

РЕШЕНИЕ

№ 7682

гр. София, 17.12.2018 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 59 състав,
в публично заседание на 29.11.2018 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Зорница Дойчинова

при участието на секретаря Светла Гечева, като разгледа дело номер **8962** по описа за **2018** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145-чл. 178 АПК, във връзка с чл. 215, ал. 5 ЗУТ.

Производството по делото е образувано по подадена жалба от А. И. Г., с ЕГН [ЕГН] от [населено място] срещу удостоверение № 7000-181/24.02.2009 г. на главния архитект и кмета на СО-район Т., с което на основание чл. 181, ал.2 ЗУТ е удостоверение, че офис сграда на М.Г+6 ет, с магазин, снек бар и ПГ, намираща се в УПИ II-428, кв. 116А, м. М. ливади – изток, за която е издадено разрешение за строеж № 738/15.10.2007 г., е изградена в груб строеж по см. на § 5, т.46 ДР на ЗУТ.

В жалбата са изложени подробни съображения за незаконосъобразност и необоснованост на процесното удостоверение. Посочва, че неговите наследодатели, заедно с другите съсобственици на имот УПИ II-428, кв. 116А, м. М. ливади-изток, са учредили право на строеж на [фирма] за изграждане на отделни обекти в сградата. Издадено е разрешение за строеж за сградата. На 24.02.2009 г. по молба на дружеството е издадено удостоверение за степен на завършеност на строежа № 7000-181/24.02.2009 г. на главния архитект и кмета на СО-район Т., по чл. 181, ал.2 ЗУТ. За проверка на реалното състояние на строежа няма назначена от органа комисия. На 09.03.2010 г. е подписан акт за спиране на строителството. От тогава до настоящия момент, строителството не е възобновено и сградата и днес е в състоянието, в което е била при спиране на строителството. По повод дело за несъстоятелност на дружеството са изготвени множество експертизи, чието заключение е, че сградата не е изпълнена в груб строеж. Същото е и становището на

ДНСК. Въпреки тези констатации, двамата ответници не са обявили нищожността на удостоверението. Моли оспореното удостоверение за бъде обявено за нищожно.

В съдебно заседание, чрез процесуалния си представител адв. Д., поддържа жалбата и моли за отмяна на удостоверението.

Ответника главния архитект на СО-район Т. не взема становище по жалбата.

Ответникът кмета на СО-район Т., не взема становище по жалбата.

В съдебно заседание не се представляват.

Конституираната заинтересована страна [фирма] /в несъстоятелност/, представлявано от синдика Р. М., не е взел становище по жалбата. В съдебно заседание не се представлява.

Конституираните заинтересовани страни Д. И. Г.-П., С. А. С., А. Г. С., Д. С. Ц. и К. И. Ц., не са взели становище по жалбата.

В съдебно заседание, се представляват от адв. Д., който поддържа жалбата и моли за нейното уважаване.

Административен съд София-град, в настоящия съдебен състав, след като обсъди доводите на страните и прецени по реда на чл. 235, ал. 2 от ГПК, във вр. с чл. 144 от АПК приетите по делото писмени доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

С НА за учредяване право на строеж № 165, том IV, рег. № 17050, дело 709 от 21.08.2007 г., жалбоподателя и заинтересованите страни Д. И. Г.-П., С. А. С., А. Г. С., Д. С. Ц. и К. И. Ц. са учредили право на строеж на [фирма] /към момента в несъстоятелност/ за построяването на офис сграда с офиси, магазини, заведение и паркоместа, в собствения на учредителите УПИ № II-428, в кв. 116а по плана на [населено място], м. М. ливади – изток.

В полза на учредителите е издадено разрешение за строеж № 738/15.10.2007 г. за изграждане на офис сграда на М.Г+6 ет, с магазин, снек бар и ПГ.

С протокол за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия и ниво на строежа от 12.11.2007 г. е открита строителната площадка за обекта и е определена строителна линия и ниво на строежа. А с част III. Констатации на контролираните проектни нива изкоп, цокъл, корниз и било на сградата, е установено, че при изпълнение на изкопните работи са достигнати нива, както следва: = - 8,25=600,05 м. и - 8,65=599,65 м. и че е разкритата земна основа отговаря на предвидената по проект и на изискванията на чл. 169, ал.1, т.1 ЗУТ. Отразено е, че изпълнените СМР отговарят на предвидените по проект и издадените други строителни книжа.

Видно от същия протокол, на 19.02.2009 г. е удостоверено, че след проверка на достигнато ниво било с проектни коти =+23,00=631,30 м и + 24,70=633,00 м., е установено, че при изпълнение на СМР до ниво било същите отговарят на предвидените по проекта и издадените други строителни книжа.

Видно от констативен акт за установяване съответствие на строежа с издадените строителни книжа от 21.04.2008 г., СМР по фундаментите са завършени, строежът съответства на издадените строителни книжа и не са допуснати отклонения. ПУП е приложен по отношение на застрояването.

С Акт образец № 14/20.02.2009 г. за приемане на конструкцията, е удостоверено, че носещата конструкция на строежа, етапа и на част от него /цялата стоманобетонова конструкция на офис сграда на М.Г+6 ет, с магазин, снек бар и ПГ, е в състояние да

понесе по време на последващо изпълнение на СМР, както и при експлоатацията му всички основни, допълнителни и особени натоварвания.

С молба, вх. № 7000-181/24.02.2009 г. от управителя на [фирма] /към момента в несъстоятелност/ до СО-район Т., дружеството е поискало да бъде издадено удостоверение по чл. 181 ЗУТ за обект „Офис сграда на М.Г+6 ет, с магазин, снек бар и ПГ, намираща се в УПИ II-428, кв. 116А, м. М. ливади – изток“. Към молбата са представени НА за учредяване право на строеж № 165 от 21.08.2007 г., разрешение за строеж № 738/15.10.2007 г., протокол за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия и ниво на строежа и констатации на контролираните проектни нива изкоп, цокъл, корниз и било на сградата, констативен акт за установяване съответствие на строежа с издадените строителни книжа и Акт образец № 14 за приемане на конструкцията.

Въз основа на подадената молба, главния архитект на СО-район Т. и кмета на СО-район Т., са издали поисканото удостоверение № 7000-181/12.03.2009 г., с което са удостоверили, че към датата на издаване на удостоверението, сградата е изградена в груб строеж по см. на § 5, т. 46 ДР на ЗУТ.

Видно от Акт, обр. 10 за установяване състоянието на строежа при спиране на строителството, от 08.03.2010 г., строителството на сградата към тази дата е спряно поради нарушено финансиране.

Със споразумение от 10.10.2013 г. страните по договора за учредяване правото на строеж, са прекратили действието на всички поети и нереализирани до момента задължения, описани в НА за учредяване право на строеж № 165 от 21.08.2007 г.

Видно от констативен протокол № РТР17-Г.-99/19.01.2017 г. на гл. архитект на СО, район Т., служители на СО са констатирани, че сградата е без завършен груб строеж по смисъла на § 5, т. 46 ДР на ЗУТ.

По делото са представени технически експертизи относно състоянието на строежа, които са изготвени във връзка с дела, образувани в друг съд и с друг предмет, различен от настоящия.

На съда е служебно известно, че по жалба срещу процесното удостоверение № 7000-181/12.03.2009 г. до Главния архитект на район Т. СО, последният е отменил издаденото удостоверение по реда на чл. 181 ЗУТ, с удостоверение № Р. 17 –Г.-99/2/23.01.2017 г. В последствие по обжалване пред АССГ, съдът е постановил решение № 3749/05.06.2017 г., постановено по адм. д. № 1809/2017 г. по описа на съда, с което е обявил за нищожно удостоверение № Р. 17 –Г.-99/2/23.01.2017 г., с което е отменено процесното удостоверение. Решението на АССГ е потвърдено с решение № 1882/12.02.2018 г., постановено по адм.д. № 9148/2017 г. по описа на ВАС.

По делото е изготвена СТЕ, неоспорена от страните по делото, от заключението по която е видно, че по отношение на стоманобетоновата конструкция, степента на завършеност е 100%, което е удостоверено с акт за приемане на конструкция /обр. 14/ от 20.02.2009 г. За достигане на етап „груб строеж“ на сградата, следва да бъдат изпълнени външните ограждащи стени и покривът. Като взело предвид проектната документация за изграждане на сградата, вещото лице е дало заключение, че сградата не е затворена изцяло от външното пространство, покривните тераси не са с изпълнени завършващи настилки от гранитогрес, не са изпълнени навсякъде покривните обшивки. По отношение на изпълнени ограждащи стени и покрив, сградата няма достигнат етап „Груб строеж“ по смисъла на §5, т. 46 ДН на ЗУТ.

При така установените факти, настоящия съдебен състав на АССГ, като извърши цялостна проверка за законосъобразността на оспорения индивидуален административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК, по реда на чл. 168, ал. 1 от АПК, достигна до следните правни изводи:

Предмет на оспорване е удостоверение № 7000-181/24.02.2009 г. на главния архитект и кмета на СО-район Т., с което на основание чл. 181, ал.2 ЗУТ е удостоверено, че офис сграда на М.Г+6 ет, с магазин, снек бар и ПГ, намираща се в УПИ II-428, кв. 116А, м. М. ливади – изток, за която е издадено разрешение за строеж № 738/15.10.2007 г., е изградена в груб строеж по см. на § 5, т.46 ДР на ЗУТ.

С определение от 09.10.2018 г., съдът е приел, че жалбата е подадена срещу подлежащ на оспорване административен акт, който извод се поддържа и към настоящия момент. Съгласно утвърдената вече съдебна практика, удостоверяването на степен на завършеност на един строеж, респ. отказът за издаването му, създава или засяга субективни права, поради което и е индивидуален административен акт по смисъла на чл. 21, ал. 3 АПК, който подлежи на съдебен контрол - чл. 145 АПК. На съда е известна по-стара съдебна практика, съгласно която удостоверенията за степен на завършеност не са индивидуални административни актове, но същата е към настоящия момент изоставена. Поради това, настоящият съдебен състав приема, че е сезиран с оспорване срещу годе за обжалване административен акт.

Същевременно жалбата е подадена от лице, имащо правен интерес от оспорване, тъй като същото е наследник на възложителите на строежа. Съдът приема, че жалбата е подадена в срока за оспорване на актовете, тъй като жалбоподателя не е сред лицата, поискали издаването на удостоверението, следователно същото не му е връчвано.

Съгласно изискванията на чл. 168, ал. 1 от АПК, при служебния и цялостен съдебен контрол за законосъобразност, съдът извършва пълна проверка на обжалвания административен акт относно валидността му, спазването на процесуалноправните и материалноправните разпоредби по издаването му и съобразен ли е с целта, която преследва законът, т. е. на всички основания, визирани в чл. 146 от АПК. При преценката си, съдът изхожда от правните и фактическите основания, посочени в оспорвания индивидуален административен акт, представената административна преписка и събраните по делото доказателства. При проверката на административния акт, съдът не е обвързан от основанията, въведени от оспорващия, нито от неговото искане. Съдът следва да отмени или обяви за нищожен акта и ако констатира порок, който оспорващият не е посочил.

Разгледана по същество е основателна.

По съответствие на заповедта с процесуалните правила:

Оспореното удостоверение е издадено от главния архитект и кмета на СО-район Т..

Удостоверяването на степен на завършеност на строеж „груб строеж” по смисъла на §5, т. 46 от ДР на ЗУТ не е сред актовете, изрично и формално изброени в Наредба №3/2003г. за съставяне на актове и протоколи по време на строителство, а представлява административен удостоверителен документ, компетентността за издаването на което е в правомощията на общинската/ районната администрация. Доколкото в разпоредбата на чл. 181 ЗУТ не е предвидено изрично кой орган издава посоченото удостоверение за степен на завършеност, то важат общите правила на ЗУТ за издаването на административните актове по устройство на територията, а именно

кмета на общината или упълномощени от него лица. в случая удостоверението е подписано и от кмета на СО-район Т., поради което съдът приема, че е издадено от компетентен орган. Спазени са установената писмена форма и съдържание за издаване на административен акт - чл. 59, ал.2 и ал.3 от АПК, доколкото в ЗУТ няма други специални изисквания. Посочен е издателят на удостоверение, адресатът на удостоверението, строежът, по отношение на който е издадено, посочено е разрешението, въз основа на което е започнало строителството. Изложени са фактическите и правни основания за издаването ѝ.

При издаването на удостоверението не са спазени специалните административно-производствени правила по ЗУТ. В чл. 181 ЗУТ е посочено, че правото на строеж на сграда или на част от нея може да бъде предмет на прехвърлителна сделка от момента на учредяването му до завършване на сградата в груб строеж. След завършване на сградата в груб строеж, констатирано с протокол на общинската (районната) администрация, предмет на прехвърлителна сделка може да бъде построената сграда или самостоятелни части от нея. Т.е., актът който се изисква за удостоверяване, че сградата е завършена на етап „Груб строеж“ е протокол на общинската администрация. Такъв по настоящето дело не е представен, поради което съдът приема, че липсва. Липсата на такъв протокол, опорочава процедурата по издаване на удостоверението, тъй като поражда съмнение относно достоверността на удостовереното с акта. Протоколът се съставя след като служители на общинската администрация са извършили проверка на място на обекта, като са установили факти и обстоятелства, които са отразили именно в протокола. На база тези факти, органът съставя удостоверението. С издаването на такъв акт /удостоверение по чл. 181, ал.2 ЗУТ/ се установява статута на съответния строеж, на база извършена фактическа проверка на същия от съответните компетентни лица от общинската администрация. Без да е наличен посочения протокол, не е ясно на какво основание и на какви факти, органа е счел, че сградата е достигнала етапа за завършеност, отразен в удостоверението.

Предвид изложеното, съдът намира, че са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, водещи до отмяна на оспорената заповед, тъй като не е спазен процесуалния ред за издаване на акта, което компрометира удостоверените с удостоверението факти.

По съответствие на заповедта с материалния закон:

Настоящият съдебен състав приема, че удостоверението не отговаря на материалния закон.

Безспорно по делото се установява, че на основание договор за учредяване право на строеж, и издадено разрешение за строеж на обект офис сграда на М.Г+6 ет, с магазин, снек бар и ПГ, [фирма] /към момента в несъстоятелност/ частично е изградило процесната сграда. С Акт образец № 14/20.02.2009 г. за приемане на конструкцията, е удостоверено, че носещата конструкция на строежа, етапа и на част от него /цялата стоманобетонова конструкция на офис сграда на М.Г+6 ет, с магазин, снек бар и ПГ, е в състояние да понесе по време на последващо изпълнение на СМР, както и при експлоатацията му всички основни, допълнителни и особени натоварвания. На основание извършеното строителство, дружеството е поискало от СО-район Т., да бъде издадено удостоверение по чл. 181 ЗУТ за обект „Офис сграда на М.Г+6 ет, с магазин, снек бар и ПГ, намираща се в УПИ II-428, кв. 116А, м. М.

ливади – изток“. Такова е издадено от главния архитект и кмета на СО-район Т., които са удостоверили, че процесната сграда е изградена на етап „Груб строеж“.

Дефиницията на „груб строеж“ е дадена в §5, т.46 ДР на ЗУТ, а именно това е сграда или постройка, на която са изпълнени ограждащите стени и покривът, без или със различна степен на изпълнени довършителни работи. За установяване на тези обстоятелства, съдът допусна изготвянето на СТЕ. От заключението на вещото лице е видно, че по отношение на стоманобетоновата конструкция, степента на завършеност е 100%, което е удостоверено с акт за приемане на конструкция /обр. 14/ от 20.02.2009 г. За достигане на етап „груб строеж“ на сградата, следва да бъдат окончателно изпълнени външните ограждащи стени и покривът. Съгласно проектната документация в по-голямата си част, сградата е с окачена стъклена фасада и алуминиева дограма, която се явява и външна ограждаща стена на сградата, която отделя сградата от външната околна среда. Имайки предвид проектната документация за изграждане на сградата, вещото лице е дало заключение, че сградата не е затворена изцяло от външното пространство, покривните тераси не са с изпълнени завършващи настилки от гранитогрес, не са изпълнени навсякъде покривните обшивки. По отношение на изпълнени ограждащи стени и покрив, сградата няма достигнат етап „Груб строеж“ по смисъла на §5, т. 46 ДН на ЗУТ. Заключение на вещото лице съдът приема като компетентно дадено и възприема като достоверен направения в него извод относно степента на завършеност на сградата. Същото се установява и от приложения към заключението снимков материал, на който ясно се вижда, че оградните стени на сградата не са изпълнени в тяхната цялост. А както беше посочено по-горе, за да се счита, че сградата е изградена на етап „Груб строеж“, следва окончателно да са изпълнени външните ограждащи стени и покривът.

Предвид изложеното, настоящия съдебен състав приема, че оспореното удостоверение не съответства на материалния закон, а също така не е издадено при спазване на процесуалните правила за неговото издаване, поради което следва да бъде отменено.

По разноските:

Жалбоподателят и заинтересованите страни имат право на разноски, но не са направили искане за присъждане на такива.

На ответника не се дължат разноски.

Мотивиран от гореизложеното и на основание чл. 172, ал. 2, предложение второ от АПК, II отделение, 59 състав на Административен съд София град

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ удостоверение № 7000-181/24.02.2009 г. на главния архитект на СО-район Т. и кмета на СО-район Т., с което на основание чл. 181, ал.2 ЗУТ е удостоверено, че офис сграда на М.Г+6 ет, с магазин, снec бар и ПГ, намираща се в УПИ II-428, кв. 116А, м. М. ливади – изток, за която е издадено разрешение за строеж № 738/15.10.2007 г., е изградена в груб строеж по см. на § 5, т.46 ДР на ЗУТ.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба, в 14-дневен срок

от съобщаването му на страните пред Върховния административен съд.

СЪДИЯ: