

РЕШЕНИЕ

№ 7298

гр. София, 26.11.2019 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 59 състав,
в публично заседание на 31.10.2019 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Зорница Дойчинова

при участието на секретаря Светла Гечева, като разгледа дело номер **7128** по описа за **2019** 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. 1 ЗУТ.

Производството по делото е образувано във връзка с решение № 9478/19.06.2019 г., постановено по адм.д. № 1237/2019 г. по описа на ВАС, II отд., с което е отменено решение № 7858/27.12.2018 г. по адм.д. № 778/2018 г. на АССГ и делото е върнато за ново разглеждане от друг състав на съда със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона, конкретно липса на мотиви относно основния спорен по делото въпрос.

Производството е образувано по подадена жалба от Т. Б. К., чрез пълномощник й адв. А. Т., срещу отказ за издаване на удостоверение за търпимост, обективиран в писмо с изх. № САГ17-УТ00-385-[2]/28.12.2017г. на Главния архитект на Столична община за строеж „Постройка с идентификатор 68134.607.1135.4, ЗП 25 кв.м“, находящ се в УПИ VII – за озеленяване, кв. 322, м. „комплекс Б. шосе“, район „П.“ – СО.

В жалбата са изложени доводи за незаконосъобразност на оспорения акт, поради липса на мотиви, допуснати нарушения на процесуалния закон и противоречие с материалноправните норми. Обосновават се съображения за липсата на ясно посочени правни основания за постановяване на акта. Твърди се, че в административното производство е допуснато нарушение, тъй като административният орган не е изяснил всички факти и обстоятелства от значение за правилното решаване на случая. Счита, че не става ясно дали административният орган поставя визираните в §127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД ЗУТ условия на алтернативност, както предвижда закона или ги е

разглеждал като необходими предпоставки при условията на кумулативност, т.е. съответната постройка да отговаря както на изискванията на действащото към настоящия момент законодателство, така и на изискванията на нормативната уредба към момента на изпълнение на строежа. Моли съда да постанови решение, с което да отмени оспорения отказ и върне преписката на административния орган за ново произнасяне. Претендира присъждане на разноски.

В съдебно заседание, чрез процесуалния си представител адв. Ч., поддържа жалбата и моли за отмяна на отказа. Моли съдът да приеме, че обекта е търпим, тъй като видно от събраните по делото доказателства по безспорен начин се установява това обстоятелство. Моли да се имат предвид събраните в хода на настоящото производство писмени доказателства, а именно, че недвижимия имот пл.№ 1135 е бил отписан от актовете книги на р-н П. и е възстановен на наследниците на Д. Л.. В този смисъл, част от този имот със стар пл. № 596 не е бил предназначен за озеленяване и градинки, тъй като видно от представените скици, за озеленяване попада само част от целия имот, а имота на жалбоподателя, с пл. № 1135 не попада в частта за озеленяване и градинки. Моли за решение, с което съдът да приеме, че са спазени разпоредбите на Закона и процесния строеж съответства на изискванията на ЗУТ, като същия е търпим. Моли за разноски.

Ответната страна – главен архитект на СО, е представил административната преписка относно оспорения отказ.

Чрез процесуалния си представител ст. юрк. С., моли отказът да бъде потвърден. Излага съображения за неоснователност на жалбата и законосъобразност на отказа. Счита, че оспореният отказ е законосъобразно издаден, тъй като строежът е изграден през 1999 г. при действието на отменените ЗТСУ и правилника за прилагането му. Строежът е разположен на границата с УПИ VI-690, кв. 322 и не съответства на разпоредбите на чл. 38 и чл. 113 от Наредба № 5 за правилата и нормите по териториално и селищно устройство. Също така посочва, че съгласно ОУП на [населено място], имотът на жалбоподателя попада в устройствена зона Терени за локални градинки и озеленяване. Поради това строежът е изпълнен в противоречие с ПУП действал към момента на построяване. Моли за отхвърляне на жалбата. претендира юрисконсултско възнаграждение.

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:

Със заявление вх. № САГ17-УТ00-385/20.10.2017 г. до главния архитект на Столична община, жалбоподателят Т. Б. К. е поискала издаването на удостоверение за търпимост, на основание § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД ЗУТ за строеж: „Постройка с идентификатор 68134.607.1135.4, с площ от 25 кв.м.“, находящ се в УПИ VII-за озеленяване, кв. 322, м. „комплекс Б. шосе“, район „П.“- СО.

Към заявлението е приложен документ за собственост на имота, в който е изградена постройката НА № 137. Представено е Удостоверение № 19/20.03.2006 г. за въвеждане в експлоатация на строеж: разширение на павилион за бърза закуска, монтажено съоръжение, находящ се в ПИ 1135, кв. 322, к-с Б. шосе II ч. В удостоверението е посочено, че строежът е изпълнен в съответствие с одобрените проекти и разрешение за поставяне № 4/25.03.2005 г. Представено е и Удостоверение

№ 552/03.06.2009 г. за въвеждане в експлоатация на строеж „Преустройство на магазин за хранителни стоки в аперитив“, находящ се в ПИ 1135, кв. 322, к-с Б. шосе П ч.

Представено е Постановление за възлагане на недвижим имот, актуална скица на поземления имот № 15-499933/11.10.2017 г., за имот с идентификатор 68134.607.1135, скица на сграда № 15-510826/17.10.2017 г. за процесната постройка, комбинирана скица за пълна или частична идентичност.

Представени към заявлението са и декларация за съгласие от 06.11.2017 г., с което жалбоподателят и З. В., в качеството ѝ на собственик на имот УПИ VI 68134.607.690, дават своето съгласие сграда с идентификатор 68134.607.1135.4 и сграда с идентификатор 68134.607.690.3, да бъдат разположени на имотната граница.

Представени са нотариално заверени декларации за установяване на времето (периода) на извършване на строежа, като за година на извършване на строежа е посочена 1999 г., представена е и декларация по чл. 43 от АПК.

Към заявлението е приложен снимков материал на сградата, геодезическо заснемане с нанесени отстояния до границите на УПИ/ПИ, кота терен, корниз и било, посочена квадратура на сградата, от правоспособен инженер-геодезист и конструктивно становище.

По заявлението е изразено становище от 08.12.2017 г. на Директора на дирекция „Териториално планиране“, в което е уточнено, че съгласно действащия ПУП-ЗРП на м. Б. шосе, одобрен със Заповед № РД-50-09-136/11.04.1983 г., в УПИ VII-за озеленяване от кв. 322, се предвижда изграждането само на трафопост. Няма данни за налични производства по разрешение и одобрение на ПУП за УПИ VI-за озеленяване от кв. 322. Сградата с идентификатор 68134.607.1135.4 не е елемент от застрояване. Съгласно ОУП на СО, одобрен с решение № 960/16.12.2009 г. на МС, ПИ с идентификатор 68134.607.1135 попада в устройствена зона Терени за локални градини и озеленяване.

Въз основа на заявлението и представените към него доказателства, главният архитект на СО е постановил отказ, обективизиран в писмо изх. № САГ 17-УТ00-385-/2/28.12.2017 г. за издаване на Удостоверение за търпимост на строеж: „Постройка с идентификатор 68134.607.1135.4, ЗП 25 кв.м.“, находящ се в УПИ VII-за озеленяване, кв. 322, м. „комплекс Б. шосе“, район „П.“-СО, по реда на §127, ал. 1 от ПЗР на ЗУТ. За да постанови този отказ, органът е приел, че процесният строеж не отговаря на строителните норми и правила, действали към момента на изграждането му и към настоящия момент.

Писмото е връчено лично на жалбоподателя на 28.12.2017 г.

По делото е приложена Заповед № РА50-395/14.06.2017 г., с която, на основание чл. 5, ал. 3 от ЗУТ и § 1, ал. 4 от ДР на ЗУТ главния архитект на СО е предоставил на директора на Дирекция „Общински строителен контрол“ функции да съобщава на заинтересованите лица мотивирани откази на основание § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИДЗУТ по искания за узаконяване по § 127, ал.3 от ПЗР на ЗИДЗУТ.

При първото разглеждане на делото пред АССГ е изслушана СТЕ, вещото лице по която е посочил, че постройката с площ от 25 кв.м. е разположена в северната част на УПИ VII-за озеленяване, кв.322. Имот с идентификатор 68134.607.1135 е част от УПИ VII-за озеленяване. К. стена на постройката покрива частично калканната стена на постройката в съседния УПИ VI-690, кв. 322. Постройката може да се разглежда като пристройка към законно изградена малкоетажна сграда – заведение за обществено

хранене – аперитив, което се помещава в търговска част на трафопост, изграден в УПИ VII - за озеленяване. Изградена е през 1999 г., през който период е бил действащ ПУП, одобрен със Заповед № РД-50-09-136/11.04.1983 г., съгласно който в УПИ VII-за озеленяване, кв. 322 се предвижда изграждането на трафопост. Вещото лице е дало заключение, че съобразно действалия ПУП, постройката не е била допустима, но е била допустима спрямо действащите към онзи момент правила и нормативи и по-конкретно чл. 119, ал.3 ППЗТСУ, чл. 112, ал.4 ППЗТСУ. Постройката отговаря и на изискванията на чл. 148, ал.1 ППЗТСУ, тъй като нейната площ е 25 кв.м. и на изискванията на чл. 118 Наредба № 5 ПНТСУ относно височината на постройката, тъй като същата е с височина от 2,42 м., а до най-високата част на покрива е 2,98 м. Допустимо е било изграждането в имот, предвиден за озеленяване на трафопост, но не и друго строителство. Постройката според вещото лице е допустима според действащите към настоящия момент разпоредби.

Вещото лице посочва, че не е изпълнено условието на § 16, ал.3 ПР на ЗУТ, тъй като не е била декларирана пред одобряващ орган. Също така дава заключение, че постройката е допустима и по действащите към настоящия момент правила и норми на ЗУТ и по-конкретно допустима е съгласно изискванията на раздел VII ЗУТ, чл. 41, ал.1 – 3, чл. 42, ал.1-3, чл. 46, ал.1-2, и на чл. 49 и чл. 50 ЗУТ, като временен строеж.

Като заключението от направения анализ, вещото лице е посочило, че за процесната постройка не е приложим § 16 ПР на ЗУТ и § 184 от ПЗР към ЗИД ЗУТ, тъй като не е била декларирана пред одобряващия орган в законоустановения срок. Следва обаче да се приложи разпоредбата на § 127 от ПЗР към ЗИД ЗУТ.

По делото е допусната и допълнителна задача към СТЕ, от заключението на която се установява, че съгласно писмо-отговор от кмета на СО-район П., приложено към СТЕ, с оглед на това, че в близост до терена няма предвиден друг за озеленяване в защита на обществения интерес и запазване на съществуващото озеленяване е направено искане за провеждане на процедура по Глава III от ЗОС за отчуждаване на частен поземлен имот 68134.607.1135 включен в терена на УПИ VII-за озеленяване, кв. 322, м. Л., к-с „Б. шосе“. Заключение на ВЛ във връзка с писмото е, че към момента на изграждането на постройката, 1999 г., е бил в сила ПУП, одобрен със Заповед № РД-50-09-136/11.04.1983 г., съгласно който в УПИ VII-за озеленяване, кв. 322 се е предвиждало изграждането на трафопост. Срокът по §6, ал. 2 ПР на ЗУТ е 6-месечен срок от деня на влизането в сила на ЗУТ. Срокът по §6, ал. 4 ПР на ЗУТ е 6-месечен след влизането на дворищнорегулационните планове. Но тъй като от страна на общината не било ясно и категорично доказано провеждането на отчуждително производство, подкрепено с необходимите документи – скици, оценки, заповед и др., вещото лице счита, че такова не е проведено и тези срокове не са спазени.

При провеждането на огледа вещото лице е установило, че в действителност в имота има извършено озеленяване, но то било част от екстериора на търговския обект, находящ се в имота. В имота имало и съществуващи стари дървета. Общината твърди, че имотът представлявал съществуваща градинка, за която бил съставен АДС № 2059/1953 г. Част от този имот обаче бил възстановен на основание ЗОЕГПНС. В случая следва да се разглежда ПУП от 1983 г. и процедурите, свързани с него по ЗУТ. Прилагането на ПУП започва с процедура по отчуждаване на частни имоти, находящи се в зоната на предвиденото по плана мероприятие. Но тъй като такова не било налице, вещото лице счита, че ПУП не е приложен. Освен това, няма представено доказателство за извършено озеленяване от страна на СО, район „П.“.

В съдебно заседание, вещото лице уточнява, че е налице допълващо застрояване, което рядко се предвижда в ПУП, разрешава се с виза на главния архитект, постройката се нанася служебно в строителния план. В този смисъл, вещото лице счита, че строежът е допустим.

При първото разглеждане на делото пред АССГ е разпитан като свидетел С. С. М.. От показанията му се установява, че познава Т. К. и семейството ѝ от 1998 г., тъй като живее на този адрес. Сочи, че К. притежавала търговски обект кафе, питейно заведение, което се намирало в трафопост в [жк], между улиците „553“ и „С. Д.“ в района на градинката. Там се намирал трафопостът като в част от него се намирал и този търговски обект. Към него имало и допълнителна постройка, тъй като имало нужда от склад. Съседи помагали през 1998/1999 г. да бъдат изградени около 20 кв.м., като помещението било плътно залепено до трафопоста и оградата на улицата. Първоначално била изградена покривната конструкция с гредоред и ламарини отгоре, впоследствие се направил ремонт на покрива, сложени са улуци, облицован бил, като в началото била дървена конструкция с гредоред, а после зид. Височината на помещението била около 2.20-2.50 м, но имало наклон, като в началото било складово помещение, а сега се ползвало като помещение за персонала. Спомнял си като се строил трафопоста, тогава било аптека, а после се стопанисвало от Т. К.. Имало градинка, но в нея бил изграден пункт за нафта, бензиностанция и от другата страна бил спорният обект.

Въз основа на така установената фактическа обстановка, АССГ, 50 състав е постановил решение № 7858/27.12.2018 г., постановено по адм.д. № 778/2018 г., с което е отменил оспорения отказ за издаване на удостоверение за търпимост, обективизиран в писмо с изх. № САГ17-УТ00-385-[2]/28.12.2017г. на Главния архитект на Столична община за строеж „Постройка с идентификатор 68134.607.1135.4, ЗП 25 кв.м“, находящ се в УПИ VII – за озеленяване, кв. 322, м. „комплекс Б. шосе“, район „П.“ – СО, като го е приел за незаконосъобразен.

По подадено от ответника жалба, ВАС, II отд. постановил решение № 9478/19.06.2019 г., постановено по адм.д. № 1237/2019 г., с което е отменил решение № 7858/27.12.2018 г. по адм.д. № 778/2018 г. на АССГ и е върнал делото за ново разглеждане от друг състав на съда със задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона. Конкретно е посочено, че липсват мотиви относно приетото от съда, че процесната сграда съответства на действащите към момента на изграждането ѝ норми. Посочено е, че не са уточнени тези норми, на които съответства строежа. Посочен е също, че е неправилна констатацията на съда, че по регулационния план, действал към момента на изграждане на строежа, както и в момента, същият е построен върху земеделска земя, тъй като от събраните по делото доказателства по несъмнен начин е установено, че строежът е построен в УПИ VII – за озеленяване. Същевременно възприето е заключението на вещото лице, че строежът е допустим по действащия ПУП, което обстоятелство е относимо към приложение на § 16, ал. 1 ПР ЗУТ, но не и към § 127, ал. 1 ПЗР ЗУТ. Съдът не е обсъдил законосъобразността на оспорения административен акт с оглед изложените от административния орган фактически и правни основания за издаването му и по този начин не е осъществил проверка за законосъобразност на същия.

Пред настоящата съдебна инстанция се представи Заповед № РД-57-224/08.04.1997 г. на кмета на СО, поправена със заповед № РД-57-335/050.07.2002 г. на кмета на СО, с която е наредено да се отпише от актовете книги на район П. АДС № 1067/4085/49 г.

и да се предаде на наследниците на Д. Л. владението върху следния недвижими имот – S идеални части от останалата неусвоена част от имот стар пл.№ 596, съответстваща на нов имот № 1135 в кв. 322, съгласно действащия ЗРП на м. Б. шосе, целия с площ от около 480 кв.м.

В уточнително писмо от процесуалния представител на ответника е посочено, че с тези заповеди е извършено деактуване на идеална част от процесния имот.

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 писмо с изх. № САГ17-УТ00-385-/2/28.12.2017 г., обективизиращо отказ на главният архитект на СО за издаване на удостоверение за търпимост по реда на §127, ал.1 ПЗР на ЗИД ЗУТ за строеж „Постройка с идентификатор 68134.607.1135.4, ЗП 25 кв.м“, находящ се в УПИ VII – за озеленяване, кв. 322, м. „комплекс Б. шосе“, район „П.“ – СО.

Съдът приема, че е сезиран с жалба срещу годен за оспорване административен акт по смисъла на чл. 21, ал.1 АПК, съдържащ белезите на такъв. Макар да е обективиран в писмо, с което жалбоподателя е уведомен, че не са налице условията за издаване на удостоверение за търпимост на процесния имот „Пристройка“ същото представлява акт, с който органа се е произнесъл по подадено заявление и отказал да уважи същото. Т.е., издаден е от административен орган, в кръга на дейността му, като с акта се засягат права на жалбоподателя.

Жалбата срещу процесния акт е подаден в срока по чл. 215, ал. 4 от ЗУТ, от легитимирано лице, адресат на акта и подало заявление за издаване на удостоверението за търпимост, поради което е процесуално допустима. Спазен е срока за оспорване на актовете, за което са представени надлежни доказателства. Писмото е връчено на жалбоподателя на 28.12.2017 г., а жалбата е депозирана чрез органа на 11.01.2018 г.

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:

Обжалваното писмо, обективизиращо отказ за издаване на удостоверение за търпимост е издадено от компетентен административен орган - главният архитект на СО. Функции да издава или отказва да издава удостоверения за търпимост, са вменени на главния архитект на съответната община, с разпоредбите на ЗУТ и по-конкретно §

127, ал.1 ПЗР на ЗИДЗУТ, вр. чл. 148, ал.2 ЗУТ. Поради тази законова делегация на правомощия, актът е издаден 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 акта, адресатът, строежът, по отношение на който се отказва издаването на удостоверение за търпимост, обстоятелствата, мотивирали органа да откаже издаването.

Производството пред административния орган е започнало с подаване на заявление за издаване на удостоверение за търпимост от страна на жалбоподателя, към което са приложени необходимите документи. Извършена е проверка, събрани са становища от компетентни органи и е установено, че не са налице предпоставките за издаване на удостоверението за търпимост, тъй като строежа не отговаря на изискванията на закона, действали към момента на извършването му и към настоящия момент.

Изложени са фактическите и правни основания за издаването му, като формално акта е мотивиран. Настоящият съдебен състав обаче намира, че в акта липсват мотиви /фактическите основания за издаването му/, които да са ясни и конкретни и да е ясно за адресата му с какво и на кои конкретно изисквания на закона не отговаря постройката. В отказа е посочено, че сградата е изградена на границата с УПИ VI-690, кв. 322, като не съответства на разпоредбата на чл. 68 и чл. 113 от Наредба № 5, като слез това са цитирани текстовете на двете разпоредби и е направен извода, че не са изпълнени изискванията на при разполагане на строежа към момента на изграждането му. От този запис обаче в акта остава не ясно с какво конкретно постройката не отговаря на посочените две разпоредби, дали с това че е изградена на калканна стена, дали с това, че се намира на регулационната граница със съседния имот, дали с това, че външната стена е без стреха. Не е отразено какви са техническите параметри на сградата, с които същата не отговаря на цитираните две изискванията на Наредба № 5, действала към датата на изграждане на сградата. Липсата на мотиви в тази насока пречатства отчасти и съдебния контрол на акта и представлява самостоятелно основание за отмяна на акта. В отказа ответника се е позовал на становище от 08.12.2017 г. от директора на Д Териториално планиране в СО, но в същото не се споменава нищо за техническите параметри на постройката. Единствено е посочено, че съгласно ПУП от 1983 г. за имота се предвижда изграждане само на трафопост, както и че сградата не е елемент на застрояване, а съгласно ОУП на СО от 2009 г. имота попада в устройствена зона Терени за локални градини и озеленяване. Не е коментиран въпроса относно разположението на имота на регулационната граница, калкан с постройка в съседния имот. В този смисъл, не може да се приеме, че мотивите на акта се съдържат в друг акт на органа, предхождащ процесния.

Предвид изложеното, съдът намира, че са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, водещи до отмяна на оспорената заповед, тъй като в акта липсват мотиви, представляващи задължителен елемент от съдържанието на административния акт и даващи възможност за осъществяване правото на защита в пълен обем от страна на засегнатите лица.

По съответствие на заповедта с материалния закон:

Настоящият съдебен състав намира също така, че процесният отказ е постановен в противоречие с приложимите материално-правни разпоредби.

Разпоредбите, регламентиращи удостоверенията за търпимост са § 16 ДР на ЗУТ и § 127 ПЗР на ЗИДЗУТ. Тези разпоредби, касаят незаконни строежи, изградени в

различни периоди, посочени в различните разпоредби.

Съгласно разпоредбата на §16, ал.2 и ал.3 ДР на ЗУТ незаконни строежи, започнати съответно до и след 30.06.1998 г., но неузаконени до обнародването на този закон, не се премахват, ако са били допустими по действащите подробни градоустройствени планове и по правилата и нормативите, действали за посочения период или съгласно този закон, и ако бъдат декларирани от собствениците им пред одобряващите органи в 6-месечен срок от обнародването на този закон. За да бъде преценено дали процесната сграда представлява търпим строеж, следва да се изследва следните въпроси дали е налице незаконен строеж, дали този незаконен строеж е започнат преди или след 30.06.1998 г., дали е узаконен преди обнародването на ЗУТ - ДВ, бр. 1 от 02.01.2001 г., дали строежа е бил допустими по действащите подробни градоустройствени планове и по правилата и нормативите, действали за посочения период или съгласно този закон и дали е бил деклариран строежа пред одобряващите органи в 6-месечен срок от обнародването на този закон, т.е. до 02.06.2001 г.

Съгласно § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИДЗУТ 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. Разликата между двете разпоредби е, че втората разширява времевия обхват на извършването на строежа. Но съгласно двете разпоредби, за да са налице предпоставките на закона, да се придаде качеството "търпим строеж", следва да са налице три кумулативно дадени предпоставки, а именно: строежът да е изграден до 31.03.2001 г., за него да няма строителни книжа, т. е. да е незаконен, но същият да е бил допустим по действащите разпоредби по време на извършването му, или съгласно разпоредбите на действащия закон - ЗУТ.

Безспорно по делото се установява, че процесният обект представлява „Постройка с идентификатор 68134.607.1135.4, ЗП 25 кв.м“, находящ се в УПИ VII – за озеленяване, кв. 322, м. „комплекс Б. шосе“, район „П.“ – СО. Безспорно е, че обекта представлява строеж по смисъла на § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ, поради което за него може да бъде поискано издаване на удостоверение за търпимост. Съгласно заключението на вещото лице по СТЕ строежът може да се разглежда като пристройка към законно изградена малкоетажна сграда – заведение за обществено хранене – аперитив, което се помещава в търговска част на трафопост, изграден в УПИ VII - за озеленяване. Безспорно е също, че сградата е незаконно изградена, без наличието на строителни книжа и разрешение за строеж. По тази причина жалбоподателя е подал заявление за издаване на удостоверение за търпимост на сградата по смисъла на § 127, ал.1 ПРЗ на ЗИД ЗУТ. От доказателствата по делото се установява, че сградата е изградена преди 1999 г. Предвид годината на построяване на сградата, приложима към искането за издаване на удостоверение за търпимост е § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД ЗУТ.

В процесния случай, видно от събраните по делото доказателства, включително и от приетата съдебно-техническа експертиза, която съдът приема като компетентно дадена, е че е налице първата предпоставка за издаване на удостоверение за търпимост, а именно сградата да е построена преди 31 март 2001 г., което не е спорно по делото. Безспорно се установява по делото и обстоятелството, по което и страните не спорят, че за процесния строеж не са налице строителни книжа. Тези обстоятелства се установяват и от приложените по делото доказателства – декларация. Т.е., налице са първите две предпоставки на разпоредбата на § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД ЗУТ за

издаване на удостоверение за търпимост.

Спорен по делото е въпросът дали е налице и третата предпоставка за признаване на статут на търпимост по смисъла на § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД ЗУТ, а именно: спорно е дали строежът е бил допустим по действащите към момента на изграждането му разпоредби или по действащия към момента нормите на ЗУТ. Едно двете изисквания е достатъчно, за да се приеме, че постройката е в режим на търпимост.

За установяване на изложените обстоятелства е допусната и приета неоспорена от страните СТЕ. От събраните по делото доказателства и по-конкретно от изготвените две заключения по СТЕ /основно и допълнително/, се установява общият извод, че процесната сграда съобразно действалия към момента на изграждането ѝ ПУП, не е била допустима, но е била допустима спрямо действащите към онзи момент правила и нормативи, както и е допустима според действащите към настоящия момент разпоредби. Към периода на изграждане на сградата действащи са разпоредбите на ЗТСУ, ППЗТСУ, Наредба № 5 за правилата и норми по ТСУ, а към настоящия момент действа ЗУТ.

За да постанови отказа, органът е счел, че постройката не отговаря на изискванията на чл. 68 и чл. 113 от Наредба № 5 за правилата и норми по ТСУ, тъй като е разположена на границата с УПИ VI-690, кв. 322 и не са изпълнени нормативните изисквания при разполагане на строежа към момента на изграждането му. Също така като нарушена е посочена и разпоредбата на чл. 21, ал.2 и чл. 42, ал.1 и ал.2 ЗУТ, тъй като калканната стена на сградата не покрива напълно стената на съседната сграда. Съгласно цитираната от органа като нарушена разпоредба чл. 68 от Наредба № 5, при свързано застрояване сградите се опират една до друга с калканна стена, която представлява външна стена без стреха, разположена на регулационната линия със съседния парцел. А съгласно чл. 113 от наредба № 5, сгради и постройки на допълващото застрояване, с изключение на гаражи, работилници и магазини, не могат да се разполагат на уличната регулационна линия или навътре от нея, пред сгради на основното застрояване. Тези обекти може да се изграждат на вътрешна регулационна линия, ако калканните им стени покриват калканни стени на заварени в съседния парцел сгради, както и ако начинът на застрояване в зоната допуска свързано разположение на сградите и постройките на допълващото застрояване.

Установява се, че постройката е изградена през 1999 г., през който период е бил действащ ПУП, одобрен със Заповед № РД-50-09-136/11.04.1983 г., съгласно който в УПИ VII-за озеленяване, кв. 322 се предвижда изграждането на трафопост. Установява се, че постройката е изградена в северната част на УПИ VII, както и че калканната стена на постройката покрива частично калканната стена на постройката в съседния УПИ VI-690, кв. 322. Постройката може да се разглежда като пристройка към законно изградена малкоетажна сграда – заведение за обществено хранене – аперитив, което се помещава в търговска част на трафопост, изграден в УПИ VII - за озеленяване. Видно от представената по делото скица е, че сградата е изградена по вътрешната регулационна граница със съседния имот УПИ VI-690. Според вещото лице постройката представлява второстепенна такава на допълващо застрояване, за стопански и обслужващи дейности към основната сграда, тъй като в нея няма помещение за съответните нужди. Настоящият съдебен състав намира, че постановеният отказ е правилен и законосъобразен, тъй като по делото безспорно се установи, че съгласно действия ПУП за имота е предвидено единствено изграждането на трафопост, но не и каквато и да била друга сграда, дали основна дали допълваща

такава. както се посочи, съгласно чл. 113 от Наредбата, сгради и постройки на допълващото застрояване могат да се разполагат на вътрешна регулационна линия, ако калканните им стени покриват калканни стени на заварени в съседния парцел сгради, както и ако начинът на застрояване в зоната допуска свързано разположение на сградите и постройките на допълващото застрояване. Т.е., за да е допустимо разполагането на сградата на калканната стена на съседната сграда, следва това да е допустимо с ОУП или ПУП. В случая такова застрояване за процесния имот не е допустимо, като не е допустимо дори никакво застрояване, не само на сгради и постройки на допълващото застрояване, доколкото за имота е предвидено изграждането на трафопост. Нещо повече, от заключението на вещото лице се установява, че постройката не е била допустима съгласно действащия ПУП. Неясно обаче как вещото лице е направило извод, че постройката е допустима съгласно правилата и нормите действали към годината на построяване на сградата, доколкото, за да е допустима съгласно правилата и нормите, най-малко следва да е допустима и съгласно съответните планове, действали към тази година. Това е така, доколкото, за да се изгради такава постройка, макар и на допълващото застрояване, то тя следва да е предвидена с ПУП, а както се посочи действащия ПУП за имота не предвижда изграждането на никакви постройки различни от трафопоста. Освен това, дори да не се приеме този извод, то сградата отново не отговоря на изискванията на Наредба № 5, чл. 68, доколкото същата е разположена на калкан, но пълен калкан, а частичен, т.е., не са спазени изискванията за разполагане на сградата на калканна стена. В посочената разпоредба е уточнено, че при свързано застрояване сградите се опират една до друга с калканна стена, която представлява външна стена без стреха. От заключението на вещото лице се установява, че калканната стена на постройката покрива частично калканната стена на постройката в съседния УПИ VI-690, кв. 322, т.е., това не представлява калканна стена по смисъла на закона, а е обикновено прилепване към съседната сграда.

Според вещото лице, постройката отговаря на изискванията на чл. 148, ал.1 ППЗТСУ, тъй като нейната площ е 25 кв.м. и на изискванията на чл. 118 Наредба № 5 ПНТСУ относно височината на постройката, тъй като същата е с височина от 2,42 м., а до най-високата част на покрива е 2,98 м. Това обаче не може да санира несъответствие на постройката с изискванията на чл. 68 и чл. 113 от Наредба № 5, доколкото постройката не е допустима съгласно изискванията на действащия към годината на изграждането ѝ ПУП.

В акта е посочено, че сградата не съответства на разпоредбите на чл. 21, ал.2 и чл. 42, ал.1 и ал.2 ЗУТ. Разпоредбата на чл. 21 ЗУТ регламентира видовете застрояване, като ги разделя на свободно и свързано. Сградите на основното застрояване могат да се застрояват свързано само на страничните имотни граници, като калканните стени се покриват напълно. Непокриване на част от заварена калканна стена може да се допусне при условия и по ред, определени с правилата и нормативите по чл. 13, когато покриването на калканната стена води до нарушаване на други нормативи за височина и разстояния и когато се налага съобразяване с други заварени специфични дадености. А постройките на допълващото застрояване могат да се застрояват свързано на вътрешните имотни граници, като свързано ниско застрояване се допуска при наличие на нотариално заверено писмено съгласие на собствениците на съседните урегулирани поземлени имоти, в които се установява свързаното застрояване. Т.е., законът допуска изграждането на сграда изграждане на свързано за постройките на

допълващото застрояване, при наличие на нотариално заверено съгласие от собственика на съседната сграда, към която ще се прилепва постройката. Настоящият съдебен състав намира, че тези изисквания на закона са спазени. Това е така, тъй като постройката представлява такава на допълващо застрояване, според заключението на вещото лице, изградена е на частичен калкан със сградата, намираща се в съседния имот УПИ VI-690, на вътрешната регулационна граница, както и е налице нотариално заверено съгласие на собственика на съседния имот за това изграждане. Нотариално завереното съгласие е обективизирано в декларация, приложена по делото, както и към заявлението за издаване на удостоверение за търпимост на сградата. Разпоредбата на чл. 41, ал.1 и ал.2 ЗУТ не водят до друг извод, тъй като посочената разпоредба доразвива изискванията на към свързаното разполагане на сградите на допълващото застрояване. Освен това, от заключението на вещо лице се установява, че постройката е допустима по действащите към настоящия момент правила и норми на ЗУТ и по-конкретно допустима е съгласно изискванията на раздел VII ЗУТ, чл. 41, ал.1 – 3, чл. 42, ал.1-3, чл. 46, ал.1-2, и на чл. 49 и чл. 50 ЗУТ, като временен строеж.

Предвид изложеното, настоящият решаващ състав намира за установено по делото, че процесната постройка, представляваща такава на допълващо застрояване, като обслужваща основната постройка в имота, не отговаря на изискванията на ЗТСУ, ППЗТСУ и Наредба № 5 ПНТСУ, действали към момента на изграждането на постройката, тъй като същата не съответства на действалия към този момент ПУП, одобрен със Заповед № РД-50-09-136/11.04.1983 г., но постройката отговаря на изискванията на сега действащия ЗУТ, поради което са налице и трите предпоставки на § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД ЗУТ за издаване на удостоверение за търпимост. Освен това, както беше констатирано по-горе отказът не е съобразен и с процесуалните правила за неговото издаване, тъй като не е мотивиран в достатъчна степен. Поради това, отказът на ответника следва да бъде отменен, а преписката върната на органа за ново произнасяне в съответствие с мотивите на настоящото решение.

По разноските:

С оглед изхода на делото, на жалбоподателя се дължат разноски, съобразно представени списък по чл. 80 ГПК, в размер на 1 010,00 лв., а именно 10 лв. държавна такса, 400 лв. внесени депозити за вещо лице и 600 лв. заплатено адвокатско възнаграждение. Ответникът е направил възражение за прекомерност на адвокатския хонорар. Съгласно чл. 8, ал. 2, т. 1 от Наредба № 1/09.07.2004 г., за минималните размери на адвокатските възнаграждения за процесуално представителство, защита и съдействие по административни дела без определен материален интерес, за дела по ЗУТ и ЗКИР, възнаграждението е 600 лв., какъвто е и настоящият случай. С оглед изложеното, съдът намира възражението за прекомерност на платения адвокатски хонорар за неоснователно.

С оглед изхода на делото, на ответника разноски не се дължат.

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 отказ за издаване на удостоверение за търпимост, обективизиран в писмо с изх. № САГ17-УТ00-385-/2/28.12.2017 г. на Главния архитект на Столична община за

строеж „Постройка с идентификатор 68134.607.1135.4, ЗП 25 кв.м“, находящ се в УПИ VII – за озеленяване, кв. 322, м. „комплекс Б. шосе“, район „П.“ – СО.

ВРЪЩА делото като преписка на Главния архитект на Столична община за ново произнасяне в съответствие с мотивите на настоящото решение, в 14-дневен срок от получаване на преписката.

ОСЪЖДА Столична община да заплати на Т. Б. К., ЕГН [ЕГН] направените по делото разноси в размер на 1 010 (хиляда и десет) лева.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба, в 14-дневен срок от съобщаването му на страните пред Върховния административен съд.

СЪДИЯ: