

РЕШЕНИЕ

№ 81

гр. Перник, 18 юни 2012г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд - Перник, в публично съдебно заседание на осми юни през две хиляди и дванадесета година в състав:

СЪДИЯ: СЛАВА ГЕОРГИЕВА

при секретаря Т.М., като разгледа докладваното от съдията административно дело № 46 по описа на съда за 2012г., за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 215 от Закона за устройство на територията (ЗУТ).

Образувано е по жалба на Е.Г.Й. против отказ обективиран в писмо с изх. № 10/ТР-6380-1 от 03.11.2010 г..

В жалбата се твърди, че отказът е постановен при съществени нарушения на процесуални правила, в противоречие с материалноправни разпоредби и несъответства на целта на закона. Твърди се, че имотът по отношение, на който се иска изменение на ПУП не попада в УПИ за озеленяване, както и че липсва становище на главния архитект на Общината необходимо съгласно разпоредбата на чл. 135, ал. 4, т. 1 от ЗУТ. На тези основания от съда се иска да отмени така постановения отказ на Кмета на Община Перник и да върне преписката на административния орган за ново произнасяне. Жалбата се поддържа от пълномощника на жалбоподателя и се прави искане за присъждане на направените по делото разноски.

Ответникът в производството чрез процесуалния си представител, възразява срещу жалбата и моли същата да бъде отхвърлена като неоснователна, тъй като атакуваният акт е издаден при спазване на административнопроизводствените правила. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд-Перник, след преценка на фактите и събраните по делото доказателства, становищата на страните и проверка на оспорвания административен акт на всички основания по реда на чл. 168, ал. 1 от АПК, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Във връзка с допустимостта на производството, съдът не приема тезата на жалбоподателя, че писмото, в което отказът е обективиран, има характер на уведомително такова и не представлява индивидуален административен акт по смисъла на АПК. По същество това писмо е индивидуален административен акт – отказ за удовлетворяване искането на заявителя за откриване на процедура за изменение на ПУП, с което правата и интересите на жалбоподателя са засегнати. Обжалваното писмо прегражда възможността заявителя да инициира административно производство, поради което същото е индивидуален административен акт и подлежи на съдебен контрол.

В горния смисъл жалбата е процесуално допустима, подадена от надлежна страна, в срок и срещу акт, подлежащ на съдебен контрол, от лице имащо интерес от това.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

От събраните по делото доказателства се установява, че производството пред административния орган е започнало по заявление с вх. № 10/ТР-6380 от 13.09.2010 г.,

с което Е.Г.Й. *** да допусне изменение на действащ ПУП (ЗРП) на основание чл. 134, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, а именно – поради факта, че кадастралния план или кадастралната карта съдържа съществени непълноти или грешки, които налагат изменение на действащия ПУП. Към молбата са приложени нотариален акт № 50, том II, рег. № 2975, дело № 204/2010 г., с който заявителят Й. удостоверява правото си на собственост върху процесния ПИ с идентификатор 55871.509.1954. Представена е и скица на ПИ, издадена от служба по геодезия, картография и кадастър – гр. Перник, от която е видно, че начинът на трайно ползване на имота е ниско застрояване (до 10) м..

Във връзка с подаденото заявление с писмо с изх. № 10/ТР6380-1 до заявителя Й. е изпратено писмо, подписано от кмета на Община Перник и главния архитект на Община Перник, с което му е съобщено, че процесния имот, съгласно кадастралната карта на гр. Перник е предвиден за озеленяване и промяна на предназначението на същия може да бъде извършено на основание чл. 134, ал. 2, т. 1 от ЗУТ едва след изтичане на сроковете по чл. 208 от ЗУТ във вр. с §70 от ПЗР към Закон за изменение и допълнение на ЗУТ.

В хода на съдебното производство е изслушана и съдебнотехническа експертиза, чието заключение съдът възприема като компетентно и безпристрастно дадено. Според експерта действащият подробен устройствен план (ПУП) и план за застрояване (ПЗ) на гр. Перник е одобрен със заповед № III-36/24.01.1983 г., а Общ градоустройствен план, действащ към настоящия момент е одобрен със заповед №744/07.06.1995 г.. В заключението се казва още, че съгласно предвижданията на ОГП за процесния имот няма отреждане, като същия е заштрихован със светлозелен цвят, който в легендата е обозначен като ливади, а съгласно предвижданията на действащия ПУП, имотът е нанесен и е с отреждане за озеленяване.

От данните по делото, като и базирайки се на допуснатата и изслушана съдебнотехническа експертиза, която съдът приема за обективна и безпристрастна се установява и състава приема, че към момента на подаване на заявлението, съответно на постановяване на отказа на административния орган, за територията на гр. Перник действащи са два устройствени плана – Подробен устройствен план и план за застрояване, влязъл в сила със заповед № III-36 от 24.01.1983 г. и Общ градоустройствен план на гр. Перник, утвърден със заповед №744/07.06.1995 г.. Има и изготвена кадастрална карта на гр. Перник, приета със заповед №РД-18-91/13.10.2008 г.. Същественото в случая е, че за този имот има действащ ПУП, а озеленени площи по смисъла на чл. 62а от ЗУТ са тези, определени за такива с ПУП.

Административния орган е приел, че съгласно кадастрална карта на гр. Перник имотът е за озеленяване. Това е неправилно. Отреждането на даден имот се прави с ПУП, а не с кадастрална карта. Административния акт е немотивиран като мотивите не могат да се извлекат от административната преписка. Основанието за отказа е несъответно на материалния закон.

Съгласно разпоредбата на чл. 135 от ЗУТ, лицата по чл. 131 могат да правят искания за изменение на устройствените планове с писмено заявление до кмета на общината, а в случаите по чл. 124, ал. 4 - съответно до областния управител или до министъра на регионалното развитие и благоустройството. В конкретния случай именно кметът на общината е компетентният орган, който следва да се произнесе по заявлението за разрешаване изработването на проект за изменение на ПУП, като в 14-дневен срок от постъпване на заявлението допуска с мотивирано предписание или отказва да се изработи проект за изменение на плана. Видно от приложеното по делото заявление за изменение на ПУП, същото е направено на основание чл. 134, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, което на свой ред регламентира друго правно основание за изменение на влязъл в сила подробен устройствен план, различно от посоченото като причина за отказ от

административния орган. Основанието по чл. 134, ал. 2, т. 2 от ЗУТ е съществена грешка или непълнота на кадастрална карта (КК) или кадастрален план (КП), вследствие която се налага исканото изменение. За да се иска изменение на ПУП на основание т. 2 на чл. 134, ал. 2 ЗУТ, следва да е проведена процедура за изменение или допълване на кадастралния план или със заповед на кмета на общината или по реда на чл. 53 ЗКИР. В случая е налице искане за изменение на плана на основание, посочено в самото заявление, което определя както предмета на произнасяне на административния орган, така и съответно контрола на съда. По преписката липсват данни административният орган да е извършил проверка за наличие на проведена процедура за допълване или поправка на кадастралния план, която да е завършила с подлежащ на обжалване акт изготвен в съответна форма. Констатира се неспазване на установената форма. За настоящия състав се налага убеждението, че административния орган не е бил наясно с каква процедура е сезиран. От оскъдната преписка приложена по делото е видно, че административния орган не е изяснил статута на имота и не се е съобразил с отправеното до него искане. С оглед на това е нарушена разпоредбата на чл. 35 от АПК, която е довела и до нарушаване на чл. 59, ал. 2, т. 4 АПК. В случая от неоспорената по делото съдебно техническа експертиза се установи, че имота е заснет и нанесен със заповед № 185 от 11.02.2002г. на Кмета на Община Перник. Същият съществува в плана като самостоятелен имот към датата на депозиране на искането, поради което е допустимо изменение в условията на чл. 134, ал. 2, т. 2 от ЗУТ и за което се дължи произнасяне.

В допълнение, с отказа си кмета на Община Перник се е произнесъл по заявление с вх. № 09/ТР-6380/13.09.2010 г., а не по това с №10/ТР-6380/13.09.2010 г., което съпоставено с всички гореописани неточности и неясноти, затвърждава позицията на съда за пропуски в производството по издаване на атакувания административен акт. Процедурата е опорочена до степен, налагаща отмяна на същия.

При така установеното настоящия съд приема, че административния орган като се е произнесъл по непредявено пред него искане (заявление), без посочване на относими правни основания за постановения отказ и като се позовавал на необосновани твърдения е провел незаконосъобразна процедура, с което е ограничил правото на заявителя да поиска изменение на подробен устройствен план, касаещ собствения му имот, каквато възможност законът му осигурява. Дали би допуснал исканото изменение в условията на чл. 134, ал. 2, т. 2 от ЗУТ е отделен въпрос, който не следва да се обсъжда в настоящия момент.

Предвид всичко гореизложено жалбата следва да бъде уважена, като преписката следва да бъде върната на кмета на Община Перник за произнасяне по направеното от Е.Г.Й. заявление. Следва да се вземе от административния орган предвид и основанието, на което се иска изменение на ПУП относно процесния имот, в случая-е такова по чл. 134, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, поради което следва да се съберат и приложат доказателства за проведена процедура по изменение на кадастралната карта и кадастралния план и респективно да се откаже или уважи искането в съответната форма.

Не на последно следва да се укаже на административния орган, че ако изясни, че е сезиран с изменение по чл. 134, ал. 2, т. 1 от ЗУТ, то съгласно чл. 62а от ЗУТ не може да се променя предназначението на съществуващите озеленени площи или на части от тях в урбанизираните територии, реализирани съгласно предвижданията на устройствените планове. Не може да се променя предназначението на територии и поземлени имоти, предвидени в подробните устройствени планове на урбанизираните територии за озеленени площи, които не са реализирани, освен на части от тях за изграждане на елементи на техническата инфраструктура или на специални обекти, свързани с

отбраната и сигурността на страната. Чл. 62а ЗУТ в ал. 4 и ал. 5 предвижда изключения от въведените с ал. 2 и 3 общи правила, при което промяната на предназначението може да се извърши по реда на раздел IV за общините с население до 10000 жители или с одобряване на нов общ или подробен устройствен план на цялото населено място или селищно образувание, ако със схеми или план - схеми на зелената система се доказва, че са спазени нормативите за озеленени площи. Доколкото конкретното предназначение на поземлените имоти в съответствие с правилото на чл. 8 от ЗУТ се определя с подробния устройствен план, то и правната промяна на предназначението на имота се извършва с изменение в ПУП при съответните предпоставки на чл. 134; като съгласно разпоредбата на чл. 134, ал. 4, т. 2 от ЗУТ, при промяната на предназначението на зелени площи изменението на ПУП е обвързано от предхождащо го производство по чл. 62а, ал. от 2 до ал. 5 от ЗУТ. Т. е. преценката за наличието на обстоятелствата по чл. 62а от ЗУТ се прави от Общинския съвет, като решението на общинския съвет представлява законова предпоставка за допускане изменение на устройствения план по реда на чл. 134 от ЗУТ.

Горенаписаното мотивира състава да приеме, че оспорването е успешно проведено, тъй като се констатираха отменителни основания по чл. 146, т. 2, т. 3 и т. 4 от АПК. Делото като преписка следва да се върне за ново произнасяне по заявление с вх. № 10/ТР-6380 от 13.09.2010 г. съгласно дадените указания.

При този изход на спора ответника ще следва да понесе направените и своевременно претендирани от жалбоподателя разноски в производството, които са в размер на общо 430 (четиристотин и тридесет) лв., от които 300 (триста) лв. за адвокатско възнаграждение и 130 (сто и тридесет) лв. за изготвяне на съдебнотехническа експертиза.

Мотивиран така и на основание чл. 172, ал. 2, изр. 2 във вр. с чл. 173, ал. 2, предл. 2 от АПК Административен съд – Перник

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на Е.Г.Й. обективиран в писмо с изх. №10/ТР6380-1 от 03.11.2010 г. отказ на кмета на Община Перник.

ВРЪЩА ДЕЛОТО като преписка на кмета на Община Перник за ново произнасяне по заявление с вх. № 10/ТР-6380 от 13.09.2010 г., при спазване на указанията дадени с настоящото решение.

ОСЪЖДА Община Перник да заплати на Е.Г.Й. разноски в размер на 430 (четиристотин и тридесет) лв..

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване съгласно чл. 215, ал. 6 от ЗУТ.

СЪДИЯ: