

РЕШЕНИЕ

№ 1776

гр. София, 18.03.2015 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав,
в публично заседание на 18.12.2014 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Миглена Недева

при участието на секретаря Кристина Григорова, като разгледа дело номер **3508** по описа за **2014** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.213 и сл. от Закона за устройство на територията /ЗУТ/ и чл.145 – чл.178 от Административно – процесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба от М. Х. П. срещу отказ № УТ-94-М-1 / 18.02.2014 г. на директора на дирекция „Общински строителен контрол“ за издаване на удостоверение за търпимост на на строеж „Жилищна сграда“, находяща се в УПИ XIV-СНС, кв.151, м. „К. махала“, найон „Б.“ – Столична община по реда на § 127, ал.1 от ПЗР на ЗУТ.

Жалбоподателят твърди, че отказът е незаконосъобразен и моли да бъде отменен.

Ответникът, чрез процесуален представител, излага становище за неоснователност на жалбата, съответно в подкрепа на издадения административен акт.

Софийска градска прокуратура, редовно призована, не встъпва в процеса и не изразява становище по жалбата.

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Съгласно чл. 21, ал. 3 АПК отказът да се издаде удостоверение за търпимост по е индивидуален административен акт, който подлежи на съдебен контрол, тъй като това удостоверение е от значение за признаване и упражняване на права на заинтересованото лице, а именно такова удостоверението служи на собственика с оглед извършване на прехвърлителна сделка. Като индивидуален административен акт този отказ подлежи на обжалване пред съда.

Предвид горното, жалбата е подадена срещу акт, подлежащ на съдебен контрол, от активно легитимирано лице – представя нотариален акт за собственост на земята, на

която е построена постройката.

Съдът следва да приеме, че жалбата е подадена в срок, доколкото приложима е разпоредбата на чл.140 от АПК, предвиждаща удължен двумесечен срок, в рамките на който жалбата е подадена. В писмото не е налице указание пред кого и в какъв срок подлежи на оспорване.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Административен съд София – град, II а.о., 35 състав, като взе предвид доводите на страните и прецени доказателствата по делото, приема за установено от ФАКТИЧЕСКА и ПРАВНА страна следното:

Актът е издаден в писмена форма, а компетентен да издаде такова удостоверение. На основание § 1, ал.4 от ДР на ЗУТ, гл. архитект на Столична община е предоставил със Заповед № РД-06-50-1042 / 06.12.2012 г. свои функции на директора на дирекция „Общински строителен контрол“.

Съгласно разпоредбата на § 127, ал.1 от ПЗР на ЗУТ, „строежи, изградени до 31 март 2001 г., за които няма строителни книжа, но са били допустими по разпоредбите, които са действали по времето, когато са извършени, или по действащите разпоредби съгласно този закон, са търпими строежи и не подлежат на премахване или забрана за ползване. Те могат да бъдат предмет на прехвърлителна сделка след представяне на удостоверение от органите, които са овластени да одобряват съответните инвестиционни проекти, че строежите са търпими.“.

Разпоредбата на придава качеството "търпим строеж" на такъв, по отношение на който се установява наличието на кумулативно предвидените в текста предпоставки:

1. строежът да е изграден до 31 март 2001 г.;
2. без наличието / съответно и в отклонение/ от издадени строителни книжа;
3. да е допустим алтернативно или правилата и нормативите, действали по време на извършването му, или по действащите разпоредби съгласно ЗУТ.

От „търпимостта“ на строежа следват две последици: този строеж, макар да продължава да е незаконен, не подлежи на премахване и не подлежи на забрана за ползване.

Преди да издаде удостоверение за търпимост, съответно да откаже издаването на такова, административният орган следва да обсъди именно горните три предпоставки. Втората от изброените предпоставки, строежът да е изграден без наличието на строителни книжа, съдът приема за безспорна.

По първата законова предпоставка, административният орган е посочил, само, че „не е представена нотариално заверена декларация за времето на построяване на сградата“.

Обстоятелството, че не са представени такива декларации, без административният орган да укаже този недостатък на искането и да му даде възможност да попълни заявлението си с нужните документи, указва на постановяване на акта при неизяснени обстоятелства, в нарушение на чл.9, ал.2, ал.3 и ал.4, чл.35 и чл.36 от АПК, които задължават административният орган да събере всички необходими доказателства преди да постанови акта си, включително да укаже на страните за кои обстоятелства не са налице такива.

Същите нарушения, административният орган е допуснал и при приемане, че не е налице изпълнена и третата предпоставка, а именно дали строежът е „допустим“ по някой от предвидените в разпоредбата режима – към момента на извършването му или съгласно ЗУТ.

За да се откаже издаването на удостоверение за търпимост въз основа на нея, следва да бъде обсъдена и от двете страни, тъй като законът допуска алтернативно приложение – към периода на извършване на строежа или към настоящия момент. Достатъчно е извършеното незаконно строителство да е допустимо по един от двата режима, за да се приеме изпълнение на предпоставката.

Административният орган не е изследвал изобщо нормативите към период на извършване на строителството, нито съгласно действащата уредба и акта липсват напълно мотиви в тази част, което е още едно основание за отмяна за нарушение на чл.52, ал.1 и ал.2, т.4 от АПК, което би означавало посочване на конкретни разпоредби, които счита, че са нарушени, подкрепени с конкретни факти, отнасящи се до конкретния строеж.

Липсата на мотиви пречатства напълно извършването на съдебна проверка, тъй като не е ясно какво изобщо е приел от действалата по време на извършване на строителството нормативна уредба, че не е спазено, за да може да бъде обсъждано и проверявано от съда.

Освен това, заключението в писмото, че съгласно „представените документи“ / неуточнено кои/ имотът е в режим на съсобственост и не е представена декларация за съгласие от всички съсобственици, не се подкрепя от доказателствата по делото. Единственият документ за собственост, приложен към делото е нотариален акт за продажба на недвижим имот № 161 от 06.07.1999 г. на нотариус В. А. с район на действие СРС, от който не е видно имотът, описан в него с планоснимачен № 2406, в [населено място], м. „К. махала“ да е съсобствен, а само на М. П..

Дори и да беше установил съсобственост, съответно липса на съгласие от съсобствениците, то и това е неоснование за отказ, преди да се укаже на заявителя и да му се даде възможност да попълни заявлението си с нужните документи.

Ако е извършил преценката си въз основа на някакви други документи, неприложени към преписката, то е следвало изрично да ги посочи.

..

Твърдението, че „за територията към момента на построяване няма данни за действащ застроителен план“ не освобождава административния орган да извърши сам проверка и да установи дали такъв съществува.

И накрая, правенето на заключение за неспазване на разпоредбата на чл.169, ал.1, т.3 и т.4 от ЗУТ за хигиена и безопасност на експлоатация въз основа на някакви снимки, които не е ясно по какъв начин са събирани и какъв обект отразяват е недопустимо. Освен това, за да направи такова заключение, органът би следвало да мотивира и него, а именно защо, по какви съображения приема, че обектът не отговарял на изискванията на хигиена и безопасност на експлоатация, с точно посочване на конкретни параметри на този строеж, а не общо и по принцип.

Мотивиран така, съдът счита оспорения административен акт за постановен от компетентен орган и в изискуемата форма, но в несъответствие с материалноправните разпоредби, поради което и на основание чл.146, т.4 от АПК следва да бъде отменен.

Водим от горното и на основание чл.172, ал.2, ал.173, ал.2 и чл.174 от АПК, Административен съд София – град, II а.о., 35 състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалбата на М. Х. П. срещу отказ № УТ-94-М-1 / 18.02.2014 г. на

директора на дирекция „Общински строителен контрол“ за издаване на удостоверение за търпимост на строеж „Жилищна сграда“, находяща се в УПИ XIV-СНС, кв.151, м. „К. махала“, найон „Б.“ – Столична община по реда на § 127, ал.1 от ПЗР на ЗУТ.

ВРЪЩА административната преписка на директора на дирекция „Общински строителен контрол“ – Столична община за ново произнасяне по заявлението в 14-дневен срок и при съобразяване с мотивите на решението.

Решението е **ОКОНЧАТЕЛНО** и не подлежи на касационно обжалване.

Препис да се изпрати на страните.

СЪДИЯ: