

# РЕШЕНИЕ

№ 1034

гр. София, 21.02.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 28 състав,**  
в публично заседание на 26.01.2022 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Антони Йорданов**

при участието на секретаря Наталия Дринова, като разгледа дело номер **8598** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 126-178 от Административно процесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба от [фирма], против мълчалив отказ на главния архитект на Столична община за издаване на виза за проектиране.

В жалбата се твърди, че мълчаливият е нищожен като формиран в противоречие с влязло в сила Решение № 709/07.02.2017г., постановено по адм.д.№ 2632/2016г., с което е отменен изричен отказ да се издаде виза за проектиране и преписката е върната за ново произнасяне.

Ответникът – главен архитект на Столична община, чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и моли съда да се произнесе с решение, с което да я отхвърли. Претендира разноси за юрисконсултско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура, редовно призована не изпраща представител и не изразява становище.

Съдът, след като се запозна с жалбата и приложените по делото писмени доказателства, прие следното от фактическа страна:

Със заявление за издаване на виза за проектиране вх. № ГР-70-00-583/18.12.2015 г., адресирано до главния архитект на Столична община, [фирма] е поискало издаването на виза за проектиране на „За жилищно строителство, магазини, обществено обслужване, подземен паркинг и трафопост“ в собствения си УПИ I-1748, кв. № 286б, м. „България – Мотописта“, район „К. село“, на ъгъла на [улица]и [улица]. Към заявлението са приложени и: скица № УТ94-С-858/11.11.2015 г.,

издадена от отдел „Устройство на територията, кадастър и регулация“, район „К. село“; комбинирана скица за пълна или частична идентичност по чл. 16, ал. 3 от ЗКИР за поземлен имот № 1748; заповед № РД-09-50-1604/18.12.2006 г. на главния архитект на С., ведно с графичната част към нея, с която е одобрено изменение на плана за регулация и застрояване на м. „бул. България – Мотописта“, кв. 286б, като УПИ I-1748 „за търговски комплекс с бензиностанция“ се преотрежда в УПИ I – 1748 „за жилищно строителство, магазини, обществено обслужване, подземен паркинг и трафопост“. С нотариален акт за покупко-продажба № 108, том I, рег. № 2287, дело № 96/2015 г. и вписан учредителен акт от 14.12.2013 г. [фирма] се легитимира като собственик на УПИ I-1748, кв. № 286б, м. „България – Мотописта“, район „К. село“.

Във връзка с така подаденото заявление с писмо изх. № САГ16-ГР00-66/06.01.2016 г. директор на Дирекция „Териториално планиране“ е уведомил дружеството, че на основание чл. 140, ал. 3 във връзка с чл. 134, ал. 6 от ЗУТ и § 2, ал. 1 и ал. 5 от ПЗР на Закона за устройство и застрояване на Столична община /ЗУЗСО/ следва да представи мотивирано предложение за виза, което трябва да е с конкретно застрояване и изяснена кота корниз, както и съгласувано с експлоатиращите дружества и съгласувано с Дирекция „Зелена система“. Искането за представяне на мотивирано предложение административният орган е мотивирал с обстоятелството, че действащият към настоящия момент подробен устройствен план /ПУП/ за УПИ I, кв. 286б, одобрен със заповед № РД-09-50-1604/18.12.2006 г. на главния архитект на Столична община, е със строителна линия за застрояване, а не с конкретно такова, както и че към момента на одобряването му са действали показатели за застрояване различни от тези по Общия устройствен план /ОУП/ на Столична община от 2009 г., които са – максимална плътност на застрояване 40 %, максимален кинт 3.0, максимално озеленяване 40 %, максимална кота корниз 26 м. за жилищни сгради и 32 м. за обществени сгради. Така постановеният акт е оспорен пред Административен съд София град, за което е образувано адм.д.№ 2632/2016г., който с влязло в сила Решение № 709/07.02.2017г. го е отменил и е върнал делото като преписка на административния орган за ново произнасяне. Видно то мотивите на съдебния акт, съдът е приел, че в процесния случай, доколкото е изпълнено и условието на чл. 140, ал. 2 от ЗУТ за нанесени линии на застрояване в действащия за процесния имот ПУП – ИПРЗ, са били налице законовите предпоставки за издаване на оспорвания на виза за проектиране по чл. 140, ал. 2 от ЗУТ за собствения му УПИ I – 1748.

Вместо да съобрази изпълни указанията на съда, административния орган не се е произнесъл в законоустановения срок, с което е се формирал мълчалив отказ.

При така установената фактическа обстановка, съдът прави своите прави изводи:

Жалбата е подадена в законоустановения срок, тъй като се претендира прогласяването на нищожност, от лице с правен интерес да оспорва, поради което съдът я приема за ДОПУСТИМА.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА по следните съображения :

Оспорваният акт е издаден от компетентен административен орган като около този въпрос не се спори между страните.

Мълчаливият отказ представлява бездействие на администрацията в случаите, когато административният орган има задължението да се произнесе по направено пред него искане. Предвид разпоредбата на чл. 58, ал. 1 от АПК, този отказ представлява индивидуален административен акт и е изцяло приравнен към изричния такъв. Като индивидуален административен акт същият подлежи на съдебен контрол. Съгласно

трайната практика на ВАС по жалба против мълчалив отказ на административен орган, вкл. и на орган от местното самоуправление, да издаде искания административен акт, съдът се произнася по законосъобразността му, предвид на всички фактически и правни предпоставки, обуславящи претендираното право като изхожда от предполагаемите съображения, мотивирали административния орган да не уважи искането. За разлика от изричните актове по чл. 21 от АПК, мълчаливият отказ не просто се приема за административен акт, но по силата на законната фикция се счита за изричен такъв и издаден при спазване на производството и формата по издаването му. За да прецени дали в конкретния случай е налице поддържания от жалбоподателя мълчалив отказ, съдът следва да съобрази изпълнени ли са изискуемите предпоставки на закона. При преценка на материалната законосъобразност на обжалвания мълчалив отказ, е необходимо да се установи наличието, респ. липсата на предвидените в закона обстоятелства, налагащи издаване на заявения административен акт.

Съответствието на акта с материалния закон и неговата цел следва да бъде преценено при тълкуване чл.177, ал.2 във връзка с чл.173, ал.2 от АПК. При контрола за законосъобразност се преценява съответствието на административния акт със закона, докато при нищожността - тази преценка се свежда до извеждането на един много тежък порок, тежък до степен да направи невъзможно съществуването на акта като такъв. Порокът е толкова тежък, че приравнява административния акт на „правно нищо“, на несъществуващ факт. В същото време този акт създава една привидност на правни последици, които заинтересуваното лице има интерес да отстрани. След като нищожният акт не поражда валидни правни последици, той не би могъл да породи и валидни правни задължения. В същото време следва да е налице за адресата правна възможност да иска от останалите участници в административното правоотношение да се съобразят с това. Нищожните административни актове не пораждат и никога не могат да породят правните последици, към които са били насочени, те не могат да бъдат санирани“ /ТР № 3/16.04.2013 г. по т.д. № 1/2012 г. на ВАС, ОСК/.

Между страните не се спори, че мълчаливият отказ е формиран след връщане на административната преписка на компетентния орган в изпълнение на влязло в сила съдебно решение. Подлежи на изследване въпросът дали издаването на акта не е извършено в противоречие с дадените чрез тях задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона. Съгласно чл. 177, ал. 2 от ЗУТ „актове и действия на административния орган, извършени в противоречие с влязло в сила решение на съда, са нищожни“, като всеки заинтересован може винаги да се позове на нищожността или да поиска от съда да я обяви.

Както се спомена по-горе съдът, при отмяната на първоначалния отказ, подробно е изложил, че са били налице законовите предпоставки за издаване на оспорвания на виза за проектиране по чл. 140, ал. 2 от ЗУТ за собствения му УПИ I – 1748. Вместо да съобрази приетото от съда, административният орган противоправно не се е произнесъл въпреки, че всички материалноправни въпроси са изяснени от съда със силата на присъдено нещо.

Волята на съдебния състав е ясно и недвусмислено изразена, за да обвърже органа с издаването на нов акт с конкретно, предписано от решението съдържание, с която главният архитект е следвало да се съобрази.

Предпоставка за приложението на разпоредбата на чл.177, ал.2 от АПК е волеизявлението на органа след влизане в сила на съдебното решение да е със същото

съдържание като отменения, т.е. да е налице тъждество както в разпоредените права и задължения, така и във фактическото основание. Акт с различен от указания от съда предмет би могъл да бъде правомерно издаден единствено при настъпване на нов, правопрменящ юридически факт, който да преодолее установения от съда материално-правен порок на волеизявлението на органа. В случая не е осъществен факт от посоченото естество. Тук е моментът да се отбележи, че при новото произнасяне органът не действа в условията на оперативна самостоятелност, а на обвързана компетентност. Преценката за съдържанието на бъдещия акт, чието издаване е дължимо в тази хипотеза, е ограничена от указанията на съда по тълкуването и прилагането на закона. Преклудирано е правото на административния орган да твърди, че правилното тълкуване е друго, а извършеното от съда тълкуване-превратно и да не се съобразява с него по конкретното дело, върнато му като преписка за ново произнасяне.

С оглед разпоредбата на чл. 177, ал. 1 от АПК, цитираното решение има сила на присъдено нещо между страните по делото, а в случаите, когато оспореният акт е отменен, съдебният акт има действие по отношение на всички. При наличието на тези обстоятелства и конститутивното действие на съдебното решение административният орган е следвало да зачете материалноправната промяна, настъпила с влизане в сила на съдебния акт.

Независимо от това административният орган, при превратно упражняване на власт, е постановил оспорения акт в противоречие със съдебното решение и именно това незачитане на влязъл в сила съдебен акт и извършване на действия, които му противоречат водят до извода, че атакувания акт е нищожен, тъй като по аргумент от императивната разпоредба на чл.177, ал.2 от АПК, актове и действия на административния орган, извършени в противоречие с влязло в сила решение на съда, са нищожни. Като не се е съобразил с разпоредбата на чл.173, ал.2 АПК, административният орган е издал акт в противоречие с влязло в сила съдебно решение, което обуславя нищожността на решението на Комисията по прозрачност - чл.177, ал. 2 от АПК.

Предвид изхода на делото и на основание чл.143, ал.1 от АПК, ответникът следва да бъде осъден да заплати на оспорващата страна сторените по делото разноски поискани до приключване на устните състезания и доказани със Списък по чл.80 от ГПК.. Същите следва да се определят в размер на 650лв., от които 50лв. ДТ и 600лв. адвокатско възнаграждение като съдът взе предвид своевременното възражение за прекомерност от страна на ответника, както и липсата на фактическа и правна сложност на делото.

Така мотивиран, Административен съд София-град, II-ро отделение, 28 състав

### РЕШИ

ПРОГЛАСЯВА НИЩОЖНОСТТА на мълчалив отказ на главния архитект на Столична община, формиран по заявление за издаване на виза за проектиране вх. № ГР-70-00-583/18.12.2015.

ВРЪЩА преписката за ново произнасяне на Комисията по прозрачност към Министерски съвет, съобразно дадените от съда задължителни указания по тълкуването и прилагането на закона в едномесечен срок от влизане в сила на съдебния акт.

ОСЪЖДА Столична община да заплати на [фирма] сумата от 650лв. разноски по

делото.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд в 14 дневен срок от получаване на съобщението, че е изготвено.

Препис от решението да се връчи на страните по реда на чл.138 от АПК.

СЪДИЯ: