

РЕШЕНИЕ

№ 7980

гр. София, 07.06.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 72 състав,
в публично заседание на 03.04.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Мария Стоева

при участието на секретаря Зорница Димитрова, като разгледа дело номер **10504** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – чл. 178 АПК във вр. с чл. 215, ал. 1 ЗУТ.

Образувано е по жалба с вх. № 38540/30.10.2023 г. по описа на АССГ от А. С. В. срещу отказ за издаване на удостоверение за търпимост на строеж: „ Гараж, надстройка и двуетажна пристройка с общ идентификатор 68134.1970.342.1 към триетажна жилищна сграда с идентификатор 68134.1970.342.2“, находящ се в ПИ с идентификатор по КККР 68134.1970.342, УПИ VI-342, кв. 45, район „ В.“ – СО, обективиран в писмо с изх.№ САГ23-УТ00-79-[4] от 27.09.2023 г. от директор на Дирекция „ Общински строителен контрол“, СО. С жалбата се иска оспореният отказ да бъде отменен.

В съдебното заседание жалбоподателят поддържа жалбата и направеното с нея искане за отмяна на административния акт.

Ответникът – директорът на дирекция „Общински строителен контрол“, чрез процесуалния си представител юрк. И., оспорва жалбата. Прави искане за отхвърляне на жалбата, както и за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

С. градска прокуратура не се представлява по делото и не взема становище по подадената жалба.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, поотделно и в тяхната съвкупност, във връзка с доводите и твърденията на страните, приема за установено следното от фактическа страна:

По делото не е спорно, а и от представените като писмени доказателства нот.акт №

109, том XXXI, дело № 5715/1970 г. и нот. акт № 102, том XV, дело № 2568/1971 г., скица на поземлен имот с № 4844/24.01.2013 г., издадена от СГКК – [населено място], се установява, че А. С. В. се легитимира като собственик на ПИ с идентификатор 68134.1970.342, УПИ VI-342, кв. 45, по плана на [населено място], местност „Киноцентъра-вилна зона 1 част - разширението“.

Със заявление с вх. № САГ23-УТ00-79/09.03.2023 г. от А. С. В. е поискано издаване на удостоверение за търпимост на незаконен строеж: „Гараж, надстройка и двуетажна пристройка с общ идентификатор 68134.1970.342.1 към триетажна жилищна сграда с идентификатор 68134.1970.342.2“, находящ се в ПИ с идентификатор по КККР 68134.1970.342, УПИ VI-342, кв. 45, район „В.“ – СО.

Със заявление с вх. № САГ23-УТ00-79/2/13.06.2023 г. са представени и три бр. нотариално заверени декларации във връзка с годината на извършване на процесния строеж.

От заявителя е представена молба с вх. № САГ23-УТ00-79/3/06.07.2023г., в която е посочено, че строежът е завършен през 2001 г.

Със Заповед № РД-14-1371/21.09.2006 г. на началника на ДНСК на основание чл. 225, ал. 1 ЗУТ във вр. с чл. 222, ал.1, т. 10 ЗУТ е наредено да бъде премахнат незаконен строеж, представляващ „Двуетажна пристройка и надстройка и гараж” в и извън УПИ VI-342, кв. 45 по плана на вилна зона „Киноцентъра - I част - разширение”, район „В.”- СО, извършен от А. С. В. без предвиждане с ПУП и без изискващите се строителни книжа. Този административен акт е оспорен по съдебен ред, като с решение от 13.10.2008 г. по адм. д. № 4861/2006 г. по описа на СГС, III Е състав, е отменена Заповед № РД-14-1371/21.09.2006 г. на началника на ДНСК. С решение № 9790/17.07.2009 г. по адм.д. № 832/2009 г. по описа на Върховния административен съд, II отд., решението на СГС е оставено в сила.

С оспореното писмо с изх. № САГ23-УТ00-79-[4] от 27.09.2023 г., издадено от директора на Дирекция „Общински строителен контрол“, СО, се приема, че към датата на установяване на незаконния строеж със становище на главния архитект на район „В.“ – СО с № НС-94-В-11/14.03.2002 г. за УПИ VI-342, кв. 45, м. „в.з-Киноцентъра I-ва част – разширение“, има действащ регулационен и застроителен план, одобрен със заповед № РД-50-09-80/16.03.1990 г. на председателя на ИК на СНС. Във връзка с изложеното се сочи, че строеж „Гараж, надстройка и двуетажна пристройка с общ идентификатор 68134.1970.342.1 към триетажна жилищна сграда с идентификатор 68134.1970.342.2“ не е допустим по разпоредбите, които са действали по времето, когато е извършен или по действащите разпоредби съгласно Закона за устройство на територията, поради това, че и в двата периода е попадал в улична регулация. С писмото е отказано издаване на удостоверение за търпимост на гореописания строеж.

Оспореният акт е съобщен на жалбоподателя на 11.10.2023 г., видно от представената обратна разписка /л.18/.

Със Заповед № РД-09-09-28/17.03.2021 г. главният архитект на Столична община е делегирал свои функции по ЗУТ и НПОРИМДЕРДТСО на длъжностни лица от столичната общинска/районна администрация, вкл. на директора на Дирекция „Общински строителен контрол“ в Направление „Архитектура и градоустройство“ да дава указания на заявителите за отстраняване на нередовности или предоставяне на допълнителни документи в производствата по издаване на индивидуални административни актове по смисъла на чл. 214 от главния архитект на Столична

община в областта на инвестиционното проектиране, строителството, контрола върху строителството, недопускане и отстраняване на незаконно строителство и по налагане на административнонаказателната отговорност на основание чл. 5в, ал. 1 ЗУТ, както и да съобщава на заинтересуваните лица мотивираните откази на основание § 127, ал.5 от ПЗР на ЗУТ по искания за узаконяване по § 127, ал.3 от ПЗР на ЗУТ и да уведомява Дирекцията за национален строителен контрол за прилагане на мерките по чл.225 и чл.225а от ЗУТ - т. 3.5 и т. 3.6 от заповедта.

За изясняване на спора по делото от фактическа страна е назначена и приета съдебно-техническа експертиза. От експертното заключение, което съдът изцяло кредитира, тъй като е пълно, ясно, обективно и компетентно дадено, се установява, че съгласно ОУП на [населено място], приет с Решение № 697 от протокол 51/19.11.2009 г. и Решение № 960/16.12.2009 г. от Министерски съвет, имот с идентификатор 68134.1970.342 по КККР, попада в следните устройствени зони: „Жм2“ (Жилищна зона с малкоетажно застрояване с допълнителни, специфични изисквания), която е с параметри на застрояване - плътност 25%, К.: 0,8; минимална озеленена площ 60% в частта на УПИ VI-342; „Жм3“ (Жилищна зона с малкоетажно застрояване с ограничени параметри), която е с параметри на застрояване - плътност 15%, К.: 0,3; минимална озеленена площ 80%, в частта на имота извън УПИ VI-342.

Обект „ Гараж, надстройка и двуетажна пристройка с общ идентификатор 68134.1970.342.1 към триетажна жилищна сграда с идентификатор 68134.1970.342.2“ представлява: гараж - масивна едноетажна сграда, изградена от стоманобетонова конструкция; северно и частично от запад на съществуващата триетажна жилищна сграда е изградена пристройка на три нива, която на ниво втори етаж частично стъпва върху гаража. Пристройката е изпълнена от стоманобетонова носеща конструкция. Вещото лице установява, че отвън пристройката е с топлоизолация и мазилка, а вътре е на груб строеж. Достъпът до първия етаж е през гаража и от дворното място, за втория етаж е чрез врата, достъпна от покрива на гаража, а за третия етаж е чрез вътрешно стоманобетонново стълбище, изградено в рамките на съществуващата жилищна сграда. Пристройката и съществуващата жилищна сграда са с общ покрив.

Вещото лице е констатирало, че съгласно приложенияте по делото декларации от Я. Х. Д. (л. 30), С. Ж. Р. (л. 31) и И. Д. Р. / л. 32/, и трите от м. 06.2023г., гаражът и сградата са завършени преди повече от 20 години, а съгласно съдържанието на молба от А. С. В. (л. 28) строежът е завършен през 2001г., къщата и строежът на етапи продължили от 1983г. , като в началото имал разрешение за строеж, впоследствие продължил строежа до 2000г. Вещото лице сочи, че е видно от мотивите на решение № 9790/17.07.2009г., което е във връзка с оспорване на заповед от 2006г. на началника на ДНСК за премахване на незаконен строеж, представляващ двуетажна пристройка и надстройка на гараж в и извън УПИ VI-342, кв.45, м. Киноцентъра I част - разширение“, че има данни, че гаражът е построен през 1984 -1985г. и за него е направено искане за издаване за търпимост по §16 от ПР на ЗУТ, а по отношение на надстройката се установява, че е изградена през 2001г. Соци, че от анализа на сателитните снимки в Google Earth се установява, че гаражът към м. 07.2000г. е заснет, като пристройката не се вижда на снимката от 2000г. На сателитната снимка от м.03.2003г. има данни за строежа на пристройката, на сателитната снимка от м.06.2005г. е ясно очертана, а на сателитната снимка от м.09.2009г. пристройката и съществуващата жилищна сграда са видимо с общ покрив.

Според експертното заключение въз основа на представените по делото документи се

установява, че обект: „ Гараж, надстройка и двуетажна пристройка с общ идентификатор 68134.1970.342.1 към триетажна жилищна сграда с идентификатор 68134.1970.342.2“ са изградени на етапи, като към 1985г. е бил изграден гаражът, което съответства и на приложената на л. 67 ръчна скица от 1993г., а съгласно данните надстройката над гаража и пристройката на три нива, е изградена през 2001г.

За обект гараж и пристройка, отразени в КККР с общ идентификатор 68134.1970.342.1 няма строителни книжа - одобрен инвестиционен проект и строително разрешение.

Вещото лице сочи, че е видно от приложеното по делото контролно заснемане на сграда (л. 76), че сгради с идентификатори 68134.1970.342.1 и 68134.1970.342.2 не са отразени вярно в кадастралната карта. Съгласно контролното заснемане, извършено от правоспособно лице по ЗКИР през м.02.2023г., гаражът е на отстояние 1,60м от северната имотна граница на ПИ с идентификатор 68134.1970.342, а пристройката е на отстояние 1,55 м - 1,08 от северната имотна граница на ПИ с идентификатор 68134.1970.342. Съгласно контролното заснемане от 2023г., в което са отразени графично данните от кадастралната карта, действащия регулационен план и съществуващите сгради и огради на място се установява: масивният гараж е изграден в северозападната част на ПИ 68134.1970.342, като излиза извън границите на УПИ VI-342, кв. 45 с 1,85м. в северна посока, т.е., гаражът е частично в УПИ VI-342 и частично в уличната регулация - в тротоара; пристройката е изградена северно от съществуващата жилищна сграда, като излиза извън границите на УПИ VI-342, кв. 45 с 2,38 м - 2,44 м в северна посока, т.е. пристройката е частично в УПИ VI-342 и частично в уличната регулация - в тротоара. Надстройката над гаража, която е функционално обединена с пристройката на второ и трето ниво, също излиза извън границите на УПИ VI-342, кв. 45 с 1,85 м в северна посока, т.е., надстройката над гаража е частично в УПИ VI-342 и частично в уличната регулация - в тротоара.

Според експертното заключение, ако се приеме, че обект „гараж“ е изграден 1985г., приложима е разпоредбата на § 16, ал. 1 от ПР на ЗУТ, а именно: строежи, изградени до 7 април 1987 г., за които няма строителни книжа, но са били допустими по действащите подробни градоустройствени планове и по правилата и нормативите, действали по време на извършването им или съгласно този закон, са търпими строежи и не подлежат на премахване и забрана за ползване. Процесният гараж не е допустим строеж, тъй като не съответства на действащия подробен устройствен план към момента на изграждането му (частично попада в терен за озеленяване) и по правилата и нормативите, действали по време на извършване на строителството, както и на предвижданията на действащия в момента подробен устройствен план (частично попада в уличната регулация) и изискванията съгласно ЗУТ. Ако се приеме, че обект „пристройка и надстройка“ е изграден до 02.01.2001г., приложима е разпоредбата на § 16, ал. 3 от ПР на ЗУТ, а именно: Незаконни строежи, започнати след 30 юни 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. Пристройката и надстройката не са допустим строеж по смисъла на § 16, ал. 3 от ПР на ЗУТ и §127 от ПЗР на ЗУТ, тъй като не съответстват на действащия подробен устройствен план към момента на изграждането им и по правилата и нормативите, действали по време на извършване на строителството, както и на предвижданията на действащия в момента подробен устройствен план и

изискванията съгласно ЗУТ.

Г. е обект на допълващо застрояване и съгласно чл.137, ал.1, т.5, буква „в“ е пета категория строеж. Пристройката и надстройката са ниско застрояване и съгласно чл.137, ал.1, т.5, буква „а“ е пета категория строеж.

При огледа на място вещото лице е констатирало, че точното местоположение на процесния строеж съответства на приложеното по делото контролно заснемане на л.76 от делото, като строежът попада изцяло в ПИ с идентификатор 68134.1970.342, но същевременно е частично извън границите на УПИ VI-342, кв.45, м.„Киноцентъра I част разширение“ по действащите ПУП от 1990г. за м. „Киноцентъра I част разширение“ и ПУП от 2008г. за УПИ VII-1988, кв.1 и [улица] до о.т. 1636, м. „Ботаническа градина“, както и извън границите на УПИ VI-275, кв. 46 по стария ПУП от 1969г. на местност „Киноцентъра - вилна зона I-а част- разширение“.

Други относими доказателства не са ангажирани по делото.

При така установеното от фактическа страна съдът формира следните правни изводи:

Предмет на оспорване в настоящото производство е отказ за издаване на удостоверение за търпимост на строеж: „Гараж, надстройка и двуетажна пристройка с общ идентификатор 68134.1970.342.1 към триетажна жилищна сграда с идентификатор 68134.1970.342.2“, находящ се в ПИ с идентификатор по КККР 68134.1970.342, УПИ VI-342, кв. 45, район „В.“ – СО, обективиран в писмо с изх.№ САГ23-УТ00-79-[4] от 27.09.2023 г. от директор на Дирекция „Общински строителен контрол“, СО.

Съдът приема, че е сезиран с жалба срещу годеи за оспорване административен акт по смисъла на чл. 21, ал. 3 АПК, съдържащ белезите на такъв, доколкото с процесното писмо, предвид съдържанието му, ответният орган е отказал да издаде удостоверение за търпимост по подадено от жалбоподателя заявление. Определящо за естеството на акта е неговото съдържание, а не формата му. Привидно писмото има уведомителен характер, но по същество представлява индивидуален административен акт, рефлектиращ пряко върху правната сфера на оспорващия, тъй като неговата последица е приключване на образуваното административно производство по заявлението на жалбоподателя без издаване на желанния акт. Неудовлетворяването на искането за издаване на документ за признаване на права, поискан от лице с правен интерес, в определения в закона срок всякога представлява административен акт под формата на отказ - в този смисъл определение № 7086 от 23.05.2013 г. по адм. д. № 5201/2013 г., II отд. на ВАС, определение № 16257 от 18.12.2012 г. по адм. д. № 14916/2012 г., II отд. на ВАС и др.

Жалбата е подадена от лице, имащо правен интерес от оспорване на процесния отказ, тъй като с него се засягат негови права и законни интереси и е в срока за обжалване на индивидуалните административни актове, като в случая приложим е удълженият двумесечен срок за оспорване по чл. 140, ал. 1 АПК. В тази връзка възражението на ответника за недопустимост на жалбата поради просрочие е неоснователно, тъй като оспореният акт е съобщен на жалбоподателя на 11.10.2023 г., но в същия и в съобщението за неговото издаване не е указано пред кой орган и в какъв срок може да се подаде жалба, поради което срокът за обжалване се удължава на два месеца. Жалбата е подадена с вх. № 38540/30.10.2023 г. по описа на АССГ, поради което е в срок.

Разгледана по същество, жалбата е основателна, но по различни от наведените

в нея възражения.

Съгласно разпоредбата на чл. 168, ал. 1 АПК съдът дължи извършване на проверка за законосъобразност на оспорения акт освен на основанията, сочени от оспорващия и на всички основания по чл. 146 АПК, а според ал. 2 на същата норма съдът обявява нищожността на акта, дори да липсва искане за това.

В настоящия случай при извършената проверка, съдът намира, че е осъществено основанието по чл. 146, ал. 1 АПК и следва да бъде обявена нищожността на оспорения отказ по следните съображения:

Установи се по делото, че от жалбоподателя е подадено заявление с вх. № САГ23-УТ00-79/09.03.2023 г. по описа на Н., с което е поискано издаване на удостоверение за търпимост на незаконен строеж, находящ се в ПИ с идентификатор по КККР 68134.1970.342, УПИ VI-342, кв. 45, район „В.“ – СО.

Съобразно разпоредбите на § 16, ал.1 от ПР на ЗУТ и на § 127, ал.1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ удостоверение за търпимост на строеж се издава от органите, които са овластени да одобряват съответните инвестиционни проекти.

Според разпоредбата на чл. 145, ал. 1, т. 1 ЗУТ техническите или работните инвестиционни проекти се съгласуват и одобряват от главния архитект на общината /района/, предвид което той е компетентният административен орган, който разполага с правомощията да издаде или да откаже издаването на удостоверение за търпимост по § 16, ал. 1 ПР ЗУТ. По делото не е представен акт, удостоверяващ делегирането на тези правомощия на основание § 1, ал. 4 ДР ЗУТ от главния архитект на СО на директора на Дирекция "Общински строителен контрол". От представената Заповед № РД-09-09-28/17.03.2021 г. е видно, че на директора на ДОСК не са делегирани правомощия да издава удостоверения за търпимост, издаването на които е от компетентността на главния архитект на СО, а единствено да съобщава на заинтересуваните лица мотивираните откази на основание § 127, ал.5 от ПЗР на ЗУТ по искания за узаконяване по § 127, ал.3 от ПЗР на ЗУТ.

Предвид това съдът намира, че изричният отказ за издаване на удостоверение за търпимост по заявление с вх. № САГ23-УТ00-79/09.03.2023 г., подадено от жалбоподателя, обективиран в писмо с изх.№ САГ23-УТ00-79-[4] от 27.09.2023 г. на директора на Дирекция „Общински строителен контрол“, СО, е нищожен като постановен от материално некомпетентен административен орган.

По изложените съображения следва да бъде обявена нищожността на процесния отказ, като делото се изпрати като преписка за произнасяне на компетентния за това орган – главния архитект на Столична община. При произнасянето си главният архитект на СО следва да съобрази установеното по делото от фактическа страна, включително посредством приетото заключение на съдебно-техническа експертиза, като въз основа на документите по преписката и тези фактически установявания, както и след изпълнение на задълженията си по чл. 35 и чл. 36 вр. чл. 37, ал. 1 АПК следва да извърши преценка дали са изпълнени условията за търпимост на § 16 от ПР на ЗУТ и § 127, ал.1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ, т.е., дали са налице кумулативно изискванията, извлечени от цитираните правни норми.

Относно разноските в производството.

Съгласно разпоредбата на чл. 78, ал. 6 ГПК вр. чл. 144 АПК, когато делото е решено в полза на лице, освободено от разноски по производството, органът, издал незаконосъобразния акт, е длъжен да заплати всички разноски, които се присъждат в полза на съда. В случая жалбоподателят е освободен от заплащането на такси и разноски по делото, поради което депозитът за вещо лице от 400 лева е заплатен от бюджета на съда, съответно сумата в общ размер от 410 лв., представляваща разноски за депозит за експертиза и държавна такса, следва да се заплати от Столична община на АССГ.

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2, пр. 1 АПК Административен съд София-град, 72 състав,

РЕШИ:

ОБЯВЯВА по жалбата на А. С. В. нищожността на отказ за издаване на удостоверение за търпимост на строеж: „ Гараж, надстройка и двуетажна пристройка с общ идентификатор 68134.1970.342.1 към триетажна жилищна сграда с идентификатор 68134.1970.342.2“, находящ се в ПИ с идентификатор по КККР 68134.1970.342, УПИ VI-342, кв. 45, район „В.“ – СО, обективиран в писмо с изх.№ САГ23-УТ00-79-[4] от 27.09.2023 г. от директор на Дирекция „ Общински строителен контрол“, СО.

ИЗПРАЩА делото като преписка на главния архитект на Столична община за произнасяне по заявлението на А. С. В. с вх. № САГ23-УТ00-79/09.03.2023 г. по описа на Н.-Столична община, в едномесечен срок от получаването му, при съобразяване на дадените в мотивите на настоящото решение указания по тълкуването и прилагането на закона.

ОСЪЖДА на основание чл. 78, ал. 6 ГПК вр. чл. 144 АПК Столична община да заплати на Административен съд София - град сумата в размер на 410 лева, представляваща държавна такса и заплатен от бюджета на съда депозит за експертиза.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: