

РЕШЕНИЕ

№ 2090

гр. София, 16.04.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 56 състав,
в публично заседание на 26.02.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Мария Ситнилска

при участието на секретаря Цветелина Заркова, като разгледа дело номер **13700** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 216 от Закона за устройство на територията (ЗУТ) във връзка с чл. 226 и чл. 145 и сл. от Административно процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е след отмяната на решение № 409/16.01.2019 г., постановено по адм. дело № 9397/2018 г. по описа на Административен съд София-град с решение № 16353/02.12.2019 г., постановено по адм. дело № 2685/2019 г. по описа на Върховния административен съд.

Производството е образувано по жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от управителите Е. И. Т. и С. М. С. против заповед № ДК-11-С-05/13.08.2018г. на началника на Регионален отдел „Национален строителен контрол“ С. при Регионалната дирекция за национален строителен контрол - Югозападен район (РДНСК – ЮЗР). В депозираната от пълномощниците на оспорващия на 26.10.2019 г. молба-становище са изложени доводи за незаконосъобразност на оспорения административен акт, поради съществено нарушение на процесуалните правила и противоречие с материално правните разпоредби. Сочи се нарушение на чл. 26, ал. 1 от АПК, което е довело до нарушаване на правото на защита на заинтересованото лице. Изтъква се и нарушение на чл. 35 и чл. 36 от АПК, тъй като ответникът не е разгледал одобрените проекти към разрешението за строеж, а се е произнесъл единствено по изготвения от проверяващите длъжностни лица снимков материал. Оспорва се доказателствената сила на Констативен протокол № ДНСК-85-1/08.08.2018 г., доколкото същият не е подписан от неговите съставители.

Навеждат се доводи за неправилност на фактическите констатации на административния орган, което е довело до неправилно прилагане на материалния закон. Подробни съображения в тази насока са изложени и в депозираните от пълномощника на оспорващия писмени бележки. Претендира се отмяна на оспорената заповед и присъждане на направените по делото разноски.

Ответникът /Началника на Регионален отдел „Национален строителен контрол“ С. при Регионалната дирекция за национален строителен контрол – Югозападен район/ чрез процесуалния си представител изразява становище за неоснователност на жалбата. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна Главният архитект на район „Л.“, Столична община не изразява становище по жалбата.

Настоящият съдебен състав, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните в съдебно заседание и прецени събраните по делото доказателства, намира за установено следното от фактическа страна:

Предмет на съдебен контрол за законосъобразност в настоящото производство е заповед № ДК-11-С-05/13.08.2018г. на началника на Регионален отдел „Национален строителен контрол“ С. при РДНСК – ЮЗР, с която на основание чл. 156, ал. 3 ЗУТ е отменено разрешение за строеж № 85/30.07.2018г., издадено от главния архитект на район „Л.“, Столична община за строеж: „Зимна градина на кота +31,70 в сграда с офиси и подземен паркинг“, ведно с одобрените на 30.07.2018г. инвестиционни проекти. Възложител на посочения строеж е [фирма]. Строежът се намира в сграда, находяща се в УПИ VI-239,240,242,243,244, кв.8, по плана на [населено място], м. „Драгалевска спирка“, район „Л.“, Столична община. От фактическа страна оспорената заповед е мотивирана с неправилно определена категория на строежа, тъй като същият представлява надстройка на покрив на кота +31.70 м. и обединяването му със съществуващо помещение, увеличаване на РЗП на сградата и съгласувано на инвестиционния проект без положително становище на органите за пожарна безопасност и защита на населението. Позовава се на констатациите, обективирани в констативен протокол № РС-ЛЗ-2577-05-678/09.08.2018 г., съставен при проверка на документите по преписката в общинската администрация по реда на чл.156, ал. 2 от ЗУТ и констативен протокол № ДНСК-85-1/08.08.2018 г., съставен при служебна проверка на място на строежа. В хода на административното производство е установено, че за сградата е издадено разрешение за ползване № СТ-05-646/30.05.2018г. въз основа на Разрешение за строеж № 128/20.07.2016г. Впоследствие, от главния архитект на Столична община са издадени две заповеди за промяна по чл. 154 от ЗУТ - № РА51-137/20.06.2017 г. и № РА51-47/20.03.2018г. В разрешението за строеж № 128/20.07.2016г. за „Сграда с офиси и подземен паркинг“ строежът е отнесен към II категория по номенклатурата на видовете строежи. Със заповед № РА51-137/20.06.2017г. за промяна по чл.154, ал.2, т.5 и т.6 от ЗУТ към разрешението за строеж № 128/20.07.2016г. са изменени размерите на основни конструктивни елементи и е направена частична промяна на архитектурните разпределения на сградата, без промяна на показателите за ЗП и РЗП на сградата. Със заповед № РА51-47/20.03.2018г. за промяна по чл.154, ал.2, т.5, т.6 и т.7 от ЗУТ е допълнено разрешението за строеж № 128/20.07.2016 г. и са одобрени проекти на 20.03.2018г., като се предвижда метална пергола на кота +31,70м с височина 2,90 м и площ 142,90 кв.м, с достъп от основната стълбищна клетка. В заповедта не е отразена промяна на РЗП на сградата, както и промяната в К..

Издателят на оспорената заповед е приел, че разгледан по същество, строежът, разрешен с процесното разрешение за строеж, представлява надстройка на покрив на кота +31,70 м, и обединяването му със съществуващо помещение, изградено преди това съгласно заповед № РА51-47/20.03.2018г. и одобрени проекти на 20.03.2018г., и определено в комплексния доклад като „помещение за релакс и санитарен възел с преддверие”. Видно от графичния материал на одобрения проект, предвидена е нова стоманена конструкция от кутиеобразни сечения 200/120/4 за колони и 150/150/4 за греди, с покритие от циментокартон, XPS, OSB, хидроизолация и с частично остъкляване, с което е увеличена разгънатата застроена площ на сградата. От служители на ДНСК-ЦУ е направена проверка (л.27-28 от делото) на досието на въведената в експлоатация с разрешение за ползване № СТ-05-646/30.05.2018г. сграда и е установено, че в съхранявания към документацията окончателен доклад са посочени следните параметри: площ на УПИ - 2090 кв.м.; застроена площ (ЗП) на сградата - 944,59 кв. м.; РЗП - 7273,64 кв. м.; плътност на застрояване - 45,20%; К инт. - 3,48. Това е дало основание на административния орган да приеме, че посредством разрешените нови около 82 кв. м. РЗП на сградата се увеличава, К. достига 3,52 и надвишава допустимия показател за зона „Смесена многофункционална зона” (Смф) по Общия устройствен план на [населено място], дори без да е отчетена площта на т. нар. в комплексния доклад „съществуващо помещение” - помещение за релакс и санитарен възел с преддверие. Наред с това, категорията на строежа е определена неправилно. Строежът не е „монтаж на инсталация, съоръжение и уредба”, а представлява надстройка с носеща конструкция, разположена върху покривната плоча на сградата на К+31,70 и като такъв следва да бъде отнесен към категорията на строежа - II категория.

При тези обстоятелства издателят на оспорената заповед е приел, че неправилно определената категория е довела и до съгласуване и одобряване на инвестиционния проект без положително становище на органите за пожарна безопасност и защита на населението за строежите, в нарушение на чл. 143, ал.1, т. 2 от ЗУТ. Наред с това, видно от Констативен протокол № ДНСК-85-1/08.08.2018г. (л.30 от делото), при служебна проверка на място на същия обект, е установено, че строежът вече е изпълнен и увеличава с около 500 кв.м. РЗП на офис сградата.

Със заявление вх. № РЛЦ18-ГД26-1302/18.07.2018г., подадено в район „Л”, Столична община и комплексен доклад за оценка на съответствието на инвестиционен проект със съществените изисквания на строежите, съставен от [фирма] (удостоверение № РК-0102/14.02.2014г., издадено от ДНСК), е внесен за разглеждане инвестиционен проект (ИП) за „Зимна градина на кота +31,70 в сграда с офиси и подземен паркинг” в горепосочения УПИ. Проектът съдържа част „Архитектура” и част „Конструкции”. След одобряване на инвестиционния проект, от главния архитект на район „Л.” е издадено процесното разрешение за строеж № 85/30.07.2018г. за строеж „Зимна градина на кота +31,70 в сграда с офиси и подземен паркинг”. Според изготвената оценка за съответствие по чл.142, ал.6, т.6 ЗУТ, приложена в преписката, строежът е VI-та категория, съгласно чл.137, ал.1, т.6, във връзка с чл.147, ал.1, т.2 от ЗУТ и Наредба № 1/2003г. за номенклатурата на видовете строежи, и е описан като монтаж на инсталации, съоръжения и уредби.

При първоначалното разглеждане на делото е прието заключение от съдебно-техническа експертиза, от което се установяват следните релевантни за спора факти и обстоятелства: носещата конструкция на строежа е предвидено да се изпълни

от стоманени Г-образни рамки. Колоните на рамките са предвидени да се изпълнят от кутии със сечение 150/150/4, а ригелите (греди) от кутии със сечение 150/150/4 и 150/100/4. Връзката греда с колона е корава, осъществена чрез заваряване. Предвидено е носещите колони да се закрепят посредством анкериране към доливка на борд, изпълнен върху конструкцията на кота +31,70м. Новата конструкция е разположена до съществуващи стълбищни/технически помещения над кота +31,70. Предвиденото захващане на новата конструкция към съществуващите стълбищни/технически помещения е посредством сегментни анкери. Описаните материали за покривно покритие са стъкло (дограма) и ламарина. Квадратурата, върху която се разполага предвидената конструкция е 79кв. м. С проекта не е предвидено изграждане на нови тухлени стени. Предвидената конструкция е стоманена, ставно закрепена към съществуващата конструкция на сградата. Покритието е леко, предвидено да се изпълни от ламарина и остъкляване. В обяснителната записка по част конструктивна предвидената конструкция е определена като „лека метална“. С одобрените проекти не е предвидено премахване на съществуващи фасадни стени на стълбищните/техническите помещения на и над кота +31,70. С проекта не е предвидена промяна на предназначението на същите помещения и те запазват своята функция като общи части на сградата. В съдебно заседание вещото лице изрично е посочило, че основата на кота +31.70, върху която е разположена конструкцията по проекта от 2016 г., по който е издадено разрешението за строеж, е означена като покривна тераса.

В изпълнение на задължителните указания, дадени с решение № 16353/02.12.2019 г., постановено по адм. дело № 2685/2019 г. по описа на Върховния административен съд, по делото са приети като доказателство одобрените инвестиционни проекти, чести „Архитектурна“ и „Конструктивна“ към разрешение за строеж № 85/30.07.2018 и одобрените строителни книжа за сградата, находяща се в УПИ VI-239,240,242,243,244, кв.8, по плана на [населено място], м. „Драгалевска спирка“, район „Л.“, Столична община към датата на издаване на разрешението ѝ за ползване -30.05.2018 г. Въз основа на тях е изготвено и прието допълнително заключение от съдебно-техническа експертиза, съгласно което в чертеж 01 на проекта по част „Архитектура“ отразяващ съществуващото положение на кота +31.70 /копие от одобрените от НАГ-СО инвестиционни проекти към Разрешение за строеж № 128/20.07.2016 г./ частта от сградата /петното/ където е разположена процесната зимна градина е обозначена като „покривна тераса“. Видно от графичния материал, обозначената в чертежа покривна тераса има функционална връзка с помещенията на кота +31.70 и отговаря на легалното определение за тераса дадено в §5, т. 59 от ДР на ЗУТ.

Въз основа на така установеното от фактическа страна настоящият съдебен състав обосновава следните правни изводи:

По отношение на допустимостта на жалбата и съответствието на оспорената заповед с изискванията за законосъобразност по чл. 146, т. 1- 3 от АПК е налице изрично произнасяне в решение № 16353/02.12.2019 г., постановено по адм. дело № 2685/2019 г. описа на Върховния административен съд.

По отношение на прилагането на материалния закон следва да се има предвид, че съгласно мотивите на касационната инстанция не е спорно, че с оглед местоположението на предвиденото застрояване, неговите параметри, характеристики и предназначението му за „зимна градина“, същото представлява строеж по смисъла

на § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ, за който се изисква разрешение за строеж. Безспорно е и, че строежът не може да се определи като конструкция с белезите на леко слънцезащитно устройство, което по чл. 93, ал. 1 от Наредба № 7/2003 г. за правила и нормативи за устройство на отделните видове територии и устройствени зони се поставя без издаване на разрешение за това. Не е спорно и това, че предвид разполагането му върху покрива на сградата не попада и в приложното поле на чл. 151, ал. 1, т. 6 от ЗУТ, тъй като не представлява остъкляване на балкон или лоджия по смисъла на § 5, т. 57 и т. 58 от ДР на ЗУТ.

Посочената като правно основание за издаване на оспорената заповед норма на чл. 156, ал. 3 от АПК регламентира правомощието на органите на ДНСК при служебна проверка на разрешение за строеж да отмени строителните книжа при констатирано несъответствие с предвиджанята на действащия ПУП и при други нарушения, водещи до тяхната незаконосъобразност.

В настоящия случай, в отмененото разрешение за строеж и в комплексния доклад за оценка на съответствието на проектната документация със съществените изисквания на строежите, изготвен на основание чл. 142, ал. 4 от ЗУТ строежът е определен от шеста категория, съгласно чл. 137, ал. 1, т. 6 във връзка с чл. 147, ал. 1, т. 2 от ЗУТ и е описан като монтаж на едноетажно съоръжение, с което се предвижда остъкляване на част от покривната тераса с цел обособяване на зимна градина.

Определянето на категорията на строежа изисква да бъде установено, дали същият е разположен върху покрив или върху покривна тераса. В обясненията си дадени при първоначалното разглеждане на делото в открито съдебно заседание вещото лице е посочило, че основата на кота +31.70, върху която е разположена конструкцията по проекта от 2016 г., по който е издадено разрешението за строеж е означено като покривна тераса. В този смисъл е и заключението от допълнителната съдебно-техническа експертиза, прието в настоящото съдебно производство, което е съответно и на приложените по делото инвестиционни проекти. Тази констатация оборва изцяло констатацията на административния орган, че в случая строежът представлява надстрояване. Съгласно практиката на ВАС /реш. № 8007/22.06.2017 г. по адм. дело № 13799/16 г./ надстрояването предполага изграждането на нов строеж над съществуващата сграда, а не само на част от нея. В настоящият казус, строежът е разположен на около 82 кв.м. от покривната тераса, а не върху цялата ѝ площ.

На следващо място, настоящият съдебен състав не споделя и възприетото от административния орган увеличаване на РЗП, доколкото съобразно определението дадено в § 5, т. 18 от ДР на ЗУТ, в РЗП на сградите се включван и терасите, а както вече бе установено строежът е разположен върху покривна тераса. Доколкото не е налице увеличаване на РЗП не е налице и увеличаване на коефициентът на плътност на застрояване /К./, респ. не е налице надвишаване на допустимия показател за зона „Смесена многофункционална зона” по ОУП на С., в която попада строежът. По делото не се установи и наличието на обединение на процесния строеж с изграденото преди това съгласно заповед № РА51-47/20.03.2018 г. на главния архитект на С. и одобрени проекти на 20.03.2018 г. и определено в комплексния доклад като „помещение за релакс и санитарен възел с предверие”. Съобразно заключението от основната съдебно - техническа експертиза, предвиденото захващане на новата конструкция към съществуващите стълбищни/технически помещения е посредством сегментни анкери, с проекта не е предвидено изграждане на нови тухлени стени, премахване на съществуващи фасадни стени на стълбищните/ техническите

помещения на и над кота +31,70 и промяна на предназначението на същите помещения, те запазват своята функция като общи части на сградата.

Изложените мотиви относно местоположението на предвиденото застрояване, неговото предназначение и характеристики обосновава извод за неправилно прилагане на нормата на чл. 137, ал. 4 от ЗУТ и отнасяне на строежа, за който е издадено процесното разрешение за строеж към категорията на сградата, върху покривната тераса, на която е предвидено неговото разполагане.

Не на последно място, в хода на съдебното производство не бе установено по категоричен начин твърдяното нарушение на чл. 148, ал. 7 от ЗУТ поради изпълнение на обекта към датата на извършване на проверката, удостоверена с констативен протокол № ДНСК-85-1/08.08.2018 г. Липсата на подпис на длъжностните лица, които са го съставили, го лишават от статута му на официален свидетелстващ документ, удостоверяващ установените в него факти.

В заключение настоящият съдебен състав намира, че оспорената заповед е постановена при неправилно прилагане на материалния закон, което налага отмяната ѝ.

С оглед изхода на делото и на основание чл. 143, ал. 1 от АПК разносните следва да бъдат възстановено от бюджета на органа, издал отменения административен акт. На основание чл. 226, ал. 3 от АПК на оспорващия следва да се присъдят и разносните за водене на делото във Върховния административен съд.

Предвид изложеното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК Административен съд София - град, Второ отделение, 56-ти състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на [фирма], ЕИК[ЕИК] заповед № ДК-11-С-05/13.08.2018г. на Началника на Регионален отдел „Национален строителен контрол“ С. при Регионалната дирекция за национален строителен контрол – Югозападен район.

ОСЪЖДА Дирекцията за национален строителен контрол да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК] разноски по делото в размер на 920 /деветстотин и двадесет/ лева.

Решението подлежи на касационно оспорване пред Върховния административен съд, в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: