

РЕШЕНИЕ

№ 5988

гр. София, 22.10.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 72 състав,
в публично заседание на 23.06.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Ева Пелова

при участието на секретаря Зорница Димитрова, като разгледа дело номер **2316** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на с чл.145 - чл.178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК), вр. чл. 215 от ЗУТ. Образувано е по жалба на [фирма], чрез пълномощника юрк. З., срещу Заповед № ДК-11-С-3/08.02.2021г., издадена от началника на РД „Н.“ С., с която е отменено разрешение за строеж №4/27.01.2021г. за „Приемно-предавателна станция SOF2100.D000 „V.“ на „А1 България“ на покрива на [жилищен адрес] вх. „В“,[жк], находяща се в поземлен имот с идентификатор 68134.600.1086, сграда СОС с идентификатор 68134.600.1086.1, планоснимачен район „Х. Д.“ 1-ва част, планоснимачен №1086 УПИ за О. кв.17, издадено от гл.архитект на район „П.“ – Столична община.

В жалбата се твърди, че оспорваната заповед противоречи на материалноправните разпоредби, както и, че са налице допуснати нарушения на административнопроизводствените правила. Посочва се, че обектът, предмет на разрешението, следва да бъде изграден на асансьорната надстройка над вх.В от бл.102 в [жк], [населено място], което е пряко свързано с асансьора, обслужващ само вх.В, поради което не е необходимо да се взема решение от общото събрание на всички собственици на имоти в жилищната кооперация. На следващо място се твърди, че административния орган не е извършил проверка за физическата и функционална обособеност на двата входа, в резултат на което е формирал незаконосъобразни изводи, нарушавайки чл.35 от АПК. Прави се искане обжалваната заповед да бъде отменена изцяло, като незаконосъобразна и необоснована. Претендират се разности за

юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът – Началника на РД „Н.“ – [населено място], чрез процесуалния си представител юр. М., оспорва жалбата, моли обжалваната заповед да бъде оставена в сила, като правилна и законосъобразна, съгласно доводите, наведени в писмено становище.

Софийска градска прокуратура, редовно призована, не изпраща представител и не взема становище по жалбата.

Административен съд София-град, като обсъди релевираните с жалбата доводи и прецени събраните по делото доказателства по реда на чл. 144 от АПК, вр. чл. 235, ал. 2 от ГПК намира за установено следното от фактическа страна:

На проведено на 03.01.2020г. общо събрание на собствениците на самостоятелни обекти в сграда в режим на етажна собственост – вх.В на [жилищен адрес][жк]-гр.С. било взето решение да бъде предоставено на [фирма] използването на 30 кв.м. от асансьорната надстройка на покривното пространство за монтиране и използване на комуникационни съоръжения, с участието на 16 от общо 24-те собственици.

На 10.02.2020г. между собствениците на самостоятелни обекти в сграда в режим на етажна собственост – вх.В на [жилищен адрес][жк]-гр.С. и [фирма] бил сключен договор за наем, с който на последните било предоставено срещу заплащане ползването на 30 кв.м. от асансьорната надстройка на покривното пространство за монтиране и използване на комуникационни съоръжения.

На 25.08.2020г. дружеството-жалбоподател депозирало заявление вх. № РПД20-АП00-74/25.08.2020 г. до Столична община, район „П.“ за одобряване на инвестиционни проекти и издаване на разрешение за строеж за обект „Приемо-предавателна станция SOF2100.A000 “V.”, с честотен обхват 900-2100 М.” с административен адрес: [населено място],[жк], [жилищен адрес] имот с идентификатор № 68134.600.1086.1.

На 27.01.2021 г. гл. архитект на Столична община, район „П.“ издал разрешение за строеж № 4 в полза на [фирма] и [фирма] за обекта. На същата дата длъжностни лица при РД “Н.“ - [населено място] извършили служебна проверка по реда на чл.156 от ЗУТ на издаденото разрешение за строеж и одобрените инвестиционни проекти, за което бил съставен констативен протокол № РС-ПОД-216/27.01.2021 г., в който вписали, че доколкото в административната преписка по издаване на разрешението за строеж не се съдържат данни за провеждано съвместно общо събрание на етажната собственост на петте входа на бл.102 (от А-Д), съгласно разпоредбата на чл.18, ал.1 от ЗУЕС, разрешението за строеж е издадено в нарушение на чл.185, ал.2 от ЗУТ. Посочили, че сградата с идентификатор № 68134.600.1086.1. представлява една етажна собственост, с разпределени общи части за пет входа, поради което е било необходимо провеждането на съвместно общо събрание на всичките входове и взимане на решение с мнозинство на собствениците на апартаменти от целия блок.

С оспорената Заповед № ДК-11-С-3/ 08.02.2021 г. Началника на РД „Н.“ – [населено място] е отменил разрешение за строеж № 4/27.01.2021 г., издадено от гл. архитект на Столична община, район „П.“. В мотивната част на акта е изложено, че съгласно представените по преписката документи, в частност скица №15-425436-26.05.2020г. от АГКК, блок 102 е нанесен в кадастралната карта и кадастралните регистри, като обект с идентификатор 68134.600.1086.1, състоящ се от 120 броя самостоятелни обекти в сградата и тъй като сградата има един

идентификатор представлява една единна сграда и всички части по определението на чл.38 от Закона за собствеността /ЗС/ са общи части за всички отделни входове, организирани, като отделни етажни собственици. Отвеника се е мотивирал с това, че съгласно чл.38 от ЗС в сгради, в които етажи или част от етажи принадлежат на различни собственици „обща на всички собственици са...покривите, и всичко друго, което по естеството си или по предназначение служи за общо ползване“, следователно покривът е обща собственост, независимо към кой вход се намира и затова съгласно нотариалните актове на отделните собственици на обекти в сградата притежават идеални части от общите части на сградата, а не от общите части на входа. Посочено е, че съгласно на чл.18, ал.1 от Закона за управление на етажната собственост /ЗУЕС/, при необходимост от решаване на въпрос, вързан с общи на две или повече етажни собственици, може да се проведе съвместно общо събрание, за участие в което етажните собственици излъчват равен брой представители. Съвместното общо събрание се свиква по инициатива на управителния съвет /управителя/ на едната етажна собственост и се провежда по общите правила на общото събрание, решенията се приемат с мнозинство от две трети от присъстващите. В обжалваната заповед е прието, че съгласно чл.8, ал.2 от ЗУЕС, когато сградата е с повече от един вход, управлението може да се осъществява във всеки отделен вход. Това управление обхваща и общите части на сградата, прилежащи към самостоятелните обекти на входа, но не и на тези общи за цялата сграда, още повече да се разпорежда такива, а в съответствие с чл.185, ал.2 от ЗУТ, за издаване на разрешение за

разполагане на базова станция на покрив, който е обща част по смисъла на чл.38 от ЗС, се изисква решение на общо събрание на собствениците, взето по установения ред, а в случая е налице единствено протокол от общо събрание на собствениците на обекти във вх. В в бл.102. В административната преписка по издаване на разрешението за строеж, не се съдържа данни за провеждано съвместно общо събрание на

останалите входове в [жилищен адрес] съгласно приложимата норма на чл.18, ал.1 от ЗУЕС, поради което издаденото разрешение за строеж е прието за издадено в нарушение на чл.185, ал.2 от ЗУТ. Отделно от това като възложител в разрешението за строеж било посочено юридическо лице, което не отговаряло на изискванията на чл.161, ал.1 от ЗУТ. С тези аргументи е издадена оспорената в настоящото производство заповед.

При така установената фактическа обстановка, настоящият съдебен състав прави следните правни изводи:

Жалбата е подадена в законоустановения срок от лице – адресат на издадения административен акт, чиито права и законни интереси са накърнени с издаването му и като такава се явява ДОПУСТИМА, а по същество НЕОСНОВАТЕЛНА, поради следните съображения:

Обжалваната заповед е издадена от компетентен орган - началника на РД „Н.“ – [населено място], в рамките на правомощията му по чл. 215 от ЗУТ, в съответната форма, без констатирани съществени нарушения на административнопроизводствените правила, както и в съответствие с нормите на материалния закон. Заповедта е мотивирана по смисъла на чл. 59, ал. 2 от АПК, доколкото съдържа фактически и правни основания за издаването ѝ. Началника на РД „Н.“ – [населено място] е формирал своите изводи въз основа на приложения и

приобщен в административната преписка доказателствен материал. Актът е мотивиран, като са посочени, както правните, така и фактическите основания за постановяването му, което е предпоставка за правилното упражняване на съдебния контрол за законосъобразност и осигурява възможност на оспорващия да организира адекватно защитата си във висящия съдебен процес. Мотивирането на акта следва да бъде разгледано в съответствие с правилата за провеждане на процедурата пред административния орган, доколкото същественото им нарушаване води до ограничаване правото на защита, съответно до отмяна на издаденото решение /чл. 168, ал. 1 и ал. 4, вр. чл. 146, т. 3 от АПК/. В хода на протеклото административно производство не са допуснати нарушения на процедурните правила от категорията на съществените - чл. 34, ал. 3 и чл. 35 от АПК, които да са накърнили правото на защита на оспорващия и да са го препятствали да я упражни в пълен обем. Административният орган е уведомил на жалбоподателя за образуването пред него производство. Осигурил му е правото на участие в процеса, предоставил му е възможност да изрази становище по събраните доказателства.

Процесният обект „Приемо-предавателна станция SOF2100.A000 “V.”, с честотен обхват 900-2100 М.”, разположена на покрива на [жилищен адрес][жк], в УПИ За О., кв.17 по плана на [населено място] представлява строеж по смисъла на § 5, т.38 от ДР на ЗУТ, и съгласно разпоредбата на чл.12 от ЗУТ застрояване по смисъла на този закон е разполагането и изграждането на сгради, постройки, мрежи и съоръжения в поземлени имоти. Обектите на електронните съобщителни мрежи и съоръжения представляват вид техническа инфраструктура по смисъла на § 5 т.31 от ДР на ЗУТ. Не се спори по редовността и пълнотата на одобрените инвестиционни проекти. Не се спори, и че за процесния строеж не е искано съгласие от собствениците на жилища, разположени във вх.”А”, „Б“, „Г“ и „Д“ на бл.102 в[жк].

Съгласно нормата на чл.38 от ЗС при сгради, в които етажи или части от етажи принадлежат на различни собственици, общи на всички собственици са земята, върху която е построена сградата, дворът, основите, външните стени, вътрешните разделителни стени между отделните части, вътрешните носещи стени, колоните, трегерите, плочите, гредоредите, стълбите, площадките, покривите, стените между таванските и избените помещения на отделните собственици, комините, външните входни врати на сградата и вратите към общи тавански и избени помещения, главните линии на всички видове инсталации и централните им уредби, асансьорите, водосточните тръби, жилището на портиера и всичко друго, което по естеството си или по предназначение служи за общо ползване. Покривът е обща част на цялата сграда, както по своето естество, така и по предназначението си.

Видно от приложената по делото скица № 15-425436/26.05.2020 г. на СГКК-гр.С., сграда с административен адрес[жк], [жилищен адрес] има един идентификатор 68134.600.1086.1, следователно това е една единна сграда и всички общи части по определението на чл.38 от ЗС са общи части за всички отделни входове, организирани като отделни етажни собственици. Съгласно чл.23 от ЗКИР недвижим имот - обект на кадастъра е сграда, включително изградена в груб строеж, както и съоръжение на техническата инфраструктура, в което има самостоятелен обект, а съгласно чл. 26 ал.1 от ЗКИР всеки поземлен имот, сграда, съоръжение на техническата инфраструктура, в което има самостоятелен обект, и самостоятелен обект в сграда или в съоръжение на техническата инфраструктура получават идентификатор.

Във връзка с оспореното разрешение за строеж, ответникът е приел, че същото е

издадено в нарушение на чл.185 ал.2 от ЗУТ, който извод се споделя от настоящата инстанция. От анализа на цитираната разпоредба се обуславя извода, че за да се постави процесната „Приемно-предавателна станция” на покрива на жилищната сграда с идентификатор 68134.600.1086.1 по КККР на [населено място], район „П.” следва да са налице две кумулативно предвидени предпоставки, а именно: решение на общото събрание на собствениците, взето по установения ред, а ако се касае за завземане на общи части от сградата- съгласие на всички собственици, изразено с нотариална заверка на подписите.

ЗУЕС не съдържа легално определение на понятието общи части, поради което приложение следва да намери общата норма на чл.38 от ЗС. Съгласно на чл.18 от ЗУЕС при необходимост от решаване на въпрос, който е свързан с общи части на две или повече етажни собствености, може да се проведе съвместно общо събрание, за участието в което етажните собствености излъчват равен брой представители. Съвместното общо събрание се свиква по инициатива на управителния съвет (управителя) на една от етажните собствености и се провежда по общите правила за провеждане на общо събрание по този закон. Решенията се приемат с мнозинство две трети от присъстващите.

В настоящия случай такова съвместно общо събрание на вх.”А” до вх.”Д” не е проведено и това обстоятелство не се оспорва от страните. След като не е взето решение от съвместно общо събрание на всички входове, то не е налице едно от основанията за издаване на оспореното решение за строеж - искане от собствениците и притежателите на вещни права в процесната сграда, формирано по решение на 2/3 от присъстващите на съвместното общо събрание. Наличието само на решение на общото събрание на етажната собственост с адрес: [населено място],[жк], [жилищен адрес] вх.”В”, не е било достатъчно за издаване на разрешение за строеж № 04 от 27.01.2021 г. и административният орган е бил длъжен да съобрази това обстоятелство, като откаже издаване на искания акт.

Съгласно чл. 64, ал. 1, т. 6 ЗУТ приемно-предавателните станции и останалата физическа инфраструктура, предназначена за разполагане на електронни съобщителни мрежи представлява елемент на техническата инфраструктура. Според ал. 4 на същата разпоредба проектирането и строителството на обектите на техническата инфраструктура се извършват по общия ред, определен в този закон. Легална дефиниция на понятието „техническа инфраструктура“ се съдържа в разпоредбата на § 5, т. 31 ДР ЗУТ и съгласно нея това е система от сгради, съоръжения и линейни инженерни мрежи на транспорта, водоснабдяването и канализацията, електроснабдяването, топлоснабдяването, газоснабдяването, електронните съобщения, хидромелиорациите, третирането на отпадъците и геозащитната дейност.

Процесният строеж, представлява такъв от трета категория по смисъла на чл. 137, ал. 1, т. 3, б. „з“ от ЗУТ – приемно-предавателни станции и останалата физическа инфраструктура за разполагане на електронни съобщителни мрежи от магистрален тип на национално ниво или извън урбанизирани територии. Съответно предвид тази категория, за разрешаването му е необходимо одобряването на инвестиционен проект и издаване на разрешение за строеж, по аргумент от разпоредбата на чл. 147, ал. 1 вр. чл. 148, ал. 1 от ЗУТ.

Процесният обект „приемно-предавателна станция“ е съоръжение на техническата инфраструктура по смисъла на § 5, т. 31 от ДР на ЗУТ, поради което нейното

изграждане представлява строеж съгласно § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ. Съгласно нормата на чл. 182, ал. 1 ЗУТ строежи в чужд имот имат право да извършват лицата, в полза на които е учредено право на строеж или право на пристрояване или надстрояване на заварена сграда. Строежът на станцията следва да се извърши върху покрива на съществуващата жилищна сграда в режим на етажна собственост в [населено място], [жилищен адрес][жк].

При всички положения, за да се разреши строителство в жилищна сграда - етажна собственост, то същото следва да бъде съобразено със специфичните правила на ЗУТ за осъществяването му. Разпоредбата на чл. 185, ал. 1 от ЗУТ определя кръга на строежите, които могат да се извършат при преустройства на собствени обекти, помещения или части от тях без съгласието на останалите собственици на етажната собственост. Според ал. 2 на чл. 185 във всички останали 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.

Покривът на сградата представлява обща част по предназначение си съгласно разпоредба на чл. 38, ал. 1 от ЗС и предвиденото строителство ще завземе част от тази обща част.

След като е налице завземане на общи части от сградата, то за целта несъмнено е нужно съгласието на всички собственици, изразено с нотариална заверка на подписите (чл. 185, ал. 2, пр. 2 от ЗУТ). Изискуемото от закона съгласие обаче не е налице. Още повече, че според разпоредбата на чл. 17, ал. 2, т. 1 от ЗУЕС, решението на общото събрание на собствениците в етажната собственост за предприемане на действия за надстрояване и пристрояване, за учредяване право на ползване или право на строеж и за промяна предназначението на общите части следва да бъде взето със 100 на сто идеални части от общите части, докато според протокола от 03.01.2020 г. на общото събрание на собствениците в етажната собственост за взимане на решение за отдаването под наем на процесния имот е взето с гласовете на 16 от 24-те собственици.

За пълнота на изложението, следва да се посочи, че съгласно чл. 69 ал. 1 от Закона за електронните съобщителни мрежи и физическа инфраструктура изграждането на физическа инфраструктура за разполагане на елементи на електронни съобщителни мрежи в съсобствена сграда или в общи части в сграда - етажна собственост, се извършва въз основа на договор в писмена форма със съгласие на

собствениците, притежаващи най-малко една втора от собствеността в сградата, а в случаите на етажна собственост - въз основа на решение на общото събрание на собствениците по реда на чл.17 ал.3 от ЗУЕС /извън случаите по ал. 2 решенията се приемат с мнозинство, повече от 50 на сто от представените идеални части от общите части на етажната собственост/.

Въз основа на изложените мотиви, съдът приема оспореното решение като издадено от компетентен административен орган, в установената от закона форма, без да са налице съществени нарушения на административно производствените правила, в съответствие с материалноправните разпоредби и целта на закона, за законосъобразен административен акт. При така извършената проверка на законосъобразността на акта по реда на чл. 168 АПК и по изложените съображения, съдът намира, че жалбата следва да бъде отхвърлена.

С оглед изхода на делото ответника има право на присъждане на разноски, но доколкото подобно искане не е отправено до съда, както чрез придружителното писмо по изпращане административната преписка в съда, така и в рамките на устните състезания, такива не следва да бъдат възлагани в тежест на жалбоподателя.

Така мотивиран и на основание чл.172 ал.2 АПК, Административен съд – София-град, II-ро отделение, 72 състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма], чрез пълномощника юрк. З., срещу Заповед № ДК-11-С-3/08.02.2021г., издадена от началника на РД „Н.“ С., с която е отменено разрешение за строеж №4/27.01.2021г. за „Приемно-предавателна станция SOF2100.D000 „V.“ на „А1 България“ на покрива на [жилищен адрес] вх. „В“, [жк], находяща се в поземлен имот с идентификатор 68134.600.1086, сграда СОС с идентификатор 68134.600.1086.1, планоснимачен район „Х. Д.“ 1-ва част, планоснимачен №1086 УПИ за О. кв.17, издадено от гл.архитект на район „П.“ – Столична община.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване в 14-дневен срок от съобщаването му на страните пред Върховния касационен съд на Република България.

ПРЕПИСИ да се връчат на страните.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: