

РЕШЕНИЕ

№ 5992

гр. София, 22.10.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 22 състав,
в публично заседание на 24.09.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Десислава Корнезова

при участието на секретаря Илияна Тодорова, като разгледа дело номер **9013** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на с чл.145 - чл.178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл.215 ЗУТ. Образувано е по жалба на И. И. Ц. и А. А. З.-Ц. срещу Заповед № РА-30-214 от 24.07.2020г. на главен архитект на Столична община.

В жалбата се твърди, че оспорваната заповед е издадена от некомпетентен орган, вместо от кмета на Столична община, район „В.“ от главен архитект на С.. Посочва се, че строежът е бил изпълнен, съгласно правилата и нормите, които са действали към момента на изграждането му и е законен. Оспорва се твърдението на ответника, че оградата е построена изцяло в ПИ с идентификатор № 68134.1933.2033, като се излага, че 7м. от нея се намират в ПИ с идентификатор № 68134.1933.176.

В проведеното публично съдебно заседание на 24.09.2021г. жалбоподателите, чрез своя пълномощник адв.М. Н. молят да се отмени оспорената Заповед № РА-30-214 от 24.07.2020г. на главен архитект на Столична община, поради нейната незаконосъобразност, както и да им се възстановят направените по делото разноски. Подробни съображения са изложени в писмени бележки от 06.10.2021г.

Ответникът – главен архитект на Столична община, чрез процесуалния си представител юрк. Д. П., оспорва жалбата, а по същество на спора, моли съдът да я отхвърли като неоснователна, съобразно изложеното в писмено становище изх.№ САГ20-ТК00-36/9/14.09.2020г. Заявена е претенция за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна – [фирма], представлявано от С. Б. Ц., чрез

процесуален представител адв. М.Б. оспорва жалбата, като доводи за нейната неоснователност са развити в депозирания на 07.07.2021г. писмен отговор. Акцентира се на обстоятелството, че оградата е разположена в терен, който е нейна собственост и не представлява „търпим“ строеж, защото противоречи на правилата и нормите, действали към момента на изграждането ѝ, както и на сега относимите- чл.46 ал.1 от З. /отм./ и чл.48 ал.1 и ал.3 от ЗУТ, както и не съответства на действащия ПУП. Претендира възстановяване на направените по делото разноски.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства по реда на чл.235 ал.2 ГПК във вр.чл.144 АПК, приема за установена следната фактическа обстановка:

Административното производство е започнало с издаването на констативен акт № 2019-29/30.12.2019 г., съставен от служители на район „В.“ в Столична община. При извършената проверка на строеж: „ограда, състояща се от прозирна част и плътна част до 0.60м“, находящ се в ПИ с идентификатор № 68134.1933.2033 в [населено място], местност „М. ливади-запад“, [улица] проверяващите установили следното: Оградата е с обща дължина от 35м., състояща се от плътна част до 0.60м. и прозирни пана от метални пръти с височина до 2.20м. и дължина около 15м., като по останалата дължина оградата е прозирна мрежа и метални колове. Прието е, че строежът неправомерно попада в УПИ XVI-1756, кв.69, който е собственост на [фирма]. Строежът е извършен през 1978г., но не се включва в хипотезата на § 16 от ПР на ЗУТ и § 127 ал.1 от ПЗР на ЗУТ, тъй като не е допустим до действащите разпоредби и няма писмено съгласие за извършването му от собственика на терена. Изложено е още, че се касае за строеж по смисъла на § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ, шеста категория, съгласно чл. 137, ал. 1, т. 6 от ЗУТ. Строежът е изпълнен в чужд имот и в нарушение на предвижданията на ПУП, поради което се явява незаконен по см.на чл.225, ал.2, т.1 от ЗУТ.

Цитираният констативен акт е съставен в присъствието на извършителя на строежа. Същият е връчен на 03.01.2020г. на И. И. Ц.. От данните по административната преписка е видно, че срещу констативен акт № 2019-29/30.12.2019г. има постъпило възражение вх. № РВТ19-ДИ04-481/1/07.01.2020г. от И. И. Ц..

Жалбоподателите И. И. Ц. и А. А. З.- Ц. са собственици на ПИ с идентификатор № 68134.1933.176, от който е отреден УПИ XVII-176 от кв.69 по плана на [населено място], местност „М. ливади- запад, който УПИ е с площ от 430 кв.м., заедно с построената в него едноетажна жилищна сграда със застроена площ от 60 кв.м., състояща се от три стаи, кухня, сервизни помещения / нотариален акт № 96, том IV, рег. № 5464, дело № 574/2003г. на нотариус И. Н., вписан в службата по вписвания- С., вх. рег. № 19228, акт № 187, том LX, дело № 14366/10.06.2003г./.

Видно от скица № 15-108158/03.02.2020г. на СГКК- С., имот с идентификатор № 68134.1933.176, съобразно одобрената със заповед № РД-18-68/02.12.2010г. кадастрална карта за територията на Столична община, район „В.“ е с площ от 446 кв.м., трайно предназначение на територията- урбанизирана, начин на трайно ползване- за ниско застрояване /до 10м./.

Заинтересованата страна [фирма], представлявано от С. Б. Ц. по силата на договор за покупко-продажба от 11.03.2016г., сключен във формата на нотариален акт № 104, том I, рег. № 3149, дело № 92/2016г. на нотариус В. И. /вписан в службата по вписванията- С., вх. № 12620, акт № 9, том XXIX, дело № 8869/11.03.2016г./ е придобила правото на собственост върху ПИ с идентификатор № 68134.1933.2033 с

площ от 644 кв.м. и адрес: [населено място], район „В.“, [улица], съставляващ УПИ XVI-1756 от кв.69 по плана на [населено място], целият с площ от 696 кв.м.

Представена е скица № 15-311392/03.07.2017г. от СГКК- С., видно от която имот с идентификатор № 68134.1933.2033, съгласно одобрената със заповед № РД-18-68/02.12.2010г. кадастрална карта е с площ от 644 кв.м., начин на трайно ползване- незастроен имот за жилищни нужди, предназначение на територията- урбанизирана. Издадени са били разрешение за строеж № 97/25.04.2018г. и № 210/31.07.2019г. за изграждане на жилищна сграда със застроена площ от 142.65 кв.м. и ажурна ограда към УПИ XV-175а, УПИ XVIII-622, уличната регулация и плътна ограда към УПИ XVII-176 с обща дължина от 106.28м. и височина 2.20м., разположена изцяло в имота на [фирма].

С оспорената Заповед № РА-30-214 от 24.07.2020г. главен архитект на Столична община (СО), на основание чл. 225а, ал. 1 във връзка с чл. 225, ал. 2, т. 1 от ЗУТ, във връзка с чл. 223, ал. 1, т. 8 от ЗУТ е наредил на И. И. Ц. да премахне незаконен строеж: „ограда, състояща се от прозирна част и плътна част до 0.60м.“, находяща се в ПИ с идентификатор по КККР № 68134.1933.2033 /УПИ XVI-1756, кв.69, местност „М. ливади-запад“ съгласно ПУП, одобрен със заповед № РД-50-09-66/10.02.1999г. на главния архитект на Столична община (СО), потвърдена с Решение № 85 по протокол № 56/06.08.2003г. на СОС/, с административен адрес: [населено място], район „В.“, [улица].

В мотивната част на акта е прието, че този строеж е незаконен по смисъла на чл. 225, ал. 2, т. 1 от ЗУТ, защото е извършен в несъответствие с предвижданията на ПУП, оградата не е изградена по регулационната линия, разделяща УПИ XVI-1756 и УПИ XVII-176 от кв.69 и същата попада в чужд имот /УПИ XVI-1756/.

В процеса е допуснато и прието експертно становище, изготвено от вещото лице В. Б. Д., от което се установяват следните релеванти за предмета на спора обстоятелства:

Процесната ограда, състояща се от прозирна и плътна част от 0.60м. е изпълнена в ПИ с идентификатор № 68134.1933.2033 /УПИ XVI-1756 от кв.69/ и е означена на скица-извадка № 1 с зелен цвят и цифри 1-2-3-4. Частта с дължина от 4.68м. по цифри 1-2 попада в имота на жалбоподателите. Останалата част по цифри 2-3-4 с дължина от 31.15м. е разположена в имот № 68134.1933.2033. Строежът не е разположен по регулационната граница между УПИ XVI-1756 и УПИ XVII-176 от кв.69 по равно между двата съседни имота. Според мнението на вещото лице, изградената ограда не отговаря на изискването на чл.46 ал.1 от З. /отм./, чл.48 ал.1 и ал.3 от ЗУТ. Имотните граници на ПИ с идентификатор № 68134.1933.2033 и № 68134.1933.176, съгласно одобрената със заповед № РД-18-68/02.12.2010г. кадастрална карта съвпадат изцяло с регулационните граници на УПИ XVI-1756 и УПИ XVII-176 от кв.69, съобразно действащия ПУП- ПР, одобрен със заповед № РД-09-50-66/10.02.1999г. на главен архитект на С., потвърдена с Решение № 85 по протокол № 56 от 06.08.2003г. на СОС. С решение № 20167232/03.08.2021г. по гр. дело № 61875/2019г. на СРС, ГО, 165 състав на основание чл.109 от ЗС са били осъдени И. И. Ц. и А. А. З.- Ц. да премахнат изградена ограда, състояща се от прозирна част и плътна част до 0.60м. между ПИ с идентификатор № 68134.1933.2033 и ПИ с идентификатор № 68134.1933.176, навлизаща неправомерно в ПИ с идентификатор № 68134.1933.2033, представляващ УПИ XVI-1756 от кв.69 по плана на [населено място], район „В.“, местност „М. ливади-запад“ с административен адрес: [населено място], [улица]. Към настоящия момент съдебния акт не е влязъл в законна сила.

Предвид установеното от фактическа страна, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.- град обосновава следните правни изводи:

Оспорва се подлежащ на контрол индивидуален административен акт по чл.214 т.2 от ЗУТ, от надлежна страна, за която е налице и интерес от отмяната му. Жалбата е подадена в преклузивния 14 дневен срок, след като от ответната страна не са представени писмени доказателства, удостоверяващи датата на съобщаване на акта на неговия адресат.

Разгледана по същество е НЕОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

Атакуваната Заповед № РА-30-214 от 24.07.2020г. е издадена от компетентен административен орган – главен архитект на Столична община. Функции да издава заповеди за премахване на незаконни строежи на основание чл. 225а от ЗУТ са му предоставени със Заповед № СОА19-РД09-934/01.07.2019г. на кмета на Столична община /СО/. Видно от т.1.47 на цитираната заповед, на главния архитект са предоставени права да издава актове 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.

На второ място, оспорваният акт отговаря на изискванията за форма. Заповед № РА-30-214 от 24.07.2020г. е индивидуален административен акт, съгласно чл. 214, т.2 от ЗУТ. Като такава за нея се прилагат правилата предвидени в чл.59 ал.2 АПК. Заповедта съдържа всички реквизити, които законодателят е посочил като задължителни за спазване при оформянето на административен акт. Изложени са фактически и правни основания за издаването ѝ, строежът е индивидуализиран в достатъчна степен, както по местонахождение, така ѝ по описание.

На трето място, при постановяването на оспорения административен акт не са допуснати съществени нарушения на административно производствените правила, установени в чл. 225а, ал. 2 от ЗУТ, които да обуславят неговата отмяна.

Видно от приложения по делото констативен акт № 2019-29/30.12.2019г. в съответствие с изискването на чл. 225а, ал. 2 от ЗУТ е извършена проверка от компетентни длъжностни лица по чл. 223, ал. 2 от ЗУТ – служители в администрацията на район „В.“, в резултат на която е издаден актът, който е бил връчен на И. И. Ц. и срещу него той е имал възможност да подаде възражение, което право е упражнил. Констативният акт изрично е посочен в обжалваната заповед, с което констатациите по него са приобщени като фактически мотиви на заповедта. Видно от съдържанието на оспорената заповед административният орган е установил също така годината на изграждане на строежа – 1978 г., направил е преценка относно допустимостта на строежа по смисъла на § 16, ал. 1 от ПР на ЗУТ и § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ. По отношение на преценката за приложение на § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ, следва да се има предвид, че в производството по чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ за административния орган не е налице задължение служебно да установява наличие на основания за узаконяване на незаконен строеж, след като липсва направено искане за узаконяване от собственика на строежа. В настоящия случай по делото безспорно се установява, че жалбоподателят не е иницирал производство по § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ и за процесния строеж не е бил издаден акт за узаконяване, който да следва да бъде съобразен от административния орган при постановяване на заповедта.

На четвърто място, обжалваната заповед е издадена и в съответствие с приложимите материално-правни разпоредби.

Съгласно § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ, "строежи" са надземни, полуподземни, подземни и подводни сгради, постройки, пристройки, надстройки, укрепителни, възстановителни работи, консервация, реставрация, реконструкция по автентични данни по смисъла на чл. 74, ал. 1 от Закона за културното наследство и адаптация на недвижими културни ценности, огради, мрежи и съоръжения на техническата инфраструктура, благоустройствени и спортни съоръжения, както и техните основни ремонти, реконструкции и преустройства със и без промяна на предназначението.

Установено от проверяващите е, че строежът представлява " ограда, състояща се от прозрачна част и плътна част до 0.60м.", направена от мрежа и метални колове и следователно, за изграждането ѝ към настоящия момент не се изисква издаване на разрешение за строеж съгласно чл. 151, ал.1, т. 11 от ЗУТ. Следва да се уточни, че ответникът не е разпоредил премахването на строежа, поради обстоятелството, че за него не е издадено разрешение за строеж, а поради несъответствието му с действащия ПУП.

Съгласно разпоредбата на чл.225, ал.2, т.1 от ЗУТ, строеж или част от него е незаконен, когато се извършва в несъответствие с предвиденията на действащия подробен устройствен план. Процесната ограда, ситуирана по линията 2-3-4 на скица-извадка № 1 към СТЕ е разположена изцяло в имот с идентификатор № 68134.1933.2033, който е собственост на [фирма]. Тази ограда не е разположена на вътрешната регулационна граница между УПИ XVI-1756 и УПИ XVII-176 от кв.69, съгласно одобрения ПУП- ПР, одобрен със заповед № РД-09-50-66/10.02.1999г. на главен архитект на С., потвърдена с решение № 85 по протокол № 56/06.08.2003г. на СОС. Представено е и геодезично заснемане, от което се установява, къде изградената ограда навлиза в УПИ XVI-1756 от кв.69, местност „М. ливади-запад“. Навлизането в съседния недвижим имот е удостоверено и отразено ясно и в заключението на приетата СТЕ на вещото лице В. Д..

Според чл.137 ал.3 от ЗУТ, строежите се изпълняват в съответствие с предвиденията на ПУП и съгласувани и одобрени инвестиционни проекти при условията и по реда на закона, и могат да се извършват само, ако са разрешени съгласно закона – чл.148 ал.1 от ЗУТ. Навлизането в съседния имот на процесната ограда нарушава предвиденията на ПУП и прави строежа незаконен съгласно чл.225, ал.2, т.1 от ЗУТ, както правилно го е квалифицирал и административния орган.

Съгласно § 127 ал.9 от ПЗР на ЗУТ времето за извършване на незаконния строеж се установява с всички доказателствени средства, допустими по ГПК, включително и с декларации. За времето на извършване на строителството е представена декларация от Д. Л. А., в която е отразено, че това е станало през 1982-1983г. Административният орган е приел, че оградата е извършена през 1978г. В посочения времеви период са действали разпоредбите на З. /отм./, ППЗТСУ /отм./ и Наредба № 5/1977 г. за правила и норми по териториално и селищно устройство /отм./

Имотната граница между ПИ с идентификатор № 68134.1933.2033 и № 68134.1933.176 по действащата кадастрална карта, одобрена със заповед № РД-18-68/02.12.2010г. на изпълнителния директор на АГКК е означена на скица-извадка № 1 към СТЕ със синя линия, като оградата не е поставена по нея.

Не е изпълнено и условието по чл.46 ал.1 от З. /отм./, съгласно който „оградите на дворищнорегулационните парцели се разполагат по граничните регулационни линии с равни части в двата парцела“. Аналогична е и сега действащата разпоредба на чл.48 ал.3, изр. първо от ЗУТ.

Не е изпълнено и изискването на чл. 148, ал. 1, т. 5 от ППЗТСУ (отм.), тъй като процесната ограда няма характер нито на временна ограда, нито на лека ограда, с оглед начина на изпълнение и параметри, установено от приетата СТЕ.

Съгласно чл. 32, ал. 3 от Наредба № 5 /1977г. за правила и норми по териториално и селищно устройство (отм.) видът, формата и височината на оградите се определят от техническите служби при народните съвети при издаване на разрешението за строеж съобразно характера на населеното място, зоната, теренните условия и архитектурно-художествените изисквания. Плътната част на оградите е с височина до 0.60 м. Изключения могат да се допускат въз основа на одобрен архитектурен проект.

Съгласно чл. 33, ал. 2 от Наредба № 5/1977г. за правила и норми по териториално и селищно устройство (отм.) съобразно местните условия за обособяване на стопанска част на двора могат да се правят леки прогледни огради в самите парцели с височина до 1.20 м. Такива огради могат да се правят и за разграничаване на реално ползвани части в съсобствени парцели, без да е необходимо разрешение за строеж.

В случая процесната ограда не се намира изцяло в имота на жалбоподателите / с изключение на частта по цифри 1-2 с дължина от 4.68м./, не е разположена на регулационната граница между УПИ XVI-1756 и УПИ XVII-176 от кв.39 и по равно в двата съседни имота, а напротив попада в територията на ПИ с идентификатор № 68134.1933.2033 и в УПИ XVI-1756 от кв.69. От страна на жалбоподателите не са представени доказателства, че е било налице съгласие на собственика на ПИ с идентификатор № 68134.1933.2033 за изграждане на оградата в неговия имот или доказателства за изменение на действащия план за регулация по отношение на двата имота, които предвиждания да допускат местоположението на оградата по начина, по който тя е ситуирана на терена по цифрите 2-3-4 /показана на скица-извадка № 1 към СТЕ/. Не са представени и доказателства, че оградата е построена съобразно предходно действал регулационен план на местност „М. ливади-запад“.

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. По смисъла на § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ, строежи, изградени до 31 март 2001г., 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 31.03.2001г., 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 жалбоподателите в настоящото производство не са доказали, че процесният строеж, който е изграден до 31.03.2001г. 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 31.03.2001г. и **2.** за него няма издадени строителни книжа, но 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- чл.46 ал.1 З. /отм./, алтернативно съгласно изискванията на сега действащия ЗУТ /чл.48 ал.3/. 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.

Предвид гореизложеното съдът заключава, 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 от ЗУТ, с които правната норма свързва издаването на заповед за премахване на незаконен строеж. Административният орган обосновано е приел, че е осъществен незаконен строеж по смисъла на чл.225, ал.2, т.1 от ЗУТ, като извършен в несъответствие с предвижданията на ПУП /одобрен със заповед № РД-09-50-66/10.02.1999г. на главен архитект на С., потвърдена с решение № 85 по протокол № 56/06.08.2003г. на СОС/, както и че този строеж не отговаря на условията за определянето му като „търпим“ и следователно са налице законово регламентирания материално-правни предпоставки за разпореждането на неговото премахване. Предмет на премахването, което е наредено с обжалвана заповед е само онази част от оградата, която се намира в ПИ с идентификатор № 68134.1933.2033, но не и частта от оградата, която е разположена в имота на жалбоподателите и която на скица-извадка № 1 към СТЕ е означена с цифри 1-2 и е с дължина от 4.68м.

При този изход на спора искането на представителя на ответника юрк. Д. П. за присъждане на направените по делото разноси за възнаграждение на юрисконсулт се явява основателно, съгласно разпоредбата на чл. 143, ал.4 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 100.00 лева.

В полза на [фирма] се възстановяват разноски, представляващи адвокатско възнаграждение за осъществено процесуално представителство от адв. М.Б. в размер на сумата от 700.00 лева, съгласно договор за правна защита и съдействие № 906399/21.09.2021г.

Така мотивиран, **АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.- град**, II-ро отделение, 22 състав на основание чл.172 ал.2 АПК

Р Е Ш И

:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на И. И. Ц. и А. А. З.-Ц. срещу **Заповед № РА-30-214 от 24.07.2020г.** на главен архитект на Столична община.

ОСЪЖДА И. И. Ц. ЕГН [ЕГН] и А. А. З.-Ц. ЕГН [ЕГН] от [населено място], район „В.“, [улица] да заплатят на Столична община, Направление „Архитектура и градоустройство” с адрес: [населено място], [улица] сумата от 100.00 /сто/ лева на основание чл.143 ал.3 от АПК.

ОСЪЖДА И. И. Ц. ЕГН [ЕГН] и А. А. З.-Ц. ЕГН [ЕГН] от [населено място], район „В.“, [улица] да заплатят на [фирма], представлявано от С. Б. Ц. с ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес: [населено място], [улица], ет.1, ап.5 сумата от 700.00 /седемстотин/ лева на основание чл.143 ал.4 от АПК.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред ВАС на РБ в 14 дневен срок от получаване на съобщенията до страните за неговото постановяване.

Съдия: