

РЕШЕНИЕ

№ 3142

гр. София, 18.10.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 34 състав, в публично заседание на 08.06.2010 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Мартин Аврамов

при участието на секретаря Ася Атанасова, като разгледа дело номер **516** по описа за **2010** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството по реда на чл. 145-178 АПК във връзка с чл. 215, ал. 1 от ЗУТ е образувано по жалба на М. М. М. и Е. Л. М. срещу Заповед № ДК-04-10/04.02.2008 г. на Н. на Столична РДНСК. Иска се отмяната на оспорената заповед по съображения за незаконосъобразност, свързани с основанията за оспорване по чл. 146, т. 3 и 4 от АПК.

Ответникът не взема участие в съдебното производство и не изразява становище по жалбата.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД – С.-ГРАД, след като прецени доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

И.д. главен архитект на район „Възраждане“ е издал на жалбоподателите Разрешение за строеж № 09/21.02.2007 г. за извършване на преустройство на жилищна сграда с РЗП 145,9 кв.м., намираща се в УПИ XXI-22, кв. 153, м. „Зона Б-3“ по плана на гр. С.. Със Заповед № АС-0110-019/12.11.2007 г. главният архитект на район „Възраждане“ е вписал забележка в строителното разрешително за съществено изменение на одобрения инвестиционен проект при условията на чл. 154, ал. 2, т. 5 и 6 от ЗУТ, което се състои в промяна на разпределението на първи и втори етаж, увеличаване на надзида с 0,40 м. и

промяна на вида на конструкцията. Заповедта е съобщена на Н. на СРДНСК по реда на чл. 149, ал. 5 от ЗУТ на 23.01.2008 г. След извършена служебна проверка началникът на СРДНСК е издал Заповед № ДК-04-10, отменяща Заповед № АС-0110-019/12.11.2007 г.

Жалбоподателите са оспорили пред Административен съд – С.-град съобщената им от СРДНСК Заповед № ДК-04-10 с дата 04.02.2008 г., копие от която е приложено към делото. В съпроводителното писмо до съда административният орган е възприел като предмет на обжалване заповедта под посочения номер, издадена на 04.02.2008 г., а с преписката е представил заверено копие от заповед със същото съдържание, но с дата на издаване 30.01.2008 г. Образувано е адм. дело № 6032/2008 г. по описа на АССГ. В хода на производството не са представени нарочно изискваните от съда оригинал на акта, както и извлечение от изходящия регистър на администрацията за конкуриращите се дати на издаване на заповедта. Към доказателствата по делото е приобщено и писмо на секретаря на район „Възраждане”, удостоверяващо, че в деловодството на района е получена заповед с вписана дата на издаване 04.02.2008 г. С Решение № 41/11.06.2009 г. обжалваната заповед е отменена поради издаването ѝ извън преклузивния срок по чл. 156, ал. 1 от ЗУТ.

Съдебният акт е обжалван от административния орган пред Върховния административен съд, като към касационната жалба е приложен оригинал на Заповед № ДК-04-10 от 30.01.2008 г. С Решение № 78/05.01.2010 г. на ВАС по адм. дело № 10604/2009 г. първоинстанционното решение е отменено и е дадено указание при новото разглеждане на делото представения оригинал на заповедта да бъде обсъден наред с останалите доказателства във връзка с приложимостта на чл. 156, ал. 1 от ЗУТ.

По делото е прието експертното заключение на арх. М. М.. Предмет на експертно изследване са въпросите относно характера на промените в инвестиционния проект и наличието на условията за съществено изменение на проекта с оглед предвижданията на ПУП и нормите на ЗУТ.

При така установената фактическа обстановка съдът достига до следните правни изводи:

Жалбата е **допустима** – подадена е при надлежно упражнено право на оспорване, а разгледана по същество е и **основателна**.

1. а. При наличието на административен акт, обективизиран върху два документа, носещи различни дати, но идентично съдържание, въпросът дали правомощието на Н. на СРДНСК по чл. 156, ал. 1, изр. 1-во от ЗУТ е упражнено в дължимия 7-дневен срок за служебна проверка, е обусловен от преценката коя е достоверната дата на издаването му. Документът, материализиращ волеизявление на административен орган, е официален от категорията на диспозитивните. Затова по отношение на него не е приложимо производството по проверка на истинността му – чл. 193 и 194 от ГПК, с изключение на

евентуално оспорване на неговото авторство, неотнормимо към казуса. След като отсъстват специални процесуални правила, възлагащи на адресата на акта задължението да обори удостоверения момент на извършване на волеизявлението, по аргумент от чл. 170, ал. 1 от АПК тежестта да докаже датата на издаване на обжалваната заповед е върху административния орган. Действително, официалният документ, независимо от вида му, притежава обвързваща доказателствена сила относно достоверността на посочената в него дата на издаване. Убеждаващото въздействие на датата на съставяне на документа, обаче, може да бъде разколебано, ако се установи съществуването и на друг документ като материален носител на същото волеизявление, но с различна дата на съставяне. В този случай съдът следва да преценява това обстоятелство на основата на всички доказателства по делото, т.е. не е отнапред обвързан от формалната доказателствена сила на един от двата официални документа, дори и да е представен негов оригинал, тъй като и заверените преписи от официалните документи имат същата доказателствена сила като оригиналите (чл. 179, ал. 2 от ГПК).

б. По хипотеза издателят на акта е и субекта, който извършва неговото датиране. В конкретния случай, с представеното от жалбоподателите копие от заповедта, носеща дата 04.02.2008 г., е проведено насрещно доказване по отношение на външно обективирания в правния мир момент на издаването на акта. Административният орган е възприел заповедта с посочената дата като предмет на оспорване още в съпроводителното писмо, с което жалбата е изпратена в съда, а в съдебното производство не е отрекъл факта, че волеизявлението е направено в този момент. Нещо повече, съществуването на акт с тази дата се потвърждава и от удостоверяването, съдържащо се в писмото на секретаря на район „Възраждане”, относно получаването в администрацията на района на заповед с отразена дата на издаване 04.02.2008 г., чиято материална доказателствена сила не е опровергана от ответната страна. Сам по себе си приложеният оригинал на акта пред касационната инстанция не представлява главно и пълно доказване на момента на издаването му, от което да се направи категоричен извод за достоверността на датата. Въпреки изрично дадените от съда указания при първоначалното разглеждане на делото, органът е проявил процесуална активност едва с касационната жалба срещу решението на АССГ, като не е представил извлечение от изходящия деловоден регистър на администрацията за конкуриращите се дати на издаване на заповедта – в него би следвало да се съдържа информационна следа за настъпването на юридическия факт на издаване на заповедта на 30.01.2008 г. Поражда се съмнение в доказателствената стойност на по-късно представения оригинал на документа, дори само поради възможността за евентуално последващо извършване на ново датиране, а това е достатъчно основание той да не бъде ценен като установяващ основния правно-релевантен факт от предмета на доказване. От друга страна, съпоставката между изпратените на оспорващите и на район „Възраждане” копия от заповедта и нейните копие и оригинал с по-ранна дата показват

различие в почерка при изписването на номера и датата на акта, установимо и без специални експертни познания от графологическо естество. Трудно споделима би била тезата, че при упражнено в срок правомощие за служебен контрол по чл. 156, ал. 1 от ЗУТ административният орган би създал и довел до знанието на адресатите му втори документ, обективиращ негово волеизявление въвн от срока за упражняване на правомощието му.

в. Процесуалното поведение на ответника, препятстващо събирането на доказателства за установяване на достоверната дата на издаване на обжалваната заповед, е предпоставка той да бъде обвързан от процесуалната тежест по чл. 161 от ГПК във връзка с чл. 144 от АПК, последица от която е приемането за настъпил на неблагоприятен за него факт. Отнесено към случая, неизпълнението на процесуалното задължение на административния орган дава основание на настоящия състав да възприеме 04.02.2008 г. като достоверна дата на волеизявлението на Н. на СРДНСК.

2. При липсата на надлежно сезиране от страна на заинтересовано лице по чл. 149, ал. 2 от ЗУТ или протест на прокуратурата, разрешението за строеж (респ. заповедта за вписването на забележка в него) би могло да бъде отменено единствено в хипотезата на чл. 156, изр. 1-во от ЗУТ – служебно от органите на ДНСК в 7-дневен срок от уведомяването им от нейния издател по реда на чл. 149, ал. 5 от ЗУТ. В случая, актът, предмет на контрол в административното производство, е съобщен на органа на 23.01.2008 г. Съответно заповедта е могла да бъде отменена до 30.01.2008 г. Отмяната ѝ на 04.02.2008 г. е извършена след срока за служебна проверка, т.е. след като тя е влязла в сила, и в противоречие със забраната по чл. 156, изр. 2-ро от ЗУТ, което определя и материалната незаконосъобразност на административния акт. Поради констатирания порок на заповедта е недължимо и безпредметно обсъждането дали е осъществено основанието по чл. 154, ал. 5 от ЗУТ за вписване на забележката към разрешението за строеж.

Изложеното мотивира съда да отмени обжалваната заповед.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК във връзка с чл. 215, ал. 1 от ЗУТ, Административен съд – С.-град, II отделение, 34 състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Заповед № ДК-04-10/04.02.2008 г. на Н. на Столична РДНСК.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщението до страните, че е постановено.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: