

РЕШЕНИЕ

№ 5361

гр. София, 10.09.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав,
в публично заседание на 10.03.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Миглена Недева

при участието на секретаря Кристина Григорова, като разгледа дело номер **2548** по описа за **2020** 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. чл. 145 – чл.178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба от Н. Д. М. срещу Заповед № ДК-02-С-1 / 22.01.2020 г. на Началника на Регионална дирекция за строителен контрол – С., с която на основание чл.225, ал.1, във връзка с чл.222, ал.1, т.10 и чл.225, ал.2, т.2 от ЗУТ, е разпоредено премахване на незаконен строеж: „Вътрешно преустройство – изпълнение на отвор в подова стоманобетонна плоча на ап.№ 2, изграждане на стоманобетонна стълба от апартамента към обединени две мазета, изграждане на ВиК и електроинсталации“, в жилищна сграда н УПИ I, кв. 11, м. „ГГЦ зона Г-14“ с административен адрес [населено място], [улица].

Жалбоподателят твърди, че заповедта е незаконосъобразна. В жалбата излага съображения, че заповедта е постановена без административният орган да съобрази нормативната уредба към момента на извършване на преустройството, а именно към 1995 г., като смята, че строежът е търпим по смисъла на § 127, ал1 от ЗИД на ЗУТ. В подкрепа сочи разпоредбата на чл.56, ал.1 от отм. ЗТСУ. По отношение на действащото законодателство смята, че строежът е допустим на основание чл.38, ал.5 от ЗУТ. Моли за отмяна на заповедта. Няма искане за присъждане на разноски.

Ответникът по делото, Началникът на Регионална дирекция за строителен контрол – С., чрез процесуален представител юрк. О., моли жалбата да бъде оставена без уважение, като излага становище в подкрепа на законосъобразността на обжалвания

административен акт. Няма искане за присъждане на юрисконсулско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура, редовно призована, не встъпва в производството и не изразява становище.

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛО ДОПУСТИМА.

Подадена е срещу акт, подлежащ на съдебен контрол, от лице с активна процесуална легитимация – собственик на строежа и съответно, адресат на оспорвания административен акт, на когото е наредено премахването му.

Същата е подадена в срока по чл.215, ал.4, пр.1 от ЗУТ.

Разгледана по същество жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Административен съд София – град, II а.о., 35 състав, като взе предвид доводите на страните и като събра и прецени в тяхната съвкупност всички представени по делото писмени доказателства, както и изслушаната и неоспорена по предвидения процесуален ред съдебно – техническа експертиза, приема за установено от ФАКТИЧЕСКА и ПРАВНА СТРАНА следното:

На първо място, процесната заповед е издадена в предвидената от закона форма и съдържание, от компетентен орган, в кръга на неговите правомощия, поради което не са налице основания за отмяна / обявяване на нищожност на акта съгласно чл.146, т.1 и т.2 от АПК.

Процесният строеж е от трета категория, съгласно чл.137, ал.1, т.3, б.“з“ от ЗУТ и чл.6, ал.7 от Наредба № 1 / 30.07.2003 г. поради извършването му в 6-етажна сграда и наличие на намеса в конструкцията на сградата.

Правомощията за издаване на заповед за премахване на незаконни строежи или на части от тях от първа до трета категория, съгласно чл.222, ал.1, т.10 и чл. 225, ал.1 от ЗУТ е на началникът на Дирекцията за национален строителен контрол или упълномощено от него длъжностно лице. По делото е представена Заповед № РД-13-171 / 13.06.2019 г. на Началника на Дирекцията за национален строителен контрол, представляваща доказателство за наличието на надлежно предоставяне на функции по ЗУТ, като в случая заповедта е подписана от оправомощено лице - Началника на Регионална дирекция за строителен контрол – С..

Компетентни съгласно чл.225, ал.3 от ЗУТ са и лицата, издали констативния акт по реда на този член.

На второ място, органът е следвал установената в ЗУТ специална административна процедура при издаване на акта.

Издаването на заповедта се предхожда от извършена проверка, след която е съставен Констативен акт № С18-1037/3 от 25.10.2019 г., съобщен на заинтересованото лице, като е указана възможността за подаване на възражение, каквото нее постъпило .

При проверката е присъствала и майката на жалбоподателя Е. В. И., представила безсрочно нотариално заверено пълномощно от 22.08.2018 г. от сина си да я представлява пред различни институции, вкл. и ДНСК.

Следователно, не са налице съществени процесуални нарушения, налагащи отмяната на заповедта по чл.146, т.3 от АПК.

На трето място, административният орган правилно е приложил и материалния закон, като се е съобразил и с целта на закона.

Заповедта е издадена на основание чл.225, ал.1, във връзка с чл.222, ал.1, т.10 и чл.225, ал.2, т.2 от ЗУТ, като е разпоредено премахване на незаконен строеж: „Вътрешно преустройство – изпълнение на отвор в подова стоманобетонна плоча на

ап.№ 2, изграждане на стоманобетонна стълба от апартамента към обединени две мазета, изграждане на В и К и електроинсталации“, в жилищна сграда в УПИ I, кв. 11, м. „ГГЦ зона Г-14“ с административен адрес [населено място], [улица].

За „незаконен“ строежът е обявен като такъв с мотив за извършването му „без разрешение за строеж“, в нарушение на чл.148, ал.1 от ЗУТ“. Тази хипотеза е посочена като основание за премахване на строежа в чл.225, ал.2, т.2 от ЗУТ.

Отделно е допълнено, че е налице приобщаване на мазе, съседно на това, прилежащо към ап. № 2, без документ за собственост или отстъпено право на строеж.

По делото не е налице спор относно констатацията на административния орган, че за извършването на строежа не са представени одобрени строителни книжа и не е издавано разрешение за строеж преди извършването му, което е станало през 1995 г. от родителите на жалбоподателя.

Не е налице спор и относно вида на извършеното преустройство, описано в констативния акт и в заповедта.

Съгласно чл. 148, ал.1 и ал.2 от ЗУТ строежи, могат да се извършват само ако са разрешени съгласно този закон, като за целта преди започването на строежа е необходимо издаването на специално разрешение за строеж от главния архитект на общината, а за градовете с районно деление – по решение на общинския съвет - от главния архитект на района.

При така установеното по делото съдът намира за безспорно, че е налице строеж по смисъла на § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ, която разпоредба определя като „строежи“ и „преустройствата с или без промяна на предназначението.

Съгласно приложимата разпоредба на чл. 148, ал. 1 от ЗУТ строежи могат да се извършват само ако са разрешени съгласно този закон, т. е. законосъобразното изграждане на процесния строеж е било обусловено от издаване на разрешение за строеж.

Следователно, по делото не е спорно, че е налице незаконен строеж по смисъла на чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, на което основание е издадена и заповедта.

Това, което се оспорва от жалбоподателя в подадената от него жалба е, че въпреки, че строежът е незаконен, то той е търпим по смисъла на § 127, ал1 от ЗИД на ЗУТ, поради което не подлежи на премахване. В подкрепа сочи разпоредбата на чл.56, ал.1 от отм. ЗТСУ, действала към 1995 г., а по отношение на действащото законодателство смята, че строежът е допустим на основание чл.38, ал.5 от ЗУТ.

По отношение на въпросите дали строежът, макар и незаконен, е търпим такъв, съдът прави следните изводи:

С оглед изпълнението на строежа през 1995 г., неприложими са текстовете на § 16, ал.1 от ПР, съответно на § 16, ал.2 на ЗУТ, отнасящи се до незаконни строежи, извършени до 07.04.1987 г., съответно до 30.06.1998 г., но декларирани пред одобряващите органи до 31.12.1998 г.

Относима към преценката за законосъобразността на заповедта е разпоредбата на § 127, ал.1, изр. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ (ДВ, бр. 82 от 2012 г., в сила от 26.11.2012 г., доп., бр. 66 от 2013 г., в сила от 26.07.2013 г.), която касае незаконни строежи извършени до 31.03.2001 г. Съгласно тази разпоредба „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.“

Административният орган е съобразил сочената разпоредба. В заповедта е налице позоваване както на издаден отказ за издаване на удостоверение за търпимост изх. № САГ18-УТ00-308 / 25.01.2019 г. на Главния архитект на Столична община, така и разпоредбите, въз основа на които се приема, че извършеното преустройство не съответства както на нормативите към момента на извършването му, така и към действащите правила на ЗУТ.

Вярно е, че по принцип удостоверението за търпимост, съответно отказът за издаването на такова е непротивопоставимо, извън нотариалното производство, за установяване наличието на предпоставките за търпимост на строежа, но съдът приема, че констатациите на административния орган в оспорената заповед за липсата на условията за търпимост на строежа по реда на § 127, ал.1, изр. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ са доказани в настоящото производство въз основа на следните съображения:

На първо място, Отказ за издаване на удостоверение за търпимост изх. № САГ18-УТ00-308 / 25.01.2019 г. на Главния архитект на Столична община е постановено по искане от Н. Д. М. вх. № САГ18-УТ00-308 / 20.12.2018 г. Същото е съобщено на пълнолетен на адреса, който е и негов пълномощник - неговата майка Е. И. на 04.02.2019 г. и като необжалвано е влязло в сила.

На второ място, доколкото в жалбата жалбоподателят е поискал изслушването на експертиза, съдът в настоящото производство е допуснал такава именно със задача вещото лице да даде заключение дали така извършеният строеж е допустим, съгласно разпоредбите към момента на извършването му, 1995 г., съответно към настоящите нормативи, валидни към издаване на заповедта 2020 г. Заключение по делото не е изготвено и съдът е заличил експертизата именно поради обстоятелството, че жалбоподателят, редовно уведомен както за експертизата и за задължението му за внасяне на депозит, така и за насроченото по делото открито съдебно заседание, нито се явява, нито внася депозит за експертизата.

На трето място, съдът счита, че и без изслушване на експертиза, са налице достатъчно основания, за да се приеме, че строежът е недопустим както съгласно разпоредбите към момента на извършването му, така и към настоящия момент, а именно, със сигурност не са спазени най-малкото следните изисквания:

- Като е преустроено мазето към ап.2 намиращо се под него /заедно със съседно мазе, което не е собствено на жалбоподателя/ в трапезария, кухня и санитарен възел, жилището е лишено от складово помещение, което е в нарушение както на чл.39 от Наредба № 5 за правила и норми по териториално и селищно устройство, обн. ДВ., бр.69 от 02.09.1977 г., отм. ДВ, бр.48 от 26.05.1995 г., наричана за краткост „Наредба № 5 / 1977 г.“, съгласно който „складови помещения са: помещения за зимнина, отоплителни материали и др. Те се разполагат извън очертанията на самото жилище – в избата.“, така и в нарушение на чл.40, ал.1 от ЗУТ и чл.110 от действащата Наредба № 7 от 2003 г., според които всяко жилище трябва да има най-малко едно складово помещение.

- В новосъздаденото на мястото на мазетата, т.е. в подземен етаж, жилищно помещение, не е спазено изискването за площ за пряко странично осветление, както по чл.51, ал.3 от отменената Наредба № 5 от 1977 г., така и на чл.113 от Наредба № 7 от 2003 г.

- Със сигурност не е спазено изискването за съгласие на останалите етажни собственици, което е необходимо по аргумент от обратното основание от сега действащата разпоредба на чл.185, ал.1 от ЗУТ, тъй като очевидно става въпрос за

преустройство, с което първо се преустройва и променя предназначението на помещенията – мазета, в жилищни, и второ, става въпрос за преустройство и промяна на предназначение не само на собствени обекти на жалбоподателя, а и на чуждо мазе, съседно на неговото.

- Неприложима е и разпоредбата на чл.56, ал.1 от отм. ЗТСУ, сочена от жалбоподателя, предвиждаща хипотезите, при които не се иска съгласие на останалите собственици в етажната собственост при „преустройства на собствени помещения или промяна на предназначението им“, отново тъй като става въпрос за преустройство и промяна на предназначение не само на собствени обекти на жалбоподателя, а и на чуждо мазе, съседно на неговото.

- Неприложима е и сочената от жалбоподателя в жалбата разпоредба на чл.38, ал.5 от ЗУТ, тъй като тя касае промяна на предназначението на „самостоятелни обекти за нежилищни нужди“, а мазетата, представляват складови помещения към жилища, съответно не са самостоятелни обекти.

Следователно, и настоящият съд потвърждава възприетото от административни орган становище, че преустройството не е допустимо, съответно не е търпим строеж по смисъла на § 127, ал.1, изр. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ, съответно подлежи на премахване по реда на сочената като основание за издаване на заповедта разпоредба на чл.225, ал.1, във връзка с чл.222, ал.1, т.10 и чл.225, ал.2, т.2 от ЗУТ, материалноправните предпоставки на която съдът приема, че са изпълнени.

От всичко изложено до тук, съдът обосновава правния си извод за законосъобразност на процесната заповед, като постановена в предвидената от закона форма и съдържание, от компетентен орган, в кръга на неговите правомощия, при спазване на установената административна процедура и правилно приложение на материалния закон, а и в съответствие с целта на закона.

Жалбата, като неоснователна, следва да се отхвърли.

При този изход на спора, с решението разноски не следва да се възлагат /чл.172а, т.7 АПК/ Правото на разноски е възникнало за ответника за защитата му осъществена от юрисконсулт /чл.143, ал.3 и ал.4 АПК/, но тяхното присъждане не е поискано до приключване на устните състезания по делото /чл.81 ГПК, вр.чл.144 АПК/.

Водим от горното, и на основание чл. 172, ал.2 от АПК Административен съд - София град, II отделение, 35 състав

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Н. Д. М. срещу Заповед № ДК-02-С-1 / 22.01.2020 г. на Началника на Регионална дирекция за строителен контрол – С..

Решението подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от деня на съобщаването му, чрез настоящия съд, пред Върховен административен съд.

Препис от решението, на основание чл.138 от АПК, да се изпрати на страните.

СЪДИЯ