

# РЕШЕНИЕ

№ 4053

гр. София, 19.06.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 22 състав,**  
в публично заседание на 19.05.2023 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Десислава Корнезова**

при участието на секретаря Илияна Тодорова, като разгледа дело номер **8504** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на с чл.145 - чл.178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл.215 ЗУТ. Образувано е по жалба на З. А. С. срещу заповед № РА-30-638 от 30.06.2022г. на главен архитект на Столична община.

В обстоятелствената част на жалбата се твърди, че оспорената заповед е издадена в противоречие с нормите на материалния и процесуален закон. Посочва се, че преди издаването на акта ответникът не е обсъдил и разгледал доводите в писменото възражение, касаещи неизвършване на проверка в обекта на 12.05.2022г. и неуведомяването на собственика за това. В обекта нямало изградена самостоятелна инсталация или съоръжение, за които би се изисквало издаването на разрешение за строеж. Част от оборудването на търговския обект било преместваемо съоръжение-скара с модулен /сглобяем/ характер, като вентилационната система преминавала през помещението и чрез метална тръба била включена в предвидения по проект „ОиВ“ начин за вентилация. Нямало изградена отделна вентилационна система, като съоръжение трайно прикрепено към недвижимата вещ-сграда, поради което липсвал въобще строеж по см. на § 5, т.38 ДР на ЗУТ. В констативния акт и в заповедта липсвало подробно описание на констатираното незаконно строителство.

В проведените открити съдебни заседания жалбоподателката се представлява от адв.И. Ц., която поддържа жалбата, а по същество моли да се отмени заповед № РА-30-638 от 30.06.2022г. на главен архитект на Столична община, поради нейната незаконосъобразност. Заявено е искане за присъждане на разноските по делото,

които съобразно приложен списък възлизат на сумата от 1 410.00 лева.

Ответникът – главен архитект на Столична община, чрез процесуалния си представител юрк. Х. Г., оспорва жалбата и моли съдът да я отхвърли като неоснователна. Аргументира се, че строежът е реализиран без необходимите и мотивиращи законосъобразното му изграждане одобрени проекти и разрешение за строеж, като по този начин се изпълвала хипотезата на чл.225, ал.2, т.2 от ЗУТ, във вр. чл.148, ал.1 от ЗУТ.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства по реда на чл.235, ал.2 ГПК във вр.чл.144 АПК, приема за установена следната фактическа обстановка:

Административното производство е започнало със съставянето на констативен акт № РПД22-ВК91-1669/12.05.2022 г. от служители на район „П.“ в Столична община. При извършената проверка на строеж: „вентиационна инсталация на едноетажна сграда „бистро“, разположена в ПИ № 68134.604.657, находящ се в [населено място], [улица] проверяващите установили следното:

Строежът представлявал метален въздуховод, изведен на около 3м. над покрива сграда с идентификатор № 68134.604.657.3, който бил изграден в отклонение на одобрени строителни книжа. В одобрения проект по част „ОиВ“ за вентилация бил предвиден осов вентилатор на прозореца, а към момента на проверката бил изграден метален въздуховод, изнесен на 3м. над покрива на сградата, което представлявало нови СМЕ. Новата вентилационна инсталация не била включена в съществуващ, съобразно одобрените проекти комин.

Строежът бил извършен от З. А. С. след 2007г., поради което не се включвал в хипотезата на § 16 от ПР на ЗУТ и § 127 ал.1 от ПЗР на ЗУТ. Изложено е още, че се касае за строеж по смисъла на § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ, пета категория, съгласно чл. 137, ал. 1, т. 5 от ЗУТ. Строежът е изпълнен без издадено разрешение за строеж и одобрени инвестиционни проекти, поради което се явявал незаконен по см.на чл.225, ал.2, т.2 от ЗУТ.

Цитираният констативен акт е съставен в отсъствието на извършителя на строежа. Същият е връчен на 21.05.2022г. на З. А. С.. От данните по административната преписка е видно, че срещу констативен акт № РПД22-ВК91-1669/12.05.2022г. има постъпило възражение вх. № РПД22-ТК00-36/14/26.05.2022г. от жалбоподателката.

Представен е нотариален акт № 124, том II, рег.№ 6249, дело № 302/06.10.2008г. на нотариус А. Д. с район на действие СРС, от който се установява, че З. А. С. е придобила право на собственост върху едноетажна сграда- търговски обект „Бистро“, с площ от 33 кв.м., състояща се от търговска зала, мокър бюфет с бар плот, складово помещение и тоалетна, находяща се в УПИ VI-657, кв.9А, [населено място], район „П.“, [улица].

Представена е предходно издадена заповед № РА-30-2-3/22.07.2019г. на главен архитект на Столична община, с която е било наредено на З. А. С. да премахне незаконен строеж „вентиационна инсталация на едноетажна сграда „Бистро“ с идентификатор № 68134.604.657.3, находяща се в ПИ № 68134.604.657, УПИ VI-657 с административен адрес: [населено място], район „П.“, [улица].

С решение № 429/22.01.2020г. по адм. дело № 9648/2019г. на АССГ, 58 състав този административен акт е бил отменен. С решение № 9780/16.07.2020г. по адм. дело № 2867/2020г. на ВАС на РБ е отменено решението на първоинстанционния съд, като е отхвърлена жалбата на З. А. С. срещу заповед № РА-30-2-3/22.07.2019г. на главен

архитект на Столична община.

Със заповед № РА-30-638 от 30.06.2022г. главен архитект на Столична община (СО), на основание чл. 225а, ал. 1 във връзка с чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, във връзка с чл. 223, ал. 1, т. 8 от ЗУТ е наредил на З. А. С. да премахне незаконен строеж: „вентилационна инсталация на сграда „Бистро“, с идентификатор № № 68134.604.657.3, находяща се в ПИ № 68134.604.657, УПИ VI-657 с административен адрес: [населено място], район „П.“, [улица].

В мотивната част на акта е прието, че този строеж е незаконен по смисъла на чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, защото е извършен без валидно издадено разрешение за строеж и инвестиционни проекти, в нарушение на правилото на чл.137, ал.3 и чл.148, ал.1 от ЗУТ.

От становището на вещото лице инж. Б. И. Т. се установява, че по одобрения проект част „ОиВ“ за обекта „Бистро“ е предвидено вентилацията да се извършва с монтирането на един осев вентилатор на прозореца на западната фасада, а компенсирането с пресен въздух се извършва през фугите на прозореца и вратата. На място е монтиран осев вентилатор на западния прозорец и пресния въздух е през прозорците и входната врата на основното помещение. В обекта се използвала скара на дървени въглища, като над нея е монтиран професионален абсорбатор, включен към комина на сградата с въздуховод за отвеждане на парите и дима от скарата. На място в обекта нямало изградена вентилационна система на помещението. Абсорбаторът в горната си част за включването в комина е с тела, характерни за изграждане на въздуховоди и прилича на вентилационна система, но не изпълнява функциите на „ОиВ“ инсталация. Монтираният абсорбатор и въздуховоди не били трайно прикрепени към сградата. Системата не е вентилационна и не представлявала самостоятелно съоръжение. „Вентилационната инсталация - метален въздуховод, изведен на 3 метра над покрива на сграда с идентификатор № 68134.604.657.3“ представлявала комина на сградата, който по първоначален проект излизал над покрива, непосредствено до входа на сградата, а към момента е преместен над покрива към средата на сградата и е ремонтиран с метален въздуховод, вместо с бетонови квадратни блокчета. Според вещото лице инж. Т., няма изграден строеж по см. на §5, т.38 от ДР на ЗУТ.

В процеса се допусна и прие заключение на комплексна съдебно-техническа експертиза, изготвена от вещите лица арх. А. Б. и инж. Д. А., от данните на която се установяват следните релевантни за спора обстоятелства:

Съгласно одобрения работен проект, за процесния обект по част „ОиВ“ от м.06.2000г. (л. 73-77 по делото) е проектирана общообменна вентилация, за пресен въздух, която се осъществява посредством един осев вентилатор / с работни параметри - 480 м<sup>3</sup>/h, 80 Pa, 100 W/ монтиран на западната фасада, а компенсирането с пресен въздух е през фугите на прозореца и вратата. Общообменната вентилация е изградена съгласно този проект. Понастоящем в процесния обект работи скара на дървени въглища, която не е била предвидена в одобрения работен проект. Въздух, който съдържа миризми и вредни за здравето примеси със значително по-висока концентрация в сравнение с допустимата за обитаеми пространства, от смукателни устройства/чадъри, грилове и местни кухненски смукателни устройства и др. е въздух с много високо ниво на замърсяване, което налага задължителното му отвеждане от помещението. Поради това в процесния обект имало изградена допълнително местна смукателна вентилация, за отстраняване на опасни вещества и топлина

непосредствено от мястото им на отделяне. Тя се състояла от кухненски чадър, филтри, въздуховоди от поцинкована ламарина, вентилатор и комин. Тази вентилация била необходима, за да отвежда въздуха, от работещата в него скара. Изградената на място в обекта, местна смукателна вентилация, не е предмет на одобрения работен проект по част „ОиВ“ и не представлява самостоятелно съоръжение с повишена степен на опасност.

Експертите са установили, че в процесния обект има изградени две различни по вид и функционалност, вентилационни инсталации, а именно: 1. общообменна вентилацията за приток пресен въздух; 2. местна смукателна вентилация - за отвеждане на въздух с много високо ниво на замърсяване, от работеща скара на дървени въглища. Единствено изградената на място в обекта, общообменна вентилацията е предмет на одобрения работен проект, по част „ОиВ“. А изградената допълнително, местна смукателна вентилация, не е предмет на одобрения работен проект, по част „ОиВ“ и не представлява самостоятелно съоръжение с повишена степен на опасност.

По одобрения проект и издаденото разрешение за строеж № 73 от 06.11.2000 г. не е бил проектиран метален въздуховод с дължина от 3 м. над покрива на сградата, защото за обекта „Бистро“, намиращ се в [населено място], [улица], не се е предвиждало да има скара на дървени въглища.

При огледа на място, вещите лица са установили, че в търговския обект „Бистро“ понастоящем функционират общообменна вентилация за приток на пресен въздух към обекта; която се състои от 1 бр. осев вентилатор, с работни параметри - 90 m<sup>3</sup>/h, 40 Pa, 10 W (неотговарящи на проектните параметри); местна смукателна вентилация - за отвеждане на въздух с много високо ниво на замърсяване, от работеща скара на дървени въглища, която се състои от кухненски чадър, филтри, въздуховоди от поцинкована ламарина, вентилатор и комин.

Изграденото на място съоръжение е с технически характеристики на „вентилационна инсталация“ по смисъла на чл.147, ал.1, т.2 от ЗУТ и представлява строеж от шеста категория по чл. 137, ал. 1, т. 6 от ЗУТ.

Предвид установеното от фактическа страна, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.- град обосновава следните правни изводи:

Оспорва се подлежащ на контрол индивидуален административен акт по чл.214, т.3 от ЗУТ, от надлежна страна, за която е налице и интерес от отмяната му. Жалбата е подадена в преклузивния 14 дневен срок, тъй като ответника не са представени писмени доказателства, удостоверяващи връчването на акта на неговия адресат.

Разгледана по същество е ОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

Атакуваната заповед № РА-30-638 от 30.06.2022г. е издадена от компетентен административен орган – главен архитект на Столична община. Функции да издава заповеди за премахване на незаконни строежи на основание чл. 225а от ЗУТ са му предоставени със заповед № СОА19-РД09-455/22.03.2021г. на кмета на Столична община /СО/. Видно от т.1.46 на цитираната заповед, на главния архитект са предоставени права да издава актове за премахване на незаконни строежи по смисъла на чл. 225, ал.2 от ЗУТ от четвърта до шеста категория или на части от тях на основание чл. 225а, ал.1 от ЗУТ.

На второ място, съдът намира, че е спазена установената в чл. 59, ал.2 АПК писмена форма, като в заповедта изрично е посочено правното основание и фактическите

причини обусловили нейното издаване. Волята на административния орган е ясно изразена, не съществуват пропуски или грешки, което е предпоставка за правилното упражняване на съдебния контрол за законосъобразност и осигурява възможност на оспорващия да организира адекватно защитата си във висящия съдебен процес.

На трето място, при постановяването на оспорения административен акт не са допуснати съществени нарушения на административно- производствените правила, установени в чл. 225а, ал. 2 от ЗУТ, които да обуславят неговата отмяна.

Видно от приложения по делото констативен акт № РПД22-ВК91-1669/12.05.2022г. в съответствие с изискването на чл. 225а, ал. 2 от ЗУТ е извършена проверка от компетентни длъжностни лица по чл. 223, ал. 2 от ЗУТ – служители в администрацията на район „П.“, в резултат на която е издаден актът, който е бил връчен на З. А. С. и срещу него тя е имала възможност да подаде възражение, от което право се е възползвала. Констативният акт изрично е посочен в обжалваната заповед, с което констатациите по него са приобщени като фактически мотиви на заповедта. Видно от съдържанието на оспорената заповед административният орган е установил също така годината на изграждане на строежа – след 2007г., направил е преценка относно допустимостта на строежа по смисъла на § 16, ал. 1 от ПР на ЗУТ и § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ. По отношение на преценката за приложение на § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ, следва да се има предвид, че в производството по чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ за административния орган не е налице задължение служебно да установява наличие на основания за узаконяване на незаконен строеж, след като липсва направено искане за узаконяване от собственика на строежа. В настоящия случай по делото безспорно се установява, че жалбоподателят не е инициирал производство по § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ и за процесния строеж не е бил издаден акт за узаконяване, който да следва да бъде съобразен от административния орган при постановяване на заповедта. Нещо повече, след като строежът е изграден след 2007г., то за него въобще е неприложим института на „търпимост“.

В хода на протеклото административно производство не са допуснати нарушения на процедурните правила от категорията на съществените, които да са ограничили правото на защита на оспорващия и да са го препятствали да я упражни в пълен обем. След като на страната е била гарантирана възможността за участие в производството, се налага разбирането, че органът е осигурил начин и способ за организиране и провеждане на защитата на засегнатите права и интереси.

На четвърто място, спорен между страните по делото е въпросът относно правилното приложение на материалния закон, при изследването на който, съдът обосновава следните правни съждения:

Съгласно § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ, "строежи" са надземни, полуподземни, подземни и подводни сгради, постройки, пристройки, надстройки, укрепителни, възстановителни работи, консервация, реставрация, реконструкция по автентични данни по смисъла на чл. 74, ал. 1 от Закона за културното наследство и адаптация на недвижими културни ценности, огради, мрежи и съоръжения на техническата инфраструктура, благоустройствени и спортни съоръжения, както и техните основни ремонти, реконструкции и преустройства със и без промяна на предназначението.

Съгласно разпоредбата на чл.225, ал.2, т.2 от ЗУТ, строеж или част от него е незаконен, когато се извършва без одобрени инвестиционни проекти и/или без разрешение за строеж.

Според чл.137, ал.3 от ЗУТ, строежите се изпълняват в съответствие с

предвижданията на ПУП и съгласувани и одобрени инвестиционни проекти при условията и по реда на закона, и могат да се извършват само, ако са разрешени – чл.148, ал.1 от ЗУТ.

От заключението на комплексната съдебно-техническата експертиза на инж. Д. А. и арх. А. Б. се установи, че в търговския обект „Бистро“, находящ се в [населено място], [улица] има изградени и функционират две инсталации: общообменна вентилация за приток на пресен въздух, която се състои от 1 бр. осев вентилатор, с работни параметри - 90 m<sup>3</sup>/h, 40 Pa, 10 W и местна смукателна вентилация - за отвеждане на въздух от работеща скара на дървени въглища, която се състои от кухненски чадър, филтри, въздуховоди от поцинкована ламарина, вентилатор и комин. Общообменната инсталация е изградена съгласно одобрен работен проект по част „ОиВ“ от м.06.2000г., докато местната смукателна вентилация не е била предвидена по него.

Строежът така, както е описан в заповедта, представлява „вентилационна инсталация-метален въздуховод, изведен на около 3 метра над покрива на сградата“ не е идентичен на местната смукателна вентилация. Това е така, защото освен този въздуховод, има налични и други елементи, а именно: кухненски чадър, филтри, вентилатор и комин. Касае се според вещите лица за различни обекти, този, който съществува на място и този, който е индивидуализиран в заповедта. Освен това, в акта строежът е квалифициран, като такъв от пета категория, докато съществуващото на място съоръжение е от шеста категория.

За изграждането на такъв вид обект не е необходимо одобряването на инвестиционен проект от главния архитект на Столична община, район „П.“ съгласно чл.147, ал.1 т.2 от ЗУТ, противно на развитите в акта съображения на ответника.

Ответната страна преди постановяване на акта не е изяснила действително осъществилите се факти и обстоятелства от значение за правилното решаване на спора. След като ответната страна е разпоредила премахването на един строеж в неговата цялост, без да отграничи отделните му съставни елементи, се обуславя извод за материалноправна незаконосъобразност на формираното воляизявление. Съдът не разполага с правомощие да го изменя по начин, че да се приведе същото в съответствие с действителното фактическо положение. Необходимо е било да се изследват техническите характеристики на обекта и да се установи вярно частите от които той се състои, тъй като точното описание на незаконния строеж пряко влияе на законосъобразността на заповедта, с която е наредено премахването му, както и е от съществено значение за последващото изпълнение на акта, след влизането му в сила. Налице е липса на идентичност между строежа, разпореден за премахване и действително установеното на място, което обстоятелство безспорно обоснова изводът за незаконосъобразност на процесната заповед. Съществено разминаване между описаното в

оспорената заповед и фактическото положение от своя страна препятства възможността да се извърши преценка за законността на строежа, доколкото неговите действителни параметри, обем и характеристики не са обяснени правилно и всеобхватно. Незаконният строеж, респективно частта, съставляваща незаконен строеж, следва да е посочена и конкретизирана точно, тъй като в противен случай не е ясен предметът на последващото принудително изпълнение. Административният орган не е изяснил релевантните за случая факти и обстоятелства и не е извършил проверка на приетите доказателства, поради което се констатира нарушение по см. на чл. 34, чл.35 и чл.36 от АПК. Не е извършена цялостна валидна правна преценка на фактическите основания, послужили като предпоставка за издаването на акта.

Фактическите констатации на ответната страна залегнали в мотивната част на оспорения административен акт бяха оборени от жалбоподателя в хода на съдебния процес. Правилната преценка на административния орган по отношение на фактите предопределя и съответствието на заповедта с материалния закон. Съдът е длъжен да провери, дали установените от ответника фактически обстоятелства са верни и дали съответстват на относимите към тях разпоредби на ЗУТ. В административния акт е задължително да има пълно, а не само частично съвпадение между установените факти и нареденото в неговия диспозитив. Само абсолютното единство между действително осъществилите се факти и съответното на тях правно основание може да обуслови материална законосъобразност на административния акт. След като необективно е била изследвана фактологията и не са били преценени и съобразени обстойно всички обстоятелства от значение за случая, се е стигнало до неправилно решение на поставения пред органа въпрос.

По изложените съображения, съдът заключава, че подадената жалба е доказана и следва да бъде уважена, постановената **заповед № РА-30-638 от 30.06.2022г.**, като незаконосъобразен акт подлежи на отмяна, поради наличието на визираните основания по чл.146, т.3 и т.4 от АПК

При този изход на спора и на основание чл.143, ал.1 АПК в полза на З. А. С. следва да бъдат възстановени разноските, които е направила в процеса, които са доказани в размер на сумата от 1 410.00 лева.

Така мотивиран, **АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.- град**, II-ро отделение, 22 състав на основание чл.172, ал.2 АПК

**Р Е Ш И**

:

**ОТМЕНЯ** заповед № РА-30-638 от 30.06.2022г. на главен архитект на Столична община, по жалбата на З. А. С. от [населено място],[жк], [жилищен адрес].

**ОСЪЖДА** Столична община, с адрес: [населено място], [улица] да заплати на З. А. С. ЕГН [ЕГН] от [населено място],[жк], [жилищен адрес] сумата от 1 410.00 /хиляда четиристотин и десет/ лева на основание чл.143, ал.1 АПК.

**РЕШЕНИЕТО** подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република България в 14 дневен срок от получаване на съобщенията до страните за неговото постановяване.

**ПРЕПИС** от решението да се връчи на страните на основание чл.138, ал.3 от АПК.

**Съдия:**