

РЕШЕНИЕ

№ 1933

гр. София, 22.03.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 28 състав,
в публично заседание на 20.03.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Катя Аспарухова

при участието на секретаря Елеонора Стоянова, като разгледа дело номер **10900** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството по делото е образувано по жалба на К. И. С. от [населено място] срещу ЗАПОВЕД №ДК-02-ЮЗР-37 от 11.02.2011г. на Началник РДНСК-Югозападен район, с която се нарежда на жалбоподателя да премахне изградения от него незаконен строеж „Тухлена стена, покрита с керемиди” в УПИ XXIII-237 кв.175 по плана на С. с адрес [населено място], [улица].

По изложените в жалбата съображения за процесуални нарушения и за необоснованост на акта по същество- се моли същият да бъде отменен. В съдебно заседание –жалбоподателят лично поддържа жалбата си.

Ответникът - Началник РДНСК-Югозападен район, чрез процесуалния си представител юрк.О., моли да се отхвърли жалбата като неоснователна.

Заинтересованата страна – съсобственикът на имота- Х. И. К. – не е изразил становище по делото.

Административен съд София-град като се запозна с доказателства по делото и с оглед правомощията си чл.168 вр. чл.146 от АПК, прие за установено следното:

Жалбата е в срок, от адресат на акта, засегнат неблагоприятно, поради което следва да се разгледа по същество.

На първо място се установява, че издадената заповед е постановена от компетентен орган въз основа на делегираните му по чл.225, ал.1 вр. с чл.222, ал.1 т.10 от ЗУТ от Началник ДНСК правомощия със заповеди №РД-13-446 от 01.11.2010г. и РД-13-018 от 27.01.2011г..

В заповедта е посочено, че собственици на УПИ XXIII-237 кв.175 –са жалбоподателят

С. и заинтересованият К., като с констативен акт №С-7-316-1 от 25.07.2007г. е установено, че С. е изградил през 2004г. тухлена стена с дебелина 12см., дълга 5,5м. и с височина 2м. /разположена в западната част на имота/, за която липсва разрешение за строеж и който строеж е незаконен по смисъла на чл.225, ал.2 от ЗУТ. Констативният акт, видно от служебни бележки на л.63, е бил поставен на таблото в общината и на входната врата на 25.07.2007г. по реда на §4, ал.2 от ДР на ЗУТ. В констативният акт на л.65 е отразено, че извършителят на строежа е присъствал по време на проверката, като последният е отказал да подпише акта, поради което са положени подписите на свидетелите на отказа – инж.В. и инж.Я..

В съдебно заседание е разпитана инж.К., която е съставила констативния акт, която заявява, че не си спомня дали жалбоподателят е присъствал на проверката, но си спомня, че по §4 е връчен актът. Изнася данни за повторна проверка от 2010г. на която лицето е присъствало. Свидетелката доуточнява, че е връчен акта по §4, защото жалбоподателят първоначално е присъствал, като впоследствие се е ядосал и си е тръгнал. Още пояснява, че след като му е казано, че е нарушител се е разгневил, заявил е, че не е нарушител и си е влязъл въщи. Допълва, че е отказал да подпише акта, макар свидетелката към края на проверката да не си спомня къде е бил С.. Обобщава, че актът е съставен на място, показан е на нарушителя, който е отказал да го подпише, поради което е връчен по §4. Не сочи от къде черпи информация за това, че С. е построил стената.

Свидетелят на отказа –Я.- не си спомня за проверката, но заявява, че отсъствието и отказа са две отделни хипотези, поради което след като е удостоверил с подписа си отказ на нарушителя, то би следвало същият да е присъствал.

Свидетелят Х., често е посещавал имота, но не може да каже кой е изградил стената от двамата съсобственици. За последното обстоятелство дава сведения свидетелят И. К., че стената е построена от жалбоподателя. Същата има самостоятелно предназначение. Лицето дава и сведения за това, че къщата има само един вход, който се ползва и от свидетеля, който през месец юли, както и понастоящем е обитавал адреса- и не е видял залепен констативен акт. Свидетелят си спомня и за проверката вкл. за това, че С. е бил през цялото време.

От друга страна – съгласно §4 от ДР на ЗУТ – съобщаването се извършва чрез писмено съобщение. Видно от ал.2, когато лицето не се намери на адреса –посоченото обстоятелство се удостоверява с подписа на длъжностни лица и съобщението се залепва на недвижимия имот или жилището. Прави се и обявление в общината.

Също се съобразява, че видно от §5, т.38 от ДР на ЗУТ строеж е надземната сграда, постройка, пристройка, укрепителни и възстановителни работи, огради, мрежи и съоръжения от техническата инфраструктура и т.н., което означава, че се касае за строеж от VI категория –строеж по чл.147 ЗУТ.

Съдът с оглед всичко изложено намира следното:

Правилни са доводите на жалбоподателя за допуснати съществени процесуални нарушения. Ответникът е извършил проверка на място, но видно от показанията на св.К., тя на място е установявала фактите вкл. кой е извършителят на строежа. Изложеното е недопустимо. Първо следва да се установи кой е извършителят на строежа /което безспорно обстоятелство се доказва не от ответника, а от свидетеля на жалбоподателя едва в съдебното заседание/, да се покани за съставянето на констативният акт и последният да се състави в негово присъствие. По отношение на последното обстоятелство –св.К. веднъж не си спомня дали С. е бил на проверката, а

втори път – подробно обяснява как се бил ядосал и какво бил казал. В тази връзка, съдът намира показанията ѝ за необективни и едностранчиви, каквито следва да се приемат и показанията на св.Я.. Същият прави предположения, че след като пише, че С. е отказал –то е лицето е било до края на проверката и актът му е показан. За този факт- св.К.- също дава противоречиви сведения- бил е и си е тръгнал, без да му се връчи констативния акт, както и че го е видял, но си е тръгнал.

Съдът приема за възможни две хипотези- или лицето е било на проверката, предявен му е констативния акт и е отказало да го подпише, или не е присъствало, не му е предявен акта и актът се връчва по реда на §4, ал.2 чрез залепване. След като ответникът е отразил първата хипотеза и е удостоверил отказа на С. с подписите на двама свидетели, вкл.Я., то не е следвало да се провежда процедура по §4, ал.2 от ЗУТ. Показанията на свидетелите на ответника обаче за това какво всъщност се е случило са противоречили и неубедителни, поради което се приемат за необективни. Съдът дава вяра на показанията на св. И. К., че жалбоподателят е бил през цялото време на проверката и акт на вратата на датата на проверката не е бил залепван. Не приема за защитна теза позицията на жалбоподателя, че актът е съставен впоследствие – в канцеларията на проверяващите, доколкото жалбоподателят в съдебното производство установява факти, които са неблагоприятни за него и които следва да се докажат от ответника –а именно кога и кой е изградил строежа.

С оглед изложеното – съдът приема за обоснована позицията на жалбоподателя, че акта на място от проверката не му е бил съставен, показан и връчен, което е съществено процесуално нарушение, засягащо правото на защита на жалбоподателя, поради което оспорената заповед е незаконосъобразна и следва да се отмени.

Водим съдът

РЕШИ:

По жалба на К. И. С. от [населено място]

Отменя КАТО ПРОЦЕСУАЛНО НЕЗАКОНОСЪОБРАЗНА ЗАПОВЕД №ДК-02-ЮЗР-37 от 11.02.2011г. на Началник РДНСК-Югозападен район, с която се нарежда на жалбоподателя да премахне изградения от него незаконен строеж „Тухлена стена, покрита с керемиди” в УПИ XXIII-237 кв.175 по плана на С. с адрес [населено място], [улица].

Решението е постановено при заинтересована страна Х. И. К. от [населено място].

Решението на основание чл.215, ал.7 от ЗУТ, предвид това, че се касае за строеж VI категория, е окончателно.

Съдия: