

РЕШЕНИЕ

№ 63

гр. София, 06.01.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 29 състав,
в публично заседание на 06.12.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Полина Величкова

при участието на секретаря Кристина Българиева, като разгледа дело номер **2934** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 126 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 215 от Закона за устройството на територията /ЗУТ/.

Образувано е по подадена жалба от Р. Е. Б., депозирана чрез адв. Н., срещу Заповед № РА-30-196/ 09. 02. 2021 г., издадена от Главния архитект на Столична община, с която на основание чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ във вр. с чл. 225, ал. 2, т. 1 и т. 2 от ЗУТ във вр. с чл. 223, ал. 1, т. 8 от ЗУТ е наредено на Столична община - район "К. поляна" да премахне незаконен строеж „Модулна стомано-бетонена гаражна клетка с условен № 7.4.“, находящ се в [населено място], район "К. поляна", [жк], до [жилищен адрес] пред вх. Б, в ПИ с идентификатор 68134.1108.50 и ПИ с идентификатор 68134.1108.55.

В съдебното заседание жалбоподателката се представлява от процесуален представител, който поддържа жалбата и моли за отмяна на оспорвания акт. Претендира заплащане на направените по делото разноски.

Ответната страна – главният архитект на Столична община се представлява от юрисконсулт С., който намира жалбата за неоснователна и моли да бъде отхвърлена. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд – София град, като прецени доказателствата по делото, доводите и възраженията на страните, приема за установено от фактическа страна следното:

С обжалваната Заповед № РА-30-196/ 09. 02. 2021 г., издадена от Главния архитект на Столична община, на основание чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ във вр. с чл. 225, ал. 2, т. 1 и т. 2 от ЗУТ във вр. с чл. 223, ал. 1, т. 8 от ЗУТ е наредено на Столична община - район "К. поляна" да премахне незаконен строеж „Модулна стомано-бетонена гаражна клетка с условен № 7.4.“, находящ се в [населено място], район "К. поляна", [жк], до [жилищен адрес] пред вх. Б, в ПИ с идентификатор 68134.1108.50.

Посоченият административен акт е издаден въз основа на констативен акт № 193-1 от 17. 11. 2021 г. от извършена проверка на основание чл. 223, ал. 2 от ЗУТ, при което е установено, че в имот, публична общинска собственост, ПИ 68134.1108.50 в кв. 21, м. [жк] – за обществено жилищно строителство и магазини, е поставената гаражна клетка с условен № 7.4.

Прието е, че посочената гаражна клетка представлява строеж от пета категория, съгласно чл. 137, ал. 1, т. 5в от ЗУТ – строежи от допълващо застрояване, извън тези по шеста категория, като същият е реализиран без правно основание – строителни книжа по смисъла на § 5, т. 36 от ДР на ЗУТ, като по отношение на него не са приложими разпоредите на § 16, ал. 2 и ал. 3 от ПР на ЗУТ и § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИТД на ЗУТ.

В хода на производството е представен договор за покупко-продажба от 02. 06. 2018 г., /л. 35 от делото/, от който се установява, че собственик на посочената гаражна клетка е Р. Б.. Същата е участвала в административното производство, като е подавала възраженията си по реда на чл. 225а срещу посочения констативен акт.

В хода на съдебното производство е назначени и изготвени първоначална и допълнителна съдебно-технически експертизи. Съдът не кредитира заключението по първоначалната съдебно-техническа експертиза в частта, в която е отразено, че процесният обект представлява преместваем такъв, съображенията за което ще бъдат изложени по-нататък в съдебния акт.

В останалата част съдът се довери на заключенията на изготвените първоначална и допълнителна съдебно-технически експертизи, тъй като са изготвени от компетентни вещи лица и отговарят в пълнота на поставените задачи.

При така установената фактическа обстановка съдът направи следните правни изводи:

Жалбата е подадена от надлежна страна и в законоустановения срок, поради което е допустима. Вярно е, че жалбоподателката не е пряк адресат на обжалваната Заповед № РА-30-196/ 09. 02. 2021 г., издадена от Главния архитект на Столична община. С административния акт обаче е разпоредено премахването от трето лице на обект, собственост именно на жалбоподателката, за което са представени съответните доказателства. Поради това, разпореденото със Заповед № РА-30-196/ 09. 02. 2021 г., издадена от Главния архитект на Столична община премахване на собствения на Р. Б. обект от трето лице засяга нейни права и интереси, поради което за нея е налице правен интерес от обжалване на административния акт. Същият произвежда преки правни последици в правната ѝ сфера, поради което нейната жалба е процесуално допустима. В този смисъл е Определение № 8554 от 10. 07. 2015 г. на ВАС по адм. д. № 6436/2015 г.

Оспорената заповед е издадена от компетентен орган, предвид приложените по делото Заповед № СОА17-РД09-622/19. 06. 2017 г. и Заповед № СОА19-РД09-934/ 01. 07.

2019 г., с които кметът на Столична община е предоставил на главния архитект на Столична община правомощието да издава заповеди за премахване на незаконни строежи по смисъла на чл. 225, ал. 2 от ЗУТ от четвърта до шеста категория или на части от тях на основание чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ. Валидността на упълномощаването му произтича от правата на кмета на Столична община по силата на § 1, ал. 3 от ДР на ЗУТ. Прекъсване на изпълняваните функции на конкретно физическо лице като кмет не води автоматично до отпадане на правомощията по чл. 225 и чл. 225а от ЗУТ, предоставени на главния архитект на Столична община с посочените заповеди.

Оспорената заповед е издадена и в предвидената от закона форма, мотивирана е съобразно изискванията на чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК - съдържа фактическите констатации и правни квалификации, поради което не съдържа порок във формата, обуславящ недействителност на самото властническо волеизявление. При постановяването ѝ не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила.

При преценката за съответствие на обжалваната заповед с материалния закон, съдът съобрази следното:

Основанията за издаването на заповед по чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ са алтернативно изброени в чл. 225, ал. 2 от ЗУТ, като осъществяването на което и да е от тях поражда правомощието на компетентния орган, при условията на обвързана компетентност, да разпореди премахването на незаконен строеж.

Видно от съдържанието на оспорената заповед, административният орган е установил годината на изграждане на строежа – 1995 г., направил е преценка относно допустимостта на строежа по смисъла на § 16 от ПР на ЗУТ и § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ.

Съдът приема, че процесният обект „Модулна стомано-бетонена гаражна клетка с условен № 7.4.“, находящ се в [населено място], район "К. поляна", [жк] представлява строеж по смисъла на § 5, т. 38 от ПЗР на ЗУТ. Начинът на изграждането на посочената гаражна клетка и нейното предназначение я определят като строеж, независимо дали може да се премести в цялост или не. По смисъла на закона това е постройка за паркиране на автомобил и задоволява лични нужди. Ето защо не може да бъде определена като преместваем обект по смисъла на чл. 56, ал. 1 от ЗУТ, които обекти са предназначени за задоволяване на обществени нужди. Преместваемите обекти се определят не по вида на конструкцията им, а според предназначението-увеселителни обекти, преместваеми обекти за административни, търговски и други обслужващи дейности и елементи на градското обзавеждане. Процесният гараж не представлява преместваем обект по предназначение. Предназначението на обекта - гараж, обуславя извод за наличието на строеж-постройка на допълващо застрояване. Между страните не съществува спор относно обстоятелството, че гаражът е изграден през 1995 г.

Строежът е изпълнен в несъответствие с приложимата към датата на извършването му разпоредба на чл. 55 от З. /отм./, съгласно която строежи могат да се извършват, само ако са разрешени съгласно този закон и разпоредбите по неговото приложение, а съгласно разпоредбата на чл. 224, ал. 1 от ППЗТСУ /отм./ строителните работи в страната се извършват при спазване на закона и действащите правила, норми и наредби въз основа на разрешение за строеж. По същия начин и съгласно сега действащата разпоредба на чл. 148, ал. 1 от ЗУТ, строежи могат да се извършват, само ако са разрешени съгласно този закон.

Съгласно разпоредбата на чл. 116, ал.1 от ППЗТСУ /отм., в съответната редакция, действаща към определения момент на изграждане на гаража/ при комплексно застрояване между жилищните и общественообслужващите сгради може да се изграждат гаражи и паркинги на основание на одобрен застроителен и регулационен план. А съгласно ал. 2 /изм. ДВ, бр. 2 от 1996 г./ във вр. чл. 112, ал.4 от ППЗТСУ /отм./ надземни гаражи в дворната част на застроени вече парцели могат да се изграждат, само ако се застрояват свободно или свързано с основното застрояване в парцела или свързано само между два парцела, при спазване на правилата, нормите и нормативите по териториално и селищно устройство, санитарно-хигиенните и противопожарните изисквания, въз основа на скица за проектиране по чл. 220, ал. 2, т. 2, върху която се указват точни мерки, коти, разстояния и условия. Така указаното застрояване се отразява служебно в действащия застроителен и регулационен план. За останалите случаи се съставя и одобрява частично изменение на застроителния и регулационен план, а при нужда - и кварталнозастроителен и силуетен план. За обекта, чието премахване е разпоредено с обжалваната заповед, няма издадена скица /виза/ за проектиране.

От приетите по делото доказателства се установява, че за изграждане на процесния строеж няма издадено разрешение за строеж и одобрени проекти в нарушение както на чл. 55 от действащия тогава З. /отм./ и чл. 224, ал. 1 от ППЗТСУ /отм./, така и на чл. 148, ал. 1 от ЗУТ. С оглед на това към момента на изграждане на строежа, както и към датата на постановяване на оспорената заповед, съдът приема, че е налице незаконен строеж по смисъла на чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, който подлежи на премахване по реда на чл. 225а от ЗУТ.

Не са налице и предпоставките, установени в нормите на § 16 от ПР на ЗУТ и § 127, ал.1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ, както правилно е посочено и в обжалваната заповед, което се установява и от изготвената по делото съдебно-техническа експертиза. За да се приеме, че е изпълнена хипотезата на § 16, ал. 2 от ПР на ЗУТ, е необходимо незаконните строежи да са били декларирани от собствениците им пред одобряващите органи до 31 декември 1998 г. Такива доказателства не са представени от Р. Б. в настоящето производство.

По смисъла на § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ, строежи, изградени до 31 март 2001 г., за които няма строителни книжа, но са били допустими по разпоредбите, които са действали по времето, когато са извършени, или по действащите разпоредби съгласно този закон, са търпими строежи и не подлежат на премахване или забрана за ползване. Съгласно цитираната разпоредба процесният строеж не се явява „търпим“. За да са налице предпоставките на цитираната норма и на даден строеж да се придаде качеството „търпим строеж“, следва да са налице три кумулативни предпоставки, а именно: строежът да е изграден до 31. 03. 2001 г., за него да няма строителни книжа, т.е. да е незаконен, но същият да е бил допустим по действащите подробни градоустройствени планове и по правилата и нормативите, действали по време на извършването му или съгласно изискванията на действащия ЗУТ.

Съдът намира, че жалбоподателката в настоящето производство не е доказала, че процесният строеж, който е изграден до 31. 03. 2001 г., е търпим по смисъла на § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ. По делото се установяват две от предпоставките за приложимостта на § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ, а именно: 1. строежът е изграден преди 31. 03. 2001 г. и 2. за него няма издадени строителни книжа. В конкретния случай обаче липсва приложимостта на третата изискуема кумулативно

предпоставка, а именно строежът да е бил допустим по действащите подробни градоустройствени планове и по правилата и нормативите, действали по време на извършването му, алтернативно съгласно изискванията на сега действащия ЗУТ. Следва да се има предвид, че самото съответствие на незаконния строеж по правилата и нормативите, действали по време на извършването е изискване, дадено от законодателя кумулативно, а не алтернативно, с наличието на съответствие с действащите по време на извършването му подробни градоустройствени планове.

Изграждането на гаражната клетка не е предвидено по застроителния и регулационен план, одобрен със заповед № РД-50-09-314/08. 08. 1988 г. на главния архитект на С., който е действащ и понастоящем за местност[жк], съгласно който за кв. 21 на[жк], отреден за обществено жилищно строителство и магазини, не се предвижда изграждане на надземни гаражи във вътрешнокварталното пространство. Начинът на разполагане в имотите на постройките на допълващото застрояване включително и на гаражите е определен в чл. 42 от ЗУТ. Съгласно чл. 41, ал. 1 и ал. 2 от ЗУТ допълващото застрояване в УПИ се предвижда с ПУП или с виза за проектиране.

Не е спорно по делото, че ПИ с идентификатор 68134.1108.50 и ПИ с идентификатор 68134.1108.55, в които е изградена процесната гаражна клетка, са общинска собственост. Съгласно разпоредбата на чл. 182, ал. 1 от ЗУТ, строежи в чужд урегулиран поземлен имот имат право да извършват лицата, в полза на които е учредено право на строеж или право на надстрояване или пристрояване на заварена сграда, както и строежи под повърхността на земята. Също така в разпоредбата на чл. 56, ал. 2, т. 1 от З. /отм./ е било предвидено, че имат право да строят в чужд имот лицата, в полза на които е учредено право на строеж, на надстрояване или пристрояване на заварена сграда. По делото не се установява за изграждане на строежа да е било учредено право на строеж от страна на собственика на имотите – Столична община.

Ето защо съдът приема, че кумулативно са налице юридическите факти - елементи от правопораждащия фактически състав по чл. 225а, ал. 1 във вр. с чл. 225, ал. 2, т.1, т.2 от ЗУТ, с които правната норма свързва издаването на заповед за премахване на незаконен строеж. Административният орган обосновано е приел, че е реализиран незаконен строеж - в несъответствие с предвижданията на ПУП /одобрен със заповед № РД-50-09-314/08. 08. 1999 г. на главен архитект на С./, без строителни книжа и без отстъпено право на строеж от Столична община. Законосъобразен е изводът, че този строеж не отговаря на условията за определянето му като „търпим“ и следователно са налице законово регламентирани материално-правни предпоставки за разпореждането на неговото премахване.

При този изход на спора искането на представителя на ответника за присъждане на направените по делото разноски за възнаграждение на юрисконсулт се явява основателно, съгласно разпоредбата на чл. 143, ал. 3 от АПК и чл. 78, ал. 8 от ГПК във връзка с чл. 144 от АПК. Съобразно чл. 24 от Наредбата за заплащане на правната помощ, във връзка с чл. 37, ал. 1 от Закона за правната помощ и с оглед фактическата и правна сложност на делото, размерът на възнаграждението следва да се определи на 100 /сто/ лева.

Поради това и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК Административен съд – София град, Второ отделение, 29-ти състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Р. Е. Б., депозирана чрез адв. Н., срещу Заповед № РА-30-196/09. 02. 2021 г., издадена от Главния архитект на Столична община.

ОСЪЖДА Р. Е. Б. да заплати на Столична община направените по делото разноси за юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 /сто/ лева.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: