

РЕШЕНИЕ

№ 3913

гр. София, 15.07.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 29 състав,
в публично заседание на 15.06.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Полина Величкова

при участието на секретаря Кристина Българиева, като разгледа дело номер **5564** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на М. С. Г. и В. В. В. срещу Разрешение за строеж № 53/ 01. 10. 2018 г., издадено от Главния архитект на Столична община, район „С.“. С посочения административен акт на [фирма] и на [фирма] е разрешено /съгласно одобрените инвестиционни проекти на 01. 10. 2018 г. от Главния архитект на Столична община, район „С.“/ извършването на строеж „Промяна на предназначението и вътрешно преустройство на „Магазин за хранителни стоки и кафене“ в „Игрална зала за хазартни игри“.

В жалбата се излагат подробни съображения за нищожност, както и за незаконосъобразност на обжалвания административен акт, като се твърди, че неправилно лицата не са уведомени за издаденото Разрешение за строеж № 53/ 1. 10. 2018 г., издадено от Главния архитект на Столична община, район „С.“. Претендира се отмяна на административния акт и присъждане на направените по делото разноски.

Ответникът – главният архитект на Столична община, район „С.“ се представлява от юрк. Дъбов, който намира жалбата за недопустима, а отделно от това излага становище за нейната неоснователност.

Заинтересованите страни [фирма] и [фирма], чрез своите процесуални представители намират жалбата за неоснователна.

Съдът, след като прецени събраните по делото доказателства, доводите и становищата на страните, намира за установено от фактическа страна следното:

Жалбоподателите се легитимират като собственици на отделни апартаменти в жилищна сграда в режим на етажна собственост на адрес [населено място], [улица], съобразно приложените по делото нотариален акт и договор за продажба /л. 19 – л. 22 от делото/.

С обжалваното Разрешение за строеж № 53/ 01. 10. 2018 г., издадено от Главния архитект на Столична община, район „С.“, на [фирма] и на [фирма] е разрешено, съгласно одобрените инвестиционни проекти на 01. 10. 2018 г. от Главния архитект на Столична община, район „С.“, извършването на строеж „Промяна на предназначението и вътрешно преустройство на „Магазин за хранителни стоки и кафене“ в „Игрална зала за хазартни игри“.

От материалите по делото се установява, че обектът, предмет на обжалваното разрешение, представлява самостоятелен обект с идентификатор 68134.703.1423.1.24, кв. 20, м. „Г. М.“, район „С.“, в [населено място], с административен адрес [улица]. Същият е собственост на [фирма] и на [фирма], съгласно Нотариален акт за собственост на недвижим имот. Обектът се намира на партерния етаж на триетажна жилищна сграда, като разполага и с помещения в сутерена, като има и два входа – главен от [улица] и втори, служебен от северната част на сградата. С проекта и разрешението за строеж помещенията запазват нежилищния си характер, с промяна в предмета на дейност, като в него се предвижда игрална зала за хазартни игри.

Посоченото помещение е отдадено под наем на [фирма], на основание договор за наем на недвижим имот от 22. 12. 2017 г., вписан в Агенцията по вписванията № 116, рег. № 15609, том X от 22. 12. 2017 г.

В хода на съдебното производство е изготвена комплексна съдебно-техническа експертиза с участието на вещи лица архитект, инженер-геодезист, ОВК инженер, електроинженер, както и допълнителна съдебно-техническа експертиза с участието на ОВК инженер.

От изготвеното заключение по назначената комплексна съдебно-техническа експертиза се установява, че представените проекти по част „Архитектура“, „Конструкции“ и „Пожарна безопасност“ отговарят на изискванията на Наредба № 4/ 21. 05. 2001 г. за обхвата и съдържанието на инвестиционните проекти, като на тези изисквания отговоря и инвестиционният проект във фаза „Технически проект“ по части „ОВК“, „ЕЕ“ и „Шумозащита“. Посочено е също, че част „Електрическа“ на инвестиционния проект съответства на всички технически изисквания и в проекта са спазени условията за ТБТ на цялостното изпълнение на вътрешната ел. инсталация. Вещите лица са дали заключение, че всички части на инвестиционния проект съответстват на приложимите за тях норми на чл. 142, и чл. 169, ал. 1 и ал. 3 от ЗУТ, както и на приложимите разпоредби на чл. 37 и чл. 38 от ЗУТ.

Отразено е също, че с одобрения проект не се отнемат общи части от сградата, като относно изменението на общите части от сградата са отразили липса на съществено изменение по смисъла на чл. 154, ал. 2 от ЗУТ. Посочено е, че с изпълнението на строително-монтажните работи се засяга външната стена на североизточната фасада, като през нея са проведени въздуховоди, които при външния оглед, извършен от

вещите лица, не се установява да компроментират конструктивната цялост на сградата. Уточнено е още, че са затворени прозоречните отвори, с което видимо е подобрен обликът на същата фасада, в сравнение с информацията от архивните данни. Вещите лица са отразили, че са променени фасадните материали на югозападната фасада към [улица]в участъка на процесния обект, но не е засегнато /променено фасадното оформление на жилищните етажи. Посочено е, че изискването по чл. 185, ал. 1, т. 4 от ЗУТ не се нарушава с одобрения проект.

Вещите лица са дали заключение, че в одобрения проект не се предвижда промяна на разположенията на входовете на преустройвания обект, като при изпълнение на строителството е променено местоположението на главния вход към залата, но това не представлява съществено отклонение по смисъла на чл. 154, ал. 2 от ЗУТ.

Посочили са още, че в проектната документация по част “Архитектура” е приложена проектна част, съобразена с изискванията на Наредба № 6 от 26. 06. 2006 г. за показателите за шум в околната среда, отчитащи степента на дискомфорт през различните части на денонощието, граничните стойности на показателите за шум в околната среда, методите за оценка на стойностите на показателите на шум и на вредните ефекти от шума върху здравето на населението. В ОВК проекта са спазени изискванията на чл. 368 и чл. 369 от Наредба № 15 за техническите правила и норми за проектиране, изграждане и експлоатация на обектите, съоръженията за производство, пренос и разпределение на топлинна енергия, като за защита от шум се предвиждат виброгасителни рами, монтажни тампони, шумозаглушители, вградени във въздуховодната мрежа, а при избор на доставчик на климатичните системи ще бъдат закупени нискошумови версии на съоръженията за осигуряване на минимални нива на шум.

Посочено е също, че измереното отстояние от входа на 93 СОУ “А. Т.-Б.” съответства на разстоянието, изискващо се съгласно чл. 44 от Закона за хазарта.

По отношение на изискването на чл. 38, ал. 9 от ЗУТ вещите лица са отразили наличието на сключен договор за наем за 5 броя паркоместа в имот, намиращ се на разстояние 900 метра по уличната мрежа от преустройвания обект.

Съгласно заключението по изготвената допълнителна съдебно-техническа експертиза от вещо лице ОВК инженер е посочено, че подаването и отвеждането на въздух от помещенията е посредством въздуховодна мрежа, от поцинкована ламарина, с изпълена топло- и звукоизолация от микропореста гума и вентилационни решетки, която се осъществява на фасадата на сградата, както е предвидено в техническия проект по част “ОВК”. Подаването на свеж въздух и отвеждането на отработен за санитарните и обслужващите помещения в сутерена все още не е завършено. Необходимо е да се изведат въздуховодите на вентилационната инсталация през прозорец тип “английски двор”, намиращ се на североизточната фасада, за да приключат строително-монтажните работи по част “ОВК”. Посочено е още, че проектната документация и на място за изградената ОВК инсталация са спазени изискванията на чл. 368 и чл. 369 от Наредба № 15 за техническите правила и норми за проектиране, изграждане и експлоатация на обектите, съоръженията за производство, преноси и разпределение на топлинна енергия, за защита от шум и вибрации. Посочено е още, че отклоненията при цялостния облик на обекта не представляват съществени такива по смисъла на чл. 154, ал. 2 от ЗУТ, като изпълнените до този момент строителни и монтажни работи са в съответствие с одобрения проект.

При така изложеното от фактическа страна, съдът достига до следните правни изводи:

Подадената жалба е процесуално допустима, тъй като е депозирана от заинтересовани по смисъла на чл. 149, ал. 2, т. 3 от ЗУТ и в предвидения от закона срок /предвид липсата на доказателства за съобщаване на обжалвания акт на оспорващите лица/. Разгледана по същество, същата е неоснователна, поради следните съображения:

На първо място не се установява твърдяната нищожност на оспорвания административен акт. За да бъде един административен акт нищожен, е необходимо да страда от съществен, основен порок, който го лишава от същността му на властническо волеизявление, поради което не може да произведе целените правни последици. Компетентността е властта, която законодателят е предоставил на органа за издаването на административен акт, чрез който да създаде или признае права, съответно задължения. Липсата на компетентност за издаване на конкретния административен акт означава, че издаденият акт не е носител на държавната власт и поради това държавата не го признава като правнозначим. Компетентността на всеки административен орган е определена в закон.

Оспореното Разрешение за строеж № 53/ 01. 10. 2018 г. е издадено от архитект А. Банкова И., която съгласно Заповед за заместване № РСЛ 18-РД09-317/ 18. 09. 2018 г. е определена за лице, което да замества арх. Е. А. на длъжност главен архитект на район „С.“ в пълния обхват на правомощията ѝ като главен архитект на район „С.“ за периода на отсъствието ѝ поради болест, считано от 14. 09. 2018 г. Съгласно чл. 84, ал. 1 от Закона за държавния служител, при отсъствие на държавен служител, изпълнението на служебните задължения се осъществява от непосредствения ръководител или от друг държавен служител от състава на съответната администрация, а съгласно ал. 4 на същия член, когато отсъствието е над 30 дни, се изисква писменото съгласие на заместника и със заповедта по ал. 2 се определя допълнителна заплата в размер 50 на сто от минималния размер на основната заплата за длъжността. Налице е и съгласие от арх. И., дадено на основание чл. 84, ал. 4 от Закона за държавния служител /л. 309 от делото/.

От своя страна, със Заповед № РА50-395/ 14. 06. 2017 г. главният архитект на Столична община е възложил на главните архитекти на общини да издават разрешения за строеж по чл. 148, ал. 2 от ЗУТ, съответно да отказват издаването им, за строежите от четвърта, пета и шеста категория /т.7.15 от посочената заповед на л. 272 от делото/.

В конкретния случай се установява, че арх. А. И. е с висше образование, специалност „Архитектура“, с професионална квалификация архитект, като от представените по делото копия на служебна книжка и трудова книжка /л. 312 - л. 319 от том 2/ се установява, че същата има и повече от 4 години стаж по специалността. Действително по делото /л. 344 от том 2/ е налично електронно писмо от К. на архитектите, в което се съдържа информация, че А. Банкова И. е вписана в регистъра на архитектите с отложена проектантска правоспособност, като е заплатила членския си внос към К.,

без годишна вноска за пълна проектантска правоспособност.

Съдът не споделя твърдението на процесуалния представител на жалбоподателите, че в настоящия случай главният архитект на Столична община е "пределегирал" своите функции на издателя на акта. Разликата между делегирането на права и заместването е изчерпателно обяснена в ТР № 4/ 2004 г. по дело № ТР-4/ 2002 г. на ВАС. Д. представлява възможност, предвидена в закона, временно - за определен случай или период от време, съгласно конкретната обстановка и преценката на горестоящ административен орган, той да предостави част от правомощията си на някой от подчинените му органи. Подчиненият орган издава административни актове въз основа на това специално овластяване от органа, в чиято компетентност поначало е решаването на съответния проблем. Той не запазва за постоянно делегираното правомощие. Обикновено делегацията е продиктувана от фактическата невъзможност по-горният орган да реагира своевременно на необходимостта от издаване на множество актове на територията на по-голям район или цялата страна.

Заместването се извършва в случаите, когато лицето, титуляр на правомощия, е в обективна невъзможност да ги изпълнява. В тези случаи, предвид необходимостта от непрекъснато функциониране на административния орган, по силата на изрична писмена заповед, отсъстващият титуляр нарежда заместването му от друго, подчинено нему лице. За определения период заместващият изпълнява правомощията на замествания в пълен обем, като върши това от името на замествания орган.

Съобразно разпоредбата на чл. 148, ал. 2 от ЗУТ компетентен да издава разрешение за строеж е главният архитект на общината. В § 1, ал. 4 от ДР на ЗУТ е регламентирана възможността за делегиране на това правомощие от главния архитект. Тази норма не визира ограничения относно обема функции, които главният архитект може да предостави. Ограничението е само по отношение на лицата, на които той може да делегира тези свои правомощия, а именно: те да са длъжностни лица от общинската администрация и да притежават пълна проектантска правоспособност или да имат необходимия стаж за придобиването ѝ.

Съгласно чл. 7, ал. 1 от Закона за камарите на архитектите и инженерите в инвестиционното проектиране, лицата, получили дипломи от акредитирано висше училище с професионална квалификация "архитект", "ландшафтен архитект", "урбанист", "строителен инженер" или "инженер" с образователно-квалификационна степен "магистър", притежават ограничена проектантска правоспособност и могат да предоставят проектантски услуги в областта на устройственото планиране и инвестиционното проектиране след вписването им в регистъра на проектантите с ограничена проектантска правоспособност в съответната камара.

Съгласно чл. 7, ал. 5 от същия закон проектантите с ограничена проектантска правоспособност могат да придобият пълна проектантска правоспособност, ако имат стаж по специалността:

1. две години като служители по трудов договор с проектант с пълна проектантска правоспособност, или
2. четири години като проектанти на свободна практика или като служители по служебно правоотношение или по трудово правоотношение на основен трудов договор на длъжност, за която се изисква съответното образование.

В конкретния случай със Заповед № РА50-395/ 14. 06. 2017 г. главният архитект на Столична община е възложил на главните архитекти на общини да издават

разрешения за строеж по чл. 148, ал. 2 от ЗУТ, съответно да отказват издаването им, за строежите от четвърта, пета и шеста категория /т.7.15 от посочената заповед на л. 272 от делото/. По този начин същият е делегирал своето правомощие да издава разрешения за строеж на главния архитект на Столична община, район "С.". От своя страна, със Заповед за заместване № РСЛ 18-РД09-317/ 18. 09. 2018 г. А. Банкова И. е определена за лице, което да замества арх. Е. А. на длъжност главен архитект на район „С.“ в пълния обхват на правомощията ѝ като главен архитект на район „С.“ за периода на отсъствието ѝ поради болест, считано от 14. 09. 2018 г.

Ето защо, в конкретния случай липсва нищожност на административния акт. Правомощията на главния архитект на Столична община, район "С.", делегирани му от главния архитект на Столична община, към момента на издаването на оспорвания административен акт, са се извършвали от лице, което е замествало главния архитект на Столична община, район "С." с пълния обем правомощия, включително и тези, които по силата на Заповед № РА50-395/ 14. 06. 2017 г. на главния архитект на Столична община са били делегирани, част от които е и издаването на разрешения за строеж по чл. 148, ал. 2 от ЗУТ. Правомощието да издава разрешение за строеж арх. А. И. е изпълнявала по силата на заповед за заместване, а не съгласно заповед за делегиране. Отделно от това се установи, че арх. И. притежава образователна степен архитект и необходимия стаж за придобиване на пълна проектантска правоспособност по смисъла на чл. 7, ал. 5, т. 2 от Закона за камарите на архитектите и инженерите в инвестиционното проектиране, тъй като има повече от 4 години стаж по специалността.

Другият порок, който би могъл да бъде причина за нищожността на акта, е нарушението на изискуемата от закона писмена форма - чл. 59, ал. 2 от АПК. По делото е безспорно, че писмената форма е спазена, като са посочени наименование, дата, подпис. Разрешението за строеж съдържа фактическите и правни основания за издаването му и всички необходими реквизити.

За да е налице порокът противоречие с материалноправни разпоредби, който да обоснове нищожност, е необходимо предметното съдържание на разпореждането, което се съдържа в акта, да нарежда извършването на едно явно престъпление или явно невъзможни положения или да се основава на нищожен административен акт. В случая, видно от разрешението за строеж и доказателствата по делото, не е налице нито една от тези хипотези. Не се констатира обжалваното разрешение за строеж да е издадено на основание нищожен административен акт, нито с него да се нарежда извършване на явно престъпление, нито невъзможно положение. Заради изискването за особена същественост на порока на административният акт, за да бъде възприет като нищожен, в правната теория и практика се приема, че противоречието на акта на императивни правни норми води до унищожаемост и не може само този порок да доведе до нищожност.

В конкретния случай с обжалваното Разрешение за строеж № 53/ 01. 10. 2018 г., издадено от Главния архитект на район „С.“ при Столична община, на [фирма] и на [фирма] е разрешено, съгласно одобрените инвестиционни проекти, извършването на строеж „Промяна на предназначението и вътрешно преустройство на „Магазин за хранителни стоки и кафене“ в „Игрална зала за

хазартни игри“.

Съгласно чл. 185, ал. 1 от ЗУТ не се иска съгласието на останалите собственици на етажната собственост при преустройства на собствени обекти, помещения или части от тях, когато: 1. не се променя предназначението им; 2. не се отнемат общи помещения и площи или части от тях и не се променя предназначението им; 3. не се изменят съществено общите части на сградата; 4. се свързват вътрешни инсталации с общи мрежи, преминаващи през или до делителната стена или през обслужващи помещения по една вертикална ос; 5. се прекарва нова инсталация през обща част, която не засяга помещения на отделни собственици; 6. се променя предназначението на обекти, разположени в нежилищни сгради; 7. преустройството се извършва при условията на чл. 38, ал. 5 и 6 от ЗУТ.

Извън тези случаи се изисква решение на общото събрание на собствениците, взето по установения ред, и изрично писмено съгласие на всички собственици - непосредствени съседи на обекта, а когато се завземат общи части - съгласието на всички собственици, изразено с нотариална заверка на подписите.

Безспорно е, че в конкретния случай се касае за преустройство и промяна предназначението на самостоятелен обект за нежилищни нужди /магазин за хранителни стоки и кафене/, изграден в заварена сграда. Предвид това е приложима разпоредбата на чл. 38, ал. 5 от ЗУТ, съгласно която самостоятелни обекти за нежилищни нужди, изградени в заварена сграда, могат да се преустройват и да променят предназначението си по общия ред, без да се изисква съгласието на собствениците в етажната собственост, при условие че се спазват изискванията на чл. 185, ал. 1, т. 2 - 4 и не се допуска наднормено шумово и друго замърсяване. Ако не са налице тези условия, се спазват изискванията на чл. 185, ал. 2 и ал. 3 от ЗУТ.

От събраните по делото материали се установява, че съгласно инвестиционния проект не е допуснато шумово и друго замърсяване. В тази насока е и заключението на вещите лица по изготвената комплексна съдебно-техническа експертиза, както и по допълнителната съдебно-техническа експертиза, които са посочили, че в проектната документация са спазени изискванията на чл. 368 и чл. 369 от Наредба № 15 за техническите правила и норми за проектиране, изграждане и експлоатация на обектите, съоръженията за производство, пренос и разпределение на топлинна енергия. Посочили са още, че при цялостно изпълнение на строителните и монтажни работи в съответствие с одобрените проекти не се очаква наднормено шумово натоварване.

Установява се още, че при преустройството на обекта не се засягат общи помещения или части от тях, както и не се променя тяхното предназначение. С проекта не се изменят съществено общи части на сградата, като това изрично е отразено както в изготвената комплексна съдебно-техническа експертиза, така и в допълнителната такава, а освен това беше потвърдено и от вещите лица в проведените съдебни заседания. Установи се също, че конкретният казус касае вътрешно преустройство във вече присъединена към мрежите на техническата инфраструктура сграда. Не се засягат отделни помещения на отделните собственици, както и не се предвиждат нови

инсталации.

Поради това се налага изводът, че са налице условията на чл. 185, ал. 1 от ЗУТ, при които не се изисква съгласие на останалите собственици от етажната собственост при преустройство на собствени обекти, помещения или части от тях.

Ето защо, неоснователни са твърденията на жалбоподателите, че е допуснато съществено нарушение на процесуалните правила, съгласно чл. 168, ал. 4 от ЗУТ, тъй като същите не са участвали в производството по издаване на административния акт. Вярно е, че няма данни жалбоподателите да са уведомени писмено за издадения административен акт. Задължението за уведомяване на лицата, съгласно чл. 149, ал. 1 във вр. с ал. 2, т. 3 от ЗУТ обаче не е тъждествено на задължението за осигуряване на възможност на заинтересованите лица да участват като страна в производството по издаване на индивидуален административен акт. Това е така, защото първата хипотеза е приложима при вече издаден административен акт /в случая разрешение за строеж/, а втората хипотеза - в случаите, когато конкретни лица е следвало задължително да вземат участие в административното производство по издаване на индивидуалния административен акт. Доколкото в случая е липсвало законово изискване жалбоподателите да дадат своето изрично съгласие за промяна на предназначението на обекта и да участват в производството по издаване на акта /тъй като в случая е относима разпоредбата на чл. 38, ал. 5 от ЗУТ/, то липсва и съществено процесуално нарушение на административнопроизводствените правила по смисъла на чл. 168, ал. 4 от АПК.

В конкретния случай няма данни административният орган да е изпълнил своето задължение по чл. 149, ал. 1 от АПК за съобщаване на административния акт на лицата по чл. 149, ал. 2, т. 3 от ЗУТ, но неизпълнението на това задължение има за последица невлизането в сила на административния акт до окончателното му съобщаване на заинтересованите страни и при липса на жалби от тяхна страна. Това обаче по никакъв начин не представлява съществено нарушение на процесуалните правила по чл. 168, ал. 4 от АПК, което да налага отмяна на вече издадения административен акт. Не се споделя и твърдението на жалбоподателите, че в случая е налице нарушение на чл. 9 от Закона за хазарта /ЗХ/. Съгласно посочената разпоредба, приложима към датата на издаване на оспорваното разрешение за строеж, забранява се организирането на хазартни игри в сградите и прилежащите им площи публична държавна и общинска собственост, в обектите на Министерството на отбраната, Министерството на вътрешните работи, Националната служба за охрана, в сгради, в които са разположени структури на държавната администрация, независимо от вида на собствеността им, в учебните, лечебните и здравните заведения, както и в съсобствени обекти без нотариално заверено писмено съгласие на всички съсобственици.

Магазинът, който се преустройва с процесното разрешение за строеж в „Игрална зала за хазартни игри“, представлява самостоятелен обект в жилищна сграда и за издаването на разрешение за строеж не е необходимо да бъде изискано писмено и изрично съгласието на собствениците в етажната

собственост, включително по аргумент на чл. 9, ал. 1 от ЗХ. Тази норма регламентира "организирането" на хазартни игри, което представлява друга, различна правно регламентирана дейност, по отношение на която се прилага разрешителен режим по реда на глава Втора от Закона за хазарта, и не е свързана с административното производство по издаване на разрешение за строеж.

Законът за хазарта не съдържа изискване за предварителното съгласие на всички съсобственици на сградата, за да бъде извършено преустройство на обекта - „Магазин за хранителни стоки и кафене“ в „Игрална зала за хазартни игри“. Още повече, че магазинът, за който е издадено разрешение за строеж, за да бъде преустроен в игрална зала за хазартни игри, не представлява съсобствен обект по смисъла на § 5, т. 39 от ДР на ЗУТ във вр. с § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ. Обект може да е строеж или реална, обособена самостоятелна част от строеж. Самостоятелен обект може да бъде както сграда, която представлява едно цяло и има самостоятелно функционално предназначение, така и части от сграда, които отговарят на нормативните изисквания - да имат самостоятелно функционално предназначение, да са обособени, да имат собствени идентификатор по Закона за кадастъра и имотния регистър.

Съдът не споделя доводите на жалбоподателите, че за да е законосъобразна оспорваната заповед, респективно потвърденото с нея разрешение за строеж, абсолютно необходима предпоставка е съгласието на съсобствениците на имоти в жилищната сграда, в която въпросният обект - магазин се намира. Вярно е, че организирането на хазартни игри представлява правно регламентирана дейност, по отношение на която се прилага разрешителен режим, като изрично овластени административни органи извършват проверка дали конкретен правен субект е изпълнил изискванията на закона, за да му бъде разрешено да организира хазартни игри и да експлоатира игрални зали. Към датата на издаване на обжалвания административен акт законът не съдържа забрана за разполагане на игрални зали в жилищна сграда и процедурата с изискването за предварителното съгласие на всички съсобственици на сградата, за да бъде променено предназначението на обекта в игрална зала, в конкретния случай не е приложимо.

Действително, с изменението на чл. 9, ал. 1 от Закона за хазарта /ДВ. бр. 14/ 2020 г./ е въведена забрана за организиране на хазартни игри и в жилищни сгради в режим на етажна собственост без решение на общото събрание на собствениците, взето по реда на Закона за управление на етажната собственост. Тази норма обаче се отнася към получаването на лиценз по реда на глава Втора от Закона за хазарта и не е приложима в производството по издаване на разрешение за строеж.

Процесният магазин е в жилищна сграда, находящ се на партерен етаж. Той е собственост на заинтересованите страни, има самостоятелно функционално предназначение, обособен е и има собствен идентификатор по ЗКИР, не е съсобствен и не е обща част от сградата, поради което не следва да се приема като съсобствен на всички собственици на самостоятелни обекти в сградата. Магазинът не попада в общите части на етажната собственост и с преустройството не се засягат по какъвто и да е начин такива общи части. Обстоятелството, че въпросният обект - магазин представлява самостоятелен

обект в жилищната сграда, както и че при промяна предназначението му в игрална зала за хазартни игри няма да бъдат засегнати общите части от сградата бе категорично потвърдено и от заключенията на вещите лица по назначената комплексна съдебно-техническа експертиза, което съдът кредитира като обосновано и компетентно.

При липса на законова уредба към датата на издаване на обжалваното разрешение за строеж, регламентираща недопустимост на изграждането на игрални зали в жилищните сгради, без да е получено предварително съгласието на всички собственици на самостоятелни обекти в сградата, не би могло и да се иска отмяна на оспорвания административен акт като незаконосъобразен - поради неизпълнението на несъществуващо в закона изискване.

Налице са и на изискванията на чл. 38, ал. 5 от ЗУТ, съобразно чиято разпоредба самостоятелни обекти за нежилищни нужди, изградени в заварена сграда, могат да се преустройват и да променят предназначението си по общия ред, без да се изисква съгласието на собствениците в етажната собственост, при условие че се спазват изискванията на чл. 185, ал. 1, т. 2 - 4 и не се допуска наднормено шумово и друго замърсяване, ако не са налице тези условия, се спазват изискванията на чл. 185, ал. 2 и ал. 3 от ЗУТ.

Установява се по безспорен начин изпълнението на изискванията на чл. 185, ал. 1, т. 2 - 4 от ЗУТ, а именно на това по чл. 185, ал. 1, т. 2 - при извършване промяна предназначението на обекта в игрална зала за хазартни игри не се отнемат общи помещения или части от тях и не се променя предназначението на общи части, по чл. 185, ал. 1, т. 3 от ЗУТ - не се изменят съществено общи части на сградата, както и по чл. 185, ал. 1, т. 4 от ЗУТ - относно свързването на вътрешни инсталации с общи мрежи, преминаващи през или до делителната стена или през обслужващи помещения по една вертикална ос. Доказа се също и че не е допуснато наднормено шумово и друго замърсяване. Тези обстоятелства се установиха както от представения по делото доклад за съответствие, така и от изготвените комплексна съдебно-техническа експертиза и допълнителна съдебно-техническа експертиза, в които вещите лица посочиха изрично, че са изпълнени изискванията на чл. 185, ал. 1, т. 2 - 4 от ЗУТ.

Разпоредбата на чл. 38, ал. 5 от ЗУТ е специална и същата изключва разпоредбата на чл. 185, ал. 2 от ЗУТ, изискваща решение на общото събрание на собствениците, взето по установения ред, и изрично писмено съгласие на всички собственици - непосредствени съседи на обекта.

Неоснователни са доводите на жалбоподателите, че оспорваният акт следва да бъде отменен като незаконосъобразен и поради това, че същият е издаден в нарушение изискванията на чл. 38, ал. 9 от ЗУТ. Посочената правна норма регламентира, че не се допуска преустройство и промяна на предназначението на обекти по ал. 1 - 5, ако за новите обекти не могат да се осигурят необходимите гаражи или места за паркиране в съответния поземлен имот. От събраните по делото доказателства безспорно се установява, че пред обекта, чието предназначение се променя, липсват достатъчно места за паркиране. Установи се още, че към датата на издаденото разрешение за строеж между наемателя на помещението [фирма] и [фирма] е сключен

договор за 5 /пет/ паркоместа. В проведеното съдебно заседание вещите лица посочиха, че местата за паркиране в имота са частично регламентирани върху улиците и тротоара, като част от колите паркират директно в зелените пространства. Вещото лице архитект изрично уточни, че имотът няма необходимите размери, за да се осъществи допълнително паркиране в него. В тази връзка следва да се посочи, че в настоящия случай е приложимо и въведеното в чл. 39, ал. 10 от ЗУТ изключение, съгласно което изключения от разпоредбата по ал. 9 се допускат от органа, който следва да издаде разрешението за строеж, при условията на чл. 43, ал. 2. Съгласно чл. 43, ал. 2 от ЗУТ изключения от разпоредбата по ал. 1 се допускат от органа, който следва да издаде разрешението за строеж, когато нормативно необходимите гаражи и места за паркиране не могат да бъдат осигурени в границите на урегулирания поземлен имот поради технически или нормативни причини, като: размери и/или наклон на урегулирания поземлен имот, хидрогеоложки условия, санитарно-охранителни зони и други при условия, определени в наредбата по чл. 13, ал. 1.

От разпита на вещото лице архитект, взело участие в комплексната съдебно-техническа експертиза се установи, че в конкретния случай е налице условието по чл. 43, ал. 2 от ЗУТ, тъй като размерът на урегулирания поземлен имот не позволява да се осигурят места за паркиране.

Ето защо, за издаването на разрешението за строеж не е било необходимо да бъдат представени доказателства за осигурени паркоместа.

Въпреки наличието на хипотезата по чл. 39, ал. 10 от ЗУТ, по делото е представен договор за наем на паркоместа в район, сравнително близък на бъдещата игрална зала за хазартни игри. Ето защо е изпълнено изискването да се осигури възможност за паркиране на посетителите в обекта и не е налице основание за отмяна на издаденото разрешение за строеж като незаконосъобразно поради това, че не са осигурени паркоместа за посетителите на обекта. След като възложителят на преустройството доказва осигуреност на паркоместа, то не е допуснато твърдяното от жалбоподателите нарушение на материалния закон при издаване на въпросното разрешение за строеж. На следващо място, този договор за паркоместа е бил действащ към датата на издаденото разрешение за строеж, поради което несъстоятелни са доводите на жалбоподателите, че след като на 31. 12. 2018 г. договорът за наем е изтекъл, то и издаденото на 1. 10. 2018 г. разрешение за строеж е незаконосъобразно.

Действително чл. 38, ал. 9 от ЗУТ е императивна норма, но общият принцип за съразмерност, регламентиран в чл. 6 от АПК, не може да бъде дерогиран при нейното приложение. Именно принципът на съразмерността изисква административният орган да осъществява правомощията си по разумен начин, добросъвестно и справедливо, като прилага тези начини и средства, с които се засягат в най-малка степен правата и законните интереси на адресатите на акта. Прилагането на това правило към настоящия казус изисква да бъде извършена преценка необходимо ли е да се ограничи правото на собственост чрез прилагане на законовата забрана, регламентирана в чл. 38, ал. 9 от ЗУТ и възможен ли е друг допустим от закона начин, с който ще бъде изпълнена целта на закона. Несъмнено целта

на законодателя с въвеждане на цитираното изискване за осигуряване на гараж/място за паркиране, е насочена към облекчаване проблемите с паркирането в големите градове и осигуряване на безопасна околна среда. В процесния случай не съществува спор относно обстоятелството, че в имота, в който се намира преустройваният обект, липсва възможност за изграждане на паркинг или осигуряване на място за паркиране. И макар да е приложима хипотезата на чл. 38, ал. 10 от ЗУТ, то административният орган е съобразил и представения по делото договор за наем на паркоместа, поради което в конкретния случай с издаването на разрешението за строеж не е нарушил разпоредбата на чл. 38, ал. 9 от ЗУТ. Освен това следва да се отбележи, че предишното предназначение на преустройвания обект също е предполагало голям поток от хора, като с промяната на предназначението му за "Игрална зала за хазартни игри" не би се създадо по-голямо неудобство за живущите там във връзка с паркирането, в сравнение с това, съществувало преди промяната на предназначението на обекта.

Не се споделят и твърденията, че е налице нарушение на чл. 142, ал. 9 от ЗУТ, което да налага отмяна на обжалваното разрешение за строеж. От материалите по делото се установява, че инвестиционният проект както в неговата текстова, така и в неговата графична част, е заверен с подпис на съответните квалифицирани специалисти. Липсата на подпис на управителя на фирмата консултант [фирма], която е извършила оценка за съответствие на проекта, не представлява съществено нарушение на процесуалните правила, тъй като са спазени всички останали изисквания при съгласуването и приемането на инвестиционните проекти, изброени в чл. 142 и сл. от ЗУТ и по-конкретно - спазени са останалите изисквания на чл. 142, ал. 9 от ЗУТ - всички документи - графични и текстови, на инвестиционния проект са подписани и подпечатани от съответния квалифициран специалист, докладът за оценка на съответствието е подписана от управителя на фирмата консултант и от всички квалифицирани специалисти, извършили оценката.

Поради изложеното, не са налице основания, въз основа на които да бъде прогласено за нищожно Разрешение за строеж № 53/ 01. 10. 2018 г., издадено от Главния архитект на район „С.“, Столична община. Не се установи и твърдяната незаконосъобразност на административния акт, поради което жалбата е неоснователна и следва да бъде отхвърлена.

Предвид изхода на делото, на основание чл. 143, ал. 3 от АПК следва да бъде уважено искането на процесуалните представители на ответника и на заинтересованите страни за присъждане на разноските в производството. Направеното възражение за прекомерност от страна на процесуалния представител на жалбоподателите е основателно, тъй като делото не се отличава с фактическа и правна сложност. Ето защо, на ответника следва да бъде заплатено възнаграждение за юрисконсулт в размер на 100 /сто/ лева, съобразно разпоредбите на чл. 78, ал. 8 от ГПК във вр. с чл. 37 от Закона за правната помощ и чл. 24 от Наредба за заплащането на правната помощ. На заинтересованите страни следва да бъдат заплатени направените разноски за адвокат в размер на 500 /петстотин/ лева за всяка от тях, съгласно минимума по чл. 8, ал. 3 от Наредба 1/ 9. 07. 2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Макар разноските за извършените експертизи да остават за сметка на жалбоподателите, което в случая не налага изрично произнасяне по този въпрос, следва да се посочи, че неоснователно е възражението на процесуалния представител на жалбоподателите срещу размера на възнаграждението на вещото лице по изготвената допълнителна съдебно-техническа експертиза. На първо място, тази допълнителна съдебно-техническа експертиза беше изрично поискана от страна на жалбоподателите, предвид обстоятелството, че вещото лице не беше отговорило на част от въпросите в експертизата, поради липса на осигурен достъп до обекта. На следващо място, определеното от съда възнаграждение съответства на представената по делото справка-декларация, изготвена на основание чл. 23 от Наредба № 2 от 29. 06. 2015 г. за вписването, квалификацията и възнагражденията на вещите лица, което възнаграждение съдът не намира за необходимо да редуцира, тъй като същото не е завишено от вещото лице. Фактът, че вещото лице не е могло да отговори на поставените първоначални задачи, поради независещи от него причини, не е основание същото да бъде лишено от възнаграждение за труда, който е положило впоследствие и за което е представило необходимата справка-декларация.

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

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на М. С. Г. и В. В. В. срещу Разрешение за строеж № 53/ 01. 10. 2018 г., издадено от Главния архитект на район “С.”, Столична община.

ОСЪЖДА М. С. Г. и В. В. В. да заплатят на Столична община, район “С.” направените по делото разноски за юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 /сто/ лева.

ОСЪЖДА М. С. Г. и В. В. В. да заплатят на [фирма] направените по делото разноски за адвокатско възнаграждение в размер на 500 /петстотин/ лева.

ОСЪЖДА М. С. Г. и В. В. В. да заплатят на [фирма] направените по делото разноски за адвокатско възнаграждение в размер на 500 /петстотин/ лева.

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

СЪДИЯ: