

РЕШЕНИЕ

№ 6082

гр. София, 30.12.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 29 състав, в публично заседание на 23.11.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Красимира Милачкова

при участието на секретаря Петя Кръстева, като разгледа дело номер **6778** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.215 от Закона за устройство на територията (ЗУТ) във вр. с чл.145-178 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на И. М. Л. и Й. В. против заповед № ДК-10-ЮЗР-90/29.06.2011г. на началника на Регионална дирекция за национален строителен контрол (РДНСК) Югозападен район. Ответникът чрез процесуалния си представител и заинтересованата страна (ЗС) зам.-градски прокурор при Софийска градска прокуратура, чрез прокурор от последната, оспорват жалбата като неоснователна. ЗС главен архитект на район «Панчарево» на Столична община и Национален учебен комплекс по култура не изразяват становище относно допустимостта и основателността на жалбата. ЗС [фирма], представлявана от управителя и упълномощен представител, счита жалбата за основателна.

След като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, съдът в настоящия състав приема следното от фактическа и правна страна.

Жалбата е допустима, като подадена от лице, което има правен интерес от оспорването, в законоустановения за това срок. Разгледана по същество, тя е неоснователна.

С представения по делото нотариален акт (НА) от 28.12.2005г. жалбоподателите са придобили неурегулиран поземлен имот (нива), с пл. № 060008, с площ от 2800 кв. м., в землището на [населено място], при съсед: имот № 060009, 002134 – отбелязан в НА по описана скица като архитектурно-строителен паметник на неустановен собственик, имот № 060051, имот № 002156 и имот № 060050. С изключение на записването за

имот № 060051, съседите съответстват на описанието, дадено в скица на имота от 17.01.2006г., приложена на л.116 от делото. Във варианта, описан в НА, са посочени съседите в скицата – мотивирано предложение (датирана 16.05.2005г. и презаверена на 22.11.2005г.), на л.117 от делото. В същия НА са описани и съседите на имота съгласно решение на Поземлена комисия при [община], между които съседи за архитектурно-строителния паметник е изрично посочена държавата.

За имота е бил изготвен проект на подробен устройствен план (ПУП) – план за застрояване (ПЗ), одобрен със заповед № РД-09-50-1458/04.12.2006г. на главния архитект на София. Същата е обявена на жалбоподателя И. Л. и още три лица, за които не се установява по делото да са единствените правоприменници на лицата, отбелязани като притежатели на вещни права в имотите, съседни на процесния, съгласно НА и скицата. Наред с това, заповедта няма данни да е обявена на надлежен представител на Столична община като собственик на съседния път, представляващ по предназначението си инфраструктура – публична общинска собственост. Няма данни за обявяването и на областния управител като орган по актуването на държавните имоти съгласно чл.70, ал.1 от Закона за държавната собственост. При отбелязаното по-горе описание на съседите в НА, съдът в настоящия състав приема, че държавата като собственик е била отбелязана в регистрите към съществуващите планове и карти за местността. В качеството ѝ на притежател на вещни права в съседен имот тя се явява заинтересувано лице (както и останалите съседи) по смисъла на чл.131, ал.2, т.4 във вр. с ал.1 ЗУТ, тъй като предназначението на имота се променя от нива в имот за жилищно строителство. Ответникът не ангажира доказателства за обстоятелството, че имот с пл. № 848, описан в представения акт за публична държавна собственост № 02213/07.06.2000г., съвпада изцяло или отчасти с имот пл. № 2134, както е приел в мотивите на оспорената заповед. Доколкото обаче фактът на съседство на същия имот с процесния 060008 не се оспорва, както и предвид скицата в неоспорения констативен протокол № 1/22.06.2011г., съдът в настоящия състав приема за установен факта на съседство между двата имота. Наред с това, с представянето на НА в производството по издаване на заповедта за одобряване на ПЗ обстоятелството, че имотът – предмет на плана, има за съседи общински и държавен имот, е било установимо. Поради това, административният орган е имал задължението съгласно чл.35 АПК да изясни всички релевантни обстоятелства, като в частност осигури доказателства, че на всички собственици на съседни имоти е съобщена заповедта за одобряване на ПУП – лично или чрез надлежен представител.

След указания, дадени с определение от 21.10.2011г., от страна на главния архитект на район „Панчарево” с писмо от 21.11.2011г. е представена цялата административна преписка по издаване на процесното разрешение за строеж (РС) № 029/07.02.2011г. Видно от приложения в нея разписан лист, заповедта за одобряване на ПЗ е съобщена само на четири лица, като тя не е обявена не само на държавата и на общината, но не са налице доказателства и, че отбелязаните Н. П. Й., Н. Д. К. и Д. А. С. са единствените наследници (или правоприменници на друго основание) на физическите лица, отбелязани в НА и скиците като притежатели на вещни права в съседните имоти. Ето защо, не са налице в преписката доказателства, въз основа на които да се приеме, че заповед № РД-09-50-1458/04.12.2006г. на главния архитект на София е била влязла в сила към момента на издаване на РС. Това обстоятелство само по себе си е основание за неговата нищожност, с оглед на което е безпредметно обсъждането на другите сочени основания за незаконосъобразност на същото РС.

Съществуването на влязъл в сила ПУП е първата предпоставка за издаване на РС. По естеството си РС представлява акт в изпълнение предвижданията на ПУП и без последния не съществува основание за издаване на РС. Именно поради тази причина кръгът на заинтересуваните лица, определен в чл.131 ЗУТ, е значително по-широк от този по чл.149 ал.2 ЗУТ. Законът презумира, че в производството по одобряване на ПУП интересите на съседите са в достатъчна степен гарантирани, поради което значително е ограничил възможността на същите лица да обжалват РС. В производството по обжалване на РС съседите в общия случай (с единственото изключение по чл.39, ал.2 ЗУТ, неотнормирано в случая) нямат право да участват; тяхната защита е възможна само в предходния етап – при одобряване на ПУП. Ето защо, недопустимо е издаване на РС при липсата на доказателства за обстоятелството, че всички (известни или очевидно установими, както в случая) собственици и носители на ограничени вещни права в имоти, засегнати от ПУП, са били уведомени за одобряването на ПУП и не са го обжалвали в срок. Съгласно цитираната по-горе разпоредба на чл.35 АПК, индивидуалният административен акт се издава, след като се изяснят фактите и обстоятелствата от значение за случая; при издаване на процесното РС административният орган не е изпълнил това си задължение, като в частност не е събрал доказателства за наличието на първата необходима предпоставка - влизане в сила на ПУП.

При липсата на такива доказателства в случая обаче е било издадено РС, т. е., при невлязъл в сила ПЗ, а следователно – при пълната липса на основание за издаването му. Поради това, РС е нищожно, а следователно – неговото обжалване или протестиране не са били ограничени със срок. Действително, в случая документът, поставил начало на производството пред началника на РДНСК Югозападен район, е озаглавен „разпореждане“, макар по естеството си да представлява протест; за пълнота на изложението е необходимо да се отбележи и, че той не е и бил адресиран до компетентния съгласно чл.216 ЗУТ орган. Вярно е също така и, че като не е уведомил засегнатите лица за производството и не им е дал възможност да ангажират доказателства, ответникът е допуснал нарушение на административнопроизводствените правила. Тези обстоятелства обаче са ирелевантни поради съображенията, изложени по-горе. Липсата на влязъл в сила ПУП сама по себе си не допуска производство по издаване на разрешение за строеж от вида на процесния, доколкото не се установява и не се твърди разрешаването при условията на чл.58-60 ЗУТ. При спазване на законоустановения ред на развитие на инвестиционния процес, издаването на РС би представлявало изпълнение на предвижданията на същия ПУП. Ето защо, безпредметно е изпълнението на последващите изисквания за издаване на РС, в т. ч. одобряване на инвестиционния проект във всичките му необходими части.

В мотивите на решение № 14638/30.12.2008 г. по адм. д. № 9343/2008 г., на Върховния административен съд, VII отделение се посочва, че: „Забраната по чл. 156, ал. 1, изр. 2 от ЗУТ обаче не се разпростира върху възможността да се иска, при наличие на основания за това, прогласяване на нищожност на влезлите в сила строителни разрешения. Да се приеме обратното би означавало строително разрешение, което страда от съществен порок, обуславящ неговата нищожност, да бъде стабилизирано само поради обстоятелството, че е изтекъл срокът за служебната му отмяна по административен ред. Още повече, че като нищожен акт разрешението не би могло да произведе предписания правен ефект, а изтичането на срока по чл. 156, ал. 1, изр. първо от ЗУТ не го валидира. Предвид липсата на изрична регламентация в ЗУТ, въз основа

на препращащата норма на чл. 219 от същия закон, субсидиарно приложими към спорното правоотношение се явяват общите разпоредби от АПК. Съгласно чл. 149, ал. 5 от АПК административните актове могат да се оспорят с искане за обявяване на нищожността им без ограничение във времето. ...

Сезирането на началника на РДНСК с протест сочи на упражнено право да се иска отмяна на административния акт поради незаконосъобразност във формата на "нищожност", макар и изрично да не е заявен такъв петитум. Този извод се налага от съдържанието на прокурорския акт, мотивиран с фактически констатации и правни изводи за радикално нарушени разпоредби от специални материални закони, които по същество обосновават нищожност. Поради това правилно началникът на РДНСК е образувал производството по постъпилния протест по правилата на чл. 216 във връзка с чл. 215, ал. 3 от ЗУТ и е основал заповедта на разпоредбата на чл. 216, ал. 5 от ЗУТ, но неправилно на свой ред е квалифицирал протеста като искане за отмяна поради незаконосъобразност, вместо за нищожност. Предвид правната доктрина, че незаконосъобразността има две проявни форми - нищожност и унищожаемост, като разликата е в степента на порока за отмяна на административният акт, допуснатата неточност не е съществена и не води до отмяна на заповедта, издадена при спазени административнопроизводствени правила и в съответствие със специалните материални закони, на които се основава." Аналогични съображения са изложени и в решения № 14639 от 30.12.2008 г. по адм. д. № 9253/2008 г., № 14637 от 30.12.2008 г. по адм. д. № 9245/2008 г. на ВАС, VII отделение. В тази връзка ирелевантен е начинът, по който е озаглавен документът, изходящ от прокуратурата; същият документ има характера на протест и направените в него изявления не обвързват началника на РДНСК.

Процесното РС е било съобщено на началника на РДНСК на 10.02.2011г., видно от щемпела върху писмото. Предвид горните съображения обаче, неоснователно е възражението за просрочие на протеста срещу процесното РС предвид изтичането на срока по чл.156, ал.1 ЗУТ – с оглед нищожността, протестът не е ограничен със срок. Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 АПК, съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на И. М. Л., с ЕГН [ЕГН], и Й. В., с ЕГН [ЕГН], против заповед № ДК-10-ЮЗР-90/29.06.2011г. на началника на Регионална дирекция за национален строителен контрол Югозападен район.

Решението е окончателно.

Съдия: