

РЕШЕНИЕ

№ 7755

гр. София, 09.12.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 39 състав,
в публично заседание на 04.12.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Вяра Русева

при участието на секретаря Камелия Миладинова, като разгледа дело номер **3154** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – 178 от АПК във връзка с чл. 215 от ЗУТ.

Жалбоподателят Н. С. А. в качеството ѝ на [фирма], като собственик на УПИ-IX –отреден за КОО от кв.233, м. «М. махала», район Надежда по плана на [населено място] обжалва Заповед № РД 09-50-352 от 25.05.2004г. с искане за обявяване нищожността ѝ по съображения, че изменението на регулационния план било процедурирано без да са спазени изискванията на чл.15 ал.3 от ЗУТ, а именно липсвало съгласието на собствениците, изразено със заявление и предварителен договор за прехвърляне на собственост с нотариално заверени подписи.

С оспорената заповед, издадена на основание чл.129 ал.2 от ЗУТ, чл.136 ал.1 от ЗУТ във връзка с § 1 ал.3 от ДР на ЗУТ, т.3 от Решение № 11 по Протокол № 58/ 15.09.2003г на СОС, Приложение № 1, Заповед № РД-09-1865/2.10.2003г. на кмета на Столична община ; чл.134, ал.1, т.1 във връзка с ал.2 ЗУТ, чл.5 ал.1 т.2 б. „б”, чл.7, ал.2 от ППЗОПОГП/ 2002г и протоколи на ОЕСУТ № ЕС-Г-18/10.02.2004г. т.17; № ЕС – Г-23/ 17.02.2004 т.30; № ЕС-Г-30/ 4.03.2004г, т.18 и № ЕС-Г-51/ 20.04.2004г, т.34 Главният архитект на С. е одобрил изменение на план за застрояване за УПИ- VIII за КОО и УПИ-IX за КОО „кв.233 м.”М. махала” съгласно приложения проект и изменение на план за регулация на м. „М. махала” кв.233 като от УПИ VIII – за КОО и IX –за КОО се създават нови УПИ VIII-за КОО и IX-за КОО по кафявите линии, цифри, букви и корекциите с оранжев цвят съгласно приложения проект.

Ответникът – главен архитект на Столична община не взема становище по жалбата.

СГП не изпраща представител и не взема становище по жалбата.

Съдът след като обсъди събраните по делото доказателства ,доводите и възраженията на страните и ги обсъди в тяхната съвкупност, намира за установено от фактическа страна следното:

Административното производство е започнало по Заявление за допускане на устройствена процедура, вх.№ ГР-94-К-73/19.09.2003г./л.83/ допълнено със заявление от 28.11.2003г /л.81/ до главния архитект на С. в съответствие с разпоредбата на чл. 135, ал. 1 ЗУТ. Заявлението е подадено от К. Д. в качеството ѝ на [фирма] и от Д. Д. в качеството ѝ на [фирма] като собственици на УПИ –VIII отреден за КОО от кв.233 м. „М. махала”, район Надежда, по плана на [населено място]”, видно от договор за продажба на недвижим имот –частна общинска собственост от 10.07.2003г (л.84 от делото). Заявлението е за допускане на устройствена процедура за УПИ –VIII отреден за КОО от кв.233 м. „М. махала”, район Надежда, по плана на [населено място]. Изработен е с разрешение на гл.архитект на С. проект за ИПРЗ за кв.233, УПИ VIII и IX , м. „М. планина”. Проектът е съобщен по реда на чл.128,ал.3 от ЗУТ. Постъпило е едно възражение от [фирма] вх. № 94-Н-10/ 29.01.2004г (л.61 от делото). На заседанието на ОЕСУТ на 10.02.2004г т.17 е констатирано , че към възражението не е приложен документ за собственост, като е предложено да се направи проверка относно квадратурите на процесните УПИ-та VIII и IX по Заповед № РД 561-698 от 22.07.2003г с предложения проект за изменение. След като са изпълнени изискванията, на заседание на ОЕСУТ от 20.04.2004г е приет проекта за ИПРЗ кв.233 УПИ VIII и IX м. „М. махала” и е предложено Гл.архитект на С. да издаде заповед за одобряването му.

На 25.05.2004 г. главният архитект на С. е издал оспорената в настоящото производство заповед № РД-09-50-352.

При така установеното от фактическа страна, съдът прави следните правни изводи:

По допустимостта на жалбата:

Жалбата е подадена от Н. С. А. в качеството ѝ на [фирма] - имаща качеството на заинтересовано лице по смисъла на чл. 131, ал. 1 във връзка с чл. 131, ал. 2, т. 1 от ЗУТ, а именно: собственик на УПИ-IX –отреден за КОО от кв.233, м. «М. махала», район Надежда по плана на [населено място], който е предмет на одобреното с оспорената заповед изменение на план за застрояване и план за регулация. Жалбоподателката се легитимира като собственик с договор за продажба на недвижим имот –частна общинска собственост от 11.03.2004г .Ето защо, безспорно попада в кръга на заинтересованите лица по смисъла на чл. 131, ал. 1 във връзка с ал. 2, т. 1 от ЗУТ

Предвид, че се релевират доводи за нищожност на оспорената заповед, и с оглед разпоредбата на чл.149 ал.5 от АПК според която адм. актове могат да се оспорят с искане за обявяване на нищожността им без ограничение във времето, съдът намира, че жалбата е допустима и като подадена от надлежна страда следва да се разгледа по основателност. Жалбата е депозирана от надлежна страна, с правен интерес от оспорване, и като такава е допустима за разглеждане само по отношение на проверката за нищожност на издадената заповед, с оглед на обстоятелството, че оспорената заповед е била съобщена лично на жалбоподателката на 14.06.2004г (л.45 от делото), което е удостоверено с подписа си и 14 дневния преклузивен срок за оспорването е изтекъл към момента на депозиране на жалбата, предмет на настоящото дело. В този смисъл следва да се приеме, че жалбата е допустима за разглеждане без ограничение във времето за изследване наличието на порока нищожност, и

преквалифицирана за проверка по отношение на основанията, обосноваващи отмяна.

По основателността на жалбата::

Оспорената заповед е издадена от компетентен орган в рамките на предоставените му правомощия, съгласно представена по делото заповед № РД-09-1865 от 2.10.2003 г. на Кмета на Столична община.

Производството по издаване на обжалваната заповед е започнало по повод Заявление за допускане на устройствена процедура, вх.№ ГР-94-К-73/19.09.2003г./л.83/ допълнено със заявление от 28.11.2003г /л.81/ от заинтересовани страни К. Д. в качеството ѝ на [фирма] и от Д. Д. в качеството ѝ на [фирма] до главния архитект на Столична община, в съответствие с разпоредбата на чл. 124, ал. 3 и чл. 135, ал. 1 ЗУТ.

Преди всичко, оспорената Заповед е издадена на основание чл. 134, ал. 2, ЗУТ, като не е посочена конкретна хипотеза на този текст, а и от съпътстващите приемането ѝ действия и писмени доказателства, не би могло да се изведе конкретното правно основание за изменението на плана, касаещо процесните имоти. Посочената в решението норма на чл. 129, ал. 2 ЗУТ, очертава само материалната компетентност на кмета на общината за одобряване, съответно изменение на ПУП, но не е правно основание за издаване на акта. Видно от графичната част на оспорената заповед, касае се за промяна местоположението на северната регулация на процесния УПИ-IX, тоест засяга се регулационната линия между УПИ VIII и УПИ IX.С процесния план не се урегулира за първи път територията, в която попада имота на оспорващата, а се касае за изменение на влязъл в сила ПУП, а не за одобряване на ПУП за неурегулирана територия. Предвид одобреното изменение на регулацията следва да се има предвид, че промяната на границите на веднъж урегулирани имоти е допустима само при условията на чл. 15 ЗУТ. Според чл.15 ал.3 от ЗУТ в действащата редакция границите на урегулирани поземлени имоти могат да се променят с план за регулация само със съгласието на собствениците им, изразено със заявление и предварителен договор за прехвърляне на собственост с нотариално заверени подписи. По делото обаче, не са представени доказателства за сключени договори по чл. 15, ал. 3 ЗУТ. В хода на административното производство по издаване на оспорената заповед жалбоподателката е депозирала възражението си. Съгласие от заинтересования собственик (жалбоподателката) за изменение на ПУП във вида, проектиран в оспорената заповед, не е изисквано и не е получавано. Качеството на оспорващата е било припознато от административния орган едва при обявяването на заповедта за изменение на ПУП – същата е била включена в разписния лист към нея. (л.45) Това обстоятелство обаче, при вече приключила процедура, не санира нарушението, тъй като участието ѝ е предпоставка за законосъобразната промяна на плана. Нейното съгласие е необходимо и е предпоставка за материална законосъобразност на оспорения индивидуален административен акт. В случая собственика на УПИ –IX не е изразил съгласие за изменение на границите на УПИ IX. Одобреното с оспорената заповед изменение плана за застрояване и план за регулация засяга не само собствениците на УПИ VIII (заявителите в административното производство), а и жалбоподателката, като собственик на имот, засегнат от заповедта. Не е необходимо съгласието да е дадено предварително – няма пречка то да е заявено и при обявена процедура по изменение на плана, но трябва да е налице преди издаването на акта за одобряването му, към който момент се преценява и неговата законосъобразност (чл. 142, ал. 1 от АПК).

Както посочихме по-горе, оспорващата не е дала съгласие, изразено със заявление за направеното изменение на ПУП, а напротив възразила е с „възражение“ вх. № 94-Н-10/ 29.01.2004г (л.61 от делото) срещу изменението. Безспорно е в случая, че собственика на УПИ IX не е изразил съгласие нито пък по делото е представен предварителен договор за прехвърляне на собственост с нот.заверени подписи по см. на чл. 15, ал. 3 от ЗУТ, Одобреното с оспорената заповед изменение на ПУП е в нарушение на чл. 15, ал 3 от ЗУТ, тъй като с последващ ПУП са променени границите между урегулирани поземлени имоти, без съгласието на жалбоподателката като собственик на УПИ IX в кв.233 по плана на [населено място]. При действието на ЗУТ и концепцията за "доброволна" регулация /вж. чл. 15, ал. 3 от ЗУТ/ съгласието на засегнатите от изменението на ПУП е материална предпоставка за допускането му ,като липсата им обуславя незаконосъобразност на оспорения акт, но не и нищожност. Издателят на оспорения акт не е посочил налице ли е предварителен договор по чл.15 ал.3 ЗУТ, респ. вида на правната сделка с транслативен ефект и необходимото й съдържание. Разпоредбата на чл. 15, ал. 3 от ЗУТ не ограничава по вид прехвърлителните сделки с предмет придавани части на УПИ.

При така установеното, безспорно сочените от жалбоподателя пороци, че не е взето неговото съгласие при одобряване на изменението на ПУП навежда за наличието на основание за отмяна, но не и за нищожност. За да е налице хипотеза на нищожност е необходимо установеното правно положение да е абсолютно правно нетърпимо като разпоредено от некомпетентен орган, на несъществуващо правно основание, по отношение на несъществуващи имоти и пр. В процесният случай порокът води до унищожаемост, но не и до нищожност. Предвид изложеното по- горе, че в настоящото производство на проверка подлежи единствено твърдението за нищожност, то настоящият съдебен състав го преценява като неоснователно. Не всяко нарушение при издаването на акта води до нищожността му, а само тези, свързани с компетентността на издалия го административен орган и спазването на предвидената в закона форма, както и някои особено тежки противоречия с материалноправни разпоредби, които правят последиците от издадения акт нетърпими за правовия ред. В случая, такива нарушения не са налице. Сочените от оспорващия и констатирани от съда нарушения могат да бъдат основания за отмяна на оспорената заповед, но не водят до нейната нищожност.

По изложените мотиви, съдът намира, че следва да се отхвърли жалбата за обявяване нищожността на оспорената заповед като неоснователна.

Относно разноските :

С оглед изхода на спора, на жалбоподателката не следва да й се присъждат разноски.

Воден от горното и на основание чл. 172 ал. 2 от АПК, съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалба на Н. С. А. в качеството й на [фирма] с искане за обявяване нищожност на Заповед № РД 09-50-352 от 25.05.2004г на Главния архитект на С..

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба в 14 дневен срок от съобщението му чрез Административен съд София – град пред Върховния административен съд.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: