

РЕШЕНИЕ

№ 15187

гр. София, 05.05.2025 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 68 състав, в
публично заседание на 23.04.2025 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Вяра Русева

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова, като разгледа дело номер **1561** по описа за **2025** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145-178 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), вр. с чл. 215, ал. 4 от ЗУТ

Образувано е по жалба на А. К. С. срещу Заповед № САГ24-РА-30-310 / 5.12.2024г на вр.и.д Главен архитект на Столична община с която на осн. чл.225а ал.1 във връзка с чл.225 ал.2 т.2 от ЗУТ във връзка с чл.223 ал.1 т.8 от ЗУТ е наредено на жалбоподателя да премахне незаконен строеж “3 броя допълващо застрояване-стопански сгради: масивна 140 кв.м. с ПИ 68134.4300.8326.1 и 2 броя без идентификатори:- паянтов навес-100 кв.м. в северен край-долен до стопанската сграда и югоизточен паянтов навес 45 кв м-долепен до стопанската сграда, разположени в УПИ XVI-266 , кв.15 по плана на м „Юбилейна гора с адрес [улица].

Жалбоподателят развива съображения за процесуална и материална незаконосъобразност на обжалваната заповед. Нарушен бил чл. 35 АПК, тъй като не били изяснени всички факти и обстоятелства по случая.Обжалваният акт страдал от грешки, които го опорочавали на формално основание. Не били изложени мотиви поради които не се възприемат възраженията срещу констативния акт. Налице било противоречие относно годината на изграждане на строежа. Сградите се захранвали с ток и вода. Поддържа наличие на хипотезата на търпимост по см на § 16 ал 1 от ПР на ЗУТ, като били налице висящи административни преписки образувани по повод искането му за „узаконяване на строежа“ и издаване удостоверение за търпимост, поради което процесната заповед била преждевременно издадена. Счита, че заповедта била издадена на неправилни правни основания. Моли да бъде отменена заповедта.

С определение № 7027 от 28.02.2025г като ответник е конституиран- вр.и.д Главен

архитект на Столична община, който в придружителното писмо оспорва жалбата и моли да се отхвърли. В с.з. на 23.04.2025г на осн чл. 153 ал.3 АПК е заличен като ответник вр.и.д Главен архитект на Столична община, и е конституиран като ответник Кметът на Столична община, който чрез процесуалния си представител оспорва жалбата като неоснователна. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

СГП редовна призована не изпраща представител и не взема становище.

Административен съд София-град, като взе предвид доводите и възраженията на страните и прецени доказателствата по делото, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

При извършена проверка на място от длъжностни лица при отдел „УТКРКС“ при СО, район О. купел с констативен акт № 550-А от 2.09.2024г съставен по реда на 225а, ал.2 ЗУТ е установен незаконен строеж “3 броя допълващо застрояване-стопански сгради: масивна 140 кв.м. с ПИ 68134.4300.8326.1 и 2 броя без идентификатори:- паянтов навес-100 кв.м. в северен край-долен до стопанската сграда и югоизточен паянтов навес 45 кв м-долепен до стопанската сграда, разположени в УПИ XVI-266 , кв.15 по плана на м „Юбилейна гора с адрес [улица]. Констатирано е, че строежът е извършен от собственика на имот УПИ XVI-266 , кв.15 А. К. С., същият е 6 категория съгласно чл.137, ал.1, т.6 от ЗУТ. Строежът нарушавал устройствената зона /Жм/ по ОУП на СО и условията за обитаване, съгласно чл. 8 ал.1 т.3 и чл.3 ал.2 и чл.16а от ЗУЗСО, изграден бил в несъответствие с предвижданията на действащия ПУП на местността и изграден без строителни книжа /без одобрени проекти и без разрешение за строеж/ с което били нарушени чл.44 ал.2 ЗУТ и чл. 225 ал.2 т.1 и т.2 ЗУТ.

Срещу констативния акт е депозирано възражение.

Въз основа на съставения констативен акт е издадена оспорената в настоящото производство Заповед № САГ24-РА-30-310 / 5.12.2024г на вр.и.д Главен архитект на Столична община с която на осн. чл.225а ал.1 във връзка с чл.225 ал.2 т.2 от ЗУТ във връзка с чл.223 ал.1 т.8 от ЗУТ е наредено на жалбоподателя да премахне незаконен строеж “3 броя допълващо застрояване-стопански сгради: масивна 140 кв.м. с ПИ 68134.4300.8326.1 и 2 броя без идентификатори:- паянтов навес-100 кв.м. в северен край-долен до стопанската сграда и югоизточен паянтов навес 45 кв м-долепен до стопанската сграда, разположени в УПИ XVI-266 , кв.15 по плана на м „Юбилейна гора с адрес [улица].

При горната фактическа обстановка, установена въз основа на всички събрани по делото доказателства, съдът в резултат на извършената служебна проверка в изпълнение чл.168 АПК относно законосъобразността на оспорения административен акт, по отношение на всички основания, посочени в чл. 146 от АПК, установи следното:

Жалбата е процесуално допустима, подадена е от адресат на оспорения акт.

По силата на чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ кметът на общината или упълномощено от него длъжностно лице издава заповед за премахване на строежи от четвърта до шеста категория, незаконни по смисъла на чл. 225, ал. 2, или на части от тях. Кой строежи са незаконни е определено в ал. 2 на чл.225 от ЗУТ. Съгласно т. 2, послужила като правно основание за издаване на оспорената заповед, незаконни са строежите, които са извършени без одобрени инвестиционни проекти и/или без разрешение за строеж.

Заповедта се издава въз основа на констативен акт, съставен от служителите по чл.223 ал.2 от ЗУТ .

Заповедта е издадена от компетентен орган- вр.и.д Главен архитект на Столична община. Компетентността на органа произтича от разпоредбата на чл.225а, ал.1 от ЗУТ и Заповед № СОА21 РД09-455 от 22.03.2021 г. (т.1.46), с която кметът на Столична община /към

датата на издаване на процесната заповед/е делегирал правомощието си за издаване на заповеди за премахване незаконни строежи по см. чл.225, ал.2 от ЗУТ на главния архитект на СО. Тоест, оспорената заповед е издадена при наличието на надлежно предоставяне на функции по ЗУТ.

Оспорената заповед е издадена в законоустановена писмена форма, посочен е издателят на заповедта, адресат, строежа по отношение на който е наредено премахване, индивидуализиран е имота, в който е извършено строителството. Заповедта е издадена съобразно разпоредбата на чл. 225а, ал. 2 от ЗУТ въз основа на констативен акт. Съдът приема за техническа грешка отразеното в обжалваната заповед, че КА е съставен от служители на район П., тъй като видно от приложения КА по адм. преписка който е със същия номер като този посочен в обжалваната заповед и възпроизведен в нея, а именно № 550-А от 2.09.2024г, същият е съставен от служители при район О. купел, тоест района по местонахождение на строежа. Компетентни съгласно чл. 225а, ал. 2 връзка с чл.223 ал.2 от ЗУТ са и лицата, издали констативния акт.

От описаната по-горе подробно фактическа обстановка, свързана с издаването на заповедта е видно, че административният орган е спазил специфичната, предвидена в чл. 225а, ал. 2 от ЗУТ процедурата по констатиране на незаконно строителство. Относно доводите, че не били изложени мотиви поради които не се възприемат възраженията срещу констативния акт , това нарушение не са съществено и не може само по себе си да бъде основание за отмяна на издадената заповед за премахване на незаконен строеж. Съществено е такова нарушение на административнопроизводствените правила, което поставя под съмнение истинността на правно или доказателствено значимите факти в конкретният случай. Бланкетно посоченото в процесната заповед, че възраженията не се приемат, не е такова нарушение, защото то не е довело до нарушаване правото на защита на адресата на акта. Адресатът на акта е подал своевременно и пред надлежния орган жалбата си против издадената заповед. Пред съда е изложил твърдения си за незаконосъобразност . Всички доказателства и възражения, които жалбоподателят е могъл да представи и изложи пред административния орган, е могъл да представи и изложи и пред съда, без по този начин да бъде злепоставен интереса му (в този смисъл Решение № 6537 от 18.05.2010 г. на ВАС, II отд. по адм. д. № 1466/2010 г.). Адресатът на акта е реализирал правото си на обжалване на заповедта, по повод което е образувано и настоящото съдебно производство, не е лишен от възможността да организира защитата си и да представи доказателства в подкрепа на твърденията си.

Съдът намира обаче, че оспореният акт страда от порок, обосноваващ незаконосъобразността му.

Като правно основание за издаване на процесната заповед е посочен чл.225а ал.1 вр с чл. 225 ал.2 т.2 вр с чл. 223 ал.1 т 8 ЗУТ.

По силата на чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ кметът на общината или упълномощено от него длъжностно лице издава заповед за премахване на строежи от четвърта до шеста категория, незаконни по смисъла на чл. 225, ал. 2, или на части от тях. Кой строежи са незаконни е определено в ал. 2 на чл.225 от ЗУТ. Съгласно т. 2, послужила като правно основание за издаване на оспорената заповед, незаконни са строежите, които са извършени без одобрени инвестиционни проекти и/или без разрешение за строеж.

По арг. от чл. 148 от ЗУТ строежи, могат да се извършват само ако са разрешени съгласно закона, като е необходимо за целта преди започването на строежа издаването на разрешение за строеж.

Строежите се изпълняват в съответствие с предвижданията на подробния устройствен план и съгласувани и одобрени инвестиционни проекти при условията и по реда на този закон /чл. 137, ал. 3 от ЗУТ/.

Като правно основание за издаване на заповедта е посочена и нормата на чл.182 ал.1 ЗУТ (Предишен текст на чл. 182 - ДВ, бр. 65 от 2003 г.) според която 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. Според съда обаче, тази норма е неприложима в случая, тъй като строежът е изграден в собствен на жалбоподателя УПИ както е констатирано и в КА, стр. 1 последен абзац, така и видно от приложения нот. акт № 9, дело 233/ 1998г ., а не в чужд имот. След като безспорно е установено по адм. преписка, че собствеността върху УПИ XVI -266 е изцяло на жалбоподателя, недоумение буди позоваването в обжалвания акт на разпоредбата на чл. 182, ал. 1 ЗУТ, която е неприложима. Не е необходимо жалбоподателят да има учредено по надлежния ред право на строеж по см на посочената разпоредба, противно на изложеното в обжалваната заповед, тъй като строежът е изграден в собствения му имот.

На следващо място, основателни са доводите на жалбоподателя за противоречие във фактическите основания относно годината на изграждане на строежа. Както в КА, в който се съдържат мотиви с оглед предстоящото издаване на административния акт/ което е допустимо по смисъла на ТР № 16/1975 г. на ОСГК на ВС/, л.2 първи абзац, така и в процесната Заповед, л.1 от нея, е посочено, че трите сгради които са приети от адм. орган за незаконен строеж са „на видима възраст около 40 години“. На л.2 от заповедта, втори абзац обаче, е отразено, че строежът е изграден „след 31.03.2001г“ и това било установено от събрана в район В. информация. Тоест, противоречиви са констатациите на адм. орган относно годината /времето/ на извършване на строежа, което е едно от относимите в това производство обстоятелства, предвид наведеното с жалбата твърдение, че строежът търпим. Не става и ясно на какво основание информацията за това е събирана от район В., при положение, че проверката е извършена от служители на район О. купел, на чиято територия се намира процесният строеж. Адм. орган излага противоречиви твърдения относно времето на извършване на строежа: В КА и на л.1 от Заповедта се сочи, че сградите са „на видима възраст около 40 години“, а на л.2 от Заповедта, че строежът е изграден „след 31.03.2001г“. Това противоречие обаче, не може да бъде преодоляно пред съда, дори и с оглед представения нот акт № 9, дело 233/ 1998г от 2.02.1998г с който жалбоподателят е признат за собственик на процесните три сгради, описани в заповедта като незаконен строеж. Въз основа на този нот. акт действително може да се изведе извод, че щом сградите са описани в него, те са съществували към датата на издаването му 2.02.1998г. Извеждането от съда на предполагаемата воля на административния орган, респ. извършването на собствена преценка за дължимия резултат, и поставяне в положение съдът да гадае волята на административния орган обаче, е недопустимо. Съдът не може да замести волята на органа и вместо него да преценява наличие или липса на условията на приложимата правна норма.

Също така, изложени са в процесната заповед /и в КА/ фактически основания, че сградите били изградени в несъответствие с предвижданията на одобрения действащ ПУП на м „Юбилейна гора -1 ва и 2 ра част“. Това фактическо основание обаче, не е привързано в Заповедта с приложимата правна норма на чл. 225а ал.1 ЗУТ вр с чл. 225 ал.2 т.1 ЗУТ според която „Строеж или част от него е незаконен, когато се извършва в несъответствие с предвижданията на действащия подробен устройствен план“. Относимата норма на чл. 225 ал.2 т.1 ЗУТ е посочена в КА като нарушена, но не и в процесната заповед. В последната липсва посочена правна норма относима към това фактическо основание. Въпреки изложени фактически твърдения за несъответствие с предвижданията на действащия ПУП, те не са привързани към приложимата правна норма. Визирани са други основания за издаване заповед за премахване незаконен строеж. Тоест, дори и документите по преписката да насочват към цитираното правно

основание, то не става ясно причината поради които органът не го възприема.

С оглед горното, има неяснота относно причините довели до издаване на процесната заповед. Посочването на неприложима правна норма /чл. 182 ал.1 ЗУТ/, противоречието относно времето на извършване на строителството /строежа, излагането на фактически основания без привързването им към правна норма, смесването хипотези, тоест неясната воля на ответника води както до нарушено право на защита на жалбоподателя, така и съдът е поставен в невъзможност да осъществи адекватен съдебен контрол за законосъобразност на обжалвания акт. Съдът по този начин е възпрепятстван да провери фактическата обстановка, да прецени релевантни за производството факти, в т.ч. и свързани с преценката дали строежа е търпим по сочената от жалбоподателя хипотеза на § 16 ал.1 ПР на ЗУТ. Установените несъответствия създават неяснота по отношение волята на адм орган за причините довели до издаване на процесния акт. Законосъобразността на административния акт се преценява само в рамките на фактическите основания за издаването му. Те като юридически факти, индивидуализират упражненото от органа административно субективно право, предметът на исканата с жалбата отмяна, а с това и предмета на административното дело. Именно от тях произтича правото на органа да постанови съответния акт. В случая въз основа на изложеното, съдът е в невъзможност да прецени какви точно факти са довели до издаване на заповедта.

Дори и да се възприеме, че няма спор относно факта, че липсват одобрени инвестиционни проекти и издадено разрешение за строеж /чл. 225 ал.2 т.2 ЗУТ/, тоест липса на изискуемите строителни книжа, който обективен факт безспорно е достатъчно основание да се приеме, че е налице незаконен строеж по см. на чл. 225, ал. 2, т. 2 ЗУТ и подлежи на премахване, тоест да се издаде заповед от вида на процесната, то предвид възраженията на жалбоподателя, че се касае за търпим строеж съгласно § 16 ал.1 от ПР на ЗУТ, съдът дължи произнасяне по този въпрос. Премахването би могло да бъде осуетено ако строежа е търпим. Един от релевантните факти за преценка дали строежът е търпим или не е, е годината на извършването му. С оглед обаче противоречивите данни за това относно годината на изпълнение на строежа, съдът е в невъзможност да извърши тази преценка. При съдебно оспорване на заповедта за премахване на незаконен строеж подлежат на самостоятелна проверка фактическите основания, възприети от органа, които съдът предвид изложеното не може да установи какво са точно. Тази неяснота води до невъзможност да се изведе волята на ответника, въз основа на която съдът да извърши проверка за законосъобразността на процесната заповед. Както се посочи извеждането от съда на предполагаемата воля на административния орган, респ. извършването на собствена преценка за дължимия резултат, и поставяне в положение съдът да гадае волята на административния орган е недопустимо. Съдът не може да замести волята на органа и вместо него да преценява наличие или липса на условията на приложимата правна норма.

Всичко това води до невъзможност съдът да извърши преценка налице ли са материално правните предпоставки за издаване на заповед от вида на процесната, тоест относно правилното приложение на материално правните норми и целта на закона. Целта на съдебния контрол не е да замести, допълни или изведе предполагаемата воля на административния орган, а да провери правилността на съображенията му за издаване на акта. Съдебната проверка не е средство за саниране на административнопроизводствените нарушения, защото в противен случай задълженията на административния орган по чл. 59, ал. 2, т. 4 АПК биха се възложили върху съда, което е недопустимо и извън пределите на служебното начало в съдебния-административен процес. Само мотивираните актове могат да издържат проверката за законосъобразност по реда на чл. 168 АПК, проверката на всички основания за оспорване на административния акт по чл. 146 АПК -липсата на

компетентност, неспазване на установената форма на акта, съществено нарушение на административнопроизводствените правила, противоречие с материалноправните разпоредби и несъответствие с целта на закона. Константна е съдебната практика, че липсата на мотиви на един административен акт, в който да са изложени ясно и разбираемо аргументите на административния орган да направи волеизявление с точно такова съдържание, е нарушение на императивното изискване на форма на акта и винаги е основание за отмяна на такъв акт като незаконосъобразен - поради порок по смисъла на чл. 146, т. 2 от АПК. Непълното /противоречиво/ посочване на фактически основания за издаване на административния акт пречатства осъществяването на съдебния контрол за правилното прилагане на материалния закон от страна на административния орган, което е основание за отмяната на акта доколкото пречатства ефективната защита на адресата на административния акт и в този смисъл представлява съществено нарушение на административнопроизводствените правила.

Единствено с оглед пълнота на изложението и във връзка с наведеното в жалбата, че били налице висящи административни преписки образувани по повод искането за „узаконяване на строежа“ и издаване удостоверение за търпимост, поради което процесната заповед била преждевременно издадена следва да се посочи установената съдебна практика за неотнормимост на отказа за издаване удостоверение за търпимост в производството по установяване и премахване на незаконния строеж - удостоверението за търпимост няма обвързващо действие за органа по чл. 225 и чл. 225а от ЗУТ, тъй като закона му е придавал удостоверителен характер и само по отношение на "прехвърлителна сделка" в разпоредбите на § 16, ал. 1, предл. второ и § 127, ал. 1, предл. второ ПР на ЗУТ. Посоченото потвърждава самостоятелност на двете административни производства - преценката на двата различни компетентни органа обосновава издаване на акт от всеки поотделно, макар и въз основа на идентична фактическа установеност /за разлика от обусловеността на производството по установяване на незаконен строеж от процедурата по узаконяване, при отграничение от изключението в случай, когато производството по узаконяване е започнало преди издаване на заповед за премахване на незаконен строеж или при висящо производство в административна или в съдебна фаза по оспорване на заповедта - евентуално приключване на административното производство по узаконяване с положителен акт отрича възможност за издаване на заповед по чл. 225 респ.чл. 225а ЗУТ. При липса на установена от закона зависимост на едното от другото производство, не е недопустимо издаване на заповед от вида на процесната.

По изложените съображения и при установена липса на ясно изразена воля на административния орган в оспорената заповед, същата е незаконосъобразна и следва да бъде отменена.

Относно разноските: Жалбоподателят не претендира разноски. С оглед изхода на спора и по аргумент от противното на чл. 143, ал. 3 АПК, на ответника не се дължи юриск.възнаграждение.

С оглед гореизложеното, съдът

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Заповед № САГ24-РА-30-310 / 5.12.2024г. на вр.и.д Главен архитект на Столична община.
Решението подлежи на касационно обжалване пред ВАС в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: