

РЕШЕНИЕ

№ 760

гр. София, 10.02.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 56 състав,
в публично заседание на 15.01.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Мария Ситнилска

при участието на секретаря Цветелина Заркова, като разгледа дело номер **9480** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 213 и сл. от Закона за устройство на територията (ЗУТ) във връзка с чл. 145 и сл. от Административно процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалбата на Кооперация „Искра Л.-С.“,[ЕИК] против заповед № РА-20-30/15.07.2019 г. на Главния архитект на Столична община, с която е наредено премахване на „Магазин с идентификатор 68134.4361.489.4 по КК“, „Магазин с идентификатор 68134.4361.489.5 по КК“ и „Магазин с идентификатор 68134.4361.489.6 по КК“, находящи се в поземлен имот с идентификатор 68134.4361.489 по КК, УПИ II-за обществено обслужване и ТП, кв. 7,[жк], като неподходящи по местонахождение и разположение, с оглед на възникналата инвестиционна инициатива с издадената виза за проектиране от 16.05.2019 г. на Главния архитект на Столична община. Изложени са доводи за незаконосъобразност поради противоречие с материално правните разпоредби – отменително основание по чл. 146, т. 4 от АПК. Сочи се липсата на условията на чл. 195, ал. 5 от ЗУТ. Изтъква се, че адресатът на оспорената заповед не е собственик на процесните обекти. Позовава се на нормата на чл. 2, ал. 3 от ЗОБС (отм.) за обосноваване на правото на собственост на Кооперацията по отношение на прилежащите към процесните обекти терени. Подробни съображения в тази насока са изложени в депозираните от пълномощника на оспорващия писмени бележки. Претендира се отмяна на оспорената заповед и присъждане на направените по делото разноски. Прави се възражение по чл. 78, ал. 5 от ГПК.

Ответникът по делото (Главния архитект на Столична община) чрез процесуалния си представител изразяване становище за неоснователност на жалбата, поради липсата на отменителните основания, посочени в нормата на 146 от АПК. Подробни съображения в тази насока са изложени и в депозираните по делото писмени бележки. Моли за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна [фирма], ЕИК[ЕИК] представлявано от изпълнителния директор Г. Бежанска чрез пълномощника си изразява становище за неоснователност на жалбата по съображения, подробно изложени в депозираните по делото писмени бележки. Претендира разноски съобразно приложен списък по чл. 80 от ГПК. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Настоящият съдебен състав след като се запозна с доводите на страните, въз основа на приетите по делото доказателства, намира за установено от фактическа страна следното:

На основание чл. 196, ал. 1 от ЗУТ Комисия, назначена със заповед № РА-20-03/17.01.2018 г. на директора на дирекция „Общински строителен контрол“ е извършила обследване на следните обекти: „Магазин с идентификатор 68134.4361.489.4 по КК“, „Магазин с идентификатор 68134.4361.489.5 по КК“ и „Магазин с идентификатор 68134.4361.489.6 по КК“, находящи се в поземлен имот с идентификатор 68134.4361.489 по КК, УПИ II-за обществено обслужване и ТП, кв. 7, ж.к. „Л. – 4 м.р. В хода на проверката е установено, че обектите са изградени от метална конструкция, монтирани върху бетонови фундаменти и се ползват като търговски обекти. Същите са собственост на Кооперация „Искра Л.- С.“. Теренът върху който са разположени, съставлява УПИ II – за обществено обслужване и ТП, кв.- 7,[жк], актуван като частна общинска собственост въз основа на Акт за общинска собственост № 5513/01.06.2001 г. С решение № 773 от 23.11.2017 г. на Столичния общински съвет имотът е включен в капитала на [фирма].

Съгласно застроителния план, за УПИ II е предвидено изграждането на осем етажна сграда за обществено обслужване. Обектите, предмет на обследване не са включени в режима на застрояване.

В хода на административното производство от [фирма] е представена виза за предварителни пред инвестиционни обемно-устройствени проучвания от 10.07.2018 г. на основание чл. 138 от ЗУТ.

С писмо изх. № РЛН18-ТК00-280/31.07.2018 г. заинтересованите страни са уведомени за началото на административното производство, като същите са поканени да се явят за изслушване на 22.08.2018 г.

Резултатите от изслушването са отразени в протокол № РЛН18-ТД26-1412/22.08.2018 г. Видно от същия, на изслушването не се е явил представител на РПК „Искра Л.-С.“. Разгледани са постъпилите писмо-отговор с вх. № към РЛН18-ТК00-280-/1/21.08.2018 г. от РПК „Искра Л.-С.“ и становище изх. №РД-19-177/2/21.08.2018 г. от [фирма]. Препис от протокола е изпратен на заинтересованите страни, като им е определен 10-дневен срок за изразявана на становище. От страна на РПК „Искра Л.- С.“ е депозирано становище на 28.09.2018 г., в което се посочва, че всички строителни документи, книжа и различни по вид разрешителни, които са давани на Кооперацията по отношение на процесните сгради и терен са предоставени с писмо вх. № РЛН17-ТК00-65/2/23.02.2017 г.

Видно от приложения по делото екземпляр от писмото на Кооперация „Искра Л.-С.“ от 23.02.2017 г. обектите предмет на обследване са разрешени като временни по чл.

120, ал. 4 от ППЗТСУ.

С писмо изх. № РД-19-85/20.05.2019 г. [фирма] е информирало главния архитект на Столична община и кмета на район „Л.“, Столична община за възникнала инвестиционна инициатива на търговското дружество за изграждане на подземен гараж в УПИ II – за обществено обслужване и ТП, кв. 7,[жк]. Към писмото е приложена виза за допълващо застрояване с № САГ19-ГР00-962/2019 г. на главния архитект на Столична община.

Резултатите от проверката са обективирани в Констативен протокол № 1/28.05.2019 г.. Въз основа на тези констатации Комисията по чл. 196, ал. 1 от ЗУТ на основание § 17 от ДР на ЗУТ във връзка с чл. 195 ал. 5 от ЗУТ е взела решение сградите, предмет на производството, които представляват временни строежи и, които не са придобили траен устройствен статут да бъдат премахнати. Констативният протокол е изпратен на Кооперация „Искра Л. -С.“ по пощата с обратна разписка (получен на 11.06.2019 г.) и на [фирма] на 07.06.2019 г. Възражения по съставения протокол не са постъпили, видно от протокол № РЛН19-ТК00-1919-/2/11.07.2019 г.

Въз основана на така проведеното административно производство Главният архитект на Столична община е издал оспорената в настоящото съдебно производство заповед, с която е одобрил Констативен протокол № 1/28.05.2019 г. на Комисията по чл. 196, ал. 1 от ЗУТ, назначена със заповед № РД-20-03/17.01.2018 г. и на основание § 17 от ДР на ЗУТ във връзка с чл. 195, ал. 5 от ЗУТ е наредил на кооперацията „Искра Л.-С.“ е на [фирма] да премахнат „Магазин с идентификатор 68134.4361.489.4 по КК“, „Магазин с идентификатор 68134.4361.489.5 по КК“ и „Магазин с идентификатор 68134.4361.489.6 по КК“, находящи се в поземлен имот с идентификатор 68134.4361.489 по КК, УПИ II-за обществено обслужване и ТП, кв. 7,[жк], като неподходящи по местонахождение и разположение, с оглед на възникналата инвестиционна инициатива с издадената виза за проектиране от 16.05.2019 г. на Главния архитект на Столична община. Заповедта е съобщена на Кооперация „Искра Л.-С.“ на 23.07.2029 г. Жалбата е депозирана на 01.08.2019 г.

В хода на съдебното производство от пълномощникът на оспорващия е депозиран договор за прехвърляне на търговско предприятие от 19.04.1999 г. от РПК „Искра“ на [фирма]. По силата на този договор прехвърлителят (РПК „Искра“) прехвърля на поемателя (Искра-21“АД) търговско предприятие, включващо придобити дълготрайни и краткотрайни материални и нематериални активи, поети задължения към трети лица при и по повод на водената търговска дейност, отразени в приложен опис на наличните дълготрайни и краткотрайни материални активи. Не са представени доказателства „Магазин с идентификатор 68134.4361.489.4 по КК“, „Магазин с идентификатор 68134.4361.489.5 по КК“ и „Магазин с идентификатор 68134.4361.489.6 по КК“, находящи се в поземлен имот с идентификатор 68134.4361.489 по КК да са включени в предмета на този договор. По делото е приложен отговор от [фирма] (стр. 69), в който се съдържа изрично волеизявление, че посочените обекти са собственост на РПК „Искра Л. -С.“. Видно от протокол № 1/21.03.2017 г. на Комисия по чл. 196, ал. 1 от ЗУТ, назначена със заповед № РД20-41/29.06.2015 г. на директора на дирекция „Общински строителен контрол“, представителят на Кооперация „Искра Л. –С.“ и на [фирма] М. С. изрично е заявил, че не счита за необходимо предоставянето на документи относно собствеността на сградите, тъй като производството е образувано за установяване на тяхната законност.

Въз основа на така установената фактическа обстановка, настоящият съдебен състав обосновава следните правни изводи:

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА. Насочена е срещу подлежащ на оспорване административен акт, подадена от надлежна страна разполагаща с активна процесуална легитимация, в установения от закона срок.

Разгледана по същество жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Съгласно разпоредбата на чл. 195 ал. 5 от ЗУТ, приложима по силата на препращането на § 17 от ДР на ЗУТ, Кметът на общината може да задължи със заповед собствениците да премахнат, преобразуват или ремонтират неподходящи по местонахождение, разположение, вид и материали огради, гаражи, второстепенни, селскостопански и временни постройки, септични ями, канализационни съоръжения, насаждения, както и да извършат необходимите работи в интерес на сигурността, безопасността на движението, здравеопазването, хигиената, естетиката, чистотата и спокойствието на гражданите. Аналогична е и разпоредбата на чл. 4, чл. 5 и чл. 6 от Наредба за принудителното изпълнение на заповеди по чл. 195, ал. 4, ал. 5 и ал. 6 от ЗУТ за поправяне, заздравяване или премахване на строежи или части от тях и заповеди по чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ за премахване на незаконни строежи или части от тях от органите на Столична община.

Кметът на общината може да предостави своите функции по ЗУТ на заместниците си, на главния архитект на общината и на други длъжностни лица от общинската (районната) администрация - §1, ал. 3 от ДР на ЗУТ. Със заповед №СОА19-РД09-934/01.07.2019 г. Кметът на Столична община е делегира правоощията си по чл. 195 от ЗУТ на Главния архитект на Столична община.

С оглед на това, оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган.

Оспорената заповед е издадена и в предвидената от закона форма, като съдържа изискуемите реквизити – наименование на органа, наименование на акта, фактически и правни основания за издаването му, разпоредителна част, дата на издаване и подпис на административния орган.

При издаването ѝ не са допуснати нарушения на административно производствените правила от категорията на съществените, които да обосноват нейната отмяна.

Заповедта е издадена съобразно разпоредбите на чл. 195, ал. 5 във връзка с §17 от ДР на ЗУТ и чл. 196, ал. 3 от ЗУТ въз основа на констативен протокол, съставен от комисия по чл. 196, ал. 1 и ал. 2 от ЗУТ, който е съобщен на оспорващия, като му е предоставена възможност за възражения. Спазено е изискването на чл. 196, ал. 2 от ЗУТ. Оспорващият е уведомен за образуваното административно производство и е поканен за изслушване с нарочно уведомление изх. № РЛН18-ТК00-280/31.07.2018 г. Неявяване на представител на Кооперация „Искра Л. - С.“ на посочените в поканата място и час не е обстоятелство, което може да опорочи процедурата. Резултатите от изслушването са отразени в протокол № РЛН18-ТД26-1412/22.08.2018 г., които е изпратен на заинтересованите страни с указания за възможността да направят възражения.

Противно на изложеното в жалбата, в хода на административното производство не са нарушени и общите разпоредби на чл. 35 и 36 АПК. Административният орган е изяснил фактите и обстоятелствата от значение за случая и е събрал служебно относими по спора доказателства. Не могат да бъдат уважени изложените от пълномощника на оспорващия възражения за допуснати нарушения на чл. 35 и чл. 36

от АПК, довели до посочване като адресат на заповедта Кооперация „Искра Л.-С.“, която не е собственик на процесните магазини. В хода на административното производство, въпреки предоставената от страна на административния орган във всеки един етап възможност на заинтересованите страни да представят доказателства и да правят възражения, от страна на Кооперацията не е направено възражение и не са представени доказателства за принадлежността на правото на собственост върху процесните магазини. Договорът за прехвърляне на търговско предприятие от 19.04.1999 г. от РПК „Искра [фирма] е представен едва в хода на съдебното производство. Към него липсват приложени доказателства, че „Магазин с идентификатор 68134.4361.489.4 по КК“, „Магазин с идентификатор 68134.4361.489.5 по КК“ и „Магазин с идентификатор 68134.4361.489.6 по КК“, находящи се в поземлен имот с идентификатор 68134.4361.489 по КК са включени в предмета на прехвърлителната сделка. Нещо повече, в административната преписка е приложен отговор от [фирма] (стр. 69), в който е посочено изрично, че посочените обекти са собственост на РПК „Искра Л.-С.“. Видно от протокол № 1/21.03.2017 г. на Комисия по чл. 196, ал. 1 от ЗУТ, назначена със заповед № РД20-41/29.06.2015 г. на Директора на Дирекция „Общински строителен контрол“, представителят на Кооперация „Искра Л.-С.“ и на [фирма] М. С. изрично е заявил, че не счита за необходимо предоставянето на документи относно собствеността на сградите, тъй като производството е образувано за установяване на тяхната законност. Същото така, РПК „Искра Л.-С.“ е депозирала становище на 28.09.2018 г., в което се посочва, че всички строителни документи, книжа и различни по вид разрешителни, които са давани на Кооперацията по отношение на процесните сгради и терен са предоставени с писмо вх. № РЛН17-ТК00-65/2/23.02.2017 г.

В административното производство, както и в съдебно-административното производство е недопустимо да се разрешават спорове за собственост, респ. административният орган не разполага с правомощие да установява принадлежност на правото на собственост. Същият може единствено да констатира принадлежност на правото на собственост въз основа на доказателства (писмени документи), предоставени му, или служебно събрани в хода на производството. Разпоредбата на чл. 36, ал. 2 от АПК задължава страните да оказват съдействие на органа при събирането на доказателства. Те са длъжни да представят доказателствата, които се намират при тях и на се намират при административния орган. Очевидно, Кооперация „Искра Л. - С.“ не е изпълнила това си задължение, като страна в административното производство, макар и многократно да ѝ е предоставяна възможност за това от Комисията. Въвеждането за първи път на нови обстоятелства и нови доказателства, които имат за цел да оборят установени въз основа на изявление на страната и на представени от нея доказателства във фазата на административното производство факти, по същността си представлява злоупотреба с право. Дори и да се приема, че предмет на Договорът за прехвърляне на търговско предприятие от 19.04.1999 г. са и процесните магазини, за което липсват доказателства, то позоваването на него едва в съдебната фаза на производството не дава основание на оспорващия да черпи права от собственото си противоправно поведение и не може да има за последица отмяна на оспорения административен акт. Още повече, че адресат на разпореденото с него действие по премахване е и заинтересованата страна [фирма]. По изложените съображения касаещи забраната за разрешаване на спор за собственост в хода на административното, респ. съдебно административното производство и предвид

липсата на документи, легитимиращи Кооперацията като собственик на прилежащите към обектите терени, придобити на основание отменената разпоредба на чл. 2, ал. 3ЗОбС, изложените в тази насока доводи не следва да бъдат обсъждани.

Оспорената заповед е издадена и в съответствие с материално правните разпоредби на ЗУТ и в съответствие с целта на закона.

По делото не се оспорват фактическите констатации по изпълнение и местонахождение на обектите - предмет на административното производство и в частност това, че същите разположени в поземлен имот с идентификатор 68134.4361.489 по КК, УПИ II-за обществено обслужване и ТП, кв. 7,[жк]- актуван като частна общинска собственост с Акт за общинска собственост № 5513/01.06.2001 г. и включен в капитала на [фирма] с решение № 773 от 23.11.2017 г. на Столичния общински съвет.

Не се оспорва и обстоятелството, че обектите са изградени на основание чл. 120, ал. 4 от отм. ППЗТСУ - това са временни постройки, които не са свързани с организацията и механизацията на строителството, допускани по изключение, във връзка с възникнали обществени нужди върху терени, предназначени за други мероприятия.

С оглед изложените в жалбата доводи, спорно по делото е правилното прилагане на материалния закон спрямо така установените факти и обстоятелства.

Съгласно §6а, ал. 1 и ал. 2 от ПЗР на ЗУТ /ДВ, бр.6 от 1998 г./ временните постройки, разрешени по реда на чл.120, ал. 4 от отменения ППЗСТУ се премахват в срок от три години от влизане в сила на конкретните изменения.

По силата на § 17 от ПЗР на ЗУТ, послужила като правно основание за издаване на оспорената заповед, подлежат на премахване обекти с временен устройствен статут, изградени по реда на отменената ал. 4 на чл. 120 от ППЗТСУ върху земя държавна или общинска собственост, освен в два случая: 1. ако се запазят до възникване на инвестиционната инициатива за реализиране предвижданията на ПУП с решение на областния управител/съответния общински съвет/, като при реализиране на предвиденото мероприятие се премахват без да се заплащат въз основа на заповед на кмета на общината, издадена по реда на чл.195 и чл.196 от ЗУТ, или общинския съвет, в зависимост от собствеността на земята или 2. ако придобият траен градоустройствен статут по реда на ал. 2 от § 17 ЗУТ, чрез изменение на ПУП с цел предвиждане на изпълненото строителство.

По делото не е приложено разрешение за запазване на обектите взето от компетентния орган. Без наличието на такова разрешение строежите подлежат на премахване, въз основа на заповед на кмета на общината респ. упълномощено от него длъжностно лице, издадена по реда на чл. 196 от ЗУТ, т. е. липсата на решение за запазване за определен период от време, какъвто е настоящия случай е самостоятелно основание за предприемане на действия по премахване на обекта. Хипотезата на премахване на обекти с налично разрешение за запазване, какъвто не е настоящия случай, при възникване на инвестиционна инициатива за

реализиране на предвижданията на ПУП е отделна и неприложима в настоящия случай, предвид безспорното обстоятелство, че не е налице разрешение за запазване на обекта. Ето защо в настоящото съдебно производство не следва да се установява по безспорен начин налице ли е възникнала инвестиционна инициатива по отношение на [фирма].

По делото не са налице и доказателства обектите да са придобили траен градоустройствен статут, респ. липсва представено решение на общинския съвет за тяхното запазването. Напротив, съгласно действащия застроителен план за УПИ II е предвидено изграждането на осем етажна сграда за обществено обслужване, като процесните магазини не са включени в режима на застрояване.

Строежи с временен статут съгласно § 17 от ДР на ЗУТ могат да бъдат премахвани ако са построени върху земя, общинска или държавна собственост. Процесните магазини са изградени по реда на чл. 120, ал. 4 ат ППЗТСУ върху земя, актувана като частна общинска собственост с Акт за общинска собственост № 5513/01.06.2001 г.

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав намира, че спрямо оспорената заповед не са налице отменителни основания, което налага отхвърляне на жалбата. Заповедта е мотивирана с релевантните фактически обстоятелства и правни основания, които обосновават прилагането на цитираните в нея разпоредби, съответно съставляват основание за издаване на процесната заповед.

Предвид изхода на делото, на основание чл.143, ал. 3 от АПК страната, за която административният акт е благоприятен има право на разноски по делото. Такива са поискани своевременно от пълномощника на заинтересованата страна, съобразно приложен списък по чл. 80 от АПК. С оглед липсата на фактическа и правна сложност на делото, решаването му в едно заседание и направеното от страна на пълномощника на оспорващия възражение по чл. 78, ал. 5 от ГПК, размерът на адвокатското възнаграждение следва да бъде определен в минимален размер, съобразно чл. 8, ал. 2, т. 1 от Наредбата за минималните размери на адвокатските възнаграждения. На основание чл. 143, ал. 4 от АПК на ответникът следва да се присъдят разноски за юрисконсултско възнаграждение, съобразно установения минимален размер по чл. 24 от Наредбата за заплащане на правната помощ връзка с чл. 37 ал. 1 от Закона за правната помощ.

Предвид изложеното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София- град, II-ро отделение, 56-ти състав,

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Кооперация „Искра Л.-С.“,[ЕИК] против заповед № РА-20-30/15.07.2019 г. на Главния архитект на Столична община.

ОСЪЖДА Кооперация „Искра Л.-С.“,[ЕИК] да заплати на Столична община разноси по делото в размер на 100 (сто) лева.

ОСЪЖДА Кооперация „Искра Л.-С.“,[ЕИК] да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от изпълнителния директор Г. Бежанска разноси по делото в размер на 600 (шестстотин) лева.

Решението може да бъде обжалвано пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: