

# РЕШЕНИЕ

№ 4097

гр. София, 17.06.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 27 състав,**  
в публично заседание на 17.05.2022 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Цветанка Паунова**

при участието на секретаря Цветанка Митакева, като разгледа дело номер **7048** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 215, ал. 1 от Закона за устройство на територията /ЗУТ/ във вр. с чл. 149, ал. 5 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Делото е образувано по протест на Н. З. - прокурор при Софийска градска прокуратура, като се иска прогласяване на нищожността на Разрешение за строеж № 116/20.07.2020г., Заповед № РА 51-21/27.01.2021г. за допълване на РС № 116/20.07.2020г.; Разрешение за строеж № 117/20.07.2020г. и Заповед № РА-51-22/27.01.2021г. за допълване на РС № 117/20.07.2020г., всичките издадени от главния архитект на Столична община.

С определение на съда от 21.10.2021г. производството по настоящото адм. д. № 7048/2021г. е разделено, като за разглеждане по настоящето дело е оставено искането за прогласяване на нищожността на РС № 116/20.07.2020г., издадено от главния архитект на СО.

Твърденията са, че административният акт е издаден при съществени процесуални нарушения и е налице груба материална незаконосъобразност. Сочи се, че в РС № 116/20.07.2020г. не са вписани всички фактически и правни основания за издаването му, квалифицирано като нарушение на чл. 142 – 146 ЗУТ и чл. 152 ЗУТ. По същество твърденията са, че е издаден административен акт с невъзможен предмет, като се поддържа, че по аргумент от чл. 152, ал. 2 ЗУТ разрешението за строеж е следвало да бъде издадено за целия строеж, а не само за осъществяване на изкопни работи. Предмет на РС № 116/20.07.2020г. е „Укрепване на изкоп и изкопни работи“ в УПИ I

– 5448, 5449, кв. 170а по плана на [населено място]. В тази връзка се твърди, че това не може да бъде самостоятелен строеж по см. на § 5, т. 38 ДР на ЗУТ. Липсвали още съгласувани и одобрени инвестиционни проекти за вертикален участък от кота терен (+592.25) до кота -6.65 (+586.65) с разработен „Детайл за укрепване на изкопа“, от което се прави извод, че липсва законовата предпоставка по чл. 148, ал. 4 ЗУТ за издаване на процесното РС.

В съдебно заседание протестът се поддържа от прокурор П., който сочи, че разрешението за строеж противоречи на императивните материалноправни разпоредби. РС е издадено при съществени нарушения на чл. 142, ал. 1 и чл. 148, ал. 4 ЗУТ, които са радикални и правно нетърпими и водят до неговата нищожност.

Ответникът - главен архитект на Столична община, се представлява от юрк. П., който моли за отхвърляне на протеста. В писмено становище по делото излага подробни съображения за неоснователност на протеста. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованите страни [фирма] и [фирма], чрез процесуален представител адв. З., молят за отхвърляне на протеста.

Административен съд София-град, Второ отделение, 27-ми състав, като прецени събраните по делото доказателства и доводите на страните, приема за установено следното:

От доказателствата по делото се установява, а и не се спори, че Разрешение за строеж № 116/20.07.2020г. е издадено за строеж „Укрепване на изкоп и изкопни работи“ в УПИ I-5448,5449 „За жилищно строителство, спортен център, магазини, офиси, обществено обслужване, детски център, подземни гаражи и трафопост“, кв. № 170А, м. Студентски град, р-н Студентски, по плана на [населено място], адм. адрес: [населено място], съгласно одобрените (съгласувани) инвестиционни проекти на 17.07.2020г. от Направление „Архитектура и градоустройство“. Като основания за издаване на разрешението за строеж са посочени чл. 148, ал. 2 ЗУТ (ДВ, бр. 13 от 2017г. „Разрешение за строеж се издава от главния архитект на общината“), чл. 152, ал. 1 ЗУТ („Разрешението за строеж се издава за целия строеж“) и Комплексен доклад за оценка на съответствието № ОС-С.-005/16.06.2020г., изготвен от [фирма], ЕИК[ЕИК]. Категорията на строежа по чл. 137 ЗУТ е вписана в разрешението за строеж, като 3-та категория. Вписана е също забележка, че строежите от 1-ва до 5-та категория подлежат на въвеждане в експлоатация.

Преди издаването на Разрешение за строеж № 116/20.07.2020г., със Заявления с вх. № САГ20-АП00-86/21.02.2020г. за УПИ I-5448, 5449 и вх. № САГ20-АП00-85/21.02.2020г. за УПИ II-5448 е внесена проектна документация за съгласуване и одобряване за застрояване на двата парцела с обекти, съответно „Жилищна сграда с магазини, аптека, учебен център, медицински център, детски център и подземни гаражи“ за УПИ II-5448 и обект „Жилищна сграда с магазини, ресторант, суши бар, фитнес, козметичен център и подземни гаражи“ за УПИ I-5448, 5449. По-късно е изготвен и комплексен доклад за оценка на съответствието № ОС-С.-005/16.06.2020г., с който са внесени за одобрение проекти по част „Конструкции“, част „Геодезия“ и част „Инженерно геоложки доклад“ за обект „Укрепване на изкоп и изкопни работи в УПИ I- 5448, 5449“ и след тяхното одобрение е издадено процесното Разрешение за строеж № 116/20.07.2020г. В изготвения Комплексен доклад на [фирма], в описателната част е записано, че внесените проекти са във връзка с изграждането на новопроектирана сграда, за която е изготвен

технически проект. В част „Конструкции“ е предвидено укрепване на изкопа с шлицови стени, като е посочено, че цялостното завършване на укрепването по този начин ще приключи след изпълнението и на подземните нива на новопроектираната сграда, като конструкцията на сградата ще се обедини с шлицовите стени.

Видно от Инвестиционният проект за „Укрепване на изкоп и изкопни работи“, с местонахождение УПИ I-5448,5449, кв. № 170А, м. Студентски град, р-н Студентски, [населено място], същият е одобрен от Н. /според печатите върху чертежите/ на 20.07.2020г. Проектът е изработен по части Конструкции и Геодезия. Приложен е Геоложки доклад за площадката на УПИ I-5448,5449, кв. № 170А, м. Студентски град, който е изработен от фирма „Екология и геология“ през 2008г.

В част Конструкции, проектът предвижда укрепването да се извърши чрез шлицови стени /изливни стоманобетонени стени/, с дебелина 60 см и дълбочина до 21,40м, изляти в предварително изкопани в почвата, шлицы. Изпълнението е на части /секции/, които се обединяват с обединителна греда висока 60 см. Предвижда се изкопните работи да започнат, след като стените наберат якост, като изкопът се изпълнява на етапи.

Част Геодезия съдържа геодезическа снимка на УПИ I-5448,5449, кв.170А, м. Студентски град, в която е отразено изкопаване на терена на УПИ, с дълбочина между 4 и 6 метра спрямо околния терен. Част „Геодезия“ съдържа също трасировъчен план на укрепването, в който са показани местата на шлицовите стени, според конструктивния проект.

Съответствието на проекта със изискванията към строежите по чл.142, ал.5 ЗУТ е оценено в Комплексен доклад, изработен от фирма [фирма], с изходящ № ОС-С.-005/16.06.2020г.

За изясняване на релевантните за делото обстоятелства е назначена и изслушана съдебно-техническа експертиза /СТЕ/ с вещи лица арх. Д. Г. и инж. Б. Т., която съдът кредитира изцяло. Според заключението на СТЕ от заглавието на инвестиционния проект и името на строежа в Разрешение за строеж № 116 от 20.07.2020г, следва че Укрепването на изкопа и изкопните работи в УПИ I-5448,5449 е самостоятелен строеж, подлежащ на самостоятелно ползване и въвеждане в експлоатация. От приложените в документацията Виза за проектиране и одобрени И. и РУП за УПИ I-5448,5449 се установява че предстои следващ етап на строителство върху укрепления изкоп, за който не са предназначени издадените проекти и РС № 116.

В случая СТЕ дава заключение, че ако бъде въведен в експлоатация на основание Разрешение за строеж № 116/ 20.07.2020 г, строежът „Укрепване на изкоп и изкопни работи в УПИ I-5448,5449“, ще бъде самостоятелен обект и строеж, според заглавието му, подлежащ на самостоятелно ползване, за който важи чл. 152, ал. 1 ЗУТ. Според СТЕ Разрешение за строеж № 116/20.07.2020г. не отговаря на Визата за проектиране на високо застрояване съгласно одобрен ПУП „за жил.стр., спортен център, магазини, офиси, общ. обсл., детски център, подземни гаражи и трафопост“ от 23.01.2020г.

СТЕ счита, че предвидените в одобрения инвестиционен проект СМР „Укрепване на изкоп и изкопни работи за УПИ I-5448, 5449“ представляват етап от строеж „Жилищна сграда с магазини, аптека, учебен център, медицински център, детски център и подземни гаражи“, за който е внесена изготвената проектна документация в Н.-С. с вх. № САГ20-АП00-86/21.02.2020г. и по-късно е внесена допълнително със Заявление вх. № САГ20-АП00-344/06.10.2020г. В заглавието на одобрените инвестиционни проекти не е отбелязано, че представляват етап/част от строеж, а

единствено в описанието в обяснителната записка е уточнено, че са част от бъдещото инвестиционно намерение за строителство на новопроектираната сграда.

СТЕ счита, че изготвеният от [фирма] Комплексен доклад № ОС - С.-005/16.06.2020г. изпълнява изискванията на чл. 142, ал. 5 и ал. 10 ЗУТ. Съобразен е с предвижданията на действащия подробен устройствен план, предвиждащ изграждането на новопроектирана сграда, за която допълнително е представена проектна документация. Съгласно описанието в доклада е налице съгласуваност между представените проекти по части „Конструкции“, „Геодезия“ и „Инженерно-геоложки доклад“, както и със застрояването на бъдещите сгради. В част „Конструкции“ са описани предвидените за изпълнение укрепителни елементи, като е посочено приетото натоварване, начин на изпълнение, видове материали.

СТЕ обаче констатира, че има противоречие между комплексния доклад и ПУП, защото инвестиционният проект е за „Укрепване на изкоп и изкопни работи " в УПИ I-5448, 5449, кв. 170а, по плана на [населено място], м. „Студентски град", а УПИ I-5448, 5449, кв.170а, е предназначено за „жилищно строителство, спортен център, магазини офиси, обществено обслужване, детски център, подземни гаражи и трафопост", т.е. одобреният ПУП не е предназначен за „Укрепване на изкоп и изкопни работи " в УПИ I - 5448, 5449, кв. 170а. В този смисъл СТЕ дава заключение, че Инвестиционният проект за „Укрепване на изкоп и изкопни работи“ в УПИ I - 5448, 5449, кв. 170а, по плана на [населено място], м. „Студентски град", може да съответства на предвижданията на ПУП, ако е етап от целия проект за „Жилищна сграда с магазини, аптека, учебен център, медицински център, детски център и подземни гаражи“.

СТЕ дава заключение, че е налице пълнота в изготвените проекти по части „Конструкции“, „Геодезия“ и „Инженерно-геоложки доклад“. Отделните части съдържат обяснителна записка и графична част във вид на чертежи. В част „Конструкции“ е изготвен чертеж „Т. РАЗРЕЗ“, в който за вертикален участък от кота терен /+592,25/ до кота -6,65 /+586,65/ е посочено, че укрепването е по предишен проект посредством заздравяване на земната основа.

СТЕ счита, че са спазени изискванията по чл. 144, ал. 1, ал. 2 и ал. 3 ЗУТ и чл. 145, ал. 2 и ал. 3 ЗУТ, предвид вида и категорията на строежа, за съгласуване и одобряване на инвестиционния проект, послужил като основание за издаване на Разрешение за строеж № 116/20.07. 2020г., доколкото е налице писмено заявление на възложителя, с което са представени необходимите документи - документ за собственост, проекти, доклад за оценка, виза за проектиране и др. Инвестиционните проекти са одобрени на 20.07.2020г. Инвестиционните проекти са в съответствие с действащия ПУП. Проектите са подпечатани и с печат „Одобрява се“ на Н.-СО.

СТЕ счита, че обектът по Разрешение за строеж № 116/20.07.2020г. на главния архитект на СО представлява строеж по смисъла на § 5, т. 38 ДР на ЗУТ, доколкото същият по същество представлява подземна бетонова постройка, изпълнявано на секции, която ще служи за укрепване на изкопните работи. Предвид легалното определение за „строеж“ по §5, т. 38 от ДР на ЗУТ, СТЕ дава заключение, че обектът по РС 116/20.07.2020г. по същество е подземна постройка, с която ще се извършат укрепителни работи.

При гореизложените фактически установявания, съдът формира следните правни изводи:

Правото на участие на прокурора в административния процес е регламентирано в чл.

16, ал. 1, т. 1 и т. 3 от АПК във вр. с чл. 127, ал. 5 от Конституцията на РБ. Съгласно разпоредбата на чл. 16, ал. 1, т. 1 АПК прокурорът следи за спазване на законността в административния процес, като предприема действия за отмяна на незаконосъобразни административни и съдебни актове. Такова действие представлява и подаването на протест пред съответния административен съд за отмяна, респ. за обявяване нищожността на даден административен акт. В този случай не се изисква обосноваване на важен държавен или обществен интерес. Съществуването в правния мир на незаконосъобразен, а в още по-голяма степен - на нищожен, административен акт, каквото е и заявеното я настоящото дело, не е в интерес нито на държавата, нито на обществото. В този смисъл т. 1 от Тълкувателно решение № 4 от 16.07.2009г. по тълк. д. № 2/2009 г. на ВАС.

Предвид изложеното съдът намира, че подадения протест от прокурор от СГП е процесуално допустим за разглеждане.

Преди всичко следва да бъде направено уточнението, че предмет на настоящото дело е инвокираната нищожност на Разрешение за строеж № 116/20.07.2020г., издадено от главния архитект на Столична община, доколкото това е изричното изявление в протеста и поддържано от СГП, поради което съдът ще изследва само и единствено обстоятелствата свързани със законосъобразността, респ. нищожността на процесния акт. Въпросите какви СМР са били фактически извършвани и дали същите са съобразени с разрешението за строеж, както и с правилата и нормативите за строителство, съдът намира за неотнормими към предмета на делото, поради което не следва да бъдат обсъждани.

В случая се претендира единствено нищожност на Разрешение за строеж № 116/20.07.2020г., поради което съдът следва да провери дали релевираните в протеста пороци на оспорения акт са толкова тежки, че да влекат неговата нищожност.

В административното право, за разлика от гражданското право, липсва специален законов текст, който да регламентира кога съответният акт е нищожен и в кои случаи е унищожаем. Общоприето е становището, че нищожни са тези административни актове, които поради радикални, основни и тежки недостатъци се дисквалифицират като административни актове и въобще като юридически актове и се третират от правото като несъществуващи, поради което изобщо не могат да породят правни последици. Във всеки отделен случай действителността на административния акт се преценява конкретно с оглед тежестта на порока, от който е засегнат, и дали той е годен да предизвика промяна в правната сфера на адресатите на акта.

Доколкото в АПК не съществуват изрично формулирани основания за нищожност на административните актове, в доктрината и съдебната практика е възприето, че такива са петте основания за незаконосъобразност по чл. 146 от АПК, но тогава, когато нарушенията им са особено съществени. Съобразно това, нищожен се явява само този акт, който е засегнат от толкова съществен порок, че изначално не е в състояние да породят правните последици, към които е насочен. С оглед горното и на всеки един от възможните пороци на административните актове, теорията е изградила следните критерии кога един порок води до нищожност и кога същият води до унищожаемост: липсата на компетентност на органа, издал акта, винаги е основание за неговата нищожност; порокът във формата е основание за нищожност, само когато е толкова сериозен, че практически се приравнява на липса на форма и оттам - на липса на волеизявление; нарушенията на административнопроизводствените правила са основания за нищожност също, само ако са толкова съществени, че нарушението е

довело до липса на волеизявление. Като правило, нарушенията на материалния закон касаят правилността на административния акт, а не неговата валидност, поради което нищожен би бил на посоченото основание само този акт, който изцяло е лишен от законова опора, т.е. не е издаден на основание нито една правна норма и същевременно засяга по отрицателен начин своя адресат. Поради това, единствено пълната липса на предвидените в приложимата материалноправна норма предпоставки за издаване на акта би довела до нищожност на посоченото основание. Превратното упражняване на власт също е порок, водещ само до незаконосъобразност като правило, и само ако преследваната цел не може да се постигне с никакъв административен акт, посоченият порок обуславя нищожност.

С оглед на това и предвид искането, с което е сезиран, съдът намира, че предметът на настоящото производство се свежда до проверка на компетентността на органа, издал оспорения акт, спазването на установената писмена форма, спазването на правилата при издаването му, които биха повлияли на самото волеизявление, и спазването най-общо на материалния закон във връзка с разпоредените действия.

В конкретния случай не е налице липса на компетентност на издателя на акта, като призната и гарантирана от правния ред възможност за едно лице, чрез свободно волеизявление да предизвика промяна в чужда правна сфера, като реализирането на тази промяна се гарантира с държавната принуда.

Съдът намира, че Разрешение за строеж № 116/20.07.2020г. е издадено от материално и териториално компетентен орган и в кръга на неговите правомощия, какъвто е главният архитект на Столична община. Съгласно чл. 148, ал. 2 ЗУТ разрешение за строеж се издава от главния архитект на общината, като по делото не се спори, а е и обществено известно, че арх. З. З. е гл. архитект на СО към 20.07.2020г. Издаденото строително разрешение не попада в хипотезите на чл. 148, ал. 3 ЗУТ, в които случаи същото се издава от областния управител, министъра на регионалното развитие и благоустройството или министъра на отбраната, съответно от министъра на вътрешните работи, от председателя на Държавна агенция "Национална сигурност", от председателя на Държавна агенция "Разузнаване" или от председателя на Държавна агенция "Технически операции". В случая, както бе изложено по-горе, РС № 116/20.07.2020г. е за обект „Укрепване на изкоп и изкопни работи“ в УПИ I – 5448, 5449 и в УПИ II – 5448, кв. 170а по плана на [населено място], което обосновава материалната и териториална компетентност на арх. З. З. в качеството му на гл. архитект на СО.

На следващо място, липсва порок във формата на акта, който да е толкова сериозен, че практически да се приравнява на липса на форма и оттам на липса на волеизявление, така че да е основание за нищожност. Разрешение за строеж № 116/20.07.2020г. е издадено в писмена форма и съдържа реквизитите по чл. 59, ал. 2 АПК, респ. чл. 148, ал. 9 ЗУТ.

По отношение на спазването на процесуалния и материалния закон в контекста на преценката за нищожност, обсъдена по-горе:

Съдът не констатира да са извършени нарушения на процесуалните правила в хода на производството по издаване на акта, нито нарушения на материалния закон и несъответствие с целта му, които да обусловят неговата нищожност.

Оспореното разрешение за строеж не е нищожно поради липса на предмет и не страда от порока материална незаконосъобразност до степен, водеща до неговата нищожност. Недействителен административен акт до степен на нищожност

предполага издаването му при пълна липса на предпоставките, визирани в хипотезата на материалноправната норма; когато актът въобще е лишен от правно основание; когато такъв акт не може да бъде издаден въз основа на никакъв закон, от нито един орган. Такава тежка недействителност в конкретния случай не е налице. Налице е валидно материалноправно основание за издаване на акта.

В тази връзка следва да бъде посочено, че е неоснователно становището, че сам по себе си изкоп не може да бъде предмет на разрешение за строеж. По аргумент на обратното основание от чл. 151, ал. 1, т. 5 ЗУТ за изкопи се изисква разрешение за строеж. Според сочената норма не се изисква разрешение за строеж за изкопи и насипи с дълбочина или височина до 1 м и с площ до 30 кв. м. Последното ще иде да рече, че за изкопи, по големи от 30 кв.м и по дълбоки от 1 м се изисква разрешение за строеж. Всъщност за последните до изменението на ЗУТ, ДВ, бр. 101 от 2015 г., също се изискваше разрешение за строеж. Вярно е, че в легалното определение за строежи по § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ „изкоп“ самостоятелно не фигурира като строеж, но последното не означава, че не се изисква разрешение за осъществяването му. В тази връзка следва да бъде споделено и заключението на СТЕ, че обектът по Разрешение за строеж № 116/20.07.2020г. на главния архитект на СО представлява строеж по смисъла на § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ, доколкото същият по същество представлява подземна бетонова постройка, изпълнявана на секции, която ще служи за укрепване на изкопните работи. Предвид легалното определение за „строеж“ по §5, т. 38 от ДР на ЗУТ, СТЕ дава заключение, че обектът по РС 116/20.07.2020г. по същество е подземна постройка, с която ще се извършат укрепителни работи.

Ето защо съдът намира за неоснователна тезата, че РС № 116/20.07.2020г. няма предмет. Пак според СТЕ обектът по РС 116/20.07.2020г. сам по себе си противоречи на предвижданията на действащия за територията ПУП, доколкото последният предвижда УПИ I-5448, 5449, кв.170а с предназначение за „жилищно строителство, спортен център, магазини офиси, обществено обслужване, детски център, подземни гаражи и трафопост“. Т.е. одобреният ПУП не е предназначен за „Укрепване на изкоп и изкопни работи " в УПИ I - 5448, 5449, кв. 170а. Противоречието на разрешението за строеж с подробния устройствен план не обосновава нищожност, а само материална незаконосъобразност на разрешението за строеж. Още повече, че според СТЕ статутът на Инвестиционния проект за „Укрепване на изкоп и изкопни работи“ в УПИ I - 5448, 5449, кв. 170а, по плана на [населено място], м.„Студентски град", може да съответства на предвижданията на ПУП, ако стане етап от целия проект за „Жилищна сграда с магазини, аптека, учебен център, медицински център, детски център и подземни гаражи“.

Съдът следва да посочи още, че липсата или непълнотата на строителните книжа по см. на § 5, т. 36, предл. 1 от ДР на ЗУТ не обосновава нищожност на издаденото по тях разрешение за строеж. Нищожност в тази хипотеза по мнение на съда, не може да се търси дори и в случай, че инвестиционните проекти са абсолютно различни от разрешеното строителство с РС, доколкото последното ще бъде незаконосъобразно. В конкретния случай от приетата по делото СТЕ , обсъдена по-горе, се установява, че са налични в пълнота изискуемата за РС № 116/20.07.2020г. проектна документация.

Предвид гореизложеното съдът намира, че РС № 116/20.07.2020г. е издадено от компетентен орган, в предвидената форма, като при издаването му не са допуснати такива нарушения на процесуалния и материалния закон и целта му, които да обусловят нищожността на РС, поради което същото е валиден административен акт.

Следователно, протестът на СГП, с който се иска да бъде прогласена нищожността на оспореното разрешение за строеж, е неоснователен и като такъв следва да се отхвърли.

При този изход на делото основателна е претенцията за присъждане на разноси в полза на ответника и на заинтересованите по делото страни. В полза на [фирма] и [фирма], представлявани от адв. З., следва да бъдат присъдени разноси съгласно по чл. 80 ГПК, съгласно който възнаграждението за процесуално представителство е 1300 лева и 500 лева депозит за СТЕ или общо 1800 лева, която сума следва да бъде възложена на СГП. В полза на Столична община съдът определя сумата от 100 лева за юрисконсултско възнаграждение, на осн. чл. 24 от Наредбата за заплащането на правна помощ

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София-град, II отделение, 27-ми състав

### РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ като неоснователен протест от Н. З. - прокурор при Софийска градска прокуратура, в който е обективизирано искане за прогласяване на нищожността на Разрешение за строеж № 116/20.07.2020г., издадено от главния архитект на Столична община.

ОСЪЖДА Прокуратурата на Република България да заплати на Столична община сумата от 100 (сто) лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение.

ОСЪЖДА Прокуратурата на Република България да заплати на [фирма] ЕИК[ЕИК] и [фирма] ЕИК[ЕИК] сумата от 1800 (хиляда и осемстотин) лева, представляваща разноси по делото.

Решението може да се оспори пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му.

СЪДИЯ: