

РЕШЕНИЕ

№ 1673

гр. София, 17.03.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 38 състав,
в публично заседание на 24.02.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Татяна Жилова

при участието на секретаря Елена Георгиева, като разгледа дело номер **12276** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство е по реда на чл.145-178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл.215, ал.1 от Закона за устройство на територията (ЗУТ).

Делото е образувано по жалба на Д. П. К., с постоянен адрес в [населено място], подадена чрез пълномощника адвокат С. П., срещу Отказ на директора на Дирекция „Общински строителен контрол“ (ДОСК) в Направление „Архитектура и градоустройство“ (НАГ) –Столична община (СО) да издаде удостоверение за въвеждане в експлоатация на строеж: „Пристройка и надстройка на жилищна сграда със ЗП-3,29 кв.м., РЗП – 6,58 кв.м., находящ се в УПИ III-432, кв.40, м.“в.з. Горна баня“ по плана на [населено място], район „О. купел“ – СО. Отказът е обективизиран в писмо с изх.рег.№САГ16-ТК00-1782(5)/18.11.2020г. по описа на НАГ – СО.

Жалбоподателката Д. П. К. поддържа, че директорът на ДОСК не е бил компетентен да се произнесе по искането за издаване на удостоверение за въвеждане на строежа в експлоатация. Твърди, че са били налице установените в закона предпоставки за въвеждане на строежа в експлоатация, както и че отказът нарушава принципа за съразмерност. Претендира да ѝ бъдат възстановени сторените по делото разходи. Ответникът – директорът на Дирекция „Общински строителен контрол“ при Столична община, чрез процесуалния си представител юрисконсулт Г. С., оспорва жалбата.

СЪДЪТ, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства,

приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Жалбата е процесуално допустима.

По същество процесното Писмо с изх.рег.№САГ16-ТК00-782(5)/18.11.2020г. по описа на НАГ – СО съдържа изричен отказ за издаване на индивидуален административен акт и следователно подлежи на съдебен контрол за законосъобразност, съгласно чл.215, ал.1 във вр. с чл.214, т.1 ЗУТ.

Отказът за въвеждане на строежа в експлоатация непосредствено засяга законен интерес на жалбоподателката, поради което и тя е активно легитимирана да го оспори.

Жалбата е подадена в срока по чл.149, ал.1 от АПК. Освен това, съгласно изричната норма на чл.149, ал.5 АПК административните актове могат да се оспорят с искане за обявяване на нищожността им без ограничение във времето.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Установени факти:

Всички относими към предмета на делото факти се установяват от приетите писмени доказателства и административната преписка.

С Разрешение за строеж №78 от 28.08.2014г., издадено от главния архитект на район „О. купел“ на Столичната община, е разрешено извършването на строеж: „Пристройка и надстройка на жилищна сграда със ЗП-3,29 кв.м., РЗП – 6,58 кв.м., находящ се в УПИ III-432, кв.40, м.“в.з. Горна баня“ по плана на [населено място], район „О. купел“ – СО. Строежът е пета категория.

Административното производство е започнало по Заявление с вх. рег.№САГ16-ТК00-782(2)/30.10.2020г., подадено от жалбоподателката до главния архитект на СО с искане за въвеждане на строежа в експлоатация. Към заявлението са представени одобрените строителни книжа и други доказателства по опис.

Заявлението е разгледано не от главния архитект, комуто е адресирано, а от директора на Д.. В хода на производството жалбоподателката е направила искане да ѝ бъде указано какви документи във връзка със извършеното строителство още трябва да представи. Изискани ѝ са доказателства за проведена улична регулация, в отговор на което жалбоподателката е представила удостоверение, от което е видно, че част от имота попада в уличната регулация, но планът не е приложен, тъй като не е проведено отчуждителното производство и Столична община не е придобила собствеността. С процесното писмо директорът на ДОСК е отказал издаването на удостоверение за въвеждане на строежа в експлоатация с мотив, че уличната регулация, с която се осигурява достъпът до УПИ III-432, не е приложена, с което не са изпълнени указанията на началника на Дирекцията за национален строителен контрол (ДНСК) относно прилагането на разпоредбата на §22 от ЗР на ЗУТ във връзка с чл.169, ал.1, т.4 от ЗУТ. Дадени са указания да се изтегли внесената документация, като е посочено, че може да се поиска отново въвеждане на строежа в експлоатация след като жалбоподателката предприеме мерки за провеждане на уличната регулация.

Жалбоподателката представя искане до кмета на район „О. купел“ от 11.02.2016г., с което се прави предложение частта от процесния имот, която попада в уличната регулация, да бъде отчуждена или закупена от общината, за да се приложи уличната регулация. В отговор на предложението си жалбоподателят е получил писмо от директора на дирекция „Инвестиционно отчуждаване“ - СО с

изх.№СИС16-ВК08-171(1) от 29.02.2016г., в което се указва, че регулацията се провежда след преценка на приоритетността на конкретния обект и наличието на финансов ресурс. С писма от 03.05.2016г. и 08.02.2018г. от кмета на район „О. купел“ жалбоподателката е уведомена, че имотът е включен в списъка с предложения за включване в инвестиционната програма на Столична община.

До настоящия момент частта от имота, която попада в уличната регулация, не е отчуждена или придобита по друг начин от СО – по този факт страните не спорят.

Правни изводи:

Оспореният отказ на директора на ДОСК е нищожен административен акт, поради наличието на всички основания по чл.146 от АПК.

1.Актът е издаден при липса на материална компетентност на органа, който го е постановил.

Съгласно чл.177, ал.3 от ЗУТ строежите от четвърта и пета категория се въвеждат в експлоатация въз основа на удостоверение за въвеждане в експлоатация от органа, издал разрешението за строеж, при условия и по ред, определени в наредбата по ал. 2. Удостоверението се издава в 7-дневен срок от постъпване на заявлението по ал. 1 след проверка на комплектуваността на документите и регистриране въвеждането на строежа в експлоатация, като по преценка на органа може да се извърши и проверка на място. Удостоверенията за въвеждане в експлоатация се публикуват в Единния публичен регистър по устройство на територията по чл. 5а.

Съгласно чл.148, ал.1 от ЗУТ разрешенията за строеж се издават от главния архитект на общината.

С разпоредбата на §1, ал.4 от Допълнителните разпоредби на ЗУТ е допусната възможност главният архитект на общината да предостави свои функции по този закон на други длъжностни лица от общинската администрация, които притежават пълна проектантска правоспособност или които имат необходимия стаж за придобиването ѝ. В хода на делото не са ангажирани доказателства, че към момента на издаване на разрешението за строеж главният архитект на Столична община е възложил правомощията си по чл.148 от ЗУТ на кмета на район „О. купел“, но доколкото разрешението за строеж е влязло в сила и се ползва със силата на решено нещо като стабилен административен акт, съдът в настоящото производство не следва да се обсъжда компетентността на издалия го административен орган.

Разпоредбата на чл.177, ал.3 от ЗУТ изрично посочва органа, който следва да въведе строежа в експлоатация – това е органът, който е издал разрешението за строеж, а не който е трябвало или е можело да го издаде. Следователно компетентен да се произнесе по искането за издаване на удостоверението за въвеждане в експлоатация е главният архитект на район „О. купел“.

В съответствие със служебното начало в съдебния процес и на основание чл.170, ал.1 АПК, както и по искане на жалбоподателката, съдът е дал конкретни указания на ответника да установи компетентността на органа, издал оспорения административен акт. Ответникът представя Заповед №РА50-395/14.06.2017г., издадена от главния архитект, в т.10 на която е постановено, че „Всички строежи от четвърта и пета категория се въвеждат в експлоатация въз основа на удостоверение за въвеждане в експлоатация, издадено от главния архитект на Столична община, когато разрешението за строеж е издадено от главния архитект на Столична община и

главните архитекти на райони“. Освен, че не установява компетентност на директора на ДОСК във връзка с въвеждането на строежите в експлоатация, представената заповед в частта на цитираната т.10 е в противоречие с чл.177, ал.3 от ЗУТ и не лишава главния архитект на район, комуто са били делегирани правомощия да издаде разрешението за строеж, от материална компетентност да проведе производството по на чл.177, ал.3 от ЗУТ.

Ответникът в настоящото производство не доказва компетентността си, което е достатъчно основание за обявяване на акта за нищожен. За пълнота на мотивите съдът ще обсъди и следващите основания за законосъобразност по чл.146 от АПК.

2. Актът е издаден в установената от закона писмена форма, но при пълна липса на мотиви – изцяло липсват посочени фактически и правни основания за издаване на акта. Като правно основание е посочено указателно писмо на началника на ДНСК, което не е източник на правото и не съдържа правни норми, а от фактическа страна изобщо не е посочено кой регулационен план не е приложен и как се извършва сега достъпът до имота.

3. Актът е издаден при съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Административният орган не е извършил дължимата проверка на комплектуваността на представените документи и не е указал необходимо ли е да се представят доказателства, които не се намират у него и с които той не би могъл да се снабди по служебен път. Вместо това е поставил изискване жалбоподателката да установява дали е проведена уличната регулация – обстоятелство, което би следвало да е служебно известно на органа.

4. Актът е издаден в противоречие с материалния закон. Към момента на издаване на акта не съществува правна разпоредба, която да обуславя въвеждането на строежа в експлоатация от прилагането на уличната регулация.

Цитираната разпоредба на §22 от ЗР на ЗУТ определя кога градоустройствените планове се считат приложени, но не поставя това като предпоставка за въвеждане на строежа в експлоатация.

Разпоредбата на чл.169, ал.1 от ЗУТ разписва изискванията към проектирането, изпълнението и поддържането на строежите. В т.4 от цитираната разпоредба се поставя изискване за достъпност на строежа и безопасност при експлоатация, но това изискване се съобразява при проектирането и съответно одобряването на строителните книжа. Това изискване е детайлно уредено и доразвито в Наредба №4 № 4 от 21 май 2001 г. за обхвата и съдържанието на инвестиционните проекти, като за изпълнението му са предвидени съответни части от инвестиционния проект: част пожарна безопасност; план по безопасност и здраве; част организация и безопасност на движението – съответно чл.3, ал.1, т.5, 6 и 7 от наредбата. В производството по въвеждане на строежа в експлоатация следва да се провери изпълнението на строежа с одобрените инвестиционни проекти, в ключително и с посочените части, но разпоредбата на чл.169, ал.1, т.4 от ЗУТ не може да се тълкува като задължение на собственика на имота и на възложителя на строежа да приложат уличната регулация.

5. Актът е издаден в противоречие с целта на закона. Целта на производството по въвеждането на строежите в експлоатация е да се провери тяхната техническа годност и съответствието им с одобрените строителни книжа, а не общината да изпълни инвестиционната си програма за изграждане на уличната мрежа за сметка на възложителите на строежите. Нарушени са основни принципи на правото.

На първо място, нарушен е принципът за съразмерност. При издаване на

административен акт административният орган следва да държи сметка за спазването на принципа на съразмерност, прогласен в чл.6, ал.1 от АПК, който го задължава да упражнява правомощията си по разумен начин, добросъвестно и справедливо. Планът за регулация не може да бъде приложен само по отношение на процесния имот (и то от собственика на имота), тъй като е невъзможно улицата да бъде прокарана единствено по надлъжния си профил в прилежащата част към процесния имот, а следва да се проведат всички мероприятия по прокаране на напречния и надлъжния профил на улицата и по изграждане на техническите комуникации. Както се установи в настоящото производство, общината не е упражнила и до сега правомощията си във връзка с провеждането на уличната регулация, включително и не е отчуждила частта от процесния имот, която попада в уличната регулация, въпреки че има изрично направено искане от собственика на имота. Прехвърлянето на задълженията на общината за изграждане на техническата инфраструктура и прилагането на градоустройствените планове върху гражданите е непропорционална мярка и е несправедливо.

На второ място, административният орган следва да спазва принципа за последователност и предвидимост при изпълнение на правомощията си, прогласен в чл.13 от АПК. С издаването на разрешението за строеж, възложителят на строежа има легитимните очаквания, че като изпълни точно одобрените инвестиционни проекти, ще може да ползва строежа. Поставянето на ново изискване към него – да изпълни уличната регулация, което освен че е непридвидимо към момента на разрешаването на строителството и извършването на строежа, е и неизпълнимо - поставя възложителя на строежа в положение да търпи неблагоприятни последици без да е имал противоправно поведение поради непоследователните решения на административния орган.

И на последно място, но не по важност, поставянето на изискване да се въведе в експлоатация строеж, разрешен без да е приложена регулацията, едва след като собственикът приложи за своя сметка регулацията, нарушава правото на собственост. Както се каза по-горе, прилагането на регулационния план е правомощие и задължение на общината, което зависи от нейната инвестиционна програма и както се установи от доказателствата по делото, това може да продължи неопределено време. Ако през това време строежът не се въвежда в експлоатация само на това основание, бездействието на общината лишава собственика от възможността да ползва собствеността си. Правото на собственост е защитено като основно човешко право съгласно чл.17 от Хартата на основните права на Европейския съюз, който прогласява, че всеки може да се ползва от собствеността на имуществото, което е придобил законно. Следователно, ако възложителят на строежа е извършил строежа в съответствие с одобрените строителни книжа и при спазване на изискванията на закона, ползването на строежа не може да бъде препятствано от допълнително наложени пречки.

При положение, че административният орган е издал разрешение за строеж без да е приложен регулационният план, той не може само на това основание да откаже въвеждането в експлоатация на строежа и да постави изискване към собственика да изпълни улицата. Ето защо неприлагането на регулационния план в частта на прилежащата улица, не може да е единствено основание за отказ за издаване на удостоверение за въвеждане в експлоатация, щом разрешението за строеж е издадено въз основа на неприложен план за регулация.

С оглед констатираната нищожност и на основание чл.173, ал.2 АПК преписката следва да се изпрати на компетентния, съгласно чл.177, ал.3 от ЗУТ, административен орган – главният архитект на район „О. купел“ - Столична община.

Съдът намира, че за процесуална икономия е необходимо да бъдат дадени указания на административния орган по тълкуването и прилагането на закона при новото разглеждане на заявлението на жалбоподателката за издаване на удостоверение за въвеждане в експлоатация.

Освен съобразяването на изложените по-горе мотиви на съдебното решение, административният орган следва да извърши проверка на комплектуваността на документите, а при необходимост и по негова преценка – да извърши оглед на строежа.

Административният орган следва да прецени дали е налице някоя от отрицателните предпоставки по чл.178, ал.3, т.1, 2, 3, 4 и 7 от ЗУТ, които представляват пречка за въвеждане на строежа в експлоатация и съответно обосновават отказ да се издаде исканото удостоверение.

Относно прилагането на разпоредбата на чл.178, ал.3, т.5 от ЗУТ (в изменената редакция от ДВ бр.16 от 2021г.), обуславяща въвеждането на строежа в експлоатация от прилагането на уличната регулация, административният орган следва да вземе предвид, че имотите, попадащи в територия с ниско застрояване, са извън приложното поле на тази норма. Ако имотът попада в територия с високо или средно застрояване, органът следва да съобрази разпоредбата на § 82 от ПЗР на ЗИДЗУТ (обн. ДВ бр.16 от 2021г), съгласно която строежите, за които е издадено разрешение за строеж до влизането в сила на този закон, се довършват и въвеждат в експлоатация по досегашния ред. Изменението на чл.178, ал.3, т.5 от ЗУТ кореспондира с новата разпоредбата на чл.148, ал.16 (Нова - ДВ, бр. 16 от 2021 г.) от ЗУТ, която обуславя разрешаването на строителството от прилагането на регулационния план и има действие занаяпред. *Ergo*, за строежи, извършени въз основа на разрешения за строеж, издадени преди въвеждането на това нормативно изискване, разпоредбата на чл.178, ал.3, т.5 от ЗУТ в изменената редакция е неприложима, тъй като нарушава принципа на съразмерност, както се каза по-горе – това е отчетено от законодателя с въвеждането на преходната разпоредба на §82 от ПЗР на ЗИДЗУТ (обн.ДВ бр.16/2021г.) Във връзка с това съответно неотнормирани са и разпоредбите на чл.178, ал.9 (Нова - ДВ, бр. 16 от 2021 г.) и на чл.69, ал.2 от ЗУТ, които допускат да се изиска от собствениците на имоти изграждането на улици, пътища и алеи за тяхна сметка, тъй като те регламентират тази възможност само в хипотезата на чл.178, ал.3, т.5 от ЗУТ.

В изпълнение на правомощието си по чл.174 от АПК съдът определя административният акт да се издаде в законоустановения 7-дневен срок по чл.177, ал.3 от ЗУТ.

Разноски:

Предвид изхода на правния спор основателна се явява претенцията на

жалбоподателката да ѝ бъдат възстановени направените разноски по водене на делото. На основание чл.143, ал.1 от АПК административният орган следва да заплати на жалбоподателката от бюджета на СО сумата 610 лева, представляваща направени разноски за държавна такса и адвокатско възнаграждение.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 във вр. с чл.173, ал.2 АПК, Административен съд София - град, Второ отделение, 38^{-и} състав,

РЕШИ:

ОБЯВЯВА НИЩОЖНОСТ на Отказа на директора на Дирекция „Общински строителен контрол“ в Направление „Архитектура и градоустройство“ – Столична община да издаде удостоверение за въвеждане в експлоатация на строеж: „Пристройка и надстройка на жилищна сграда със ЗП-3,29 кв.м., РЗП – 6,58 кв.м., находящ се в УПИ III-432, кв.40, м.“в.з. Горна баня“ по плана на [населено място], район „О. купел“ – СО, обективиран в писмо с изх.рег.№САГ16-ТК00-1782(5)/18.11.2020г. по описа на НАГ – СО.

ИЗПРАЩА административната преписка на компетентния административен орган – главният архитект на район „О. купел“ - Столична община, за ново произнасяне в 7-дневен срок от влизане в сила на съдебното решение при спазване на задължителните указания по тълкуването и прилагането на закона.

ОСЪЖДА Столична община да заплати на Д. П. К. разноски в размер на 610 (шестстотин и десет) лева.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд с касационна жалба, подадена чрез Административен съд София-град в 14-дневен срок от съобщаването му.

СЪДИЯ: