

РЕШЕНИЕ

№ 3494

гр. София, 28.05.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав,
в публично заседание на 21.04.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Миглена Недева

при участието на секретаря Кристина Григорова, като разгледа дело номер **380** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.215, ал.1 от Закона за устройство на територията (ЗУТ) във вр. чл. 145 – чл.178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на Д. В. В. - К. срещу Заповед № РОК20-РА50-62 / 09.11.2020 г. на Главния архитект на Район „О. купел“ – Столична община, с която на основание чл. 129, ал. 2, изр. 1 от ЗУТ, във връзка чл. 136, ал. 1 и ал.2 и чл. 134, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, по заявление вх. № РОК20-ГР00-86 / 3/ от 04.08.2020 г. от собствениците на УПИ XIV – 467 К. М. Н. и Г. Б. Н., се одобрява изменение на план за регулация в обхвата на УПИ XIV – 467 и контактни УПИ XV – 466, УПИ III – 462, УПИ XII – 461 и УПИ XIII – 468 с образуване на нов УПИ XIV – 467 – „за ЖС“ в кв. 32 по плана на м. „С.“, по имотните граници на ПИ с идентификатор 68134,4141.467, съгласно кадастралната карта, одобрена със Заповед № РД-18-19 / 29.03.2010 г. на Изпълнителния директор на Агенцията по геодезия, картография и кадастър.

Жалбоподателката оспорва заповедта в ЧАСТТА, засягаща нейния интерес, като собственик на УПИ III-462 – по отношение на одобреното с нея изменение на регулационната граница между УПИ XIV – 467 и УПИ III – 462.

Жалбоподателката Д. В. В. - К., представлявана от баща си В. И. В., твърди, че регулационната граница е незаконосъобразно изменена. Излага твърдения за немотивираност на заповедта в тази й част. Смята, че отнема от площта на имота й. Иска отмяна на заповедта в оспорената част.

Ответникът по делото, Главният архитект на Район „О. купел“ – Столична община, чрез процесуален представител юрк. Б., моли жалбата да бъде оставена без уважение и претендира юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересовани страни К. М. Н. и Г. Б. Н., двамата представлявани от адв. И., а К. Н. – и от адв. С., като инициатори на производството и собственици на ПИ с идентификатор ПИ с идентификатор 68134,4141.467, за който е отреден УПИ XIV – 467, считат жалбата за неоснователна. Молят заповедта да бъде оставена в сила, а жалбата – отхвърлена, както и за присъждане на разноски.

Софийска градска прокуратура, редовно призована, не встъпва в производството и не изразява становище.

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Подадена е срещу акт, подлежащ на съдебен контрол, от лице с активна процесуална легитимация по смисъла на чл.131, ал.1 и ал.2, т.1 от ЗУТ, като собственик на имот, предмет на плана.

Жалбата е подадена в рамките на срока по чл.215, ал.4, пр.1 от ЗУТ.

Разгледана по същество, жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Административен съд София – град, II а.о., 35 състав, като взе предвид доводите и възраженията на страните и като събра и прецени в тяхната съвкупност всички представени по делото писмени доказателства и като прецени на основание чл.168 от АПК законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл.146 от АПК приема за установено от ФАКТИЧЕСКА и ПРАВНА СТРАНА следното:

Процесната заповед е издадена в предвидената от закона форма и съдържание, от компетентен орган, в кръга на неговите правомощия. Компетентният орган, съгласно чл.129, ал.2, във връзка с чл.136, ал.1 от ЗУТ, е кметът на общината, като органът, издал процесната заповед - Главният архитект на Район „О. купел“ – Столична община е надлежно упълномощен със Заповед № СОА17-РД09-622 / 19.06.2017 г. на Кмета на Столична община, изм. и доп. със Заповед № СОА18-РД-09-396 / 26.04.2018 г. на Кмета на Столична община, приложени по делото.

Предвид горното, не са налице основания за отмяна / обявяване на нищожност на акта съгласно чл.146, т.1 и т.2 от АПК.

Въпреки това, съдът установява наличието на съществено процесуално нарушение, довело и до материална незаконосъобразност на процесната заповед в оспорена ѝ част, налагащи отмяната ѝ на основание чл.146, т.3 и т.4 от АПК.

Производството е започнало по искане вх. № РОК20-ГР00-86 / 3/ от 04.08.2020 г. на заинтересовани по смисъла на чл.131, ал.1 и ал.2, т.1 от ЗУТ лица, а именно собственици на имот с идентификатор 68134,4141.467, за който е отреден УПИ XIV – 467 в кв. 32 по плана на м. „С.“ К. М. Н. и Г. Б. Н. с искане за изменение на плана за регулация в обхвата на кв. 32 по плана на м. „С.“ УПИ XIV – 467 и контактен УПИ XIII – 468.

Съгласно Общия устройствен план имотът попада в зона „Жм“ – жилищна зона за нискоетажно застрояване с параметри плътност 40%, К. = 1,3, озеленяване = 40 % и височина к.к. до 10 м.

В сила е кадастрална карта, одобрена със Заповед № РД-18-19 / 29.03.2010 г. на Изпълнителния директор на Агенцията по геодезия, картография и кадастър.

По направеното искане /заявление вх. № РОК20-ГР00-86 / 3/ от 04.08.2020 г./ е издадена заповед по чл.135, ал.3 от ЗУТ за разрешаване изработването на проект за

изменение на ПУП, а именно Заповед № РОК20-РА50-23 / 22.05.2020 г. на Главния архитект на Район „О. купел“ – Столична община, с която на основание чл. 134, ал. 2, т. 2, чл.135, ал.3, чл.135, ал.6 и чл.124а, ал.5 от ЗУТ, като с нея е допуснато да се изработи изменение на действащия План за регулация в обхват, така, както е направено искането: м. кв. С., кв. 52, УПИ XIV – 467 и контактен УПИ XIII – 468, като проектът се изготви за сметка на заявителите.

Изготвен е проект за изменение на плана за регулация УПИ XIV – 467 и контактен УПИ XIII – 468, съгласно допускането със заповедта по чл.135, ал.3 от ЗУТ, с приложени към него Обяснителна записка и Комбинирана скица за пълна и частична идентичност на ПИ с идентификатор 68134,4141.467 от кадастралната карта и УПИ XIV – 467 по действащия регулационен план от април 2020 г.

Съгласно приложения към преписката Нотариален акт № 69, том I, рег. № 5159, дело № 64 от 23.10.2013 г. на нотариус с район на действие СРС, вписан в НК № 348, доказващ собствеността на заинтересованите страни К. М. Н. и Г. Б. Н. върху имота, същите са собственици на ПИ с идентификатор 68134,4141.467, по КК, с размер от 871 кв.м., така, както е отразен в кадастралната карта, като съгласно действащия план за регулация, имотът е с квадратура от 911 кв.м.

Проектът е разгледан на заседание от 11.08.2020 г. на РЕСУТ / Районен експертен съвет по устройство на територията към район „О. купел“, който установил, че „липсват доказателства, че разминаването между имотни и регулационни граници, които не са засегнати от проекта, е допустимо съгласно Наредба № РД-02-20-5 / 2016 г. за съдържанието, създаването и поддържането на кадастралната карта и кадастралните регистри“ и „решението на съвета е границите, за които това условия е неизпълнимо, да се включат в разработката“.

Без да е налице каквото и да е обсъждане по отношение на това в какви стойности е разминаването между имотна /кадастрална граница/ и регулационна такава между ПИ с идентификатор 68134,4141.467 /УПИ XIV – 467/ и имота на жалбоподателя ПИ с идентификатор 68134,4141.462 / УПИ III-462 / и без издаване на заповед по чл.135, ал.5 от ЗУТ, е изготвен преработен проект за изменение на плана за регулация, весен за ново разглеждане. При съобщаването му по реда на чл.128, ал.3 от ЗУТ е постъпило възражение от Д. В. В. – К., обсъдено от административния орган, видно от мотивите на оспорената заповед, което не е прието, съответно е издадена последната, в която освен исканото от заявителите по преписката изменение на границата между УПИ XIV – 467 и УПИ XIII – 468, е извършено и изменение в оспорваната част на регулационната граница между УПИ XIV – 467 и имота на жалбоподателя, за който е отреден УПИ III-462.

Основанията за изменение на ПУП са изрично посочени в разпоредбата на чл.134 от ЗУТ, като в случая тук е посочена разпоредбата на чл.134, ал.2, т.2 от ЗУТ, съгласно която „Влезлите в сила подробни устройствени планове могат да се изменят...когато: 2. при изменение на кадастрален план или при одобряване или изменение на кадастрална карта в урегулирана територия имотните граници на поземлените имоти не съвпадат с регулационните или е установена непълнота или грешка в кадастралната карта, използвана като основа за изработване на подробен устройствен план“.

В процесната заповед не е изрично посочено, както би следвало, коя от предвидените в този текст хипотези е основанието за изменение на ПУП.

Очевидно е, че в случая не е налице непълнота или грешка в кадастралната карта, тъй като в този случай процесната заповед следваше да се предхожда от влязла в сила

заповед по чл.54 ал.4 и 5 от Закона за кадастъра и имотния регистър или от изменението на кадастралната карта, извършено на основание влязло в сила съдебно решение по чл. 54, ал. 2 от Закона за кадастъра и имотния регистър.

В този случай, остава да се приеме, че става въпрос за първата хипотеза, която предвижда, че при изменение на кадастрален план или при одобряване или изменение на кадастрална карта в урегулирана територия имотните граници на поземлените имоти не съвпадат с регулационните. В този смисъл е и направеното предложение за изменение от заявителите за границата между УПИ XIV – 467 и УПИ XIII – 468 по регулационния план, в съответствие с тази по кадастралната карта и съответно изместването ѝ за сметка на намаляване на УПИ XIV – 467, който видно и от комбинираната скица е с квадратура от 911 кв., при имотни / кадастрални/ данни за 871 кв.м.

Освен исканото със заявлението от заинтересованите страни изменение, което е допуснато със заповедта по чл.135, ал.3 от ЗУТ - Заповед № РОК20-РА50-23 / 22.05.2020 г. на Главния архитект на Район „О. купел“ – Столична община, обаче с процесната заповед се процедира и друго такова – по отношение на границата между УПИ XIV – 467 /на заявителите/ и имота на жалбоподателя УПИ III-462, проект за изработването на каквото не е разрешавано с тази заповед, а на практика се извършва служебно в хода на процедурата.

На първо място, налице е пропускане на цял един етап в процедурата, тъй като трябва да има изрична заповед, с която да се разреши или да се допусне изработването на подобно изменение, която подлежи на самостоятелно обжалване от заинтересованите страни.

Съгласно чл.135, ал.3 от ЗУТ при подадено по реда на чл.135, ал.1 от ЗУТ искане от лица по чл.131 от ЗУТ за изменение на ПУП, „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“.

Съгласно чл.135, ал.5, изр. 1 от ЗУТ „при наличие на някое от основанията по чл. 134, ал. 1 и 2 компетентният орган по ал. 1 може да нареди служебно със заповед да се изработи проект за изменение на действащ устройствен план“.

За разлика от заповедите за разрешаване изработването на проект за ЗУТ по чл.124а от ЗУТ, които по силата на изричната разпоредба на чл.124б, ал.4 от ЗУТ не подлежат на оспорване, то тези, по чл.135, ал.3 и ал.5 от ЗУТ, с които се разрешава изработване на проект за изменение на ПУП подлежат на съдебен, като административни актове по смисъла на чл.214, т.1 от ЗУТ. Доколкото съгласно разпоредбата на чл.135, ал.6 от ЗУТ се предвижда, че заповедите, с които се разрешава изработване на проект за изменение на ПУП спира устройствения план в частите, до които се отнася, то той засяга интересите на собствениците или носителите на вещни права според имотния регистър, а до неговото въвеждане – по данни от кадастралния регистър / чл.131 от ЗУТ/.

На второ място, компетентният орган, който следва да вземе решение за изработване на проект за изменение на ПУП е кметът на общината, респективно, при наличието на соченото по-горе упълномощаване – главният архитект на района, а не експертният съвет по устройство на територията, което на практика е станало в процесната преписка.

Експертният съвет е само един помощен орган, който не може да взема подобни

решения за разширяване обхвата на проекта за изменение на ПУП, още повече, че решението следва да се вземе в конкретна форма, а именно за заповед по чл.135, ал.5 от ЗУТ.

И на трето място, за да вземе такова решение, органът следва да установи наличието на някое от основанията по чл. 134, ал. 1 и 2 от ЗУТ.

Съществена разлика в производството по изменение на ПУП, когато същото започва по искане на заинтересована страна и компетентният орган „разрешава“ или „отказва“ да се изработи проект за изменение на ПУП / чл.135, ал.3 от ЗУТ/ и в това по чл.135, ал.5 от ЗУТ, когато органът служебно „нарежда“ да се изработи проект за изменение на ПУП, докато в първия случай, за издаването на заповедта по чл.135, ал.3 от ЗУТ, основаниято за изменение на плана следва да е налице най-късно към датата на издаване на последващата заповедта, с която се одобрява проектът / например съгласие по чл.134, ал.2, т.6 от ЗУТ може да е постигнато едва в хода на съгласувателната процедура/, то при издаването на заповедта по чл.135, ал.5 от ЗУТ, основаниято за изменение следва да е налице още към датата на издаването ѝ. Това следва от израза „при наличие на някое от основанията по чл.134, ал.1 и ал.2“, които са посочени като предпоставка за издаването на тази заповед. Т.е. само в случай, че е налице такова основание, органът може служебно да нареди изработването на проект за изменение на действащ ПУП.

Следователно, основаниято следва да е налице към момента на издаването на заповед по чл.135, ал.5 от ЗУТ / каквато изобщо не е издавана/ и съответно изрично посочено, мотивирано в нея и доказано в придружаващите преписката документи.

В случая, единствено посочено, и то не в заповед по чл.135, ал.5 от ЗУТ, тъй като такава не е издавана, а в процесната заповед, с която се одобрява проекта и която е последваща, е че съветът, т.е. експертният съвет, който, както споменахме, е помощен орган, а не компетентният да издаде заповед по чл.135, ал.5 от ЗУТ такъв, бил установил, че „липсват доказателства, че разминаването между имотни и регулационни граници, които не се засягат с проекта, е допустимо, съгласно Наредба № РД-02-20-5 / 2016 г. за съдържанието, създаването и поддържането на кадастралната карта и кадастралните регистри“.

Т.е. дори и към момента на издаване на процесната заповед, с която се одобрява проекта, не е изяснено дали разминаването на имотни и регулационни граници, които не се засягат с проекта, в което число е и границата между имота на жалбоподателя и на заинтересованите страни, която е предмет на процесния спор, е допустимо, съгласно Наредба № РД-02-20-5 / 2016 г. за съдържанието, създаването и поддържането на кадастралната карта и кадастралните регистри.

При този извод следва, че административният акт, в оспорената му част, е постановен освен при наличието на съществено процесуално нарушение, налагащо отмяната му по чл.146, т.3 от АПК и в несъответствие с материалния закон, в нарушение на чл.35 и чл.36 от АПК, което представлява основание за отмяна и по чл.146, т.4 от АПК, а именно при неизяснени от административния орган обстоятелства относно това дали е налице разминаване между регулационната / по действащия ПУП/ и имотната /нанесената в кадастралната карта/ граница между двата имота, и ако такова е налице – дали същото не е допустимо, съгласно Наредба № РД-02-20-5 / 2016 г. за

съдържанието, създаването и поддържането на кадастралната карта и кадастралните регистри.

Ролята на съда е единствено да провери законосъобразността на оспорения пред него административен акт, но не и допълва или още по-малко да създава мотивите на същия.

При така извършената проверка на законосъобразността на акта по реда на чл.168 АПК и по изложените съображения съдът намира, че оспорвания административен акт, в оспорената му част е издаден при съществено нарушение на административно-производствените правила, довело и до материална незаконосъобразност, с оглед на което следва да бъде отменен на основание чл.146, т.3 и т.4 от АПК.

В допълнение, с оглед изложените от процесуалния представител на жалбоподателката Д. В. - К., нейния баща В. В. твърдения за „отнемане“ на част от имота или за „намаляване“ на квадратурата, което щяло да наложи издаването на нов нотариален акт, следва да се отбележи, че очевидно става въпрос за известно неразбиране. Представеният документ за собственост – Нотариален акт №26, том I, рег. № 1387, дело № 21 от 21.03.2016 г. на нотариус с район на действие СРС, рег. № в НК 303, е за имот от 945 кв.м., именно така, както същият фигурира в кадастралната карта, одобрена със Заповед № РД-18-19 / 29.03.2010 г. на Изпълнителния директор на Агенцията по геодезия, картография и кадастр. В този смисъл, в случай, че е налице разминаване между регулационна и кадастралната граница, то основанието по чл.134, ал.2, т.2, предложение първо от ЗУТ /граница на поземлените имоти да не съвпадат с регулационните/, именно кадастралната граница бива нанасяна и като регулационна, следователно имотът на жалбоподателката и в подробния устройствен план би следвало да стане с квадратурата, с която е в кадастъра -945 кв.м., а същата, както се спомена съвпада и с отразеното в документа ѝ за собственост, следователно няма „намаляване“ на имота, каквото се твърди.

При този изход на спора, право на присъждане на разноски има жалбоподателя, който не е направил искане за това, съответно – нямат ответникът и заинтересованите страни, въпреки направените от тях искания, предвид което и разноски не се присъждат.

Водим от горното и на основание чл.172, ал.2 от АПК, Административен съд София – град, II а.о., 35 състав,

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалба на Д. В. В. - К. Заповед № РОК20-РА50-62 / 09.11.2020 г. на Главния архитект на Район „О. купел“ – Столична община в ЧАСТТА на одобреното с нея изменение на регулационната граница между УПИ XIV-467 и УПИ III-462.

Подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването.

Да се съобщи на страните:

СЪДИЯ:

