18 от делото/ имотите към 2003 г. са нерегулирани.

С Решение №168 от 08.07.02004 г. на СОС е дадено съгласие за провеждане на процедура по чл.15, ал.3 и ал.5 от ЗУТ за урегулиране на имотите, като е разрешено създаване на нови УПИ V - 2807, 3503, с площ 1154 кв.м., от които 163 кв.м. са от ПИ №2807, 643 кв.м. са от ПИ №3503 и 357 кв.м. се придават от УПИ I - „за О. и озеленяване" и УПИ VI - 2807,3503 с площ от 1400 кв.м., от които 341 кв.м. са от ПИ №2807, 18 кв.м. са от ПИ №3503 и 1041 кв.м. се придават от УПИ I - „за О. и озеленяване" Със Заповед №РД-09-50-1639/20.12.2006 г. на Главния архитект на СО е одобрено изменение на плана за застрояване за м. „М. 2", кв.2, УПИ I - „за обществено жилищно строителство и озеленяване"; V-2807,3503 „за обществено обслужване"; УПИ VI-2807,3503 „за общ. обл.". Въз основа на влезлия в сила ПУП праводателите на жалбоподателите са сключили със СО договор за замяна по реда на чл.15, ал.3 и ал.5 от ЗУТ, вписан в книгите за вписване при А. от 28.06.2007 г., том X., №18, вх. Рег. № 44 327, по силата на който те са прехвърлили на СО частта от имотите си, попадащи извън регулационната площ на описаните УПИ, респ. са придобили правото на собственост върху части от общински имоти, попадащи в УПИ VI-2807, 3503 - за ОО, и УПИ V-2807, 3503 - за ОО, кв.2, м. М. 2, [улица]по плана на [населено място].

Страните не спорят относно обстоятелството, че действащият за имотите на жалбоподателите ПУП е този, одобрен с Решение № 549/29.07.2009 г., оспорен от тях с жалба, окончателно отхвърлена с Решение №1259 от 03.05.2010 г. по адм. д. №5850/2009 г.,30 състав, АССГ. При справка в деловодната система на АССГ съдът констатира, че Решение №1259, постановено по адм. д. №5850/2009 г.,30 състав, АССГ, като необжалваемо е влязло в сила в деня на постановяването му – 03.05.2010

г. Съгласно действащия ПУП за м. „М. 2“, одобрен с решение №549 по протокол №45/29.07.2009 г. на СОС, поземлен имот с идентификатор 68134.4091.167 попада в УПИ II - „за озеленяване с тежим на Тго“, а поземлен имот с идентификатор 68134.4091.168 попада в УПИ II - „за озеленяване с режим на Тго“ и частично в УПИ I - 576 „за жилищно строителство“, кв.2, м. „М. 2“, район М.. По ОУП на СО от 2009 г. поземлените имоти попадат в устройствена зона „Жк“.

На 28.07.2021 г. в Н. на Столична община е постъпило заявление вх. №САГ21-ГР00-1658 от Б. П., В. П. и В. Ж. с искане за разрешаване изработването на проект за изменение на ПУП-ИПРЗ на УПИ II „за озеленяване с режим на Тго“ и УПИ I-576 „за жилищно строителство“, кв. 2, м. „М. 2“, район „М.“ за урегулиране на ПИ 68134.4091.167 и 68134.4091.168 по КККР на район „М.“.

С оспорената в настоящото производство Заповед №РА50-173/21.02.2022 г. на Главния архитект на Столична е постановен отказ да бъде разрешено изработването на ПУП-ИПРЗ за изменение на границите на УПИ II „за озеленяване с режим на Тго“ и УПИ I-576 „за жилищно строителство“ по отношение на ПИ с идентификатори 68134.4091.167 и 68134.4091.168 по КККР на район „М.“ за създаване на нов УПИ IV-167,168 „за жилищно строителство, магазини, офиси и пг“ и нови УПИ I-576 „за жс“ и УПИ II „за озеленяване с режим на Тго“ и УПИ V „за озеленяване в режим на Тго“, кв.2, м. „М. 2“ по внесеното мотивирано предложение.

За изясняване на спора от фактическа страна по делото е приета без оспорване от страните СТЕ, изготвена от вещото лице А. Б., която съдът кредитира като обективна и компетентно дадена. От заключението на експертната се установява, че с предвижданията за нов УПИ IV-167,168 няма да се нарушат изискванията на чл.21, ал.4 от Наредба №7 от 22.12.2003 г. Съгласно таблицата „Баланс на територията“ към действащия ПУП на м. „М. 2“, озеленените площи в кв. 2 са 35778 кв.м. След предложеното изменение площите за озеленяване ще станат 33224 кв.м. Площта на квартала е 50150 кв.м. или озеленената площ за квартала ще бъде 66,24%. За жилищния комплекс след промяната (нов УПИ IV-167,168) озеленената площ за широко обществено ползване ще бъде 58,52%, при което не се нарушава изискването за минимум 15% зелени площи за широко обществено ползване за територията на комплекса.

Съгласно ОУП на Столична община имотът на жалбоподателите попада изцяло в жилищна зона с преобладаващо комплексно застрояване „Жк“. За УПИ са определени градоустройствени показатели, съответстващи на устройствената зона, в която попадат имотите /Пл до 40%, К. - до 3, минимално озеленяване - 40%/. В „Предложение за допускане на ПУП - ИПРЗ“ е отбелязано, че застрояването в новообразувания УПИ IV-167,168 е съобразено с изискванията за разстояния през улица и дъно на имота до новопредвидените сгради и съществуващите сгради, определени по правилата на комплексното застрояване и разстоянията към вътрешните регулационни линии включително и дълбочината на застрояване. Предвид горните констатации вещото лице е приело в експертната, че мотивираното предложение е съобразено с предвижданията на ОУП на СО и правилата за разполагането на сградите в имоти за комплексно застрояване.

При така установената фактическа обстановка съдът прави следните правни изводи: Жалбата е допустима като подадена от надлежна страна в предвидения в чл.215, ал.4 от ЗУТ срок. Заповедта е издадена на 21.02.2022 г., като срокът за оспорването ѝ е започнал да тече от съобщаването на акта – 16.03.2022 г. Жалбата е депозирана на

22.03.2022 г., т.е. в срок, срещу подлежащ на оспорване акт.

Разгледана по същество, настоящият съдебен състав счита същата за **ОСНОВАТЕЛНА**.

Съгласно разпоредбата на чл.168 АПК съдът преценява законосъобразността на АА, като проверява дали е издаден от компетентен орган и в съответната форма, спазени ли са разпоредбите при издаването и съобразен ли е с целта, която преследва закона. При преценката си съдът изхожда от правните и фактическите основания, посочени в АА.

Оспореният отказ е издаден от компетентен административен орган – Главния архитект на Столична община, като компетентността му произтича от разпоредбата на чл.135, ал.3, вр. ал.1 ЗУТ. Съгласно ал.1 на посочената разпоредба исканията на лицата по чл.131 се отправят до кмета на общината, а в случаите по чл.124а, ал.3 и ал.4 - съответно до областния управител или до министъра на регионалното развитие и благоустройството, а според ал.3 на чл.135 ЗУТ компетентният орган по ал.1 в едномесечен срок от постъпване на заявлението със заповед разрешава или отказва да се изработи проект за изменение на плана. В настоящия случай предмет на подаденото заявление от оспорващите не са обекти по чл.124а, ал.3 и ал.4 ЗУТ /обекти с регионално значение или разположени на територията на повече от една община, съответно обекти с обхват повече от една област или обекти с национално значение и/или национални обекти или републикански пътища, железопътни магистрали и железопътни линии/, съответно произнасянето по заявлението е от компетентността на Кмета на Столична община. Правомощията си по чл.135, ал.3 ЗУТ той е предоставил на Главния архитект на Столична община със Заповед №СОА21-РД09-455/22.03.2021 г. – т.1.27 от нея, служебно известна на съда и общодостъпна на официалната интернет страница на Направление "Архитектура и градоустройство", СО.

Спазено е изискването за форма на административния акт, регламентирано в чл.59 АПК, доколкото приложимия специален закон ЗУТ не съдържа конкретни изисквания към формата и съдържанието на акта. Оспореният отказ е обективизиран в нарочно издадена писмена заповед, която съдържа реквизитите по ал.2 на чл.59 АПК – посочени са наименованието на органа, който издава административния акт, адресата на акта, фактическите и правните основания за издаването му, разпоредителна част.

При издаване на оспорения отказ не се установяват допуснати нарушения на административнопроизводствените правила, които да бъдат квалифицирани като съществени и да мотивират съответно отмяната на акта само на това основание. Производството е образувано по заявление на лица, които се определят като заинтересувани по смисъла на чл.131, ал.1, вр.ал.2, т.1 ЗУТ, придружено е от мотивирано предложение – графична част на предлаганото изменение, в съответствие с изискването на чл.135, ал.2 ЗУТ.

Неправилно обаче е приложен материалният закон.

Съгласно предвижданията на действащият за имотите на жалбоподателите ПУП, одобрен с Решение № 549/29.07.2009 г., частта от имот с идентификатор 68134.4091.168 не е урегулиран в самостоятелен имот, а по гран.т. 1-2-9-8 /от комбинирана скица, л.105 по делото/ попада в УПИ I-576 „за жилищно строителство“, като остатъка от имота попада в УПИ II-„за озеленяване с режим Тго“. Имот с идентификатор 68134.4091.167 попада изцяло в УПИ II-„за озеленяване с режим Тго“. Безспорно се установи, че както към момента на подаване на заявлението

за разрешаване изработването на проект за изменение на действащия ПУП, така и към настоящия момент отчуждително производство по отношение на имотите на жалбоподателите не е проведено, а съгласно разпоредбата на чл.29, ал.3 от Закона за общинската собственост /ЗОС/ имотът се смята за отчужден от датата, на която паричното обезщетение е преведено от общината в банка по банкова сметка на правоимащото лице/лица. Този принцип е възприет и в ЗУТ, като съгласно §22, ал.1, т.1, б."в" от Заключителните му разпоредби подробният устройствен план се счита за приложен по отношение на регулацията с изплащането на обезщетенията по отчуждителните производства. Това е и моментът, от който имотът може да бъде завзет. Позоваването на чл.10, ал.2, т.8 от ЗУЗСО в обжалваната заповед за обосноваване включването на имотите в Зелената система на СО е без правно основание, тъй като за същите не е проведена процедура по отчуждаване. Озеленяването в посочения УПИ не представлява основен елемент на зелената система по смисъла на чл.10 ЗУЗСО и чл.61, ал.3 ЗУТ и е извън нормираните по правилата на чл.62а, ал.2 и ал.3 ЗУТ за забрана за промяна на предназначението на имотите. В този смисъл и посочените в заповедта доводи за противоречие на предложението с нормата на чл.134, ал.4, т.2 от ЗУТ са неправилни. Още повече, че в разпоредбата са отграничени случаите по ал.2, т.1 на чл.134 от ЗУТ – когато в съответния срок по чл.208 ЗУТ не е започнала процедурата по отчуждаване, какъвто е и настоящият случай.

Противно на приетото в административния акт, приложима е разпоредбата на §28 от ПЗР на ЗИД ЗУЗСО, съгласно която влезлите в сила подробни устройствени планове, извън посочените в чл.10, ал.2 и ал.3, са предназначени за озеленени площи за широко обществено ползване, могат да се изменят, ако не са приложени, за привеждането им в съответствие с предвижданията на действащия общ устройствен план. От заключението на назначената СТЕ по настоящото дело се установява, че имотите попадат изцяло в жилищна зона с преобладаващо комплексно застрояване „Жк“, като в мотивираното предложение за УПИ са предвидени определени градоустройствени показатели, съответстващи на устройствената зона, в която попадат имотите /Пл до 40%, К. - до 3, минимално озеленяване - 40%/.

Действително в мотивираното предложение не са съобразени разпоредбите на чл.22 от ЗУТ, регламентиращ изискванията при урегулиране на имотите за комплексно застрояване. Такова съобразяване обаче е относимо към окончателния акт по чл.129 ЗУТ и не се изисква в предварителната процедура по чл.135, ал.1 ЗУТ, като преценка за съответствие на предложението следва да се направи само по отношение на конкретните изисквания в чл.134, ал.1 и 2 ЗУТ, послужили като основание за издаване на окончателната заповед за одобряване или за отказ от изменение на ПУП /в този смисъл Решение №11370 от 10.11.2021 г. по адм. д. № 7539/2021 г., II отд. на ВАС/.

Липсата на проведена процедура по отчуждаване на имота за изпълнение на обекти - публична общинска собственост в продължение на повече от 10 години от влизане в сила на плана на 03.05.2010 г. /чл.208, ал.1 ЗУТ/ е предпоставка за упражняване от жалбоподателите на правото им по чл.134, ал.2, т.1 ЗУТ за изменение на регулационния и застроителния план. Съгласно чл.208, ал.1, изр. второ ЗУТ след изтичане на този срок собствениците на недвижими имоти имат правата по чл.134, ал.2, т.1 ЗУТ, т.е., да поискат изменение на ПУП. Това изменение, започва с предварителна процедура по издаване на разрешение за изработване на проект за изменение на ПУП, по чл.135, ал.1 ЗУТ, завършваща със заповед по чл.135, ал.3 ЗУТ,

с която се разрешава, или отказва изработването на такъв проект. В това производство сезираният орган следва да провери: дали искането е направено от заинтересувани лица по чл.131 ЗУТ, приложена ли е скица с мотивирано предложение за изменение на ПУП, има ли становище на главния архитект на общината по чл.135, ал.4, т.1 ЗУТ, а когато искането касае изменение и на плана за застрояване, както в случая, се извършва и проверка доколко устройствените показатели за застрояване по предложението отговарят на устройствената зона по действащия ОУП на съответната община.

От заключението на вещото лице се доказва, че предложеното мотивирано предложение е съобразено с предвижданията на ОУП на СО и правилата за разполагане на сградите в имоти за комплексно застрояване, тъй като е предвидено свободностоящо високоетажно застрояване с преход в етажността – 15м., 18м. и 21м., като за УПИ са определени градоустройствени показатели, съответстващи на устройствената зона в която попадат имотите.

Неоснователен е и доводът в мотивите на обжалваната заповед за нарушение на мотивираното предложение на разпоредбата на чл.22, ал.6 от ЗУТ минимално изискуемите 15% озеленени площи за широко обществено ползване, съгласно чл.21, ал.4 от Наредба №7 на МРРБ от 2003 г. Посредством заключението на вещото лице се доказва, че за жилищния комплекс след промяната (нов УПИ-IV-167,168) озеленената площ за широко обществено ползване ще бъде 58,52%, при което не се нарушава изискването за минимум 15% зелени площи за широко обществено ползване на територията на комплекса.

Следва да се изтъкне, че отчуждително производство срещу процесния имот не е започнало в сроковете по чл.208 ЗУТ, които са преклузивни, /съгласно т.р. № 4/02.11.2016 г., по т.д. № 6/2015 г. на ОСС на ВАС/ и жалбоподателите са имали интерес и право да поискат издаването на разрешение за изработване на проект за изменение на ПУП-ПРЗ за собствените им имоти, на основание чл.135, ал.3, вр. чл.208 ЗУТ. Регулирането на обществените отношения по принудителното отчуждаване на недвижими имоти на юридически и физически лица изисква от законодателя предвидима правна уредба, която да позволява обозримо във времето поведение на държавата и общините по започване и приключване на отчуждителното производство след влизане в сила на подробния устройствен план, така че да се постигне целта му. Това предполага своевременно отчуждаване на собствеността в полза на държавата или общините, за да бъде удовлетворен публичният интерес от реализиране на отчуждителното мероприятие (в случая изграждане на озеленени площи) в момент, близък до одобряването на подробния устройствен план, срещу предварително предоставяне на равностойно обезщетение на собствениците. Отлагането на момента на започване на отчуждаването в полза на държавата или общините за срок, по-дълъг от законово предвидения и същевременно невъзможността им да се възползват от производството по чл.134, ал.2, т.1 ЗУТ би представлявал вреда за собствениците, за която законодателят не е предвидил обезвреда. Залегналият след обявяването на част от разпоредбата на чл.208, ал.1 ЗУТ за противоконституционна срок от 10 години е напълно достатъчен за динамичното развитие на обществените и икономическите отношения, след

изтичането на който е възможно да е отпаднала нуждата от отчуждаване за такива обекти и да възникне друга по-важна обществена нужда, налагаща изменение на подробния устройствен план.

Предвид изложеното настоящият съдебен състав приема, че процесната заповед е незаконосъобразен административен акт поради неправилно приложение на материалния закон, издаден в несъответствие с целта му, и като такъв той подлежи на отмяна. На основание чл.173, ал.2 АПК, доколкото естеството на акта не позволява решаването на въпроса по същество от съда, преписката следва да бъде изпратена Главния архитект на Столична община за ново произнасяне по заявление вх. №САГ21-ГР00-1658, подадено от жалбоподателите, при съобразяване на указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите на настоящото решение, в едномесечен срок от влизането му в сила.

Основателно при този изход на спора е своевременно направеното искане на жалбоподателите за присъждане на направените по производството разноски. Такива са доказани, съгласно представения списък в претендиращия общ размер от 2600 лева, от които 600 лева за възнаграждение на вещото лице по приетото заключение и 2000 лева за адвокатско възнаграждение. Същото съдът намира, че не е прекомерно с оглед разпоредбата на чл.8, ал.2, т.1 от Наредба № 1/09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения и с оглед фактическата и правна сложност на делото и обема на осъществяваната от адвоката защита.

Водим от гореизложеното и на основание чл.172, ал.2, вр. чл.173, ал.2 от АПК, Административен съд – София-град, Второ отделение, 52 състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Заповед №РА50-173/21.02.2022 г. на Главния архитект на СО, с която е отказал да разреши изработването на подробен устройствен план /ПУП/ – изменение на план за регулация и застрояване /ИПРЗ/ на УПИ II „за озеленяване с режим на Тго“ и УПИ I-576 “за жилищно строителство“, кв. 2, м. „М. 2“, район „М.“ за регулиране на ПИ с идентификатори 68134.4091.167 и 68134.4091.168.

ИЗПРАЩА преписката на Главния архитект на Столична община за ново произнасяне по заявление вх. №САГ21-ГР00-1658, подадено от жалбоподателите, при съобразяване на указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите на настоящото решение, в едномесечен срок от влизането му в сила.

ОСЪЖДА Столична община да заплати на Б. Й. П., В. Т. П. и В. К. Ж. сума в размер на 2600 лева, представляваща деловодни разноски.

Решението подлежи на обжалване пред ВАС в 14-дневен срок от уведомяване на страните, на които на основание чл.138, ал.3 АПК да се изпрати препис от същото.

СЪДИЯ:

