

РЕШЕНИЕ

№ 3749

гр. София, 05.06.2017 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 48 състав,
в публично заседание на 22.05.2017 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Калина Пецова

при участието на секретаря Евгения Стоичкова, като разгледа дело номер **1809** по описа за **2017** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и следващи от АПК.

Делото е образувано по жалба на М. К. Ц. от [населено място] срещу административен акт на Главния архитект на район Т. СО, обективиран в удостоверение индекс № Р. 17 –ГР94-99/2/23.01.2017г.

С жалбата се иска прогласяване на нищожността на оспореното удостоверение, алтернативно установяване на неговата незаконосъобразност, при следните съображения:

С оспореното удостоверение е отменено предходно такова, издадено от същия орган, с което е признато по реда на чл. 181, ал.2 от ЗУТ, че строеж, находящ се УПИ 2-428, кв 116а, м. „М. ливади-Изток” по плана на [населено място] , район Т. е на фаза завършен груб строеж.

Жалбоподателката се легитимира като собственик на офис №15 със ЗП от 59.94 кв.м., заедно с припадащите се идеални части от сградата, построена от строителя [фирма] на етап „завършен груб строеж”.

Намира, че оспореното удостоверение е нищожно, тъй като сградата безспорно е завършена на фаза „груб строеж”, тъй като са изпълнени ограждащите стени и покрива, съобразно с изискванията на §5, т. 46 от ЗУТ. Намира, че е налице и нарушение на административнопроизводствените правила, тъй като лицето е било напълно лишено от участие в производството по издаване на спорното удостоверение, без да му е предоставяна възможност да изразява становище и да сочи доказателства.

Позовава се още на тройната експертиза по т. дело №5072/2013г. на СГС , ТО шести-9 състав, съгласно която е установено, че сградата е завършена на етап „груб строеж”.

Моли оспореният акт да бъде отменен.

В проведеното съдебно заседание жалбоподателката се представлява от адв. П. с редовно пълномощно, който поддържа жалбата на заявените основания. В допълнение сочи, че е налице стабилен административен акт, установяващ завършеността на обекта на фаза „груб строеж”, поради което намира, че издаденият такъв – предмет на делото е нищожен. Счита, че ако са налице данни за незавършеност на строежа на посочената фаза, същото може да се дължи на обстоятелства, настъпили след установяване на степента на завършеност от общинската администрация през 2009 г., които намира за ирелевантни за спора, поради което не е допустимо отмяна на акта чрез оттеглянето му. Депозира писмени бележки.

Ответникът Главен архитект на район Т. СО се представлява от адв. Б. с редовно пълномощно. Оспорва жалбата, намира за доказано, че процесната сграда не е завършена на етап „груб строеж”. Претендира направените по делото разноси и депозира подробни писмени бележки, в които навежда конкретни възражения срещу тезата на жалбоподателя и заинтересованата страна, вкл. по отношение твърденията за нищожност на акта.

Заинтересованата страна Д. С. Ц. се представлява от адв. Ф., която оспорва жалбата. Депозира писмени бележки и претендира разноските по делото.

Встъпилата в делото заинтересованата страна [фирма] се представлява от адв. Р. с редовно пълномощно. Намира жалбата за основателна, а оспореният акт за нищожен, за което излага подробни съображения, цитира съдебна практика и теория, свързана с института на „оттегляне” на административния акт, в която хипотеза е издаден оспореният такъв. Прави възражение за прекомерност на претендираните разноси.

Съдът намира, че същата има правен интерес от участие в производството, в качеството ѝ на ипотекарен кредитор на подробно описани обект в нотариален акт № 45, том 8, рег. № 7684, дело й№ 1361/2007г., приложен на листи 135-141 по делото.

Останалите страни, засегнати от акта / неблагоприятно/, вкл. дружеството строител [фирма], не са подали собствена жалба срещу същия, с каквото право са разполагали, поради което не са конституирани в производството.

Съдът, като съобрази становищата на страните, въз основа на приобщените по делото доказателства и въз основа на закона, установи следното:

По фактите не се спори и се установява следното:

Предмет на делото е Удостоверение № Р. 17-ГР94-99/2 от 23.01.2017г. на Главния архитект на район Т. Столична община, с което е оттеглено Удостоверение № 7000-181 от 12.03.2009г. на същия орган, издадено на основание чл. 181, ал.2 от ЗУТ.

В мотивната част на акта е посочено следното: По повод молба от 16.01.2017г. от Д. С. Ц. – съсобственик в УПИ 2-428, кв. 116А, м. „М. ливади – изток” по плана на [населено място] е поискано от Главния архитект на район Т. СО да бъде оттеглено цитираното удостоверение на същия орган, издадено на основание чл. 181, ал.2 от ЗУТ досежно строеж „Офис сграда на М/Г+бет. с магазини, снек бар и подземни гаражи”, находящи се в посочения имот.

В тази връзка е направен оглед на обекта, като няма данни да са уведомявани и присъствали заинтересовани страни, обективиран в протокол от 18.01.2017г. от районната администрация, при който е установено, че ограждащите стени на партерния етаж и частично по горните етажи не са изпълнени. По южната и източната фасада липсват отделни части, а по северната фасада една не малка част от ограждащите стени на етажите над партера не са изпълнени, като в случая ограждащите стени се явяват окачена фасада, от която са поставени само рамки.

С Нотариален акт за учредяване право на строеж срещу задължение за построяване на офисна сграда с офиси, магазини, заведения и паркоместа № 165, том IV, рег. № 17050, дело № 709 от 21.08.2007 г. на нотариус Ц. С. с рег. № 030 на НК, с район на действие СРС, вписан в СВ-гр. С. под акт № 11, том LLL, дело № 40062, вх. рег. № 59760 от 21.08.2007 г., Ц. А. Г., И. Г. И., С. А. С., А. Г. С., Д. С. Ц. и К. И. Ц., като съсобственици на следния недвижим имот: УРЕГУЛИРАН ПОЗЕМЛЕН ИМОТ № II-428, в кв. 116а по плана на гр. С., местност „М. ливади – изток“, целият с площ от 990 кв.м. учредяват в полза на [фирма] право на строеж за построяване на ОФИСНА СГРАДА с офиси, магазини, заведение и паркоместа, състояща се от две подземни нива, полуподземно ниво с места за паркиране, партер с магазини, заведение и офис, шест етажа, подпокривно и покривно ниво, с разгъната застроена площ от 8 877,80 кв.м., съгласно идеен архитектурен проект, съгласуван между страните и от Д., СО на 06.08.2007 г., срещу задължението на приемателя [фирма] да изгради горепосочената сграда със свои средства, труд и материали.

С Нотариален акт за учредяване на договорна ипотека върху право на строеж за изграждане на недвижими имоти № 45, том VIII, рег. № 7684, дело № 1361 от 10.12.2007 г. на нотариус М. Н., с рег. № 362 на НК, с район на действие СРС, вписан в СВ-гр. С. под акт № 61, том L., дело № 66475, вх. рег. № 96607 от 10.12.2007 г., за обезпечаване вземанията на [фирма] по Договор за банков кредит № 922 от 29.11.2007 г., кредитополучателят и ипотекарен длъжник [фирма], учредява в полза на кредитора [фирма] договорна ипотека върху собственото право на строеж, което ще бъде реализирано съгласно Разрешение за строеж № 738 от 15.10.2007 г., издадено от СО, Д., влязло в сила на 05.11.2007 г. и одобрени на 05.12.2007 г. архитектурни проекти, върху УРЕГУЛИРАН ПОЗЕМЛЕН ИМОТ № II-428, в кв. 116а по плана на [населено място], местност „М. ливади– изток“, целият с площ от 990 кв.м., при съседни по скица: УПИ № I-517 и от три страни – улици, за изграждане на следните недвижими имоти, а именно: Магазин № 2; Снек бар; Офис Б.; Офиси с №№ 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 11а, 20, 21, 22; Паркоместа на първо подземно ниво с №№ 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24; Паркоместа на второ подземно ниво с №№ 20, 21, 23, 23А, 24, 25, 26, 27, 28; Паркоместа на трето подземно ниво с №№ 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30. Налице е Разрешение за строеж № 738 от 15.10.2007 г. на Главния архитект на [населено място], влязло в сила на 05.11.2007 г. Налице е Протокол за откриване на строителна площадка и определяне на строителна линия и ниво на строежа от 12.11.2007 г. и Констативен акт за установяване съответствие на строежа с издадените строителни книжа и за това, че ПУП е приложен по отношение на застрояването от 21.04.2008 г. Не се спори, че са налице и Акт образец 14 за приемане на конструкцията от 20.02.2009 г., както и Акт образец 15 за установяване годността и приемане на строежа от 18.09.2009 г.

Издадено е Удостоверение с рег. № 7000-181/12.03.2009 г. на СО – район „Т.“,

подписано от кмета на Район „Т.“ и Главния архитект на района, от което се установява, че „Офис сграда М.Г+6 ет., с магазини, снек бар и ПГ“ в УПИ II-428, кв. 116-А, м. „М. ливади – изток“, за която е издадено Разрешение за строеж № 738 от 15.10.2007 г. от Гл. архитект на С., към датата на издаване на удостоверение, е изградена в груб строеж по смисъла на § 5, т. 46 от ДР на ЗУТ.

С нотариален акт № 72, том първи, рег. № 2957, дело № 64/2009г. , вписан в СВ вх. № 36184, акт № 160, дело № 22645 от 21.08.2009г. на нотариус Ж. Д., вписана в НК при СРС под № 328, настоящата жалбоподателка е закупила от [фирма] правото на собственост върху офис 15, разположен на 4-ти етаж със ЗП 59.94 кв.м. заедно с припадащите се 1.20 идеални части от общите части на сградата / процесния обект/, на които съответстват 16.21 кв. м. идеални части и 1.20 идеални части от правото на строеж върху цялата сграда.

По повод молба от Д. С. Ц. – съсобственик в УПИ 2-428, кв. 116А, м. „М. ливади – изток“ по плана на [населено място] е издадено Удостоверение № № Р. 17-ГР94-99/2 от 23.01.2017г. на Главния архитект на район Т. Столична община, с което е оттеглено Удостоверение № 7000-181 от 12.03.2009г. на същия орган, издадено на основание чл. 181, ал.2 от ЗУТ.

От назначената и изслушана по делото съдебно-техническа експертиза се установява следното:

Степента на завършеност на стъклената окачена фасада на сградата в УПИ 2-428, кв. 116а в м. „М. ливади“ [населено място] от втория етаж нагоре е 89 % по отношение на скелета на окачената фасада и 61% по отношение на затварянето на окачената фасада със стъклопакети. На база на протоколи обр. 19 е установено, че са изпълнени и приети приблизително 60% от стъклената окачена фасада.

Сградата не е изпълнена по традиционен начин с външни тухлени стени, а в по-голямата си част е с окачена стъклена фасада, която се явява и външна ограждаща стена на сградата, която отделя сградата от външната околна среда.

Посочено е, че степен на завършеност на груб строеж по смисъла на §5, т. 46 от ДР на ЗУТ означава окончателно изпълнение на ограждащите стени и на покрива на сградата, с оглед което е прието, че сградата не е достигнала до степен на завършеност „груб строеж“.

При така установеното по фактите, от правна страна съдът намира следното:

Противно на изложеното в становището на заинтересованата страна Д. Ц., жалбата е процесуално допустима за разглеждане.

Настоящата жалбоподателка М. К. Ц. се явява собственик на обект в процесната сграда , идеални части от общите части на сградата и от правото на строеж, както следва: съгласно нотариален акт № 72, том първи, рег. № 2957, дело № 64/2009г. , вписан в СВ вх. № 36184, акт № 160, дело № 22645 от 21.08.2009г. на нотариус Ж. Д., вписана в НК при СРС под № 328 настоящата жалбоподателка е закупила от [фирма] правото на собственост върху офис 15, разположен на 4-ти етаж със ЗП 59.94 кв.м. заедно с припадащите се 1.20 идеални части от общите части на сградата / процесния обект/, на които съответстват 16.21 кв. м. идеални части и 1.20 идеални части от правото на строеж върху цялата сграда.

В нотариалния акт изрично е отбелязано, че лицето придобива описания обект на фаза на строителството „груб строеж“, като удостоверението от 12.03.2009г. за завършеност на сградата на фаза „груб строеж“ е изрично описано сред документите при съставяне на нотариалния акт / л. 7 от делото/.

Следователно, за жалбоподателката е налице правен интерес, с оглед установеното ѝ право на собственост върху изграден до фаза „груб строеж“ обект в сградата.

Що се касае до възражението, че позитивните актове по смисъла на чл. 181, ал.2 от ЗУТ не подлежат на оспорване, съдът намира следното:

Издаването на акт, удостоверяващ степен на завършеност на строежа по смисъла на чл. 181, ал.2 от ЗУТ /протокол/удостоверение/ представлява административна услуга. С издаването на такъв акт се установява статута на съответния строеж, на база извършена фактическа проверка на същия от съответните компетентни лица от общинската администрация. Удостоверяването на степен на завършеност на строеж „груб строеж“ по смисъла на §5, т. 46 от ДР на ЗУТ не е сред актовете, изрично и формално изброени в Наредба №3/2003г. за съставяне на актове и протоколи по време на строителство, а представлява административен удостоверителен документ, компетентността за издаването на което е в правомощията на общинската/ районната администрация.

С оглед това, безспорно отказът за издаване на такъв, респ. установяването и протоколирането на факти, водещи до извод за отказ за установяването на съответната степен на завършеност на строежа, представляват негативен акт за лица, които имат правен интерес от издаването му.

Следователно актът, с който е оттеглен друг такъв, установяващ факта на завършеност на фаза „груб строеж“ от компетентните органи, има характер на отказ на такова установяване.

При тези данни, съдът приема, че за собствениците на обекти, за които е вече удостоверено наличието на етап „груб строеж“ е налице правен интерес да оспорят установяването на различни факти, респ. оттегляне на акта по признаване на тези факти. Нещо повече, съгласно разпоредбата на чл. 181, ал.2 от ЗУТ, именно наличието на такова установяване / за завършеност на строежа по смисъла на §5, т. 46 от ДР на ЗУТ/ е било предпоставка същите да могат да бъдат предмет на разпоредителна сделка, по която в процесния случай настоящата жалбоподателка се явява приобретател. Следователно, същата черпи правото си на собственост по аргумент от акта, който е оттеглен с оспорения в настоящето производство, което безспорно обуславя правен интерес от това оспорване.

Жалбата е и основателна, като доколкото съдът следи служебно за наличието за предпоставки за нищожност на актовете, без оглед на искане за това / чл. 168, ал.2 от АПК/, съдът намира оспореният акт за нищожен.

Издаденият и оспорен административен акт по съществото си представлява преразглеждане на акт - Удостоверение с рег. № 7000-181/12.03.2009 г. на СО – район „Т.“, подписано от кмета на Район „Т.“ и Главния архитект на района, от което се установява, че „Офис сграда М.Г+6 ет., с магазини, снec бар и ПГ“ в УПИ II-428, кв. 116-А, м. „М. ливади – изток“, за която е издадено Разрешение за строеж № 738 от 15.10.2007 г. от Гл. архитект на С., към датата на издаване на удостоверението, е изградена в груб строеж по смисъла на § 5, т. 46 от ДР на ЗУТ.

Не се спори по делото, че процесният акт не е бил оспорван и е произвел правното си действие. Нещо повече, ако се приеме тезата на заинтересованата страна Д. Ц. / застъпена в становище на процесуалния представител на л. 72 от делото, която цели да обоснове недопустимост на жалбата на Ц./ следва, че същият не е подлежал на оспорване и е влязъл в сила към датата на издаването си – 12.03.2009г. Следователно, същият представлява стабилен административен акт към посочената дата, произвел

правното си действие. С оглед това, сочените нарушения на процедурата по издаването му, вкл. липсата на протокол за установяване на степента на завършеност на строежа и несъответствието с фактическото положение, което било установено от приетата по делото съдебно-техническа експертиза, са ирелевантни, тъй като предмет на делото не е първоначално издаденото удостоверение за степен на завършеност на строежа Удостоверение с рег. № 7000-181/12.03.2009 г. на СО – район „Т.“, подписано от кмета на Район „Т.“ и Главния архитект на района, а актът, с което същото е оттеглено през 2017г.

На първо място, този акт е издаден по нередовна молба.

Процедурата по чл. 91, ал.1 от АПК /след отмяната на специалната норма на чл. 214а от ЗУТ/, която е приел за приложима органът, се развива на първо място в хода на производство по оспорване на актовете по административен ред – пред по-горестоящия орган. В процесния случай, с молбата на Ц. от 16.01.2017г. е сезиран директно органа – издател на акта – главния архитект на район Т., като липсва производство по оспорване на акта, а искане за отмяна от неговия издател.

На второ място – молбата е подадена около осем години след издаване на акта, което автоматично е предпоставка за просрочването ѝ и оставянето ѝ без разглеждане чрез прекратяване на производството, дори и да беше подадена в хода на редовно производство по оспорване.

На следващо място, именно с оглед твърденията на процесуалния представител на заинтересованата страна Ц., че на оспорване подлежат само отказите за издаване на документ за степен на завършеност на строителството, следва че такава жалба / дори и да беше адресирана коректно и подадена в срок/ би била недопустима, като подадена срещу неподлежащ на оспорване акт и от лице, за което липсва правен интерес.

Алтернативно органът е следвало да изиска уточнение от молителя дали поддържа искането си пред съда и да изпрати същата до административния съд, който е компетентният орган при оспорване на актове от този тип, който е следвало да прецени предмета и допустимостта на производството.

Отзивът или възможността органът да преразгледа акта си е правна възможност, която е налице тогава, когато съществува административен ред за оспорване на издадения от него акт. Главният архитект няма горестоящ административен орган, а е налице специализиран административен контрол от органите на ДНСК относно изрично изброени административни актове, между които не е процесният.

Извън това, институтът на отзив е неприложим, поради наличието стабилен административен акт, т.е. преклудирана е възможността за оспорването ѝ по административен ред, дори и да имаше такава предвидена възможност / какъвто не е процесният случай/.

Неприложимо в случая е и производството по реда на Глава Седма от АПК – чл. 99 и сл. от АПК, като извънреден способ за контрол срещу влязъл в сила административен акт. Предвид особеностите си на извънinstitutionно производство, засягащо стабилитета на административния акт, същото е строго формално, развива се при наличието на фактически състав, изискващ: влязъл в

сила административен акт (индивидуален или общ), необжалван по съдебен ред и наличие на някое от лимитативно изброените в чл. 99 от АПК основания, в рамките на преклузивните срокове за образуване на производството по възобновяване.

В конкретния казус, не е налице нито една от хипотезите на чл. 99 от АПК, а и не е проведено производство по реда на чл. 100 от АПК, а към датата на постановяване на акта, отдавна е изтекъл тримесечният преклузивен срок за възобновяване на административното производство съгласно чл. 102, ал. 1 от АПК. Наличието на преклузивен срок за упражняване на компетентността означава, че правомощието на органа е ограничено във времето и с изтичането на срока, органът престава да има компетентност да се произнесе.

С оглед горното съдът приема, че главният архитект на район Т. не е имал изначално материална компетентност по реда на [чл. 91, ал. 1 АПК](#) да оттегли издаденото от него удостоверение, освен което е сторил същото извън преклузивните срокове, предвидени за производството и без надлежно сезиране, от което следва нищожност на акта по оттегляне.

При тези съображения, жалбата се явява основателна и оспореното Удостоверение № Р.-17-ГР-94-99/2 от 23.01.2017г. на главния архитект на район Т. СО следва да бъде прогласено за нищожно.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал.2, предл.1 от АПК , съдът

РЕШИ:

ПРОГЛАСЯВА нищожността на административен акт на Главния архитект на район Т. СО, обективиран в удостоверение индекс № Р. 17 –ГР94-99/2/23.01.2017г.

Решението подлежи на оспорване в 14-дневен срок от съобщаването му на страните пред ВАС.

Преписи от решението да се изпратят на страните.

СЪДИЯ: