

РЕШЕНИЕ

№ 3332

гр. София, 19.05.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 40 състав,
в публично заседание на 04.05.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Дияна Николова

при участието на секретаря Евелина Пеева, като разгледа дело номер **11660** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл.215 от Закона за устройство на територията /ЗУТ/.
Образувано е по жалба на В. Е. З. срещу Заповед № РД-09-018/24.01.2020г. на кмета на Район „Л.“-СО, с която на основание чл.192, ал.2 ЗУТ е учредено на собствениците на ПИ с идентификатор 68134.905.2849, отреден за УПИ IV-725,726, кв.3 по плана на [населено място], м.“В. ВЕЦ С.“, право на преминаване през част от ПИ с идентификатор 68134.905.725, отреден за УПИ VII-725, кв.3 с площ на засегнатата част от 128 кв.м.
Жалбоподателят моли за отмяната на оспорената заповед като незаконосъобразна – издадена при неправилно приложение на материалния закон. От фактическа страна излага, че е съсобственик на ПИ с идентификатор 68134.905.725 като притежаваните от него идеални части са прилежащи към собствените му имоти – апартамент № 2 и гараж № 2 в сградата с административен адрес [улица]. Сградата била разположена в имот с ограничен достъп, който към момента се ползва без правно основание и от живущите в сградата, разположена в съседния имот – ПИ с идентификатор 68134.905.2849. Тази сграда се посочва, че е с два самостоятелни входа, в имота има отделна гаражна сграда като част от обектите в сградата са с предназначение за офиси, което увеличава потока на движение. Поради това живущите в сградата в ПИ с идентификатор 68134.905.725 поискали съседите им „да отворят“ достъпа си към улицата, по която проектно е предвиден да се осъществява достъпът до сградата им. Тази улица по проект, не била реализирана като на нейно място собствениците в ПИ с

идентификатор 68134.905.2849 реализирали кът за отдих с барбекю, който не желаели да премахнат. Вследствие отправената покана за реализиране на улицата, предвидена с плана, била образувана преписката, по която е издадена оспорената заповед. Последната жалбоподателят намира за незаконосъобразна, тъй като административният орган се е произнесъл по искане, с каквото не е бил сезиран – до него било отправено искане по чл.190 ЗУТ, а вместо това той постановил акт по чл.192 ЗУТ, въпреки че са налице законовите изисквания за издаване на акта за прокарване на временен път. Освен това в случая не били налице предпоставките по чл.192 ЗУТ, тъй като не е доказана липса на друга техническа възможност и не е доказано, че това е икономически по-благоприятното решение.

В съдебно заседание изложеното в жалбата и направеното с нея искане за отмяна на оспорения акт се поддържат чрез адв.Т., която излага и допълнителни съображения в писмени бележки. Претендира присъждането на направените по производството разноски.

Ответникът по оспорването, не взема участие в съдебното заседание, в което е даден ход на устните състезания. В писмено становище, представено с административната преписка, оспорва жалбата като неоснователна и недоказана и моли да бъде отхвърлена.

Заинтересованите страни Й. П. И. и М. Д. Н. чрез адв.Б. в съдебно заседание, молят за уважаването на жалбата по съображенията, изложени в отговора по нея и по съображенията, изложени в допълнително представените писмени бележки. Не претендират разноски.

Заинтересованите страни С. Л. Л., С. А. П., В. А. Б., Р. Е. И., Ю. Б. Б., В. Н. С., В. Н. Н., Л. В. В., П. Б. Х., Т. Д. Н., Н. С. И., Р. Д. Л., Я. С. В., М. Н. Д., П. К. А., С. Х. П., А. И. Пендачанска, А. И. Д., В. И. Т., О. Ю. В. и К. И. Т., чрез адв.Ч. в съдебно заседание, молят за отхвърлянето на жалбата като неоснователна и недоказана по съображения, изложени в писмени бележки. В тях е мотивирано, че сградата, в която се намират обектите на тези страни, е въведена в експлоатация през 1998г. Това, наред с необходимостта от осигуряване на свободен достъп при аварийни и други ситуации, налагащи участието на органите на полицията, пожарната безопасност и спешна медицинска помощ според него обуславя нуждата от достъп до всички обекти в сградата, както пешеходно, така и с моторни превозни средства. Предвидената с ПУП в западната част на имота улица, посочва, че не е изградена към момента. Евентуалното ѝ изграждане било продължителен процес, предвид необходимостта първо да се извършат отчуждавания и пр. Ето защо ответникът определил достъпът до имота да се осъществява по този начин, който е фактически съществуващият достъп до имота от повече от 25 години. На място имало изградена асфалтова алея, което указвало и че това е икономически най-изгодният вариант. Достъпът по другите алтернативни варианти щял да се засегне паркирането в имота.

Заинтересованата страна Р. Г. П. в писмен отговор по жалбата мотивира съображения за нейната основателност. В съдебно заседание, редовно и своевременно призована, не се явява и не се представлява.

Останалите заинтересовани страни - С. И. П., Найо-Т. А. Н., А. Б. В., А. Б. С., Р. Г. Г., С. А. С., Л. В. О., И. М. Мутров, Н. С. К., Ж. И. К., Н. В. О., Л. С. С., Р. С. Д., Д. Ж. К. и Д. И. П., редовно призовани, не се явяват и не се представляват в съдебно заседание, не ангажират становище по жалбата.

Прокурор от Софийска градска прокуратура, редовно призована, не взема участие в

производството по делото и не изразява становище по законосъобразността на оспорения акт.

Административен съд София-град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните в съдебно заседание и прецени събраните по делото доказателства, намира за установено следното от фактическа и правна страна:

Предмет на оспорване е заповед за учредяване на право на преминаване по реда на чл.192 ЗУТ. Оспорената заповед представлява индивидуален административен акт по см. на чл.214, т.2 ЗУТ и съответно подлежи на съдебен контрол. Доколкото същата подлежи на съобщаване по общия ред, срокът за обжалването ѝ е 14-дневен. В процесния случай заповедта е съобщена на жалбоподателя на 20.02.2020г. /известие за доставяне на л.57 /гръб/, а жалбата срещу нея е заведена в деловодството на районната администрация на 04.03.2020г., с което е спазен преклузивният срок за оспорване.

Налице е правен интерес от оспорването, тъй като жалбоподателят се легитимира като адресат на акта, чиято правна сфера е неблагоприятно засегната от последиците му – съгласно Нотариален акт за покупко-продажба на недвижим имот № 114, том II, рег.№ 3055, дело № 247/2006г. той притежава правото на собственост върху обекти в сградата, заедно със съответните идеални части от правото на строеж върху имота, в който е изпълнена - УПИ VII-725, кв.3 по плана на [населено място], м.“В. ВЕЦ С.“, върху който е учреден процесният сервитут.

Въз основа на това съдът приема, че жалбата, с която е сезиран, е допустима.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Като извърши дължимата на основание чл.168, ал.1 АПК проверка за законосъобразност на оспорения акт, освен на основанията, сочени от оспорващия, на всички основания по чл.146 АПК, съдът приема следното:

Съгласно разпоредбата на чл.192, ал.1, ЗУТ право на преминаване през чужд поземлен имот се учредява с писмен договор с нотариална заверка на подписите. Когато не е постигнато съгласие между собствениците на поземлените имоти и друго техническо решение е явно икономически нецелесъобразно, правото на преминаване през чужди поземлени имоти се учредява със заповед на кмета на общината – ал.2 на чл.192 ЗУТ. Упражняването на правомощията си по посочената разпоредба кметът на Столична община е предоставил на кметовете на райони със Заповед № СОА17-РД09-622/19.06.2017г. – т.5.7. от нея. Съответно оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган в пределите на предоставената му власт.

Спазена е установената писмена форма като оспорената заповед съдържа задължителните реквизити, предвидени в разпоредбата на чл.59, ал.2 АПК, доколкото в специалния закон не са установени особени изисквания към формата и съдържанието на акта. Посочени са в т.ч. фактическите основания за издаване на акта, което е предпоставка за упражняване от съда на контрол за съответствието му с приложимите материални разпоредби.

Съгласно комбинирана скица на л.184 по делото УПИ VII-725 и УПИ IV-725,726 попадат в кв.3 като достъпът до УПИ VII-725 се осъществява от [улица], а достъпът до УПИ IV-725,726 – от [улица], затваряща кв.3 от запад. Тази улица, видно от доказателствата по делото не е реализирана.

На схема-проект на л.185 по делото е показан в червена шриховка проектираният сервитут за осъществяване на транспортен достъп до УПИ IV-725,726, кв.3. Видно от тази схема засегната е част от УПИ VII-725 по протежение на цялата му южна

регулационна граница – правоъгълник с размери 3,00м на приблизително 42,60м.

Административното производство е образувано по заявление вх.№ РЛЦ17-ГР94-1358/15.05.2017г. /л.202 и сл./, с което собствениците на обекти в УПИ IV-725,726 са поискали от кмета на Район „Л.“-СО издаването на заповед по чл.192, ал.2 ЗУТ за учредяване на право на преминаване през УПИ VII-725 поради обстоятелството, че предвидената с ПУП улица от западната страна на квартал 3 за осигуряване на достъп до собствения им имот не е реализирана, а съгласие със собствениците на този имот, през който към момента се осъществява достъпът до имота им не е постигнато, напротив те са иницирали изграждането на ограда по западната регулационна граница на имота си, която ще блокира възможността за преминаване оттам и съответно достъпа до собствения им имот – УПИ IV-725,726. Доказателства за последното са представени и приети по делото.

Изготвена е експертна оценка за определяне на пазарната стойност на правото на преминаване с площ 128 кв.м през УПИ VII-725, кв.3, м.“В. ВЕЦ С.“, осигуряващо транспортен достъп до УПИ IV-725,726 /л.186 и сл./. Оценката е приета с решение на комисията по чл.210 ЗУТ по Протокол от 15.02.2019г. /л.121 и сл./.

Последвало е издаването на оспорената заповед, видно от мотивите на която, друго техническо решение е явно икономически нецелесъобразно и следва да се уважи направеното искане като се учреди право на преминаване през УПИ VII-725, кв.3 за осигуряване на достъп до УПИ IV-725,726, кв.3 съгласно схемата с обозначена квадратура и местоположение, неразделна част от заповедта, до отпадане на необходимостта, т.е. до реализиране на улицата между о.т.81г – 80д.

За изясняване на спора от фактическа страна по делото е прието заключение на съдебно-техническа експертиза, изготвено от вещото лице С. К., което съдът кредитира като обективно и компетентно дадено. От заключението на вещото лице и обясненията, дадени от него в съдебно заседание, се установява следното:

Кадастралният и регулационният план за района са одобрени със Заповед № РД-09-50-674/05.12.1997г., потвърдена с Решение № 44, т.2 по Протокол № 24/30.03.2001г. на СОС. Съгласно действащия ПУП за района лицето на УПИ IV-725,726 от кв.3 на м.“В. ВЕЦ С.“ е към предвидената по западната граница на УПИ [улица].

От приложените по делото документи - нотариални актове, се установява, че жилищната сграда в УПИ IV-725,726 от кв.3, целият с площ от 1547 кв.м е въведена в експлоатация с Разрешение за ползване № 2230/17.03.1998г., в което като административен адрес на сградата е вписан [улица], а не предвидената, но неизградена улица по западната граница на УПИ. Регулацията, предвидена с този ПУП е приложена в частта на имотите, но не и по отношение на предвидената [улица]. При направените от вещото лице справки в СО – Дирекция „Инвестиционно отчуждаване“ не е установена преписка по отчуждаване за улицата между о.т.81г и о.т.80д. При направените от вещото лице проверки в Район „Л.“-СО също не е установена отчуждителна преписка или друг начин за придобиване от общината на частите, отредени за тази улица. Не е установен и акт за общинска собственост, съставен за тази площ.

Съгласно действащата кадастрална карта УПИ IV-725,726 е идентичен с ПИ с идентификатор 68134.905.2849. Частта от стар имот с пл.№ 4, впоследствие имоти с пл.№ 725 и 726, която попада в улицата между о.т.81г и о.т.80 д, заедно с части от други имоти по архивния кадастрален план, е отразена в действащата КККР като имот

с идентификатор 68134.905.3160. В действащата кадастрална карта този имот е описан като общинска публична собственост и с отреждане за второстепенна улица. Конфигурацията на този имот е показана със синя шриховка на приложената към заключението извадка от КККР по цифровия модел на Г. С..

При направения оглед на място и контролни измервания в имота вещото лице е установило, че целият квартал 3 се състои от десет УПИ, от които 5 имат лице към [улица], която улица, макар и не изградена изцяло съгласно регулационния план, е проходима за автомобили без по нея да има врати, бариери или други заграждения.

От север квартал 3 се огражда от [улица], 80б и 80д. Тази улица не е изградена и части от имотите по архивния кадастрален план, отредени за нея, не са отчуждени. През тази „улица“ на място няма автомобилен достъп, тъй като същата не е изградена на терен.

От запад квартал 3 /включително ПИ 68134.905.2849, за достъп до който е учреденото правото на преминаване с обжалваната заповед/ граничи с [улица]. Тази улица не съществува на място, макар да е нанесена като такава в кадастралната карта. По сведения на Район „Л.“-СО частите от частните имоти, които са отредени за улица и в КККР са включени в обхвата на ПИ 68134.905.2203 и ПИ 68134.905.3160 не са отчуждени. Предвидената по регулационен план улица попада частично върху частни имоти и частично върху дърво - публична държавна собственост. На място имотите са оградени по границите им по архивния кадастрален план и граничат със ската на дървото. В частите, предвидени за улица са разположени паркоместа и алеи за достъп. От юг квартал 3 граничи с [улица]. Тази улица е затворена от изток - още от пресечката ѝ с [улица] чрез врата с ограничен достъп - чрез чип или дистанционно отключване. Частите от поземлените имоти по архивния кадастрален план, които попадат в уличната регулация не са отчуждени изцяло и улицата на място представлява тясна алея. От анализа на старите кадастрални планове и кадастралната карта се установява, че средната част на [улица], по която и към момента се извършва автомобилния достъп, не е била частна, а общинска собственост, но независимо от това и тази част от улицата (алея) е с възпрепятстван чрез вратата достъп. От изток квартал 3 граничи с [улица]. [улица] също не е изградена в съответствие с регулационния план, но тази улица към момента на огледа не е преградена с врати, бариери и огради. Към момента до три от западните УПИ на кв.3 се достига през чужди имоти. Това са УПИ I-731, УПИ X.-727 и УПИ IV-725,726 от квартал 3. Достъпът до първите два имота е от север - през [улица] и след това през ПИ 68134.905.1797 и през ПИ 68134.905.3189 - част от бивш ПИ № 732, после през ПИ 68134.905.2203. Достъпът до УПИ IV-725,726 е от изток - през УПИ VII-725 от кв.3, регламентиран чрез процесната по делото заповед. Достъпът до западната част на УПИ X-724 е през ПИ 68134.905.2135 и [улица]. Разликата в достъпа до другите имоти от квартала спрямо процесния достъп до УПИ IV- 725,726 е, че достъпът до този имот е през част от УПИ - частна собственост, за която част не е предвидено да бъде част от улица, за разлика от останалите имоти и части от имоти, използвани за достъп, които, макар и да не са отчуждени, са предвидени за улици по действащия регулационен план.

При огледа на място в УПИ IV-725,726 вещото лице е установило, че по границата на имота е налична ограда от север, запад и юг, като от запад тази ограда е по границата на бившият ПИ 725 и 726 и достига до дървото. В западната част на УПИ е изграден навес с барбекю. Теренът в тази част е асфалтиран. Изграденият навес попада в

по-голямата си част в терена, предвиден за улица, но неотчужден към момента. За навеса и барбекюто от районната администрация не са предоставени строителни книжа. Изграденият навес е с дървена конструкция и дървен покрив, покрит с ламарина с размери 6/6м и височина от 3.50 до 2.50м. Изграденото барбекю е с комин, излизащ над покрива на навеса.

Съгласно действащия регулационен план за района, лицето на ПИ с идентификатор № 68134.905.2849, който ПИ е идентичен с УПИ IV-725,726 от кв.3 по плана на м.“В. ВЕЦ С.“ е от западната страна на имота към предвидената [улица].

Технически е възможно изграждането на предвидената по регулационен план [улица], както и на останалите улици в района, но за да започне изграждането на тези улични отсечки е необходимо да бъдат извършени процедури по отчуждаване за частите от имоти, попадащи върху предвиденото за улици, за които части до момента отчуждаването не е осъществено.

С мотивираното предложение е обозначен само терена, предвиден за учредяване на право на преминаване. В разработката няма други части и няма данни, че нивото на шум е измервано. С разработката няма предвидени мероприятия за усилената защита от шум и/или други негативни влияния. Безспорно достъпът на външни лица и автомобили допринася за шумово и друго замърсяване на имота, през който се преминава особено в случая, тъй като с обжалваната заповед не се налагат никакви ограничения за достъп до имота, като определеното с обжалваната заповед сервитутно право е без посочен конкретен срок. С обжалваната заповед се учредява сервитутно право на преминаване с ширина 3 метра през цялата дълбочина на УПИ VII-725, както е изобразено на схемата-проект на л.185 по делото. Ширината на прохода между сградата в УПИ VII-725 и оградата е 3.50 м, т.е. не съществува допълнителна възможност за трасе за пешеходци или хора с увреждания съгласно Наредба № 4/2009 г.

За изчисляване на процента на плътността на застрояване, К., както и процента на озеленяване на УПИ на жалбоподателя и на заинтересованите страни след практическото намаляване на площта на УПИ (тъй като с учредяване на безсрочното право на преминаване на практика се намалява размера на имота, в който собствениците могат да упражняват в пълен размер правото си на собственост) е необходимо да бъдат приложени зададените от СО район В. параметри за застрояване на имота. От 2009 г. за [населено място] е в сила ЗУЗСО и зонирването и параметрите на застрояване са съгласно действащия ОУП. Устройствената зона, в която попада имота на жалбоподателя е Жс, при която са заложили следните показатели на застрояване: плътност на застрояване до 50%, максимален К. 2.3 и минимална озеленена площ 35%. Площта на УПИ VII-725 от кв.3 е в размер на 905 кв.м. По данни от КККР в имота са застроени две сгради - жилищна сграда с идентификатор 68134.905.725.1 със застроена площ от 285 кв.м и сграда-гараж с идентификатор 68134.905.725.2 със застроена площ от 65 кв.м или общо застроената площ на двете сгради е в размер на 350 кв.м или 38.67 % плътност на застрояване. С обжалваната заповед и с учредяването на право на преминаване не се променя размера на УПИ, т.е. не се променя и плътността на застрояване и тя остава 38.67% - в допустими за зоната граници. В случай, че се промени регулационния план и площта, предвидена с

обжалваната заповед за право на преминаване се одобри като улица-тупик, то площта на УПИ IV-725 ще се намали със 128 кв.м и ще стане 777 кв.м. В този случай, тъй като застрояването на имота ще остане същото, каквото е към момента плътността на застрояване ще стане 45.04% - т.е. по този показател имотът отново ще попада в допустимите за зоната параметри.

От направените от СТЕ оглед и измервания на място се установява, че независимо от факта, че не се установяват данни за отчуждаване на частите от имотите по архивния кадастрален план, които попадат в предвиждането за [улица].т.80д-о.т.117а тези части от имоти са с идентификатори по КККР различни от идентификаторите на УПИ и по тези части от имоти на практика се осъществява автомобилен достъп до съседните от север и от юг на имота на възложителите на реализирането на правото на преминаване. На скица - Приложение 2 върху извадка от КККР и регулационния план за квартала със зелена и лилава стрелки е показан осъществявания към момента достъп до тези имоти, а именно:

- За достъп до ПИ с идентификатор 68134.905.2202 и ПИ с идентификатор 68134.905.2204, съседен от север на ПИ с идентификатор 68134.905.2849, към момента се ползва трасето от [улица], през ПИ 68134.905.3189 с площ от 148 кв.м, нанесен в КККР като имот - публична общинска собственост, който попада изцяло в обхвата на предвидена [улица] и след това през ПИ с идентификатор 68134.905.2203, нанесен в КККР като частна собственост с предназначение за второстепенна улица. За осъществяване на достъпа до имот 68134.905.2849 е необходимо да се продължи с около 20 метра асфалта през частта от ПИ 68134.905.2203 в участъка западно от УПИ X.-727, тъй като към момента този участък е частично асфалтиран и частично покрит с чакъл и се ползва като паркинг за сградата в УПИ X.-727 от кв.3, както и да се премахне частта от северната ограда между имотите в участъка, попадащ в предвидената улица. При необходимост може да се измести изграденото върху предвиждането за улица барбекю.

- За достъп до западната част на ПИ 68134.905.724 се ползва маршрут от [улица]през ПИ 68134.905.3190 / [улица]/, вписан в КККР като публична общинска собственост с предназначение за второстепенна [улица].905.3160, вписан в КККР като имот публична общинска собственост с начин на трайно ползване второстепенна улица. Средната част на ПИ 68134.905.3190, през която на практика към момента се осъществява движението е общинска собственост от преди застрояването на квартала. Трасето по този маршрут е изцяло асфалтирано/бетонирано, а дължината на участъка, преминаващ през имот 3160 (в случай, че същия се окаже не отчужден) е 25 м или при 3 м право на преминаване - 75 кв.м. За осъществяването му е необходимо само да бъде отворен вход в оградата от телена мрежа между двата имота.

И двата описани по-горе варианта за достъп според СТЕ са технически възможни и икономически по-целесъобразни, тъй като преминават през имоти с отреждане за улица, а не през УПИ и стойността на такива имоти, респективно правото на преминаване е значително по-ниска. Тъй като и при двата варианта се предвижда достъпа да бъде през имоти, които попадат в отреждане за улица, не се нарушават показателите на никой от съседните УПИ и сградите в тях, тъй като те са съобразени с бъдещата улица. Особено

вторият описан вариант е значително по-евтин, тъй като по-голямата част от трасето преминава през стара улица/пътека и само 75 кв.м са през имот, за който няма данни да е отчуждаван, но този имот е с отреждане за улица по влязъл в сила ПУП и стойността му е значително по-ниска.

Достъпът до имот с идентификатор 68134.905.2849 през [улица], намираща се южно от кв.3А също е възможен, но достъпът през тази улица е по-отдалечен от имота и отново се преминава през имот 3160, което СТЕ не счита за логично поради общинската собственост на средната част на [улица].

Кадастралният и регулационният план за района е одобрен със Заповед № РД-09-50-674/05.12.1997г. и последващи изменения, като още в първоначалния план улицата между о.т.81г и о.т.80д е била предвидена. Всички издавани разрешения за строеж, включително за сградата в ПИ с идентификатор 68134.905.2849 са били съобразявани с предвидената улица. При направената проверка в СО район Л. за изграденото барбекю в имот с идентификатор № 68134.905.2849 не са предоставени строителни книжа. Доколкото барбекюто попада в обхвата на предвидената с ПУП [улица] такива документи няма как да бъдат законно издадени, освен ако строежът не е разрешен като временен.

За допълнително изясняване на въпроса с денивелацията на терена по делото е прието без оспорване от страните заключение на вещото лице Р. П., което съдът кредитира като обективно и компетентно дадено. От заключението му се установи, че достъпът до имот 68134.905.2849 се осъществява през имот 68134.905.725; трасето на достъпа съвпада с това, одобрено с атакуваната заповед; настилката на трасето е асфалтова; не може да се определи приблизително времето на извършването на полагането на настилката. Достъпът до имот 2202 е свободен и за автомобили, и за пешеходци. На границата между имоти 2849 и 2204 е поставена бариера, която ограничава достъпа на автомобили до имот 2204. На границата между имоти 2849 и 2204 има денивелация на терена с размер (височина) 150 см. При евентуалното проектиране на неизградения участък от улицата в частта на имоти 2849 и 724 не е необходимо да се предвижда „естакада“. Улицата може да се изгради и при запазване на сегашните нива на терена в имоти 2202 и 2204. По този начин ще се запазят подходите към гаражите в имот 2204. Ще се получи силна чупка в надлъжния профил на улицата, което не е добре за новоизграждаща се улица. Всяко преодоляване на голяма денивелация при изграждане на дадена улица води до повече разходи за труд, материали, време. Между имоти 2849 и 724 има денивелация около 60 см.

Въз основа на тези фактически установявания съдът намира, че при издаване на оспорената заповед ответникът е допуснал съществени нарушения на административнопроизводствените правила, довели до неправилно приложение на материалния закон.

В Глава тринадесета на Закона за устройство на територията - Раздел I и Раздел II, е регламентирано прокарването на временни пътища и учредяването на право на преминаване през чужди поземлени имоти.

Съгласно чл.190 и чл.191 ЗУТ, когато съгласно подробен устройствен план

някои урегулирани поземлени имоти имат лице само по проектирани нови улици, преди тези улици да са открити, общината може да прокарва временни пътища, които осигуряват достъп до съответните имоти. Временните пътища трябва по възможност да следват новите улици по подробния устройствен план, съответно улиците по проектоплана или по извършените проучвания. Собствеността върху частите от поземлени имоти, заети за временни пътища, се запазва. Временните пътища се използват до откриване на новите улици, съгласно подробния устройствен план.

В Раздел II "Преминаване през чужди поземлени имоти. Прокарване на отклонения от мрежи и съоръжения през чужди недвижими имоти", в чл.192 е регламентирано учредяването на право на преминаване през чужд поземлен имот, а в чл.193 - правото на прокарване на отклонения от общи мрежи и съоръжения на техническата инфраструктура през чужди имоти. Според легалната дефиниция, дадена в § 5, т.32 ДР ЗУТ "Общи мрежи и съоръжения на техническата инфраструктура" са мрежите и съоръженията до общите контролно-измервателни уреди в недвижимите имоти, включително разпределителни устройства, поради което разпоредбата на чл.193 ЗУТ е неприложима към конкретния случай.

Съгласно чл.192 ЗУТ право на преминаване през чужд поземлен имот се учредява с писмен договор с нотариална заверка на подписите. Когато не е постигнато съгласие между собствениците на поземлените имоти и друго техническо решение е явно икономически нецелесъобразно, правото на преминаване през чужди поземлени имоти се учредява със заповед на кмета на общината.

Анализът на посочените разпоредби сочи липса на тъждественост между прокарването на временен път и учредяване на право на преминаване през чужд поземлен имот. Приложението на чл.190 ЗУТ е обусловено от наличието на действащ ПУП, който предвижда имот да има лице само на новопроектирана улица и тази улица да не е реализирана, в който случай, при липса на постигнато съгласие между собственика на този имот и собственика на имота, който следва да бъде отчужден изцяло или отчасти за реализирането на това мероприятие, кметът на общината издава заповед за прокарване на временен път /чл.190, ал.6 ЗУТ/. В хипотезата на чл.192 ЗУТ се учредява сервитут - право на преминаване през чужд поземлен имот, като заповедта се вписва в имотния регистър по партидата на поземления имот, който се обслужва от учреденото право на преминаване и по партидата на поземления имот, върху който е учредено правото на преминаване.

В настоящия случай от приетите по делото доказателства – извадки от действащия ПУП, комбинирана скица и заключението на вещото лице К., се установи по безспорен начин, че съгласно действащия ПУП достъпът до УПИ IV-725,726, кв.3 е предвидено да се осъществява по новопредвидена, но неизградена [улица] – о.т.80д.

Следователно е налице хипотезата по чл.190 ЗУТ и достъпът до УПИ IV-725,726, кв.3 следва да се осигури чрез издаване на заповед по ал.6 на посочената разпоредба за прокарване на временен път, до реализиране на предвидената с плана улица.

Вярно е, че с инициращото производство заявление вх.№

РЛЦ17-ГР94-1358/15.05.2017г., приложено на л.202 и сл. по делото, собствениците на УПИ IV-725,726 са поискали от кмета на Район „Л.“-СО издаването на заповед по чл.192, ал.2 ЗУТ за учредяване на право на преминаване през УПИ VII-725. Но в заявлението е посочено, че искането се прави поради обстоятелството, че предвидената с ПУП улица от западната страна на квартал 3 за осигуряване на достъп до собствения им имот не е реализирана.

При извършване на проверка и установяване на този факт ответникът е следвало да укаже горното на заявителите, а именно, че с оглед наличието на действащ ПУП, регламентиращ достъпа до имота им, не са налице материалноправните предпоставки за издаване на заповед по чл.192, ал.2 ЗУТ и следва да подадат ново заявление, респ. да откаже издаването на позитивен акт по подаденото от тях заявление.

Като въпреки това е издал оспорената заповед, ответникът е допуснал и нарушение на чл.35 АПК – актът е издаден без да са изяснени всички факти и обстоятелства от значение за случая, за което свидетелства погрешното подвеждане на фактите под нормата на чл.192, ал.2 ЗУТ.

Така установеното е самостоятелно основание за отмяна на оспорения акт като незаконосъобразно издаден. За пълнота съдът намира за необходимо да посочи и че избраното от ответника техническо решение не се явява икономически най-целесъобразно.

От заключението на вещото лице К., както и от заключението на вещото лице П. се установи, че технически е възможно изграждането на предвидената по регулационен план [улица], както и на останалите улици в района. Единствената предпоставка за това е отчуждаването на частите от имотите, попадащи в улица по регулационно отреждане. Този въпрос обаче не е предмет на настоящото дело доколкото касае самия ПУП, одобрен с влязъл в сила административен акт, подлежащ на самостоятелно обжалване. Поради тази причина е и ирелевантно възражението за денivelация на терена – ако собствениците на УПИ IV-725,726 не са били съгласни с това регулационно решение е следвало да оспорят ПУП.

Предвидената с този регулационен план улица /от о.т.81г до о.т.80д/ попада частично върху частни имоти и частично върху дърво - публична държавна собственост. На място имотите, в т.ч. УПИ IV-725,726, са оградени по границите им по архивния кадастрален план и граничат със ската на дървото. В частите, предвидени за улица са разположени паркоместа и алеи за достъп. В частта, предвидена за отчуждаване от ПИ с идентификатор 68134.905.2849 са изпълнени асфалтова настилка, ползвана като паркоместа и барбекю с навес, за което няма издадено разрешение за строеж, т.е. представлява незаконен строеж по см. на чл.225, ал.2, т.2 ЗУТ вр. чл.148, ал.1 ЗУТ вр. чл.151, ал.1 ЗУТ. От юг квартал 3 граничи с [улица]– ПИ с идентификатор 68134.905.3190, вписан в КККР като публична общинска собственост с предназначение за второстепенна улица. Тази улица е затворена от изток - още от пресечката ѝ с [улица]чрез врата с ограничен достъп - чрез чип или дистанционно отключване като в средната си част улицата е общинска собственост.

Следователно при наличие на изградена фактически улица, посредством която се осигурява достъпът до УПИ X-724 – непосредствено граничещ от

север с процесния УПИ IV-725,726, е налице друго техническо решение, което няма да засегне имот – частна собственост, който не е предвиден за отчуждаване за изграждане на улица. В този случай според вещото лице К. трасето по маршрута, показан с лилава линия /долу/ на Приложение № 2 към заключението му, при преминаване през ПИ 3160, в случай, че не е отчужден, макар в КККР да е посочен като общинска собственост, следва да се продължи с 25м или при ширина на правото на преминаване по скицата проект от 3м общата площ на сервитута ще бъде 75 кв.м, за разлика от предвидената с процесната заповед засегната площ от имота на жалбоподателя 128 кв.м. Според вещото лице трасето по този маршрут е изцяло асфалтирано/бетонирано и за осъществяването му е необходимо само да бъде отворен вход в оградата от телена мрежа между двата имота.

Налице е и втори вариант – от север, по улицата, ползвана за достъп до ПИ с идентификатор 68134.905.2202 и ПИ с идентификатор 68134.905.2204, последният граничещ непосредствено от юг с процесния УПИ IV-725,726. Това е трасето от [улица] през ПИ 68134.905.3189 с площ от 148 кв.м, нанесен в КККР като имот - публична общинска собственост, който попада изцяло в обхвата на предвидена [улица] и след това през ПИ с идентификатор 68134.905.2203, нанесен в КККР като частна собственост с предназначение за второстепенна улица. За осъществяване на достъпа до процесния имот УПИ IV-725,726 е необходимо трасето да се продължи с около 20 метра асфалт през частта от ПИ 68134.905.2203 в участъка западно от УПИ X.-727, тъй като към момента този участък е частично асфалтиран и частично покрит с чакъл и се ползва като паркинг за сградата в УПИ X.-727 от кв.3, както и да се премахне частта от северната ограда между имотите в участъка, попадащ в предвидената с ПУП улица. При необходимост може да се измести изграденото върху предвиждането за улица барбекю.

И двата описани по-горе варианта за достъп според вещото лице са технически възможни и икономически по-целесъобразни, тъй като преминават през имоти с отреждане за улица, а не през УПИ за жилищно застрояване и стойността на такива имоти, респективно правото на преминаване е значително по-ниска. Тъй като и при двата варианта се предвижда достъпът да бъде през имоти, които попадат в отреждане за улица, не се нарушават показателите на никой от съседните УПИ и сградите в тях, тъй като те са съобразени с бъдещата улица. Вариантът през [улица] е значително по-евтин, тъй като по-голямата част от трасето преминава през стара улица/пътека и само 75 кв.м са през имот, за който няма данни да е отчуждаван, но този имот е с отреждане за улица по влязъл в сила ПУП и стойността му е значително по-ниска.

Възможността за реализиране на тези технически решения се потвърждава и от заключението на вещото лице П..

Предпочетеното от ответника техническо решение със засягане на имот – частна собственост, който по действащия ПУП не е предвиден за улица, със засегната площ много по-голяма от тази по описаните други два варианта, нарушава освен разпоредбата на чл.190, ал.6 ЗУТ, която следва да намери приложение в случая и разпоредбата на чл.192, ал.2 ЗУТ, на която се е позовал, и принципа за съразмерност, регламентиран в чл.6 АПК.

Възприетото от него решение е несправедливо /ал.1/, засяга права и законни интереси на жалбоподателя и другите собственици на УПИ VII-725 в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която се издава административния акт /ал.2/, от три и повече законосъобразни възможности не е избрал тази възможност, която е осъществима най-икономично и е най-благоприятна за засегнатата страна /ал.4/.

С оглед изложеното по-горе съдът намери оспорената заповед за незаконосъобразен административен акт – издаден при наличието на отменителните основания по чл.146, т.3 и т.4 АПК, който следва да бъде отменен.

Основателна при този изход на спора е претенцията на жалбоподателя за присъждане на направените по делото разноски. Такива са доказани в общ размер на 910 лева, от които 10 лева за заплатена държавна такса, 100 лева за възнаграждение на вещото лице и 800 лева за заплатено адвокатско възнаграждение по договор за правна защита и съдействие на л.259.

Водим от горното и на основание чл.172, ал.2 и чл.143, ал.1 АПК, Административен съд София-град, Второ отделение, 40-ти състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на В. Е. З. срещу Заповед № РД-09-018/24.01.2020г. на кмета на Район „Л.“-СО.

ОСЪЖДА Столична община да заплати на В. Е. З., ЕГН [ЕГН], сумата в размер на 910 /деветстотин и десет/ лева, представляваща разноски по производството.

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му чрез Административен съд София-град пред Върховния административен съд.

Решението да се съобщи на страните чрез изпращане на препис от него по реда на чл.137 АПК.

Съдия: