

РЕШЕНИЕ

№ 7876

гр. София, 23.12.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 22 състав,
в публично заседание на 26.11.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Десислава Корнезова

при участието на секретаря Илияна Тодорова, като разгледа дело номер **8524** по описа за **2021** 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 М. В. С. срещу заповед № РА-30-449 от 21.06.2021г. на главен архитект на Столична община.

В жалбата се твърди, че оспорваната заповед е издадена при допуснати нарушения на административно-производствените правила и относимите материално-правни разпоредби. Излага, че неправилно е било прието, че гаражната клетка е строеж, обект на допълващото застрояване по начин на изграждане и по предназначение-надземна сграда, гараж за МПС. Теренът, върху който е разположена тази гаражна клетка е бил изграден, като паркинг от Столична община още при построяването на бл.134 и винаги се е ползвал, като място за паркиране с устното съгласие на районната администрация. Гаражната клетка представлявала движима вещ по см. на чл. 110, ал.2 от ЗС и е преместваем обект, тъй като може да бъде преместена в пространството, без да се разруши нейната цялост. Не било обсъдено преди издаване на заповедта подаденото възражение вх. № РКП21-ГР94-394/2/18.05.2021г., което обстоятелство съставлявало съществено процесуално нарушение. Гаражната клетка била поставена в УПИ I, кв.34 през 1995г. с разрешение на общинската администрация, а тъй като представлявала преместваем обект за нея не се изисквало издаване на разрешение за строеж. Предвижданията на действащия ПУП били реализирани, като в УПИ I, кв.34 процесният терен бил предвиден за открит паркинг, а върху него нямало пречка да се разполагат гаражни клетки. Жалбоподателят, като носител на правото на строеж

върху 2.758% идеални части от УПИ I, кв.34 имал правото да придобие собствеността върху земята, за което е подал искане по чл.46 от НОС, но неправилно кмета на Столична община, район „К. поляна“ не е удовлетворил същото.

В проведеното открито съдебно заседание на 26.11.2021г. жалбоподателят се представлява от адв. С. Х.. Моли да се отмени оспорената заповед № РА-30-449 от 21.06.2021г. на главен архитект на Столична община, поради нейната незаконосъобразност, както и да се присъдят направените по делото разноски. Подборни правни съображения са развити в писмени бележки от 13.12.2021г. Акцентира се на обстоятелството, че гаражната клетка не е строеж по см. на ЗУТ, а движима вещ, преместваем обект, тъй като може да се демонтира, без да се разруши нейната цялост. Разпоредбата на чл.56 от ЗУТ се отнасяла до преместваеми обекти, които служат за обществено ползване, като тяхното изброяване е примерно и неизчерпателно. В законодателството не бил уреден въпроса относно преместваемите обекти, които служат за задоволяване на частни нужди, като за тях следвало да се приеме, че не се изисква разрешение за поставянето им, издадено от главния архитект на общината. Изтъква, че ако се приеме, че вещта представлява строеж, то същият е „търпим“. Обосновава това свое съждение, че според чл.116, ал.2 от ППЗТСУ /отм./ изграждането на надземни гаражи в дворната част на вече застроени парцели, можело да се извърши и когато това не е предвидено в действащия ЗРП.

Ответникът – главен архитект на Столична община, чрез процесуалния си представител юрк. Г. С., оспорва жалбата, а по същество на спора, моли съдът да я отхвърли като неоснователна, съобразно изложеното в писмено становище изх.№ САГ21-ТК00-870/6/26.08.2021г. Заявена е претенция за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

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 № РКП21-62/16.04.2021 г., съставен от служители на район „К. поляна“ – Столична община. При извършената проверка на строеж „модулна стоманобетонна гаражна клетка № 3.18“, находящ се в [населено място], район „К. поляна“, [жк], зад бл.134 /откъм [улица]/ в ПИ с идентификатор по КККР 68134.1108.151, УПИ I от кв.34, м. „К. поляна“ одобрен със заповед № РД-50-09-314/08.08.1988 г. на главен архитект на [населено място], проверяващите установили, че строежът е изграден върху имот – частна общинска собственост /АОС № 768/10.10.2006г./. Констатирано е, че процесната стоманобетонна гаражна клетка е с размери 5.5м/3.3м. и височина около 2.2м. Посочено е, че гаражът е изграден през 1995г., същият не е елемент от допълващо застрояване, съгласно действащия ПУП и няма постоянен градоустройствен статут, както към времето на изграждането му, така и към момента на съставяне на констативния акт. Изложено е още, че същият представлява строеж по смисъла на § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ, пета категория, съгласно чл. 137, ал. 1, т. 5, б. „в“ от ЗУТ и за него няма издадени строителни книжа по смисъла на § 5, т. 36 от ДР на ЗУТ. В констативния акт е посочено още, че обектът не попада в хипотезата на „търпим“ строеж, съгласно §16, ал.3 от ПР на ЗУТ и § 127, ал. 1 от ПЗР към ЗИД на ЗУТ.

Цитираният констативен акт е съставен в отсъствието на извършителя на строежа. Същият е връчен на М. В. С. на 23.04.2021г. От данните по административната

преписка е видно, че срещу констативен акт № РКП21-62/16.04.2021г. има постъпило възражение вх. № РКП21-ГР94-394/2/18.05.2021г.

Жалбоподателят М. В. С. се легитимира като съсобственик на апартамент № 68, находящ се в [населено място], [улица], [жилищен адрес] със застроена площ от 56.48 кв.м., състоящ се от две стаи, кухня и сервизни помещения, както и на апартамент № 71, находящ се в същата жилищна сграда, ет.6 със застроена площ от 61.10 кв.м., състоящ се от две стаи, кухня, баня-тоалетна и дрешник, заедно с съответните им 1.444% и 1.314 % идеални части от общите части на сградата и правото на строеж върху УПИ I от кв.34, местност „ж.к. Западен парк“ /нотариален акт № 69, том XXXII, дело № 7944/1998г., нотариален акт № 87, том I, дело № 74/2002г., нотариален акт № 173, том I, дело № 146/2002г. на нотариус с район на действие СРС/.

Със заявление вх. № РКП21-ГР94-394/23.04.2021г. М. В. С. и В. А. Б. са подали искане до кмета на Столична община за закупуване на 2.758% идеални части от УПИ I – за О., кв.34, местност[жк]при условията на чл.46 от Наредбата на СОС за общинската собственост.

С писмо изх. № РКП21-ГР94-394/1/11.05.2021г. кмета на Столична община, район „К. поляна“ е уведомил жалбоподателят, че искането не може да бъде удовлетворено, защото за сградата – бл.134 не е обособен ПИ или УПИ.

Постъпило е писмено възражение вх. № РКП21-ГР94-394/3/21.05.2021г. и е последвал нов отговор изх. № РКП21-ГР94-394/4/29.06.2021г. в който се указва да се предприемат действия за реструктуриране по реда на чл.22 ал.7 от ЗУТ на УПИ I, кв.34, местност[жк]за обособяване на самостоятелно УПИ за бл. № 134.

С оспорената заповед № РА-30-449 от 21.06.2021г. главен архитект на Столична община (СО), на основание чл. 225а, ал. 1 във връзка с чл. 225, ал. 2, т.1 и т. 2 от ЗУТ, във връзка с чл. 223, ал. 1, т. 8 от ЗУТ е наредил на М. В. С. да премахне незаконен строеж: „модулна стоманобетонова гаражна клетка № 3.18“, находяща се в ПИ с идентификатор по КККР 68134.1108.151, УПИ I от кв.34, местност[жк], с административен адрес: [населено място],[жк], зад бл.134 / откъм [улица]/. В мотивната част на акта е прието, че този строеж е незаконен по смисъла на чл. 225, ал. 2, т.1 и т. 2 от ЗУТ, защото е извършен в нарушение на чл. 137, ал. 3 и чл. 148, ал. 1 от ЗУТ и чл.182 ал.1 от ЗУТ, без отстъпено право на строеж от собственика на терена и в несъответствие с предвижданията на действащия ПУП, одобрен със заповед № РД-50-09-314/08.08.1988г. на главен архитект на Столична община.

В процеса е допуснато и прието заключение на съдебно-техническа експертиза, изготвено от арх. А. Б., което се възприема от съда, като компетентно и обективно изготвено.

От данните на експертното заключение се установява, че кв.34 се състои от два урегулирани поземлени имота- УПИ I и УПИ II. Съгласно регулационния план в УПИ I - „за обществено, жилищно строителство" има две съществуващи сгради - осеметажна и триетажна. В УПИ II - „за битов комбинат" има разположена едноетажна сграда. В южната част на кв. 34 към [улица]е обозначено уширение - паркинг за едностранно паркиране.

Съгласно действащата КККР, в имот с идентификатор № 68134.1108.151 има съществуваща многофамилна жилищна сграда (бл.134) с идентификатор № 68134.1108.151.2 и сграда с идентификатор № 68134.1108.151.1 - за битови услуги на три етажа.

Процесният обект „модулна стоманобетонова гаражна клетка“ по своето предназначение е елемент на допълващо застрояване.

По вид и начин на закрепване към земята, както и възможността за преместване в пространството и ползването му на друго място, процесната гаражна клетка отговаряла на легалното определение за преместваем обект дадено в §5 т.80 от ДР на ЗУТ. Според вещото лице и съобразявайки разпоредбите на чл.56 от ЗУТ, тази гаражна клетка не отговаряла на поставените изисквания към преместваемите обекти. Гаражната клетка не е била предвидена с действащия към 1995г. ПУП, одобрен със заповед № РД-50-09-314/08.08.1988г., който план е действащ и към момента на издаване на заповедта. За нея няма издадена скица /виза/ за проектиране. УПИ I от кв.34, местност[жк], в който е разположен обекта е отреден за „О.“ и в него не е предвидено допълващо застрояване.

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.3 от ЗУТ, от надлежна страна, за която е налице и интерес от отмяната му. Жалбата е подадена в преклузивния 14 дневен срок, считано от 16.07.2021г. – датата на съобщаване на акта на неговия адресат.

Разгледана по същество е НЕОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

Атакуваната заповед № РА-30-449 от 21.06.2021г. 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-30-449 от 21.06.2021г. е индивидуален административен акт, съгласно чл. 214, т.3 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 и 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 № РКП21-62/16.04.2021г. 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 „К. поляна“, в резултат на която е издаден актът, който е бил връчен на М. В. С. и срещу него той е имал възможност да подаде възражение, което право е упражнил. Неправилно в заповедта е изложено, че срещу акта не е депозирано такова възражение. Действително представеното на 18.05.2021г. писмено възражение не е обсъдено от ответника преди издаване на заповедта, но това нарушение не може да се приеме, като особено съществено и обуславящо абсолютно и самостоятелно основание за отмяна на заповедта. Това е така, защото в хода на съдебния процес

жалбоподателят разполага с всички способности и средства да се защити, вкл. и като наведе същите твърдения, факти и обстоятелства, които е счел за необходимо да разясни и опише в писмения отговор. 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 – 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. 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 на ЗУТ.

Съдът приема, че процесният обект „модулна стоманобетонена гаражна клетка № 3.18“ представлява строеж по смисъла на § 5, т. 38 от ПЗР на ЗУТ. Начинът на изграждането ѝ 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. Не може да бъде определена като преместваем обект по смисъла на чл.56, ал.1 ЗУТ. Тези 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 1995г.

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 основана 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. 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 1998г. Такива доказателства не са представени от М. В. С. в настоящето производство. Не е стартирала и процедура по узаконяване в срок до 26.11.2013г.

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 жалбоподателят в настоящото производство не е доказал, 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, 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-50-09-314/08.08.1988г. на главния архитект на С., който е действащ и понастоящем ПУП за местност[жк]. УПИ I от кв.34 е отреден за мероприятие „О.“, като в него няма предвиждане за допълнително застрояване на обслужващи постройки. 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 ЗУТ допълващото застрояване в УПИ се предвижда с ПУП или с виза за проектиране.

Не е спорно по делото, че имот с идентификатор № 68134.1108.151, съгласно КККР, одобрена със заповед № РД-18-50/02.11.2011г. на изпълнителния директор на АГКК, в който е изградена процесната гаражна клетка е 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 в полза на М. В. С. от страна на собственика на имота – Столична община. Без всякакво правно значение за изхода на спора се явява искането на жалбоподателя по чл.46 от Наредбата за общинската собственост на СОС за закупуване на 2.758% идеални части от УПИ I, кв.34, местност[жк], защото към момента на издаване на заповедта, както и към момента на устните състезания, такава процедура не е приключила. *В заключение*, 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 счел, че е реализиран незаконен строеж - в несъответствие с предвижданията на ПУП /одобрен със заповед № РД-50-09-314/08.08.1999г. на главен архитект на С./, без строителни книжа и без отстъпено право на строеж от Столична община. Правилно е прието, че този строеж не отговаря на условията за определянето му като „търпим“ и следователно са налице законово регламентираните 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. 00 лева.

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

Р Е Ш Е Н И Е

:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на М. В. С. срещу заповед № РА-30-449 от 21.06.2021г. на главен архитект на Столична община.

ОСЪЖДА М. В. С. ЕГН [ЕГН] от [населено място],[жк], [жилищен адрес] да заплати 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.

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:

