

ДО ВЪРХОВНИЯ АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД

ЧРЕЗ АДМИНИСТРАТИВНИЯ СЪД - ГАБРОВО

КАСАЦИОННА ЖАЛБА

От:

Дончо Пенчев Тотев с адрес: XXXXX гр.Габрово
Ружа Проданова Юбел с адрес: XXXXX гр.Габрово
Донка Минкова Лефтерова с адрес: XXXXX гр.Габрово
Лефтер Величков Лефтеров с адрес: XXXXX гр.Габрово
Величко Лефтеров Лефтеров с адрес: XXXXX гр.Габрово
Минка Лефтерова Георгиева с адрес: XXXXX гр.Габрово
Донка Пенчева Недева с адрес: XXXXX гр.Габрово
Петра Михайлова Петкова с адрес: XXXXX гр.Габрово

чрез поверениците им адвокати Росен Димов и Александър Коджабашев

Срещу:

Решение № 115 от 22.12.2015 г., постановено от АС-Габрово по адм.дело № 89/2015 г. на АС-Габрово

По чл.209, т.1 и 3 от АПК

Уважаеми Върховни Съдии,

От името на доверителите ни заявяваме, че не сме доволни от Решение № 115 от 22.12.2015 г., постановено от АС-Габрово по адм.дело № 89/2015 г. на АС-Габрово, с което съдът е отхвърлил жалбата ни срещу приетия и одобрен с решение № 83/08.04.2015 г. на Общинския съвет-Габрово ПУП-ПРЗ на кв.Борово-Велчевци, гр.Габрово, окончателен вариант (в цифров и графичен вид).

Обжалваме пред Вас Решение № 115 от 22.12.2015 г., постановено от АС-Габрово по адм.дело № 89/2015 г. на АС-Габрово, като Ви молим, съобразно установения порок на решението да отмените решението на АС-Габрово, като в допълнение:

- Ако установите неправилност на решението на основание чл.221, ал.2 и чл.222, ал.1 от АПК да постановите решение, с което да отмените приетия и одобрен с решение № 83/08.04.2015 г. на Общинския съвет-Габрово ПУП-ПРЗ на кв.Борово-Велчевци, гр.Габрово, окончателен вариант (в цифров и графичен вид);
- Ако установите съществено нарушение на съдопроизводствените правила на основание чл.222, ал.2, т.1 от АПК да върнете делото за ново разглеждане от друг състав на съда;

- Ако установите и обявите нищожност на решението на основание чл.221, ал.5 от АПК да върнете делото за постановяване на ново решение;

1. Нищожност на решението.

Решението е нищожно, защото в преписката по делото няма доказателства, че е спазен чл.9, ал.1 от Закона за съдебната власт :

„Чл. 9. (1) Разпределението на делата и преписките в органите на съдебната власт се извършва на принципа на случайния подбор чрез електронно разпределение съобразно поредността на постъпването им.“

Молим да задължите първоинстанционния съд да представи доказателства за това, че при разпределението на делата в периода на постъпване на адм.дело 89/2015 година разпределението на делата, включително на адм.дело № 89/2015 година е извършено на принципа на случайния подбор чрез електронно разпределение съобразно поредността на постъпването на делата.

2. Неправилност на решението – нарушения по чл.209, т.3 от АПК

2.1. Необоснованост на решението относно ключов за решаването на делото факт

Съдът, в противоречие с всички писмени доказателства по делото приема, че с изменението на ГКТП-1996, част от ОГП-Габрово **е прието изменение на ГКТП, което предвижда „западен обходен път“ на града по нанесеното с черен цвят трасе.**

Съдът изобщо не обсъжда многобройните ни аргументи в подкрепа на тезата, че изменението на ГКТП-1996, част от ОГП-Габрово ИЗОБЩО НЕ ПРЕДВИЖДА „ЗАПАДЕН ОБХОДЕН ПЪТ“.

Многократно посочвахме фактите и аргументите в подкрепа на твърдението ни. А те са многобройни и са както следва:

– липсата на каквото и да било споменаване на „западен обходен път“ в заданието за изработване на изменението на ГКТП-1996 (обстоятелството е установено от в.л.Ф.Дочева);

- липсата на каквото и до било споменаване на „западен обходен път“ в заповед № 528/10.06.1996 г. на кмета на община Габрово, с която се одобряват измененията в ГКТП-1996 г. (в.л.Ф.Дочева не можа да отговори на въпроса в коя от трите категории изменения на главната улична мрежа попада улицата, част от „западния обходен път“ – протокол от с.з. от 15.09.2015 г.);
- обстоятелството, че на графичната част към изменението на ГКТП-1996 г. т.нар. „западен обходен път“ е изрисуван с цвят и по начин, който не е описан в легендата към графичната част. Това обстоятелство е доказателство, че нанасянето на „западния обходен път“ е било извършено допълнително, след одобряването на изменението на ГКТП-1996 и че в крайна сметка сме изправени пред незаконно и престъпно действие ;
- обстоятелството, че на графичната част към изменението на ГКТП-1996 г. т.нар. „западен обходен път“ **е единствения път/улица/артерия, за който няма отбелязване** от кой клас е. За всички останали улици/артерии е отбелязано от кой клас са. Това обстоятелство е доказателство, че нанасянето на „западния обходен път“ е било извършено допълнително,

след одобряването на изменението на ГКТП-1996 и че в крайна сметка сме изправени пред незаконно и престъпно действие;

- обстоятелството, че артериите, предмет на измененията на ГКТП-1996, включително и главната източна градска улица/артерия **са нанесени върху ОГП и неговата графична част – точно така, както е посочено в заповед № 528/10.06.1996 г.** Докато т.нар. „западен обходен път“ **единствен не е нанесен на ОГП-графична част** .

Това обстоятелство е пряко доказателство, за несъстоятелността на тезата на ответниците, че **всички изменения на ГКТП-1996 са останали ненанесени върху картата(графичната част) на ОГП.** Това последно обстоятелство е доказателство, че нанасянето на т.нар. „западен обходен път“ е било извършено допълнително, след одобряването на изменението на ГКТП-1996 и че в крайна сметка сме изправени пред незаконно и престъпно действие. на за разлика от оспорване на самия документ.

Съдът не обсъди нито един от изложените по-горе аргументи и решението му е необосновано – основание за отмяната на решението по чл.209, т.3 от АПК.

2.2. Необоснованост на решението – липса на произнасяне по твърдението за нарушение на чл.134, ал.3 от ЗУТ.

В раздел 3 писмените ни бележки развихме тезата за нарушение на чл.134, ал.3 от ЗУТ.

Мотивите ни за нарушение на чл.134, ал.3 от ЗУТ се базираха, както следва:

- На факта, че нито в ОГП на гр.Габрово, нито в изменението на ГКТП-1996 година **съществува каквато и да е следа и посочване на предвиждане, представляващо улица в кв.Борово-Велчевци, представляваща едновременно отсечка от западен обходен път на гр.Габрово - път от републиканската пътна мрежа, на базата на който факт трябва да се приеме, че ОГП (ОУП) на гр.Габрово не съдържа такова предвиждане.**
- На текста на чл. 134, ал.3 от ЗУТ, който гласи, че когато изменението на ПУП налага изменение и на действащ ОУП, първо се изменя общия устройствен план.
- Твърдението ни бе, че административният орган е следвало, преди приемането на ПУП-ПРЗ на кв.Борово-Велчевци, да пристъпи към изменение на ОУП(ОГП) на гр.Габрово с оглед определяне в ОУП на трасе на улицата в кв.Борово-Велчевци, представляваща едновременно отсечка от трасето на републиканския път III категория, представляващ западния обходен път на гр.Габрово.

Административният съд изобщо не е коментирал нашето твърдение за нарушение на чл.134, ал.3 от ЗУТ.

Без коментар са оставени както твърденията ни относно фактите, така и твърденията ни относно приложимото право.

2.3. Неправилност на решението поради нарушение на чл.108, ал.2 от ЗУТ. Необоснованост на решението в тази част.

По делото е безспорно установено, че процесният план не е съпроводен с план схема за комуникационно-транспортната мрежа.

В този смисъл е заключението на вещото лице (стр.6 от заключението).

В този смисъл е и докладната за внасяне на плана в общинския съвет – стр.112 от преписката.

От правна страна развихме пред съда тезата, че разпоредбата на чл.108, ал.2 от ЗУТ разпорежда **императивно** ПУП-а да бъде придружен от изброените там планове и план-схеми (включително и план-схема за комуникационно-транспортната схема).

Позовахме се и на чл.48, ал.2, т.4 от Наредба № 8 от 14 юни 2011 г. за обема и съдържанието на устройствените планове (за краткост Наредба № 8)

Посочихме, че **никъде в чл.48, ал.2, т.4** не е употребен изрази „по преценка“. Изразът „по преценка“ е употребен в т.5 на чл.48, ал.2 от Наредба № 8. Систематичното тълкуване на разпоредбите на чл.48, ал.2, т.4 и чл.48, ал.2, т.5 от Наредба № 8 води на извода, че в хипотезата на т.5 нормотворецът е дал възможност на възложителя за избор на определено поведение, докато такава възможност не е дадена в хипотезата на чл.48, ал.2, т.4 от Наредба № 8.

Позовахме се на съдебна практика, където се подчертава **императивния характер** на чл.108, ал.2 от ЗУТ.

Съдът, в противоречие с чл.108, ал.2 от ЗУТ приема, че нормата не е императивна, а че административният орган може да преценява кои план-схеми да придружават ПУП-а и кои – не.

Съдът изобщо не изследва въпроса : На какво основание и с какви мотиви административният орган е приел, че към ПУП-а не следва да бъдат приложени редица план-схеми, включително план-схема за комуникационно-транспортната схема?

Съдът изобщо не изследва въпроса: Има ли изобщо обосновка на отсъствието на редица план-схеми, включително план-схема за комуникационно-транспортната схема?

Вместо това съдът излага разсъждения относно прилагането на чл.108, ал.2 от ЗУТ без да се позовава на закон, наредба или на съдебна практика.

Затова решението на съда в тази част е неправилно и необосновано.

2.4. Неправилност на решението поради нарушение на чл.108, ал.3 от ЗУТ. Необоснованост на решението в тази част.

Пред съда развихме тезата за нарушение на чл.108, ал.3 от ЗУТ. Аргументите ни бяха, както следва:

От фактическа страна е безспорно, че обходният път на Габрово е част от републиканската пътна мрежа (път III клас) и че за първи път той се планира да премине през кв.Велчевци (населено място), при което, по изрази на вещото лице Ф.Дочева „се приравнява“ на улица. **Нещо повече** – обходният път на гр.Габрово изобщо и в частност в отсечката, преминаваща през населеното място е част от Трансевропейската транспортна мрежа – това се установява от в.л.Ф.Дочева (с.з. от 15.09.2015 г.). **В.л. Ф.Дочева уточнява,**

че в населеното място пътят от републиканската пътна мрежа и от Трасевропейската транспортна мрежа не е централна улица, но все пак се приравнява на улица.

От фактическа страна е безспорно, че в населеното място обходният път на Габрово за първи път се появява като част от уличната мрежа като получава статут на път от републиканската пътна мрежа и че това е свързано със значително увеличение на трафика.

От правна страна гореописаните факти могат да означават само едно – че са налице „промени в уличната мрежа“ по смисъла на чл.108, ал.3 от ЗУТ. И че тези промени в уличната мрежа се въвеждат за първи път с процесния ПУП-ПРЗ на кв.Борово-Велчевци.

От правна страна наличието на гореописаните факти означава, че процесният ПУП-ПРЗ задължително трябва да се придружава от схема на уличната мрежа, от напречни профили на улиците, както и от схема на мрежите и съоръженията на техническата инфраструктура (последното изискване при определени условия, посочени от чл.108, ал.3 от ЗУТ). Така разпорежда чл.108, ал.3 от ЗУТ.

От фактическа страна бе установено, че процесният ПУП-ПРЗ не е придружен от схема на уличната мрежа, от напречни профили на улиците, както и от схема на мрежите и съоръженията на техническата инфраструктура. В този смисъл е заключението на в.л.Ф.Дочева (стр.6 от нейното заключение).

Следователно е налице основание да се заключи, че ответникът е допуснал сериозно нарушение на разпоредбата на чл.108, ал.3 от ЗУТ.

Съдът изобщо не отговори на изложените по-горе аргументи. Съдът не коментира твърденията ни за относимите факти.

Съдът коментира твърденията ни за нарушенията на чл.108, ал.2 и 3 от ЗУТ заедно, въпреки че това са отделни твърдения и че тези отделни твърдения се основават на отделни факти.

Съдът никъде не коментира твърдението ни за нарушение на чл.108, ал.3 от ЗУТ отделно.

Така съдът, в частта с която е обсъдено твърдяното нарушение на чл.108, ал.3 от ЗУТ е постановил едно необосновано решение в нарушение на чл.108, ал.3 от ЗУТ.

Съдът изобщо не се е произнесъл относно обстоятелството коя от страните следва да докаже фактите, свързани с прилагането на чл.108, ал.2 и 3 от ЗУТ.

2.5. Неправилност на решението поради нарушение на чл.4, ал.2 от Закона за пътищата и на чл.4, ал.3, във връзка с ал.1 от Наредба № 2 от 29 юни 2004 г. за планиране и проектиране на комуникационно-транспортните системи на урбанизираните територии (за краткост Наредба № 2).. Необоснованост на решението в тази част.

В писмените бележки подробно развихме тезата за това, че одобреният ПУП-ПРЗ на кв.Борово-Велчевци противоречи на чл.4, ал.2 от Закона за пътищата (ЗП) и на чл.4, ал.3, във връзка с ал.1 от Наредба № 2.

Съдът е отхвърлил тезата ни.

Съдът приема, че в ОГП-Габрово от 1996 г. е определено трасето на Западния обходен път.

Но - както посочихме по-горе никъде - нито в ОГП-1996, нито в изменението на ГКТП-1996 г. не се среща словосъчетанието „западен обходен път“.

Затова в тази част решението на съда е необосновано.

Що се отнася до твърдяното от нас нарушение на чл.4, ал.3, във връзка с ал.1 от Наредба № 2 съдът неправилно твърди, че такова нарушение няма, защото през 1995 година изменението на ГКТП е било съгласувано с всички заинтересовани ведомства.

Нашето мнение е, че при обсъждането на приложението през 2015 година на разпоредба от нормативен акт, приет през 2004 година (каквата е Наредба № 2) няма място за аргументи във връзка с факти и нормативна уредба, които са били в сила през 1996 г.

Поради тези причини Ви моля да приемете, че в частта от решението, в която съдът е обсъждал и приложил чл.4, ал.2 от Закона за пътищата и на чл.4, ал.3, във връзка с ал.1 от Наредба № 2 съдът е постановил необосновано решение, в нарушение на закона.

2.6. Неправилност на решението поради нарушение на чл.108, ал.2 и чл.108, ал.5 от ЗУТ във връзка с безопасността на движението по ул.Малина в частта пред УПИ I-49. Необоснованост на решението в тази част.

Пред съда изтъкнахме, че въпроса за безопасността на движението по ул.Малина по принцип би трябвало да бъде разгледан от плана-схема за комуникационно-транспортната схема като неразделна част от ПУП-а.

Изтъкнахме, че Комуникационно-транспортната схема би трябвало да разгледа и въпроса с достъпа на МПС от горепосочения имот (който е в регулация и предмет на процесния ПУП-ПРЗ).

Изтъкнахме, че според сегашното предвиждане планирания път е с няколко метра по-висок от терена на имотите (включително и на УПИ I-49).

За изясняване на повдигнатия въпрос с безопасност на движението поискахме изслушването на съдебно-техническа експертиза – протокол от с.з. от 15.09.2015 г. – стр.505 от съдебната преписка.

Изтъкнахме, че лишаването на УПИ I-49 от достъп до уличната мрежа и предвиждането на толкова голяма разлика в нивата на планирания път и на урегулирания поземлен имот и ПИ-039044 показва, че е нарушена и разпоредбата на чл.108, ал.5 от ЗУТ – изискването за икономичност на регулацията.

Съдът не само че остави без уважение искането за изслушване на поисканата СТЕ, но в решението на съда повдигнатия от нас въпрос изобщо не е коментиран.

Така решението на съда в тази част е необосновано.

2.7. Съществени нарушения на съдопроизводствените правила относно истинността на документа, представляващ изменение/актуализация на ГКТП-1996, част от ОГП на гр.Габрово.

От името на жалбоподателите поискахме съдът да установи неистинността на съдържанието на горепосочения документ конкретно в частта, в която е нанесен западният обходен път на гр.Габрово. Твърдението ни е, че с изменението на ГКТП-1996, част от ОГП-Габрово **изобщо не е приемано такова изменение на ГКТП и че в онзи момент изобщо не е било разглеждано и одобрявано изменение засягащо западен обходен път по нанесеното с черен цвят трасе.**

С две думи – твърдението ни е за незаконна, вероятно престъпна подправка на документа, представляващ изменение(актуализация) на ГКТП-1996, част от ОГП-Габрово.

Посочихме на съда, че ответниците бяха представили графичната част на плана във формат, **който не може да се прочете и разбере, дори и с помощта на увеличително стъкло.** поискахме от съда да задължи ответниците да представят графичната част на ОГП-Габрово във формат, **който да позволява разчитането на плана.**

Съдът отхвърли това наше искане.

За установяване на факта на нанасянето на артериите, предмет на изменението на ГКТП-1996 върху картата на ОГП поискахме изслушването на съдебна експертиза (справка протокола от с.з.на 15.09.2015 г. – стр.505 от съдебната преписка).

Съдът остави без уважение исканията за изслушване на СТЕ, като по този начин важен факт от значение за делото остана неизяснен.

Като цяло факта на подправянето на официален документ, какъвто представлява графичната част на ГКТП-1996 г., част от ОГП на гр.Габрово е важен факт, върху който се базира едно от твърденията в жалбата – твърдението за противоречие между ОГП (ОУП) и процесния ПУП-ПРЗ – нарушение на чл.104, ал.1 от ЗУТ.

Изрично посочихме, че твърдението ни не е за незаконосъобразност на проведената през 1995-1996 г. процедура за изменение/актуализация на ГКТП-1996.

Изрично подчертахме, че твърдението ни е за **допълнително, извън процедурата и вероятно престъпно нанасяне върху графичната част на ГКТП-1996 г.** на нещо, което никога не е било предмет на процедурата за изменение/актуализация на ГКТП-1996 г.

Изтъкнахме, че от процедурна страна съдът няма забрана на установяване каквито и да било обстоятелства, щом като трябва да приложи принципа на истинност (чл.7, ал.2 от АПК) и на законност (чл.4, ал.2 от АПК). Това е така, дори когато става въпрос за въпроси от гражданскоправно или наказателноправно естество. Следователно не само че нямаше пречка за установяване на неистинността на част от съдържанието на графичната част на изменението на ГКТП-1996 г., но съдът задължително трябваше да допусне събирането на доказателства за установяване на факта, от който зависи произнасянето по искането за установяване на нарушение по чл.104, ал.1 от ЗУТ.

Съдът не допусна нито едно от исканите от нас доказателства във връзка с твърдението ни за неистинността и подправянето на графичната част на изменението на ГКТП-1996 г.

Съдът не спря разглеждането на адм.дело № 89/2015 г. до решаването на въпроса за подправянето на графичната част на изменението на ГКТП-1996 г.

Първоначално с протоколно определение от 02.10.2015 г. съдът отложи делото за друга дата след като установи, че въпроса се разследва от ИП-Габрово. Това становище на съда бе потвърдено с протоколно определение от 04.11.2014 г. Но на дата 24.11.2015 г., изненадващо съдът допусна ново протоколно определение от 24.11.2015 г. с което отхвърли искането за отлагане и по този начин прие вътрешно противоречие на мотивите си по воденето на съдебното следствие, защото с протоколни определения от предходните две заседания на 02.10.2015 г. и 04.11.2015 год. бе приел точно обратното, че искането за отлагане до приключване на резултатите от проверката в ИП имат връзка с предмета на делото и следва да се предостави възможност на жалбоподателите да се ползват от резултатите на проверката.

Така съдът извърши поредица тежки нарушения на съдопроизводствените правила, включително и като прие определението си от 24.11.2015 год. без да отмени протоколните си определения от двете предходни заседания.

Като цяло при разглеждане на въпроса за неистинността и подправката на графичната част от ГКТП-1996 г. и (не)допускането на исканите доказателствени средства съдът наруши няколко принципа на административния процес, като:

- принципа на равенство – чл.8, ал.1 от АПК. Това е така, защото на жалбоподателите се правеха всевъзможни пречки за достъп до документацията, касаеща изменението на ОГП през 1996 год. относно западния обход;

- принципа на равенство – чл.8, ал.1 от АПК и на истинност – чл.7, ал.3 от АПК. Това е така, защото документацията, касаеща изменението се намира в ответника – Общината. Съдът не задължи ответника да представи пред съда документите, доказващи изменението на ГКТП-1996, съответно ОГП 1996 год. Вместо съдът да се запознае лично с относимата документация и да си състави мнение по спорните въпроси, съдът се задоволи да изслуша експертизата на вещото лице. При положение, че вещото лице не можа да даде убедителни отговори на цяла поредица въпроси;

- събирането на доказателства за наличието на престъпни обстоятелства при изменението на ОГП 1996 год. е възможно да се случи само и единствено с волята на съда, която изцяло липсва или от специализираните органи определени по закон – полиция, прокуратура. На практика съдът отхвърли и двата възможни пътя за събирането на тези доказателства.

3. Относно допустимостта на настоящата касационна жалба

В своето решение първоинстанционният съд е постановил, че *„решението е окончателно и не подлежи на обжалване съгласно разпоредбата на чл.215, ал.7, предложение последно от ЗУТ, предвид включения в обхвата на плана обект с национално значение“*.

В тази част решението на съда е необосновано и неправилно.

На първо място в преписката няма нито едно доказателство, което да съдържа данни относно :

- автентичния текст на административния акт, с който се определя кой е обекта с национално значение, на който се позовава съда;
- пространствения обхват на „обекта с национално значение“.

Без да знаем какъв е автентичния текст на административния акт, с който се определя кой е обекта с национално значение и пространствения обхват на този обект **няма как да се определи** как този обект се съотнася с процесния ПУП-ПРЗ на кв.Борово-Велчевци.

На второ място както вече посочихме на няколко места по-горе, никъде в изменението на ГКТП-1996 г, с който е изменен ОГП-Габрово-1981 г. **не се среща словосъчетанието „западен обходен път на гр.Габрово“**. А изглежда, че словосъчетанието „западен обходен път на гр.Габрово“ е онова словосъчетание, с което се описва предполагаемия обект с национално значение.

Във всички случаи в преписката по адм.дело № 89/2015 г. **няма достатъчно данни**, от които да се заключи, че следва да се приложи разпоредбата на чл.215, ал.7, предложение последно от ЗУТ.

Ето защо Ви молим да приемете, че настоящата касационна жалба е допустима.

По изложените съображения Ви молим да разгледате и да уважите касационната жалба съобразно искането формулирано в началото на жалбата.

Прилагаме: копия от жалбата за ответниците.

С уважение: