

РЕШЕНИЕ

№ 1592

гр. София, 13.03.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 50 състав,
в публично заседание на 21.02.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Мария Бойкинова

при участието на секретаря Ива Лещарова, като разгледа дело номер **479** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – 178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 215 от Закона за устройството на територията (ЗУТ).

Настоящото производство е образувано въз основа на решение № 291/ 11.01.2021 г. постановено от тричленен състав на Върховен административен съд по адм. дело № 7513/2021 г., с което е отменено решение № 2480/12.05.2020 г., постановено по адм. дело № 6129/2019 г. на Административен съд – София град. Със същото решение съдът е отменил заповед № РД-30-58/19.02.2021 г. на директора на дирекция „Общински строителен контрол“ при Столична община, с която на основание чл. 225а, ал. 1 във вр. с чл. 225, ал. 2, т. 2, предл. 2 от Закона за устройство на територията, е наредено премахването на незаконен строеж „Насип на земни маси“, находящ се в поземлен имот с идентификатор 68134.1942.1134 по кадастралната карта и кадастралните регистри, одобрени със Заповед № РД-18-68/02.12.2010 г. на изпълнителния директор на АГКК и изпратил преписката на административния орган за ново произнасяне, съгласно дадените в мотивите на решението указания по тълкуването и прилагането на закона.

С решение № 291 от 11.01.2021 г. на Върховен административен съд е отменено изцяло така постановеното решение на Административен съд – София град и делото е върнато за ново разглеждане от друг състав на същия съд. В отменителното решение на Върховния административен съд е посочено, че решението е постановено при съществени нарушения на съдопроизводствените правила. С решението също така е

прието, че предмет на административния акт е само насипът, който се намира в собствения на жалбоподателя имот с идентификатор 68134.1942.1134, а не и насипът на земни маси върху улица-тупик, започващ от [улица]от о.т. 626 до о.т. 624, с размери 26 м х 4 м., независимо че е описан в констативния акт и в мотивната част на оспорената заповед, тъй като в разпоредителната част на заповедта е наредено единствено премахването на насипа на земни маси в имота на жалбоподателя. Дадени са указания при новото разглеждане на делото съдът да се произнесе по твърденията на жалбоподателя относно времето на изграждане на строежа, респективно да събере доказателства дали процесният насип е изцяло или частично премахнат, към кой момент е извършено това – преди или след издаването на заповедта, както и дълбочината и височината на насипа, които съдът да вземе в предвид при новото разглеждане на делото, с оглед установяването на наличието на строеж в обхвата на предвидените в чл. 151, ал. 1, т. 5 ЗУТ височина и размери. Съставът на Върховния административен съд е посочил, че за изясняване на посочените обстоятелства са допустими всички доказателствени средства.

Административен съд София - град, след като прецени становищата на страните и събраните по делото доказателства, намира за установено следното от фактическа и правна страна:

Производството по делото е образувано по жалба на Ю. Е. М. срещу заповед № РД-30-58/19.02.2021 г. на директора на дирекция „Общински строителен контрол“ при Столична община, с която на основание чл. 225а, ал. 1 във вр. с чл. 225, ал. 2, т. 2, предл. 2 от Закона за устройство на територията му е наредено в качеството на извършител да премахне незаконен строеж: "Насип на земни маси", находящ се в поземлен имот с идентификатор 68134.1942.1134 по кадастралната карта и кадастралните регистри (КККР) на [населено място].

В обстоятелствената част на жалбата са изложени твърдения, че строежът е търпим, като изпълнен преди 2001 г. и отговарящ на строителните правила и нормативи, поради което административният орган неправилно е приел в оспорената заповед, че е изпълнен през 2018 г.

Ответникът – директорът на дирекция „Общински строителен контрол“ при Столична община е оспорил жалбата с твърдението, че жалбоподателят не е оборил обвързващата материална доказателствена сила на съставения по реда на чл. 225а, ал. 2 ЗУТ констативен протокол, от който се установява че е налице строеж, за който няма строителни книжа. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура – редовно призована, не изпраща представител по делото.

Жалбата е процесуално допустима, като подадена в срок, против административен акт, подлежащ на съдебен контрол, от надлежна страна – адресат на акта, за която е налице правен интерес оспорването.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

Оспорената заповед е издадена от компетентен орган – директор дирекция „Общински строителен контрол“ към Столична община, което се установява от т. 2.14 на Заповед № СОА17-РД09-622 от 19.06.2017 г., с която на основание чл. 225а, ал. 1 ЗУТ кметът на Столична община е делегирал на директора на дирекция „Общински строителен контрол“ правомощията си за издаването на заповеди за премахване на незаконни строежи по чл. 225, ал. 2 ЗУТ от четвърта до шеста категория. Заповедта е издадена в предписаната от чл. 59, ал. 1 АПК писмена форма, като съдържа

задължителните реквизити, посочени в ал. 2 на същата разпоредба. Посочени са фактическите и правните основания за издаването ѝ, което е предпоставка за упражняване на контрол за законосъобразност.

Производството по издаване на оспорената заповед е започнало с издаването на констативен акт № 2018-15 от 24.08.2018 г., съставен по реда на 225а, ал. 1 във вр. 225, ал. 2, т. 2, предл. 2 ЗУТ, от служители по чл. 223, ал. 2 от ЗУТ към район „В.“ – Столична община. От приложения по делото и приет като доказателство констативен акт се установява, че на 24.08.2018 г. служители на районната администрация при район „В.“ са извършили проверка на строеж "Насип на земни маси", находящ се в поземлен имот с идентификатор 68134.1942.1134 по кадастралната карта и кадастралните регистри (КККР) на [населено място], при която са установили, че строежът е извършен без строителни книжа и разрешение за строеж.

Между страните не се спори, а и се установява от приетия като доказателство по делото НА № 150, том I, рег. № 2256, дело 138 от 2014 г. за покупко-продажба на недвижим имот, че жалбоподателят е собственик на поземления имот, върху който е изграден строеж, представляващ насип на земни маси. Не се спори, а и се установява от писмо с обратна разписка получено лично от жалбоподателя на 12.09.2018 г., че е поканен да се яви на 13.09.2018 г. в район „В.“ за да му бъде връчен констативен акт № 2018-15 от 24.08.2018 г. от извършената на място проверка на строеж "Насип на земни маси", находящ се в неговия имот.

Не е спорно, а и се установява, че констативният акт № 2018-15 от 24.08.2018 г. е съобщен на жалбоподателя на 19.11.2018 г. по реда на параграф 4 от ДР на ЗУТ, чрез залепване на адреса на обекта. Не се спори между страните също така, че срещу констативния акт не е постъпило възражение от жалбоподателя, както в законоустановения 7-дневен срок, считано от дата на връчването му, така и до датата на издаване на процесната заповед. Т. възражение е подадено едва на 31.05.2019 г. до район „В.“, видно от писмо на зам.кмета на района. (л. 45 от делото). С молба от 24.07.2019 г. по делото за първи път жалбоподателят излага твърдения, че земните маси са премахнати, като прилага писмото на зам.кмета на район „В.“ от 05.07.2019 г. По делото е прието като доказателство възражение (л. 51 от делото), подадено във връзка с оспорваната заповед до кмета на район „В.“, с което жалбоподателят уведомява районната администрация, че след връчване на констативния протокол около 15.09.2018 г. земните маси са натоварени и извозени от имота му, и в тази връзка иска да се извърши на оглед на място. Видно от регистрационния номер на възражението до кмета на района е, че същото е подадено на дата 31.05.2019 г.

Съдът, в изпълнение на указанията на отменителното решение на Върховния административен съд, с разпореждане от 17.03.2021 г. е разпределил доказателствената тежест между страните. В съдебно заседание проведено на 05.05.2021 г. процесуалният представител на жалбоподателя навежда доводи, че процесният насип е премахнат малко след издаване на заповедта, като впоследствие изрично заявява, че насипът е премахнат в 10-дневен срок от издаване на констативния акт. За изясняване на фактите относно времето на премахване на процесния насип в съдебно заседание на 16.06.2021 г. са разпитани двама свидетели при режим на довеждане от страна жалбоподателя и един от служител на дирекцията. От показанията на свидетеля Б., се установява, че е съсед на жалбоподателя и по негова молба е взел участие в разчистването на голяма земна маса на 15.09.2018 г. – на първия учебен ден. Свидетелят посочва, че не знае в близост да има друг насип.

Свидетелят Б., който също е съсед на жалбоподателя посочва, че мястото е стръмно и има денivelация и навремето е било дере, като по тази причина още преди 20 години предишните собственици са започнали да равняват мястото. Свидетелят посочва, че познава новия собственик на мястото - бащата на жалбоподателя от 2-3 години и тогава е видял, че са изсипали няколко камиона. Свидетелства за това, че малко след 13.09.2018 г. е видял да се товарят камиони със земя от двора на съседа. От показанията на свидетелката И. се установява, че при посещение на имота на 19.11.2018 г., насипът не е бил премахнат. Уточнява, че размерите на насипа тогава не са мерени, но посочва че земните маси са били разпръснати по целия имот.

При новото разглеждане на делото е допусната съдебно-техническата експертиза, като на вещото лице е възложено да установи дали насипът в имота на жалбоподателя и на улицата е един, както и кога е премахнат. Вещото лице посочва, че при направения на място оглед е установило, че насипът е премахнат, като не може да каже кога точно е премахнат. Според вещото лице насипът в процесния имот и този на улицата-тупик, макар и с различни размери е един и същ насип, тъй като улицата-тупик осигурява достъпа до имота.

С жалбата жалбоподателят е очертал всичките си възражения против оспорената заповед, като основното му твърдение е, че строежът е изпълнен преди 2001 г., като отговарящ на правилата и нормативите, поради което е търпим и не подлежи на премахване. Безспорно по делото се установява, че насипът е премахнат от жалбоподателя. С премахването на строежа жалбоподателят сам се е поставил в невъзможност да докаже твърденията си в жалбата, че строежът отговаря на строителните правила и нормативи и че попада в обхвата на предвидените в чл. 151, ал. 1, т. 5 ЗУТ височина и размери, за които не е необходимо издаване на строително разрешение. Предвид горното възражението на жалбоподателя в тази насока се явява недоказано и безпредметно.

Следователно спорно по делото е обстоятелството кога точно е премахнат строежа – преди издаване на заповедта или след нея, предвид заявеното при второто разглеждане на делото възражение на жалбоподателя, че строежът е премахнат 10 дни след издаването на констативния акт. Именно за това спорно обстоятелство при новото разглеждане на делото са допуснати до разпит трима свидетели. Съдът не кредитира показанията на свидетелите Б. и Б., тъй като същите не са конкретни, а от друга страна не съответстват на останалите събрани по делото доказателства. Свидетелят Б. сочи, че е взел участие в разчистването, но не знае да е имало друг насип в близост до имота на жалбоподателя, а според вещото лице обаче насипът е един, тъй като улицата-тупик осигурява достъпа до имота. Свидетелят Б. заявява, че мястото е равнено от предишните собственици от преди 20 години, като новият собственик – бащата на жалбоподателя е изсипал няколко камиона преди две-три години, и същевременно около 13.09.2018 г. е видял, че се товарят камиони и се маха земя. В противовес с неговите показания са тези на свидетелката Г., която заявява, че е посетила имота два пъти, и потвърждава удостовереното в протокола, че към 19.11.2018 г. насипът не е бил премахнат от собственика. Аргумент в подкрепа на извода за некредитиране на показанията на свидетелите на жалбоподателя е, че констативният акт № 2018-15 от 24.08.2018 г. е съобщен на жалбоподателя на 19.11.2018 г., а твърдението на процесуалния представител на жалбоподателя в съдебно заседание от 05.05.2021 г. е, че насипът е премахнат в 10 –дневен срок от издаване на акта. Следователно преди дата 19.11.2018 г. жалбоподателят не е бил

уведомен за извършената проверка и направените въз основа на нея констатации, доколкото видно от приложеният по делото констативен протокол от 13.09.2018 г. жалбоподателят не се е явил на 13.09.2018 г. в район „В.“ за да му бъде връчен констативен акт № 2018-15 от 24.08.2018 г. от извършената на място проверка на в имота. При съобразяване на посоченото по-горе следва да се направи извод, че няма как насипът да бъде премахнат към 15.09.2018 г., след като към тази дата жалбоподателят не е бил уведомен за съставения констативен акт. Безспорно се установява по делото, че срещу констативния акт, връчен на 19.11.2018 г., не е постъпило възражение. Т. възражение е постъпило едва към дата на подаване на жалбата в съда и уточнено в съдебно заседание на 05.05.2021 г.

Поради това и съдът намира, че показанията на свидетелите Б. и Б. не съответстват напълно с останалите събрани по делото писмени доказателства, както и че са предназначени да обслужат защитната теза на жалбоподателя по начина, по който е изразена в съдебното заседание, проведено на 05.05.2018 г. – че насипът е премахнат след издаването на констативния акт и преди заповедта.

Пои изложените съображения съдът намира, че въпреки изслушването на свидетелските показания и приетото заключение на СТЕ по делото не се доказва, насипът да е премахнат преди издаването на оспорената заповед. Доколкото надлежно съставеният констативен акт има характер на доказателство за съдържащите се в него констатации по делото до доказване на противното, по делото се установи, че насипът предмет на оспорената заповед представлява незаконен строеж по смисъла на чл. 225, ал. 2 ЗУТ. Заповедта също така е издадена при спазване на специалните административно производствени правила по ЗУТ, а именно въз основа на констативен акт, съставен от длъжностни лица на район „В.“ - Столична община и съобщен на жалбоподателя. Релевантните по случая факти са правилно установени и не е допуснато нарушение, ограничаващо правото на участие на жалбоподателя в производството по издаване на оспорената заповед. На жалбоподателя е предоставена възможност да вземе участие в производството, доколкото е връчен констативния акт и същият не е упражнил правото на възражение срещу него.

Съобразявайки дадените указания на Върховния административен съд по приложението на материалния и процесуалния закон настоящият съдебен състав намира обжалваната заповед за законосъобразна.

С оглед изхода на спора и на основание чл. 143, ал. 3 АПК, съдът намира за основателно искането за разноси, направено от процесуалния представител на ответника, като ги определя в размер на 100 лева за юрисконсултско възнаграждение, в съответствие с чл. 37 от Закона за правната помощ и чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Мотивиран от гореизложеното и на основание чл. 172, ал. 2, предложение последно от АПК, съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Ю. Е. М. срещу заповед № РД-30-58/19.02.2021 г. на директора на дирекция „Общински строителен контрол“ при Столична община, с която на основание чл. 225а, ал. 1 във вр. с чл. 225, ал. 2, т. 2, предл. 2 от Закона за устройство на територията (ЗУТ) му е наредено в качеството на извършител да премахне незаконен строеж: "Насип на земни маси", находящ се в поземлен имот с

идентификатор 68134.1942.1134 по кадастралната карта и кадастралните регистри (КККР) на [населено място].

ОСЪЖДА Ю. Е. М., ЕГН [ЕГН], да заплати на Столична община сумата в размер на 100 лева, представляваща направени разноси за юрисконсултско възнаграждение.

Решението подлежи на обжалване пред Върховен административен съд в 14 – дневен срок от съобщаването му на страните.

Съдия: