

РЕШЕНИЕ

№ 7930

гр. София, 16.12.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 37 състав,
в публично заседание на 21.11.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Славина Влатова

при участието на секретаря Силвиана Шишкова, като разгледа дело номер **722** по описа за **2012** 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.

Производството е образувано във връзка с решение № 405 от 10.01.2012г. на ВАС, Второ отделение, с което е отменено решение № 1932 от 26.04.2011г. на АССГ, 34 състав и делото е върнато за ново разглеждане на нов състав с указание за събиране на доказателства и назначаване на допълнителни СТЕ, които указания съобразно задължението по чл. 224 от АПК бяха изпълнени.

Производството е образувано по жалби на П. Г. Н. и К. Г. Н., на Л. И. Т., Й. Г. Й., В. Г. С., Е. Г. И., Т. М. Ж. и В. Н. В. срещу Заповед № РД – 09 – 50 – 1555 от 12.12.2006г. на Главния архитект на С., с която е одобрено изменение на план за регулация на м. „О. купел”, кв. 34, като от УПИ XVII – 106, XV – 103, XIII – 101, XII – 100, XI – 99, X – 98 се създават УХИ XIX – 101, XX – 101, X – 98, XI – 99, XII – 100, XIII – 101, XIV – 102, XV – 103, XVII – 106 и се създава задънена [улица], по приложен проект и с който се одобрява изменение на плана за застрояване на м. „О. купел”, кв. 34, УПИ X, XI, XII, XIV, XV, XVII, XIX, XX, [населено място].по приложен проект корекция в лилав цвят.

В жалбата си жалбоподателите П. Н. и К. Н. оспорват заповедта в частта, с която е допуснато изменение на застроителния план. Твърдят незаконосъобразност на оспорената заповед, поради противоречие с материалния закон и допуснати съществени нарушения на административно производствените правила. Твърдят, че е допуснато нарушение на чл. 21 ал. 4 от ЗУТ, тъй като тяхната калканна стена не е

напълно покрита от предвидената за изграждане в съседния УПИ сграда, тъй като тяхната сграда е на един етаж и половина, а новопредвидената е предвидена на 4 + Г, поради което няма как да покрие напълно техния калкан. Твърдят освен това, че от направата на изкоп за подземен гараж на границата на техния имот ще бъде засегната тяхната сграда, която е построена на границата на двата имота и е с основи с малка дълбочина. Твърдят и съществено нарушение на административно производствените правила, а именно дадени указания с протокол № ЕС – Г – 45 от 11.04.2006г. от ОЕСУТ с взето решение новопредвидената сграда в УПИ XIX – 101 да се „отдръпне на необходимите метри и да отпадне свързаното застрояване”, което обаче не е спазено и в оспорената заповед отново е предвидено свързано застрояване. Искат оспорената заповед в оспорената ѝ част да бъде отменена.

В жалбата си жалбоподателите Л. И. Т., Й. Г. Й., В. Г. С., Е. Г. И., Т. М. Ж. и В. Н. В. оспорват заповедта, предмет на това производство в частта, с която е одобрено изменение на плана за регулация, както и на плана за застрояване. Твърдят незаконосъобразност на оспорената заповед поради противоречие с материалния закон, а именно: липса на мотиви и основания за изменение на действащия план по чл. 134 и чл. 136 от ЗУТ. Твърдят, че новообразуваните УПИ не са били нанесени преди това в действащ кадастрален план. Твърдят, че новообразуваните УПИ нямат изход на улица, с което се нарушава чл. 14 от ЗУТ. Твърдят, че одобрената улица – тупик, предвидена по плана е в нарушение на чл. 81 от ЗУТ. Твърдят, че в нарушение на чл. 9 ал. 2 от ЗУТ са предвидени за застрояване площи – новообразуваните УПИ, които по ОУП на С. са предвидени за озеленяване. Твърдят, че одобрения начин на застрояване е в противоречие с одобрената за района плътност и интензивност на застрояване, както и че не са спазени изискванията за дълбочина и начин на застрояване. Твърдят неспазване на разпоредбата на чл. 35 от ЗУТ за отстояние от жилищните и нежилищни постройки. Твърдят допуснати и съществени нарушения на административно производствените правила, а именно липса на планово задание по чл. 125 ал. 2 от ЗУТ с опорен план по чл. 125 ал. 3 от ЗУТ. Искат оспорената заповед да бъде отменена. Жалбоподателят В. Н. В. претендира и разноски.

Ответникът по жалбата Главният архитект на С. с придружително писмо изпраща административната преписка и изразява становище на първо място за недопустимост на жалбата. Алтернативно твърди неоснователност на жалбата, поради това, че оспорената заповед е издадена при правилното приложение на закона и без допуснати съществени нарушения на административно производствените правила.

Във връзка с изискването на чл. 218 от ЗУТ е публикувано съобщение в ДВ бр. 43 от 08.06.2012г. за образуваното дело, като в срока по чл. 218 от ЗУТ е постъпило заявление от заинтересована страна М. Б. Н. с искане да бъдат конституирани като страна на страната на ответника по делото. М. Б. Н. е конституирана като заинтересована страна по делото.

Заинтересованата страна М. Б. Н. чрез процесуалния си представител адв. П. изразява становище за неоснователност на жалбите и законосъобразност на оспорената заповед. Твърди, че не са допуснати посочените съществени нарушения на административно производствените правила при одобряване на оспорената заповед, тъй като същата е съобразена с корекцията предложена от ОЕСУТ. Твърди, че по отношение на одобрената регулация с оспорената заповед безспорно беше доказано, че преди извършването ѝ имотът е бил нанесен в кадастралната основа на регулационния план, т.е. не са допуснати нарушения и несъответствие с материалния

закон. Иска жалбите да бъдат отхвърлени. Претендира разноси.

По отношение на жалбоподателите П. и К. Н. по делото не са представени доказателства за това кога тези жалбоподатели са уведомени за оспорената заповед, което е в тежест на административния орган, поради което настоящият състав намира, че жалбата на П. и К. Н. е подадена в законоустановения срок срещу акт, който подлежи на съдебен контрол. Останалите жалбоподатели са уведомени за оспорената заповед, както следва: Л. И. Т. - на 25.01.2007г., Й. Г. Й. – на 29.01.2007г., В. Г. С. – на 07.03.2007г., Е. Г. И. – на 01.02.2007г., Т. М. Ж. – на 25.01.2007г. и В. Н. В. – на 29.01.2007г. Жалбата от всички тях е подадена на 05.02.2007г., т.е. в законоустановения срок, както и срещу акт, който подлежи на съдебен контрол. Настоящият състав намира, че жалбите са процесуално допустими и основателна по следващите по – долу съображения.

Административният съд С. – град, II Отделение, 37 – ми състав, обсъди събраните по делото доказателства във връзка с доводите на страните и приема за установено следното:

Жалбоподателите в това производство са носители на вещни права, както следва П. и К. Н. в УПИ XVII – 106, кв. 34, м. О. купел, Л. И. Т. – УПИ XV – 103, кв. 34, м. О. Купел, Й. Г. Й. – УПИ УПИ XV – 103, кв. 34, м. О. Купел, В. Г. С. – УПИ XIV – 102, кв. 34, м. О. Купел, Е. Г. И. – УПИ XII – 100, кв. 34, м. О. Купел, Т. М. Ж. – УПИ XII – 100, кв. 34, м. О. Купел и В. Н. В. – УПИ X – 98, кв. 34, м. О. Купел, [населено място] по представени по делото документи за собственост.

С нотариален акт № 4А, том I, дело № 29/1999г. (стр. 148 от адм.д. № 2189/2007г.) Е. Б. А. - Б. и М. Б. Н., заинтересована страна в това производство, са признати за собственици по наследство, отказ от наследство и на основание ЗВСОНИ на празно място, съставляващо имоти пл. № 101 и 105 и части от имоти пл. № 98, 99, 100, 102 и 103 по регулационния план от 1959 г. на[жк].

Със заповед № РД – 09 – 315 от 13.10.1997г. на Кмета на СО – район „О. купел” имота на Н. и А. е бил нанесен в кадастралната основа на регулационния план. С решение от 23.03.2001г. на СГС, III – В административно отделение тази заповед е отменена, като това решение е потвърдено с решение № 674 от 25.01.2002г. на ВАС, II отделение (стр. Съответно 95 и 93 от дело № 2189/2007г.). Посочената заповед е отменена, тъй като не е изпълнена процедурата по чл. 86 ал. 1 от З., предназначението на която е да бъдат установени на място границите на имота, който да се нанесе в кадастралната основа на регулационния план и да удостовери обстоятелството, че не е налице спор за собственост в случай, че актът по чл. 86 ал. 1 от З. се подпише от всички заинтересовани собственици (посочено в решение № 674 от 25.01.2005г. на ВАС). Видно от посоченото преди нанасянето на имота в регулационния план е необходимо да бъде нанесен в кадастралния план или в кадастралната основа, което пък е гаранция за разрешен спор за материално право. В конкретния случай между жалбоподателите и заинтересованите страни в това производство е налице именно спор за материално право, който обаче като не е проведено нанасяне в кадастралния план на реституирания на заинтересованите страни имот, не е разрешен, не са наведени твърдения да е разрешен, както и не са представени доказателства в тази връзка.

Със заявление вх. № ГР – 94 – Е – 27 от 11.04.2003г. и вх. № ГР – 94 – Е – 27 от 23.09.2004г. във връзка с преписка № ГР – 94 – Е – 27 от 2003г. заинтересованата страна М. Н. и Е. А. са подали заявление до главния архитект на С. за допускане на

градоустройствена процедура за имота с отреждане на два самостоятелни УПИ за жилищно строителство. Към заявлението е приложено и проект за ИПРЗ за кв. 34, УПИ Х – 98, ХХ – 99, ХІІІ – 101, ХІV – 102, ХV – 103, ХVІІ – 106, ХІХ – 101 и ХХ – 101, м. О. купел.

Главният архитект е разрешил исканото изменение и след окончателното изработване на проекта същият е разгледан от ОЕСУТ на заседания, проведени съответно на 11.04.2006г. и 11.07.2006г., като на първото от тях проектът е изпратен на отдел „Правен” за преценка по отношение на отмяната с решение на СГС (оставено в сила с решение на ВАС) на Заповед № РД-09-315/13.10.1997г. на кмета на район „О. купел” за попълване на кадастралната основа на ПИ пл. № 101 в РП на местността и последващото одобряване с Решение № 111 по протокол № 32/2001г. на СОС на ЗРП заедно с кадастръ за кв. 34 на м. „О. купел”, както и за основателността на направените възражения по проекта (стр. 51 и 52 от адм.д. № 2189/2007г.).

С Решение по т. 41 от заседание на ОЕСУТ по протокол № ЕС – Г – 94 от 11.07.2006г. проектът за изменение на ПУП е приет и е направено предложение на главния архитект да издаде заповед за одобряването му. Членовете на експертния съвет са възприели становището на правния отдел, според което собствениците на сгради и право на строеж от засегнатите от плана имоти не могат да имат вещни претенции за реституирания имот на заявителите.

Въз основа на горното е издадена оспорената в това производство заповед, с което е одобрено от главния архитект на С., на основание чл. 134, ал. 2, т. 8 от ЗУТ, изменение на плана за регулация на кв. 34 от м. „О. купел”, като от УПИ ХVІІ - 106, ХV - 103, ХІІІ - 101, ХІІ - 100, ХІ - 99, Х - 98 се създават УПИ ХІХ - 101, ХХ - 101, Х - 98, ХІ - 99, ХІІ - 100, ХІІІ - 101, ХІV - 102, ХV - 103, ХVІІ - 106 и се създава задънена [улица] съобразно приложения към акта проект, както и изменение на плана за застрояване на новообразуваните имоти.

По адм.д. № 2189/2007г., върнато за ново разглеждане от настоящия състав, са приети експертните заключения на инж. В. Т. Г. и арх. Б. Л. С., които бяха приети и в настоящото производство. Обект на изследване са въпросите, свързани със спазването на правилата за застрояване на имотите, включени в одобрения ПУП. Вещото лице Г. е констатирало липсата на информация за попълването и нанасянето в кадастралната основа на имот с пл. № 101 (нов), включващ първоначално заснетия имот с пл. № 101 и северните части на първоначално нанесените имоти с пл. №№ 98, 99, 100, 102, 103 и 105.

С писмо на район „О. купел” от 17.06.2010 г. е отречено извършването на процедура по попълване или поправка на кадастръра по отношение на имотите, предмет на оспорената заповед, а от представената скица № 8580/30.09.2010 г. на СГКК – [населено място] за поземлен имот с идентификатор 68134.4337.2142, със стар № 98, 101, парцел Х, кв. 34, и съседните му се установява както, че не е била издавана заповед за изменение на кадастръра преди одобряването на кадастралната карта, така и несъществуването на имота, който е обусловил одобряването на плана с посочените в него регулационни граници (доказателство представено по д. № 2189/2007г.). По това производство пък е представено писмо от СО – район „О. купел” (стр. 157 от д. № 722/2012г.), от което се установява, че решение № 111 по протокол № 32 от 10.12.2001г. не е съобщавано на жалбоподателите. От представен протокол № ЕС – Г – 166 от 03.12.2002г. на ОЕСУТ се установява, че посоченото решение на СОС е обявено по реда на чл. 82 ал. 2 от З. с обнародване в ДВ бр. 97 от 15.10.2002г., като по

отношение на кв. 34 е подадена жалба от Е. Б. А., собственик на имота, за който е отреден УПИ XIX – 101 по оспорената в това производство заповед за одобрение на ПУП. По отношение на тази жалба е установено, че са развити оплаквания, че не е отреден парцел за целия собственост на Е. А. и другата заинтересована страна в това производство М. Н. имот и придаването му към съседните УПИ XVII – 106, XV – 103, XIV – 102, XII – 100, XI – 99 и X – 98. Жалбата е приета за нередовна. Като от този протокол на ОЕСУТ се установява отново, че по решение № 111 от протокол № 32 от 10.12.2001г. на СОС в кадастралната основа на плана, както и в одобрения регулационен план не е бил нанесен имота на заинтересованата страна в това производство, които пък по оспорената в това производство заповед е нанесен като УПИ XIX – 101.

По настоящото дело са изслушани и приети три съдебно – технически експертизи, неоспорени от страните – една от вещо лице архитект и две от вещо лице със специалност геодезия, които съдът кредитира изцяло като изготвени от лица със съответна компетентност и при направени надлежни справки и огледи. Посочените експертизи са назначени във връзка и в изпълнение на задължителните указания, дадени в съдебно решение № 405 от 10.01.2012г. на ВАС, Второ отделение, задължителни за настоящата инстанция на основание чл. 224 от АПК. От изслушаната СТЕ от вещо лице архитект (стр. 50 – 59 от адм.д. № 722/2012г.) се установява, че с оспорения застроителен план в УПИ XIII – 101 е предвидено средноетажно застрояване, а в УПИ XIX – 101 и XX – 101 е предвидено нискоетажно застрояване откъм УПИ XVII – 106. Установява се, че с изменение с виолетов цвят е предвидено, че откъм УПИ XVII – 106 се предвижда нискоетажно застрояване от 2 етажа + гаражи, за да се покрие калканната стена на съществуващата сграда в УПИ XVII – 106, като след отстъп от 3 м. се предвижда средноетажно застрояване 4 + г с височина съгласно специфичните правила за местността от 14,50м. Установява се, че и в УПИ XX – 101 също е предвидено средноетажно застрояване 4 + г с височина съгласно приети спецификации за района 14,50м. От СТЕ обаче се установява, че в оспорения застроителен план в графичната му част няма котиращи височини на новопредвидените сгради в УПИ XIII – 101, XIX – 101 и XX – 101, като в тази връзка вещото лице дава правен извод, който е извън техническото задание на експертизата, че конкретните височини се дават с визата по чл. 140 от ЗУТ. В тази част съдът не кредитира експертизата, тъй като съдържа правен извод, който не е от компетентността и областта на специалните знания на вещото лице, а е от компетентността на съда и ще бъде коментирано по – долу в това решение. Съдът кредитира СТЕ изготвена от вещото лице архитект относно техническата част и дадените параметри и отстояния между новопредвидените сгради в УПИ XIII – 101, XIX – 101 и XX – 101 към границите на останалите УПИ XV – 103, XIV – 102, XII – 100, XI – 99 и X – 98. Видно от приложена скица към СТЕ отстоянието от сградата в УПИ XIII – 101 към границите на съседните имоти УПИ XIV – 102 и УПИ XII – 100 е по 3 м., а съгласно чл. 31 ал. 2 т. 1 при средно застрояване, каквото е предвидено, то отстоянието следва да е най – малко 1/3 от височината на сградата, като ако се приеме, макар в оспорения план да не са котиращи височини на предвидените сгради, че релевантна е височината от 14,50м. по спецификацията, цитирана от вещото лице, то 1/3 от височината на сградата е 4,83м. След като е предвидено отстояние от 3 м. при средноетажно застрояване, то е допуснато намалено отстояние. Същото се отнася и по отношение на новопредвидената сграда в новосъздадения УПИ XIX – 101 към

УПИ XVII – 106, където също от 4 етажното тяло на сградата в УПЕ XIX – 101 към границата на УПИ XVII – 106 е предвидено отстояние от 3м., при минимално изискване от 4,83м., т.е. и тук е допуснато намалено отстояние към границите на съседните парцели. В тази връзка съдът не кредитира експертизата относно крайния й извод за това, че не са допуснати намалени отстояния към границите на съседните парцели. От СТЕ се установява, че не е изработен РУП, по който да бъде установено дали са спазени изискванията на чл. 36 относно преценката за това дали са допуснати намалени отстояния към заварените съседни сгради, които се запазват по ПУП. На следващо място видно от Приложение № 1 към СТЕ е, че разстоянието между новопредвидената сграда в УПИ XIX – 101 към сградите в УПИ XIV – 102 и XIII – 101 е съответно 17м. и 16 м., а отстоянието от сградата в УПИ XX – 101 към сградите в УПИ XII – 100 и XI – 99 е също съответно 16м. и 17м. Съгласно чл. 32 ал. 2 от ЗУТ разстоянието между жилищните сгради на основното застрояване през дъното на урегулирания поземлен имот е най-малко един път и половина от височината на сградата. Ако приемем за мародавна, макар и некотирана максимална височина на сградите в УПИ XIX – 101 и XX – 101 от 14,50м., то отстоянието към сградите в УПИ XIV – 102, XIII – 101, XII – 100 и XI – 99 следва да е един път и половина от височината 14,50м., което е 21,75м. Т.е. след като са предвидени отстояния само от 17м. и 16м., то и по отношение на сградите през дъното на парцела е допуснато намалено отстояние. Във връзка с цитираното съдът не кредитира извода на вещото лице, че оспорения план не предвижда намалени отстояния, поради което не предвиждал РУП, тъй като този извод противоречи изцяло с представената графична скица – Приложение № 1 – към експертизата. От СТЕ се установява, че калканната стена на заварената в УПИ XVII – 106 двуетажна сграда е покрита с предвиденото и нанесено в лилав цвят изменение, с което към границата на посочения УПИ се предвижда застрояване от 2 етажа + гаражи. От СТЕ се устиявява, че предвидената [улица]. е с дължина 51м и предвидена ширина от 4,5м. Посочено е, че той като е под 100м., то не е необходимо и няма предвиждане в края й да е налице уширение/обръщало. Установява се, че по отношение на посочената улица – тупик - не е предвидено наличието на тротоари. Съдът не кредитира извода, че може да се предвиди 1м тротоар с допълнителна транспортно комуникационна схема при минимална ширина на улицата от 3,5м., тъй като улиците следва да имат тротоари двустранно, т.е. в този случай ще се окаже, че тротоара е от 0,50см от двете страни, т.е. неизползваем.

По делото са изслешани и приети две СТЕ – основна и допълнителна, неоспорени от страните, изготвени от вещо лице със специалност геодезия, картография и кадастър, във връзка с оспорването на регулационния план и във връзка с указанията, дадени в решение на ВАС, с което делото е върнато на настоящия състав за ново разглеждане, които са задължителни за тази инстанция, за да се установи дали имот пл. № 101, от който е образуван имот УПИ XIX – 101 и XX – 101 е бил нанесен в кадастралния план или в кадастралната основа на регулационния план, за да се извърши съответно след това урегулирането на този имот с оспорения план. От СТЕ се установява, че кв. 34 се намира в границите на разработката по одобрения с решение № 111 от протокол № 32 от 10.12.2001г. на СОС регулационен, застроителен и кадастрален план за О. купел, като това се установява и от представена към основната СТЕ скица (стр. 70 от д. № 722/2012). От основната СТЕ се установява, че имоти пл. № 101, 106, 103, 102, 100, 99, 98 заедно с имоти пл. № 107 и 108 са

идентични с имот пл. № 1 от кадастралния план от 1959г., като посочените имоти планосничени номера не са били нанесени в кадастралната основа на регулационния план от 1959г. От СТЕ се установява, че в кадастралната основа на регулационния план по решение № 111 от протокол № 32 от 10.12.2001г. е нанесен един общ имот пл. № 101, който обхваща общите граници на имоти УПИ XIX – 101, XX – 101 и XIII – 101 от оспорената заповед, а в одобрената със заповед от 2010г. кадастрална карта обаче този имот не съществува, като имот стар пл. № 101 е ортазен като имот идентификатор № 68134.4337.2143, който обхваща УПИ XIII – 101, част от УПИ XIX – 101 до границата с имот пл. № 104. От СТЕ и от обяснения дадени от вещото лице в открито съдебно заседание от 06.12.2013г. се установява, че в кадастралната основа на регулационния план одобрен с решение № 111 по протокол № 32 от 10.12.2001г. на СОС има нанесен имот с пл. № 101, който обаче е с конфигурацията и покрива част от УПИ XIII – 101 (по одобрената регулация с оспорената заповед) и част от УПИ XIX – 101 (също по оспорената регулация). Установява се и че в кадастралната основа на регулационния план одобрен с решение № 111 по протокол № 32 от 10.12.2001г. няма нанесен имот пл. № 101 с конфигурацията на УПИ XIX – 101 от оспорената заповед. В тази връзка и във връзка с указания дадени в решение № 405 от 10.01.2012г. на ВАС, II отделение и във връзка с цитираните СТЕ настоящият състав установи, че регулационните линии по оспорената в това производство заповед, а именно регулационните линии на УПИ XIX – 101, УПИ XX – 101 и УПИ XIII – 101 не минават, не съответстват на имонти граници одобрени, по който и да било кадастрален план, както и не съответстват на имотните граници по одобрената кадастрална основа на регулационния план с решение № 111 по протокол № 32 от 10.12.2001г., за което установяване решението по делото № 2189/2007г. е отменено и са дадени задължителни указания на настоящия състав за установяване на тези обстоятелства.

Разгледани по същество жалбите са основателни, по съображенията изложени по - долу.

Съобразно задължението на съда по чл. 168 ал. 1 от АПК настоящият състав, счита, че следва да провери законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК.

В тази връзка настоящият състав установи, че е оспорената заповед е издадена от компетентен орган в рамките на предоставените му правомощия, съгласно представена по делото заповед № РД – 09 – 1865 от 02.10.2003г. на Кмета на Столична община. Оспорената заповед е издадена при спазване на установената от закона форма - писмена, при неправилното приложение на материално правни разпоредби и целта на закона и при допуснати съществени нарушения на административно – производствените правила, по съображенията изложени по - долу.

Най – напреде настоящият състав намира, че следва да се произнесе по направеното оспорване на одобрения регулационен план с оспорената заповед, по силата на който от УПИ XVII – 106, XV – 103, XIII – 101, XII – 100, XI – 99, X – 98 се създават УХИ XIX – 101, XX – 101, X – 98, XI – 99, XII – 100, XIII – 101, XIV – 102, XV – 103, XVII – 106 и се създава задънена [улица], настоящият състав намира, че оспорения регулационен план е незаконосъобразен, одобрен в противоречие с материално правните разпоредби по следващите съображения. В тази връзка на първо място настоящият състав намира, че е неоснователно възражението на жалбоподателите за немотивираност на оспорената заповед, тъй като съгласно трайната практика на ВАС

е допустимо мотивите да не се съдържат и да не са изрично изложение в оспорената заповед, а същите да се извличат от цялата представена административна преписка. В тази връзка настоящият състав намира, че в представената по двете адм.д. № 2189/2007г., 34 състав, отменено и върнато за ново разглеждане опд адм.д. № 722/2012г., 37 състав административна преписка се съдържат мотивите за издаване на оспорената заповед.

На второ място оспорената заповед е издадена на основание чл. 134, ал. 2, т. 8 от ЗУТ (отм., в сила към момента на издаване на оспорената заповед). Посочената разпоредба допуска изменение на устройствен план, когато правото на собственост върху поземлен имот е възстановено по реда на реституционните закони или е придобито по приватизационни сделки. Видно от събраните по делото доказателства имота на Н. и А. е именно от категорията на реституираните, поради и което правното основание е коректно посочено. Съдебната практика по посочената разпоредба приема изцяло, че при наличието на реституиран имот същия следва най – напред на бъде нанесен в кадастралния план или в кадастралната основа на регулационния план, преди да е се пристъпи към изменение на регулационния план въз основа на заявление за наличието на реституиран имот (в този смисъл решения на ВАС по отношение на промяна на кадастралната основа на регулационни планове по чл. 134 ал. 2 т. 8). Това разрешение е прието, тъй като при наличието на реституирани имоти често са налице спорове за материално право – спорове за собственост – между собствениците на руституирани имоти и съобствениците на имоти, върху които попадат реституираните имоти, придобити от трети лица в периода на одържавяване на имотите. Успешното (окончателно) нанасяне в кадастралния план или кадастралната основа на регулационен план на реституиран имот е гаранция за разрешени материално правни спорове, тъй като при съставянето на актовете за непълноти и грешки същите се съобщават на всички заинтересовани страни, като отказа за подписване на акта от заинтересована страна е основание за отказ за нанасяне и съответно е индикация за наличие на спор за материално право (в този смисъл и мотивите на съдебно решение № 674 от 25.01.2001г. на ВАС, с което е отменена заповедта за нанасяне на имота на заинтересованата страна Н. в кадастралния план). Едва след като са разрешени наличните спорове за собственост, съответно имота е нанесен в кадастралния плани или в кадастралната основа на регулационен план е допустимо изменението и на регулационния план в съответствие с нанесения в кадастралния план реституиран имот. В конкретния случай видно от събраните по делото доказателства реституирания имот на заинтересованата страна не е бил нанесен нито в кадастралния план (отменена заповед за това с решение на ВАС), както и не е бил нанесен в кадастралната основа на регулационния план от 2001г., както се твърдеше, като това се установява от приетите по делото основана и допълнителна СТЕ от вещо лице със специалност геодезия, картография и кадастър, както и от писмо на район „О. Купел”. От СТЕ и от обяснения на вещото лице в открито заседание се установи, че имот с конфигурацията УПИ XIX – 101 не е нанасян в кадастрална основа на регулационния план, т.е. имот с конфигурацията на реституирания имот не е нанасян в кадастралния основа на регулационния план. Това се потвърждава и косвено от протокол на ОЕСУТ № ЕС – Г – 166 от 03.12.2002г. (стр. 133 от д. № 722/2012г.) като е видно, че от другата собственица на реституирания имот А. срещу плана от 2001г. е подадена именно жалба в този смисъл, а именно неотреждането на имот и парцел за целия реституиран имот, а придаването му към другите имоти XVII – 106, XV – 103, XIV –

102, XII – 100, XI – 99 и X – 98, която жалба обаче е била нередовна, като по отношение на нея няма твърдение от заинтересованите страни, че са отстранили нередовностите, с оглед разрешаване на проблема. Във връзка с изложеното настоящият състав намира, че заинтересованата в това производство страна с процедиране на изменението на регулационния план по оспорената в това производство заповед се е опитала да заобиколи законовите разпоредби и да процедира нанасяне на реституирания си имот без преди това да е разрешен възникналия спор за собственост между нея и жалбоподателите в това производство по отношение на този имот. Това е така, тъй като след една отменена заповед за нанасяне на реституирания имот в кадастъра и ненанасянето на реституирания имот в кадастралната основа на регулационния план от 2001г. заинтересованата страна не е предприела стъпки за разрешаване на наличния спор за собственост, а отво по административен ред чрез процедиране на изменение на регулационния план се опитва да нанесе имота, като по този начин заобикаля законовите разпоредби.

Горното е така и тъй като съгласно чл. 115, ал. 2 от ЗУТ за изработването на устройствените схеми и планове данните за местоположението, границите и размерите на поземлените имоти се извличат от кадастъра и имотния регистър. Целта на закона е постигането на тъждество между кадастралните и регулационните граници на имотите при изменението на регулацията на основанията по чл. 134, ал. 2 от ЗУТ, както и същото да стане след като собствеността и в тази връзка границите на имота са окончателно установени, т.е. след разрешаване на съществуващи спорове за материално право, каквълто в конкретния случай е налице и в изключение от общата забрана по чл. 15, ал. 1, изр. 2-ро от ЗУТ за последващо урегулиране на поземлените имоти. Това законодателно решение е залегнало и в разпоредбите на чл. 16, ал. 2, чл. 125, ал. 1, чл. 134, ал. 2, т. 2, § 6, ал. 7 от преходните правила и други разпоредби на ЗУТ. Първата посочена разпоредба въвежда цялостна забрана за изработване на план за първа регулация (т.е. по - голямото) преди изработването на кадастрална карта, като първа регулация се изработва само и единствено въз основа на изготвената кадастрална карта, като смисъла на разпоредбата е именно гореизложеното – да бъдат точно установени границите на имотите и съответно да бъдат разрешени спорове за собственост. Съгласно чл. 125 ал. 1 от ЗУТ ПУП се изработва въз основа на данните подадени от съществуващи карти и планове, включително тези от АГКК относно наличието на имотите в кадастралния план и кадастралната карта. Разпоредбата на чл. 134 ал. 2 т. 2 от ЗУТ пък предвижда, че ПУП се изменя когато „кадастралният план или кадастралната карта съдържа съществени непълноти или грешки, които налагат изменение на действащия подробен устройствен план; в този случай изменение на подробния устройствен план се допуска, след като се допълни, съответно поправи, кадастралният план със заповед на кмета на общината или се допълни, съответно поправи, кадастралната карта по реда на Закона за кадастъра и имотния регистър”. Настоящият състав намира, че именно тази разпоредба е относимата във случая във връзка с т. 8 на ал. 2 на чл. 134 от ЗУТ, но видно от цитираната т. 2 то това е следвало да се направи една след съответно процедура промяна на кадастралния план в насока нанасяне на реституирания имот, а не със заобикаляне на законовите изисквания. Най – накрая ал. 7 на § 6 от ДР на ЗУТ е в същия смисъл, а именно „Наличните кадастрални планове, планове за земеразделяне и другите планове, свързани с възстановяване правото на собственост върху земеделски земи и земи и гори от горския фонд, се ползват за изработване на устройствени схеми и планове до

изработването и влизането в сила на кадастрална карта за съответната територия”. Видно от цитираното е необходимо реституираният имот да съществува в съответния кадастрален план, за да е допустимо процедиране на изменение на регулационния план и отреждането на парцел за него. Т.е. за да бъде изменен плана за регулация и застрояване, имотите в неговия обхват следва да са нанесени в кадастралния план. В конкретния случай имотът, от който са образувани новите УПИ, не е попълнен в кадастъра, като това се установява както от приетите и неоспорени СТЕ, така и от другите представени доказателства от СО - район „О. купел” изявление, че не е извършена процедура по изменение на кадастъра за имотите, предмет на заповедта, както и, косвено, от неотразяването им в кадастралната карта на района с одобрените от административния орган регулационни граници, както и от това, че срещу решение 111 по протокол № 32 от 10.12.2001г. от другата собственица на реституирания имот А. е подадена иметто жалба в този смисъл. О. това с т. 4 от акта на СОС изпълнението на процедурите по чл. 82, ал. 2 от ППЗТСУ (отм.) във връзка с § 6, ал. 3 от ПР на ЗУТ е възложено на кмета на Столична община. Фактическият състав на одобряването на кадастралния план не е завършен, а освен това видно от приетите СТЕ дори да беше завършен, то в него не е предвидено нанасянето в кадастралната основа на реституирания имот. До одобряването на кадастралната карта и регистри кадастралните планове и регистри се поддържат от общинската администрация, като измененията се одобряват със заповед на кмета на общината, респ. на района в градовете с подобно деление- § 4, ал. 1, т. 2 от ПЗР на ЗКИР. В този контекст за приключването на процедурата по приемане на кадастрален план е било необходимо издаването на нарочен административен акт. Отсъствието на волеизявление на компетентния според цитираната разпоредба орган пречатства възможността за индивидуализиране на границите на процесните имоти и е представлява пречка да се допусне изменение на ПУП. След като обаче е издал оспорената заповед и е допуснал изменението на регулационния план при положение, че не са изпълнени законовите изисквания това да стане, административният орган е издал оспорената заповед, в частта ѝ, с която се одобрява регулацията в противоречие с материалния закон, като по този начин същата е незаконосъобразна.

На трето място оспорената заповед в тази ѝ част е и постановено при допуснати съществени нарушения на административно производствените правила. Това е така, тъй като изменението е процедирано без да са изпълнени условията по чл. 125 ал. 1 във връзка с ал. 3 от ЗУТ. Съгласно цитираните разпоредби ал. 1 ПУП се изработва по задание, „включващо при необходимост опорен план, както и на допълнителна информация, свързана с устройството на съответната територия, осигурена от общините, Агенцията по геодезия, картография и кадастър, централните и териториалните администрации и дружества, които изработват специализирани карти, регистри и информационни системи”, а съгласно ал. 3 опорният план „съдържа основни кадастрални и специализирани данни за територията”. В конкретния случай видно от събраните по делото доказателства е, че преди процедиране на изменението в частта за регулацията не е била събрана допълнителната необходима информация от АГКК, общините или другите институции, относно процедираното изменение. По този начин оспорената заповед е издадена в нарушение на разпоредбата на чл. 125 ал. 1 от ЗУТ, както и при нарушение на общите разпоредби на чл. 35 и чл. 36 от АПК, а именно без да са изяснени фактите и обстоятелствата от значение за случая, като не е изяснено дали реституираният имот е нанесен в кадастралния план и в тази връзка

разрешени ли са споровете за собственост, както и без да са събрани служебно относимите към спора доказателства. Това пък представлява съществено нарушение на административно производствените правила. На следващо място настоящият състав намира, че в конкретния случай е следвало и да се изработи опорен план, тъй като с изработването му във връзка с ал. 3 на чл. 125 от ЗУТ е щяло да бъдат отразени основаните кадастрални данни, съответно да се установи, че по отношение на реституирания имот такива липсват. Липсата на опорен план също представлява съществено нарушение на административно производствените правила.

На четвърто място по отношение на одобрения с оспорената заповед застроителен план, настоящият състав намира, че оспорената заповед също е издадена при неправилното приложение на закона по следващите съображения. Най - напред констатираната незаконосъобразност на одобрената с оспорената заповед регулация и съответно отмяната ѝ като такава, влече след себе си незаконосъобразност и на одобреното въз основа на нея застрояване. Това е така, тъй като законосъобразността на застрояването е в пряка връзка с одобрената регулация, а нейната отмяна води до невъзможност да се преценят конкретните предвиждания и техническите параметри на застроителния план, обусловени от регулационните граници на имотите.

Въпреки така изложеното по отношение на законосъобразността на застрояването настоящият състав намира, че за пълнота на изложението следва да изложи и аргументи относно незаконосъобразността на предвиденото застрояване с оспорената заповед по съществото му. Съдържанието на одобрения с оспорената заповед ПЗ не отговаря на изискванията на Наредба № 8 от 14.06.2001г. за обема и съдържанието на устройствените схеми и планове. Планът не съдържа обозначена в метри височината на предвидените сгради в УПИ XIX – 101, XX – 101 и XIII – 101 – това е нарушение на императивното изискване на чл. 48 ал. 2 т. 1 б „и“ във връзка с чл. 49 ал. 1 и чл. 59 ал. 2 от Наредба № 8 от 14.06.2001г. Съгласно цитираната разпоредба (чл. 48 ал. 2 т. 1 б. „и“), която е императивна, графичните материали към ПЗ трябва да съдържат максималната височина и етажност на сградите в урегулираните поземлени имоти. Изключение се допуска само за производствени и складови сгради, като за тях може да се посочи само височината им, без етажността. Възможност да се посочи само етажност, както е в конкретния случай, без да се посочва височина в метри, законодателят не е предвидил. Няма нормативно ограничение за височината на един етаж, включващ ограждащите стени на помещенията и дебелината на разделителните плочи, поради което височината на сградите не може да бъде точно определена само при посочване на етажността им. Височината е съществен показател на застрояването и за това е задължителен елемент на плана за застрояване, въз основа на който се изработва и работният устройствен план. Ето защо задължителен реквизит на плана за застрояване е посочването на кота корниз (КК). С работният устройствен план се определя точното разположение на сградите, силуетите и напречните разрези. Съгласно чл.62 ал.3 т.3 от Наредба №8 с РУП се посочва и максималната височина на сградите и на билата им в абсолютни коти. Целта на закона е максималната височина на конкретната сграда, предвидена с РУП, да е съобразена с максимално предвидената височина с ПЗ. Това не означава, че в плана за застрояване е допустимо да не се посочва височината на сградите. Освен това съгласно чл. 114 ал. 1 т. 2 от ЗУТ с визата за проектиране се определя конкретното разположение на сградите и начина на застрояване, но не и височината на сградите. А съобразно чл. 140 ал. 2 от ЗУТ „Визата за проектиране представлява копие (извадка) от действащ подробен устройствен план

с обхват поземления имот и съседните му поземлени имоти, с означени налични сгради и постройки в него и в съседните имоти и с нанесени линии на застрояване и допустими височини, плътност и интензивност на застрояване и други изисквания, ако има такива, както и допустимите отклонения по чл. 36". Видно от цитираното с визата за проектиране е недопустимо котирането на височините на новопредвидените сгради. Напротив тя представлява точно копие на одобрения ЗП и отразява допустимите височини на сградите по одобрения ПУП. Целта на закона отново е максималната височина на конкретната сграда, посочена във визата, да е съобразена с максимално предвидената височина с ПЗ, който и именно подлежи на съдебен контрол, докато визата - не. Това означава, че в плана за застрояване е недопустимо да не бъде посочена височината на сградите.

Непосочването на височината на сградите в метри пречатства контрола върху законосъобразността на плана и не може да се извърши преценка дали са допуснати намалени разстояния до съседните имоти и до съществуващите сгради, съответно дали подадените жалби са основателни. Това е достатъчно основание за отмяна на плана като незаконосъобразен. Въпреки това съдът ще изложи аргументи и относно незаконосъобразността на плана, дори и без котирани височини. Видно от изложеното по – горе и от приетата по делото СТЕ от вещо лице архитект в техническата част, включително представеното по делото приложение № 1 от посочената СТЕ се установява, че в конкретния случай с приетия ПЗ са допуснати намалени отстояния в противоречие с нормите на чл. 31 ал. 2 т. 1, чл. 32 ал. 2, чл. 36, чл. 81 ал. 2 от ЗУТ по следващите съображения. За да достигне до този извод съдът приема за меродавно посоченото от вещото лице максимално допустима височина за сградите в района по техническа спецификация, относно устройствената зона, а именно максимално допустима височина от 14,50м. за сградите, поради това, че се намиран в специфичен район с минерални води. Макар и непосочено в оспорения план тази височина съдът намира, че следва да се съобрази с установяването на вещото лице в тази връзка и да изложи аргументи относно спазване на законовите изисквания, изхождайки от тази височина.

Видно от приложена скица към СТЕ на вещото лице архитект (стр. 60 от дело № 722/2012г.) отстоянието от сградата в УПИ XIII – 101 към границите на съседните имоти УПИ XIV – 102 и УПИ XII – 100 е по 3 м., а съгласно чл. 31 ал. 2 т. 1 при средно застрояване, каквото е предвидено с оспорения застроителен план, то отстоянието следва да е най – малко 1/3 от височината на сградата, като ако се приеме, макар в оспорения план да не са котирани височини на предвидените сгради, че релевантна е височината от 14,50м. по спецификацията, цитирана от вещото лице, то 1/3 от височината на сградата е 4,83м. След като е предвидено отстояние от 3 м. при средноетажно застрояване, то е допуснато намалено отстояние в отклонение от законовите норми, което пък обосновава и допустимостта на жалбите в тази им част. Същото се отнася и по отношение на новопредвидената сграда в новосъздадения УПИ XIX – 101 към УПИ XVII – 106, където също от 4 етажното тяло на сградата в УПИ XIX – 101 към границата на УПИ XVII – 106 е предвидено отстояние от 3м., при минимално изискване от 4,83м., т.е. и тук е допуснато намалено отстояние към границите на съседните парцели. В тази връзка съдът не кредитира експертизата относно крайния й извод за това, че не са допуснати намалени отстояния към границите на съседните парцели. Вещото лице се е произнесло по правен въпрос извън неговата компетентност, като крайния му извод противоречи на техническите

му установявания. От СТЕ се установява, че не е изработен РУП, по който да бъде установено дали са спазени изискванията на чл. 36 относно преценката за това дали са допуснати намалени отстояния към заварените съседни сгради, които се запазват по ПУП. Освен това, за да е допустимо да се предвидат намалени отстояния под законово предвидените номри към заварени сгради, то по разпоредбата на чл. 36 това е следвало да стане с изработването на РУП по чл. 36 от ЗУТ, заедно с приетия ПЗ, тъй като само в този случай би могло да се извърши контрол за законосъобразност на това предвиждане, а и посочените намалени отстояния под законопредвидените може да бъде дадено само с РУП, а не и с общ ПЗ, какъвто е одобреният с оспорената заповед. На следващо място видно от Приложение № 1 към СТЕ е, че разстоянието между новопредвидената сграда в УПИ XIX – 101 към сградите в УПИ XIV – 102 и XIII – 101 е съответно 17м. и 16 м., а отстоянието от сградата в УПИ XX – 101 към сградите в УПИ XII – 100 и XI – 99 е също съответно 16м. и 17м. Съгласно чл. 32 ал. 2 от ЗУТ разстоянието между жилищните сгради на основното застрояване през дъното на урегулирания поземлен имот е най-малко един път и половина от височината на сградата. Ако приемем за мародавна, макар и некотирана максимална височина на сградите в УПИ XIX – 101 и XX – 101 от 14,50м., то отстоянието към сградите в УПИ XIV – 102, XIII – 101, XII – 100 и XI – 99 следва да е един път и половина от височината 14,50м., което е 21,75м. Т.е. след като са предвидени отстояния само от 17м. и 16м., то и по отношение на сградите през дъното на парцела е допуснато намалено отстояние в противоречие с разпоредбата на чл. 32 ал. 2 от ЗУТ, а съответно не е изработен и приет РУП заедно с ПЗ, за да е допустимо прилагането на чл. 36 от ЗУТ. Във връзка с цитираното съдът не кредитира извода на вещото лице, че оспорения план не предвижда намалени отстояния, поради което не предвиждал РУП, тъй като този извод противоречи изцяло с представената графична скица – Приложение № 1 – към експертизата. От СТЕ се установява, че калканната стена на заварената в УПИ XVII – 106 двуетажна сграда е покрита с предвиденото и нанесено в лилав цвят изменение, с което към границата на посочения УПИ се предвижда застрояване от 2 етажа + гаражи.

По отношение на предвидената улица тупик настоящият състав намира, че същата е предвидена и отворена отново в противоречие със законовите норми. От СТЕ се установява, че предвидената [улица]. е с дължина 51м и предвидена ширина от 4,5м. Посочено е, че той като е под 100м., то не е необходимо и няма предвиждане в края ѝ да е налице уширение/обръщало. Установява се, че по отношение на посочената улица – тупик - не е предвидено наличието на тротоари, което е задължително за населени места с население над 30 000 жители, какъвто е [населено място], където се намира улицата. Съдът не кредитира извода, че може да се предвиди 1м тротоар с допълнителна транспортно комуникационна схема при минимална ширина на улицата от 3,5м. Това противоречи на законовите разпоредби, тъй като съгласно чл. 115 ал. 3 т. 2 от Наредба № 2 от 29.06.2004г. за планиране и проектиране на комуникационно – транспортните системи в урбанизираните територии за улици от VI клас, от който както се установява от СТЕ е въпросната улица (съгласно чл. 11 ал. 1 т. 2 във връзка с ал. 3 от Наредба № 2 от 2004г.) – широчината на тротоара следва да е минимум 1,5 м., а съгласно ал. 4 на посочената разпоредба ширината на тротоара може да бъде намалена до най – много 1,50 м. (колкото е отредения за улици от VI клас) с изключение на случаите по чл. 50 ал. 2 т. 3 от Наредба № 7 от 2003г. - населени места с много тежки теренни условия, където може да бъде намалена до 1,20м., но [населено

място] в тази си част не попада в тази категория. Видно от цитираното ако от общата ширина на задълнената [улица], която е 4,50м. съобразно СТЕ се отнемат по 1,50 за тротоари и от двете страни, тъй като тротоарите следва да се предвидят и от двете страни за обслужване на жилищните сгради от двете страни на улицата, или общо 3 м. за тротоари, то улицата – тупик ще остане с ширина от 1м., т.е. под нормативно предвиденото в чл. 81 от ЗУТ. А съобразно цитираното в Наредба № 2 от 2004г. е недопустимо да се предвиди тротоар от 0,50м от двете страни, което пък би позволило улицата да остане в границите на изискуемото по ЗУТ. Това обаче е и неотносимо към контрола на оспорения план, тъй като след като в противоречие с разпоредбите на закона и наредба № 2 от 2004г. за улицата не са предвидени тротоари, то и нейното одобрение е в противоречие със закона и като такова и заповедта в тази ѝ част е незаконосъобразна.

Във връзка с гореизложеното настоящият състав намира, че оспорената Заповед № РД – 09 – 50 – 1555 от 12.12.2006г. на Главния архитект на С., е незаконосъобразна, издадена при неправилното прилагане на материално – правните разпоредби и при допуснати съществени нарушения на административно производствените правила, поради което настоящият състав намира, че същата следва да бъде отменена.

Във връзка с изхода на спора съдът намира за основателна претенцията на жалбоподателя В. Н. В. за присъждане на разноски на основание чл. 143 ал. 1 от АПК и за неоснователно искането на заинтересованата страна М. Н. в тази връзка.

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

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Заповед № РД – 09 – 50 – 1555 от 12.12.2006г. на Главния архитект на С., с която е одобрено изменение на план за регулация на м. „О. купел”, кв. 34, като от УПИ XVII – 106, XV – 103, XIII – 101, XII – 100, XI – 99, X – 98 се създават УХИ XIX – 101, XX – 101, X – 98, XI – 99, XII – 100, XIII – 101, XIV – 102, XV – 103, XVII – 106 и се създава задънена [улица], по приложен проект и с който се одобрява изменение на плана за застрояване на м. „О. купел”, кв. 34, УПИ X, XI, XII, XIV, XV, XVII, XIX, XX, [населено място], по приложен проект корекция в лилав цвят по жалби на П. Г. Н. и К. Г. Н., на Л. И. Т., Й. Г. Й., В. Г. С., Е. Г. И., Т. М. Ж. и В. Н. В..

ОСЪЖДА Столична община да заплати на В. Н. В. от [населено място] сумата от 360,70 (триста и шестдесет лева и седемдесет стотинки) лева, представляваща разноски за тази инстанция.

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

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:

