

# РЕШЕНИЕ

№ 3443

гр. София, 26.05.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 53 състав,**  
в публично заседание на 18.05.2021 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Стефан Станчев**

при участието на секретаря Валентина Христова, като разгледа дело номер **938** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Със заповед № ДК-02-С-16/27.11.2020 г., издадена от началник РДНСК С. е наредено по отношение на М. К. Шах-Х. и М. Я. Шах-Х., на основание чл. 225, ал. 1 от ЗУТ, да премахнат незаконно изпълнени и в отклонение от издадени и одобрени строителни книжа: 1. Едноетажна надстройка, изградена от тухлени зидове и двускатен покрив от дървена конструкция с размери в план д6,00хш3,00хв2,10к.к. метра над терасана кота +21,26м и кота било 2,60, разположена на покривна тераса на кота +21,60м до западна калканна стена на сградата; 2. Пристройка, разположена от южната страна към кула с размери в план приблизително 5,75х2,75 м и кота корниз приблизително 3,40м, над кота на терасата +21,26м, като покривът на кулата е ограден с ажурен метален парапет; 3. метален четирискатен навес, изпълнен над покрива на кулата, до който се стига с вита метална стълба; 4. гълъбарник с дървена конструкция с едноскатен покрив, изграден от северната страна на сградата върху трискатна покривна конструкция с приблизителни размери 6,00х2,00х2,00 м.; 5. калканни прозорци, изградени от западната страна на жилищната сграда, по цялата височина на сградата и б.масивно барбекю, разположено на покривната тераса на кота +21,26м до западната калканна стена на сградата и до едноетажна надстройка с приблизителни размери на барбекюто 2,00х1,00м.

Срещу тази заповед е подадена жалба от М. К. Шах-Х. и М. Я. Шах-Х. с оплакване за допуснатото процесуални нарушения при издаване на заповедта; несъобразяване с разпоредбата на чл. 175 от ЗУТ от страна на административния орган. Иска се отмяна

на заповедта, присъждане на разноски.

Ответник по оспорването – началник РДНСК С., представляван по пълномощие от юрисконсулт оспорва жалбата и иска отхвърлянето ѝ, като претендира присъждане на юрк. възнаграждение.

Съдът, като обсъди доводите на страните, във връзка с доказателствата по делото прие следното.

Жалбата е процесуално допустима, подадена в срок от адресати със засегнати права и законни интереси.

По същество – жалбата е частично основателна.

Обжалваната заповед е валиден административен акт, издадена от компетентен орган в съответствие със законово определена компетентност и при изрично оправомощаване, относно предоставена възможност на началниците на РДНСК (заповед РД-13-171/13.06.2019 на Началник ДНСК) на органа да издава заповед за премахване при строежи от трета категория. Спазена формата на акта, с посочване на правни основания за издаването ѝ.

Безспорни факти – жалбоподателите са адресати на заповедта, в качеството им на възложители на строежа и собственици на терена – УПИ XI-31,32, кв. 129, м. „зона Б-4“, р/н В., СО, по приложения по административната преписка актове за собственост. По тази преписка са приложени и строителни книжа, удостоверяващи правото на жалбоподателите да извършат строителство в собствения си имот – одобрен инвестиционен проект от 2012 г. и издадено РС № 74/25.07.2012 г., издадено от гл.архитект СО. Строителството започва през 2013 г. и инвеститорите – възложители, собственици на терена и жалбоподатели го преустановяват през 2016 г. Не е спорно, че считано от спирането на строежа не са извършвани строителни дейности. Строителството спира, като строежа е удостоверен с приета конструкция, а от приложените фотоси и описанието в СТЕ се налага извод, че в сегашното състояние е установим груб строеж на обекта. За съда не е необходимо да се описва подробно какви строителни дейности са извършени.

На 28.09.2020 г. е извършена проверка от РДНСК, съставен КП С20-1110-2/28.09.2020 г. Констатациите на проверяващите са обективирани в протокола, като е безспорно, че проверката е в отсъствие на собствениците и на място не са представени строителни книжа, а фактическа проверка на строежа не е извършена. На 21.10.2020 г. е съставен КП С20-1110-3 с констатации по изпълнение на строежа в отклонение от одобрен инвестиционен проект от 10.07.2012 г. с изпълнението на масивно барбекю 2,00x1,00 до западната калканна стена на сградата и до едноетажна надстройка; прозорци по калкана от западната страна на жилищната сграда на всеки етаж по цялата височина на сградата; Пристройка, от южната страна към кула с размери в план приблизително 5,20x2,75 м и кота корниз приблизително 3,40м, над кота на терасата +21,26м, като достъпа се осъществява от стълбищна клетка. Покривът на кулата е ограден с ажурен метален парапет; Над покрива на кулата, предвидена в одобрения проект е изпълнен метален четирикатен навес, до който се достига с вита метална стърба; гълъбарник при бл. размери 6,00x2,00x2,00 м, изпълнен от дървена конструкция с еднокатен покрив разположен от северната страна на сградата върху трискатна покривна конструкция и едноетажна надстройка на покривна тераса на кота +21,26м до западната калканна стена на сградата от тухлени зидове и двускатен покрив от дървена конструкция с размер в план 6,00x3,00x2,10м над котата на терасата и кота било при бл. 2,60м.

С констативен акт С20-1110-1/09.11.2020 г., работната група на РДНСК, ангажирана с проверка на строежа е приключила проверката, като се описват сочените в КП от 21.10.2020 отклонения от строежа. В КА се сочи, че проверката е извършена в отсъствие на жалбоподателите, сочат се документално строителните книжа, изготвена и приложена ситуационна скица на констатациите на проверяващите. Видно от съставения констативен акт е, че в съвкупност строежът е определен като незаконен, изпълнен без необходимите строителни книжа в нарушение на чл. 148, ал. 1 ЗУТ. Оспорената заповед е издадена въз основа на констативния акт и на основание чл. 225, ал. 2, т. 2 ЗУТ, съгласно който строежът е незаконен, когато е извършен без одобрени инвестиционни проекти и/или без разрешение за строеж.

Срещу КА е подадено възражение от жалбоподателите, към констатациите на проверяващите. Направено е искане за предоставяне възможност за представяне проекти, свързани с изменение на одобрения проект, които към подаване на възражението били неодобрени и несъгласувани. Пред съда също не са представени такива проекти. В съответствие със спазването на процедурата по издаване на заповед по чл. 225, ал. 1 от ЗУТ е издадена и обжалваната заповед.

По искане на жалбоподателите и по преценка на съда по делото е изслушана и приета СТЕ, заключението на която не се оспорва.

При преценка на оплакванията на жалбоподателите съдът приема същите основателни по отношение на соченото в оспорваната заповед обект – барбекю и калканни прозорци, изградени от западната страна на жилищната сграда, по цялата височина на сградата. От приетото заключение на СТЕ, а и при липсата на подробно описание в оспорваната заповед, съдът не приема, това да е строеж по смисъла на т. 38, § 5 от ДР ЗУТ. Т.нар. барбекю е вписано като такова в оспорваната заповед на основание констатации на комисията, без да има данни какво е това съоръжение, което, както спомена в.л. в заключението не генерира застроена площ, а е зидано без да има конкретно предназначение. За съда не е ясно, какво има предвид ответникът като е приел, че това е „барбекю“ и при какви показатели и предназначение на иззиждането. Според СТЕ, това не може да се класифицира като обект, който да е строеж.

По отношение наредените за премахване калканни прозорци по западната стена на сградата. В настоящото производство от страна на жалбоподателите се представя нотариален акт за собственост на съседен УПИ, от запад, което не е от значение. Според СТЕ западната калканна стена е с прозоречни отвори, разположени на всеки етаж по височината на сградата. По ОУП предвижданията са за свързано застрояване за М+5. Съгласно чл. 82, ал. 6 от Наредба № 7 от 22.12.2003 г. за правила и нормативи за устройство на отделните видове територии и устройствени зони - Заварена калканна стена може да се преустрои като фасада с отваряеми прозорци, ако между сградите в съседните имоти е спазено необходимото нормативно отстояние, или с прозорци с подпрозоречно разстояние от пода най-малко 1,6 м при разстояние между сградите, по-малко от нормативно необходимото. При покриване на калканната стена с ново застрояване в съседния имот, за който има доказателства да е на жалбоподателите, предвидено с подробен устройствен план, няма да се дължи обезщетение за закриването на такива прозорци. Административния орган не е установил в сградата да има отделни обекти на собственост на трети лица, а предвиденото застрояване по ОУП не налага да се приеме, че прозорците са в съществено отклонение от одобрените проекти, което да принуждава адресатите на заповедта да предприемат действия по затварянето им, т.е. премахването им. При

контрол на заповедта, в тази част съдът не установи обосновка на правното основание, касателно тези прозорци, още по малко да са изложени мотиви за това. Не се коментира изобщо приложимостта на разпоредбата на чл. чл. 82, ал. 6 от Наредба № 7/2003, поради което съдът намира, оспорваната заповед в тази част за незаконосъобразна.

По отношение „Гълъбарник“ – според СТЕ представлява конструкция, която е монтирана към плоския покрив. Без значение от размерите – има трайно прикрепване към конструкцията на покривната тераса, по начина по който е прикрепено – с винтова свързка на метални конзоли. Дали конструкцията може да се демонтира и мести не е от правно значение, тъй като съдът приема, да е налице строеж. Спорът е дали отговаря на определението за строеж, какъвто според съда е налице. Съответствието на „гълъбарник“ към „строеж“ налага съдът да приема законосъобразност на заповедта в тази част. На по силно основание, „гълъбарника“, не може да бъде приет за преместваем обект, по смисъла на т. 80 на § 5 от ДР ЗУТ, което да изключва приложимостта на чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ при премахването му, дори да не отговаря на условията по чл. 56 от ЗУТ. В случая, чл. 56 от ЗУТ изчерпателно сочи кога се приема даден обект за преместваем, а процесния гълъбарник няма увеселителна, търговска, административна или обслужваща функция. Без значение е и начина на закрепването му към покрива. Като цяло конструкцията е станала част от плоския покрив, с което се променя частично и предназначението му, по отношение обслужването на гълъбарника. За да се квалифицира един обект като строеж или като преместваем обект, то следва да се изхожда от неговото предназначение. В случая настоящата инстанция не приема, че се касае за преместваем обект, поради несъвместимостта му с изискванията по чл. 56 от ЗУТ. Според експертната, метален навес е със същите характеристики – монтиран над предвидена по проект и изградена кула. Носещите метални колонки на навеса над кулата са захванати с болтове към стоманобетонната плоча на кулата. Вещото лице не установява замонолитване на навеса към постройката на кулата, което е основание за съда да приеме, че този навес може да бъде демонтиран и преместен. С оглед нейното предназначение, което не е за увеселителна, търговска или друга обслужваща дейност, тя не може да бъде характеризирана като преместваем обект по чл. 56, ал. 1 ЗУТ. Заключение на вещото лице за възможността за евентуалното отделяне на обекта не води до извод в обратна насока, доколкото по смисъла на чл. 202 ГПК във връзка с чл. 144 АПК, съдът не е длъжен да възприеме заключението на вещото лице, а следва да го обсъди заедно с другите доказателства по делото. Предвид установените характеристики на процесния обект, същият представлява надземна постройка, която не е включена в одобрения инвестиционен проект, осигурен е самостоятелен достъп до навеса и за него не е изготвен и одобрен ексекутив или забележка към РС. Мобилността на тези съоръжения – гълъбарник и метален четириъгълник навес, ако се има предвид закрепването им към строежа като цяло не ги изключва да са строежи, предвид установената им функционалност, като част от строежа.

Основно възражение на жалбоподателите е, приложимостта на правилото по чл. 175 от ЗУТ, тъй като отклоненията от одобрените проекти били незначителни. За да намери приложимост тази разпоредба на жалбоподателите е предоставена възможността да представят документи, установяващи изпълнена процедура по изготвянето на ексекутивна документация. Това оплакване не се цени и от съда, както

е преценил и административния орган. Строежът е спрян, не е завършен фактически, каквото е законовото изискване; не са издавани забележки към одобрения инвестиционен проект или РС, за да е спазена процедурата по чл. 154 от ЗУТ, не е представена и заповедна книга, в която се вписват забележки по реда на чл. 154 от ЗУТ. Само на това основание, оплакването на жалбоподателите е неоснователно и недоказуемо, както към дата на издаване на оспорваната заповед, така и в съдебното производство.

Независимо, че в сочените части заповедта е незаконосъобразна и се отменя, същата е основателна в частта, с която е разпоредено премахването на надстройка от един етаж и пристройка към кула на покривната тераса. Съдът приема констатациите на комисията и възпроизведени в оспорваната заповед. Отчетени са характеристиките на тези съоръжения, които ги квалифицират като строеж, а от друга страна, като обем не са предвидени в одобрения инвестиционен проект, не са предмет на забележка към РС, което е безспорно, а не може да се коментира незначително отклонение от проекта. Съдът кредитира изцяло и констатациите на СТЕ по отношение на надстройката и пристройката, в подкрепа на извода, че е налице строеж без строителни книжа. Надстройката и пристройката към съществуваща и изградена кула са монолитни към покривната конструкция – стоманобетонова плоча на плоския покрив. За съда не е от значение какъв е строителния обем на тези обекти, противно на възражението на жалбоподателите, че квадратурата и на надстройката и пристройката не е съществена спрямо площта на плоския покрив. Не е от значение и с какво предназначение са – обслужващо, складово и т.н. За тези строежи (1) не е предвидено ситуирането и изграждането им в одобрените инвестиционни проекти и (2) изградени са без строителни книжа и в отклонение от съществуващ одобрен проект. Съдът кредитира заключението на СТЕ, че с изграждането им се е нарушила носимостта на покривната конструкция на плоския покрив, което на самостоятелно основание е запрета по правилото на чл. 154, ал. 2, т. 5 от ЗУТ. Както е описано в СТЕ по отношение надстройката и пристройката към съществуващата и изпълнена кула, са налице масивни постройки, изпълнени със зидани стени, положени облицовки, със трайно прикрепени към тях покривни конструкции.

Налице са съществени промени във вида на натоварванията, при които е изчислена покривната конструкция, съгласно одобрените проекти, които подлежат на задължителна проверка по разпоредбите на Наредба № 3/2004 за основни положения за проектиране на конструкциите на строежите и въздействията върху тях. Изградените надстройка на един етаж и пристройка нарушават проектите в частта, с която покривната тераса е предвидена като площ за озеленяване, което според СТЕ не води до съществени отклонения. Налице са и съществени промени предвид изграждането на тези обекти, предмет на оспорваната заповед, в засягането на общи части на сградата. Няма данни тези обекти да обслужват самостоятелни обекти, и собственост на кого са тези обекти. От друга страна, по отношение на надстройката, същата отговаря на изискванията за самостоятелен обект по см. приложение 4 към чл. 16, ал. 3 от Наредба РД-02-20-5/2016 г.

Като цяло, констатациите на СТЕ са, че одобрените проекти са спазени без съществени отклонения, но с изключение на тези два обекта, за които съдът прие, че са строежи. Тъй като е безспорно последното, за тези строежи не са налице строителни книжа правилно административния орган приема правно основание по чл. 225, ал.2, т.2 от ЗУТ. Констатациите на извършилите проверката технически органи,

залегнали в Констативен акт от 09.11.2020 г., досежно параметрите на незаконния строеж и липсата на изискуемите строителни книжа /проекти и РС/ не са оборени в административното и съдебното производство, ниво – низов съд а липсата на строителни книжа, ексекутиви по чл. 175 от ЗУТ и забележка по чл. 154 от ЗУТ към РС не се оспорва от жалбоподателите. Следователно заповедта, в частта за „надстройка на един етаж“ и „пристройка към кула“ е издадена на съответно правно основание – чл. 225, ал. 2, т. 2 ЗУТ, тъй като за тях няма съответстващо на характера и предназначението им РС/забележка към него. В случая съдът не приема да са изградени при съществени/несъществени отклонения от проекта, а такива изградени без необходимите и одобрени документи. Безспорно е установено по делото обстоятелството, че се касае за незаконен строеж, изграден през периода 2013 – 2016 г., което изключва, както правилно е приел ответник тези строежи да се в режим на търпимост.

Във връзка с изложеното и при приетите от съда фактически установени обстоятелства, като правен извод се приема, че жалбата е основателна в частта, с която е наредено премахване на масивно барбекю и калканни прозорци, изградени от западната страна на жилищната сграда по цялата височина на сградата. По отношение на тези обекти, заповедта следва да се отмени. В останалата част жалбата е неоснователна и следва да се отхвърли.

В частта за разноски, съдът приема, че такива се дължат и на двете страни – в полза на ответника за юрисконсултско възнаграждение, определимо в размер на 100 лева, а на жалбоподателите, съгласно претенцията им - 700 лева, възнаграждение за вещо лице и 20 лева, платена държавна такса. По правилото на компенсация в полза на ответника се присъжда сумата 66,70 лв., а в полза на жалбоподателите – 240 лева.

По тези съображения, съдът

#### РЕШИ

ОТМЕНЯ по жалбата на М. К. Шах-Х. и М. Я. Шах-Х., С., [улица], ет. 5 заповед № ДК-02-С-16/27.11.2020 г., издадена от началник РДНСК С. В ЧАСТТА, с която е наредено да бъдат премахнати незаконно изпълнени в отклонение от одобрените строителни книжа масивно барбекю и калканни прозорци, изградени от западната страна на жилищната сграда по цялата височина на сградата, като ОТХВЪРЛЯ жалбата в останалата част.

ОСЪЖДА М. К. Шах-Х. и М. Я. Шах-Х., С., [улица], ет. 5 да заплатят на Дирекция национален строителен контрол сумата 66,70 лева, юрисконсултско възнаграждение.

ОСЪЖДА Дирекция национален строителен контрол да заплати на М. К. Шах-Х. и М. Я. Шах-Х., С., [улица], ет. 5 сумата 240 лева, деловодни разноски.

Решението може да се обжалва пред ВАС в 14 дневен срок от съобщението.

Съдия