

РЕШЕНИЕ

№ 1793

гр. София, 18.03.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 34 състав,
в публично заседание на 16.10.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Мартин Аврамов

при участието на секретаря Ася Атанасова, като разгледа дело номер **5074** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145-178 от АПК във връзка с чл. 216, ал. 5 и чл. 215 от ЗУТ.

Г. Г. Н. обжалва Заповед № ДК-10-ЮЗР-54/10.04.2012 г. на вр. и. д. началник на РДНСК – Югозападен район.

Ответникът и заинтересованите страни главен архитект на С., Столична община, Л. М. И. и [фирма] не вземат участие в съдебното производство и не изразяват становище по оспорването.

Жалбата е допустима – подадена е при надлежно упражнено право на оспорване, а разгледана по същество е и основателна. Обжалваната заповед е засегната от отменителните основания по чл. 146, т. 4 и 5 от АПК.

1. Контролното административно производство пред РДНСК е образувано по жалба на Г. Н., в качеството му на съсобственик на УПИ VIII-404, кв. 288а по плана на [населено място], срещу Разрешение за строеж № 247/19.04.2005 г. на главния архитект на [населено място] за строеж: „Подземни гаражи + жилищна сграда с магазини и офис (Корпус Б), жилищна сграда с офиси (Корпус А) + гаражи (I-ви етаж)”, находящ се в УПИ XXXV-405, кв. 288а по плана на [населено място], „Бул. България-Мотописта”, район „К. село” – СО. С оспорената заповед е отхвърлено оспорването като процесуално недопустимо и разрешението за строеж е оставено в сила. Актът е мотивиран с факта на въвеждането на строежа в експлоатация през 2007 г., т.е. преди подаването на жалбата. Органът е приел, че от този момент

разрешението за строеж престава да съществува поради извършването на строителството, вкл. и като индивидуален административен акт, а има само удостоверителен характер относно законосъобразността на осъществения строеж.

2. Заповедта е материално незаконосъобразна и противоречи на целта на закона.

а. Невъзможността да се отменят одобрени проекти и разрешения за строеж за реализирани строежи е била предвидена в чл. 154а, ал. 2 от З. (отм.). Действащият закон - чл. 156, ал. 5 от ЗУТ, установява забрана за отмяната единствено на разрешения за строеж, които не са влезли в сила. Фактическото осъществяване на строителството и издаването на разрешение за ползване не са относими към допустимостта на контрола за законосъобразност на строителното разрешително критерии. Въпросът дали строежът е законен е извън предмета на административното производство по чл. 177 от ЗУТ, приключващо с издаването на акт за въвеждане в експлоатация, за да може от позоваването на него да се черпят аргументи за изчерпване на способите за проверка на разрешението за строеж – правомерното въвеждане на строежа в експлоатация е обусловено единствено от съответствието на обекта със строителните книжа. Наличието на висящо производство по оспорването на разрешение за строеж от заинтересовано лице по чл. 149, ал. 2 от ЗУТ осуетява влизането му в сила като предпоставка да се ползва с признатия му от чл. 156, ал. 5 от закона засилен стабилитет.

б. Несподелимо е съображението на административния орган, че строителното разрешително губи качеството си на административен акт от реализирането на строежа. Разрешението за строеж е конститутивен (разпоредителен) административен акт – то създава правото да се изгради определен обект, което се погасява с упражняването му. След този момент, освен като документ, свързан със законността на строежа, то продължава да съществува в правния мир като административен акт от категорията на декларативните – въпреки, че правото на строеж е вече осъществено, той обективира волеизявлението за признаване на правото на строеж, т.е. притежава битието на индивидуален административен акт по смисъла на чл. 21, ал. 2 от АПК, годен предмет на административен контрол по чл. 216, ал. 1, т. 2 от ЗУТ. Приемането на противното, освен, че противоречи на целта на ЗУТ да не се допуска незаконно строителство, би открило възможността всеки незаконосъобразен административен акт да бъде саниран с факта на изпълнението си.

3. Изложеното мотивира съда да отмени обжалваната заповед и да върне преписката на началника на РДНСК – Югозападен район. Извън съображението за недопустимост на оспорването срещу строителното разрешително поради въвеждането на строежа в експлоатация, органът не е изследвал въпроса дали Н. е заинтересовано лице по смисъла на чл. 149, ал. 2 от ЗУТ. Затова при новото разглеждане на случая следва да бъде направена преценка дали жалбоподателят, като носител на вещни права в имот, съседен на този, за който е разрешено строителството, попада в кръга на заинтересованите страни, притежаващи правото на жалба срещу разрешението за строеж. При положителен отговор на този въпрос е дължимо произнасянето по същество по законосъобразността на разрешението, а отсъствието на легитимация за обжалване би породила правомощието на органа да прекрати производството с изрична заповед (чл. 216, ал. 5 и 6 от ЗУТ).

Воден от горното и на основание чл. 172, ал. 2 и чл. 173, ал. 2 от АПК, Административен съд - София-град

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Заповед № ДК-10-ЮЗР-54/10.04.2012 г. на вр. и. д. началник на РДНСК – Югозападен район.

ВРЪЩА преписката на административния орган за ново произнасяне съгласно указанията по тълкуването и прилагането на закона.

Решението е окончателно.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: