

РЕШЕНИЕ

№ 1135

гр. София, 20.02.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 24 състав,
в публично заседание на 10.02.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Бранимира Митушева

при участието на секретаря Гергана Мартинова , като разгледа дело номер **2607** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – 178 от АПК във връзка с чл. 215 от Закона за устройство на територията /ЗУТ/.

Образувано е по жалба на Д. Д. М. и К. Г. А. от [населено място] срещу заповед № РА-20-01/09.01.2019г. на директора на Дирекция „Общински строителен контрол”. В жалбата са развити доводи за незаконосъобразност и нищожност на обжалвания административен акт. Твърди се, че оспорената заповед е издадена при смесване на нормите на чл. 195, ал. 5 и чл. 195, ал. 6 от ЗУТ, като административният орган избиращо е смесил предпоставките и от двете цитирани разпоредби, поради което заповедта е издадена без правно основание. В жалбата се сочи, че Комисията по чл. 196, ал. 1 от ЗУТ не е констатирала необходимите обстоятелства, които да дадат основание за издаване на заповед нито по чл. 195, ал. 5 от ЗУТ, нито по чл. 195, ал. 6 от ЗУТ. Възражава се, че от една страна жалбоподателите са задължени при предпоставките на чл. 195, ал. 5 от ЗУТ да преобразуват и премахнат част от напълно законна сграда със стабилна и монолитна конструкция, а не някой от изброените в нормата обекти, а от друга страна стабилната и монолитна сграда следва да бъде премахната без наличие на предвидените в чл. 195, ал. 6 от ЗУТ условия – опасност за живота и здравето на гражданите или самосрутване. Жалбоподателят счита още, че твърдението в констативния протокол за навлизане на процесната в чужд имот не е

установено безспорно, като това обстоятелство, дори и да е вярно, би могло да бъде предмет на вещноправен спор, но не и основание за издаване на заповед за премахване на сграда. Претендира се от съда да постанови решение, с което да бъде прогласена за нищожна оспорената заповед, алтернативно да бъде отменена. В съдебно заседание, чрез процесуалния си представител, претендират и присъждане на направените по делото разноски.

Ответникът – ГЛАВЕН АРХИТЕКТ НА СТОЛИЧНА ОБЩИНА, конституиран на основание чл. 153, ал. 3 от АПК във връзка със заповед № СОА19-РД09-934/01.07.2019 г. на кмета на Столична община за изменение и допълнение на заповед № СОА17-РД09-622/19.06.2017 г. на кмета на Столична община – редовно призван, чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и счита същата за неоснователна по съображения, изложени в писмени бележки. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА, редовно уведомена, не изпраща представител и не взема становище по жалбата.

Съдът, след като обсъди доводите на страните и прецени събраните и приети по делото писмени доказателства, приема за установена следната фактическа обстановка:

Със заповед № РА-20-01/09.01.2019 г. на директора на Дирекция „Общински строителен контрол“ при Столична община, с правно основание чл. 195, ал. 5 във връзка с ал. 1 от ЗУТ и чл. 196, ал. 2, ал. 3 и ал. 5 от ЗУТ, е одобрен Протокол от 17.09.2018 г. на Комисията по чл. 196, ал. 1 от ЗУТ и е наредено на Д. М. и К. А., като собственици на строеж „Двуетажна жилищна сграда с подпокровно пространство“, находящ се в дъното на УПИ XII – 754, кв. 324, м. „Л. комплекс Б. шосе – II част“, да извършат ремонтни дейности на същия, а именно: да премахнат тези части от стрехата, олука и еркера на сградата, както и тези колони и фундаменти, които навлизат в съседния УПИ XVII-749, в интерес на сигурността, безопасността на движение, естетиката, спокойствието на гражданите и тяхното здравеопазване по указания, дадени от районната техническа служба, като теренът бъде освободен от всички отпадъци и околното пространство се възстанови във вида преди изграждането му. В съответствие с чл. 196, ал. 3 от ЗУТ е определено изпълнението на установеното задължение да се извърши в 60-дневен срок от връчване на заповедта. Със заповед № СОА17-РД09-622/19.06.2017 г. кметът на Столична община е предоставил на директора на Дирекция „Общински строителен контрол“ правомощията по издаване на заповеди по чл. 195, ал. 5 от ЗУТ и тези по назначаване на комисия за установяване на състоянието на обектите и необходимите ремонтни и възстановителни дейности, както и обстоятелствата по чл. 195, ал. 6 от ЗУТ, на основание чл. 196, ал. 1 от ЗУТ /т. 2.6 и т. 2.8/. По делото е представена и заповед № СОА19-РД09-934/01.07.2019 г. на кмета на Столична община за изменение и допълнение на заповед № СОА17-РД09-622/19.06.2017 г. кметът на Столична община, с която правомощията по издаване на заповеди по чл. 195, ал. 5 от ЗУТ и тези по назначаване на комисия за установяване на състоянието на обектите и необходимите ремонтни и възстановителни дейности, както и обстоятелствата по чл. 195, ал. 6 от ЗУТ, на основание чл. 196, ал. 1 от ЗУТ, са били предоставени на главния архитект на Столична община /т. 1.39 и т. 1.41/.

Процесната заповед е издадена във връзка с извършен оглед и обследване на състоянието на процесния строеж от назначена със заповед № РА-20-72/08.11.2017 г.

на директора на Дирекция „Общински строителен контрол“ Комисия по чл. 196, ал. 1 от ЗУТ и нейно решение по чл. 196, ал. 2 от ЗУТ, обективирано в Протокол от 17.09.2018 г. Съгласно протокола комисията е установила, че в дъното на УПИ XII-754 е изградена двуетажна жилищна сградата – монолитна, с тухлени зидове и стоманобетонни плочи, като първият етаж от сградата е завършен и обитаем, а вторият и таванският етаж са необитаеми и недовършени на тухлена зидария, монтирани дограма на двата прозореца към УПИ XVII – 749. Комисията е констатирала още, че на южната фасада са изградени 2 бр. колони /стоманобетонни/ с размери 25/25 см., като същите стъпват на единични стоманобетонни фундаменти с размери 45/100 см. и 45/80 см. и височина около 15 см. над терена, а колоните и фундаментите навлизат с около 45 см. в УПИ XVII-749. В протокола се сочи, че доброволно е премахната част от козирката по южната фасада на сградата и част от покривната стреха, като останалата част от стрехата, заедно с олука и еркера частично навлизат в УПИ XVII – 749. Посочва се, че са представени по преписката три геодезически заснемания, едно от които си противоречи с другите две, въз основа на които Комисията приема, че част от обследваната сграда попада в УПИ XVII – 749. В резултат на така направените констатации Комисията е предложила на директора на Дирекция „Общински строителен контрол“ да издаде заповед на основание чл. 195, ал. 6 от ЗУТ, с която да се задължат собствениците да предприемат действия по премахване на част от „Двуетажната жилищна сграда с подпокривно пространство“, находящ се в дъното на УПИ XII – 754, кв. 324, м. „Л. комплекс Б. шосе – II част“, а именно: втори етаж и подпокривно пространство, както и да възстановят покривната конструкция в съответствие с одобрения на 10.06.1981 г. проект към Позволителен билет № 38/10.06.1981 г.

Преди да вземе решението си Комисията, в съответствие с чл. 196, ал. 2 от ЗУТ, с уведомление изх. № САГ-ТК00-148/6/03.08.2018 г. на директора на Дирекция „Общински строителен контрол“ жалбоподателката Д. М. е поканена на изслушване на 30.08.2018 г. пред комисията по чл. 196, ал. 1 от ЗУТ. Видно от протокол № САГ18-ТК00-148/2013 г. Д. М. е била изслушана на 30.08.2018 г. от комисията, като е заявила, че еркера и стрехата на изградената в имота двуетажна сграда са доброволно премахнати, за което има констативен протокол на районната администрация, както и е изнесла данни за разминаване в площта на УПИ XVII – 749, но не е представила доказателства, за да се приеме наличие на материален спор за имотни и регулационни граници. С писмо изх. № САГ18-ТК00-148/7/20.09.2018 г. на Дирекция „Общински строителен контрол“ на Д. М. е изпратен и Протокол от 17.09.2018 г. на Комисията за излагане на възражения. Във връзка с така изпратеното писмо Д. М. и К. А. са депозирали възражение вх. № САГ18-ТК00-148/8/12.11.2018 г., в което изразяват становище, че твърденията в констативния протокол за навлизане на сградата в чужд имот не са установени безспорно, като те биха могли да са предмет на вещноправен спор, както и не са налице основания за издаване на заповед по чл. 195, ал. 6 от ЗУТ.

Като част от административната преписка по делото са приложени и приети като доказателства и: констативен протокол № ТК-94-М-107-2/22.01.2015 г. на Дирекция „Общински строителен контрол“ за извършена проверка на строеж „Двуетажна сграда“, находяща се в дъното на УПИ XII-754; позволителен билет за нова постройка № 38/10.06.1981 г., издаден от РНС „В. Л.“ – С.; удостоверение за търпимост № УТ-94-Г-9/01.12.2010 г., издадено от директора на Дирекция „Контрол по строителството“ за строеж „Двуетажна жилищна сграда и подпокривно

пространство“, находяща се в дъното на УПИ XII-754; скица с координати на граничните точки на границата на УПИ XII-754 и УПИ XVII-749; контролно заснемане на жилищна сграда в парцел XII-754, кв. 324; геодезическо заснемане на УПИ XVII-749, кв. 324; протокол по чл. 196 от ЗУТ, съставен на 27.07.2018 г. По делото е представено и конструктивно становище от месец януари 2019 г. за процесния строеж, съгласно което сградата към момента е в добро техническо състояние, няма видими провисвания, деформации и пукнатини, като не е възможно премахване на конструктивните елементи от конструкцията или части от тях, тъй като това би довело до възникване на аварийно състояние на сградата като цяло.

Жалбоподателите се легитимират като собственици на процесния строеж съгласно Протокол за съдебна делба № 296, том V, рег. № 23284/21.04.1991 г., дело № 4671/1991 г. по описа на Софийски районен съд и удостоверение за наследници № 12898/21.12.2017 г., издадено от район „П.“, Столична община.

С оглед пълното изясняване на спора от фактическа страна по делото е допусната и приета съдебно-техническа експертиза, изготвена от вещото лице Д. Р. Д., съгласно която действащият регулационен и застроителен план за УПИ XII-754, кв. 324, м. „Л. комплекс Б. шосе – II част“, е одобрен със заповед № РД-50-09-136/11.04.1983 г., като по този застроителен план в УПИ XII-754 се предвижда изграждане на жилищна сграда 1+1, разположена свързано със също такава сграда в съседния УПИ XI-755, а процесният строеж, който е разположен в дъното на УПИ XII-754, не е елемент на застрояването. Според вещото лице, за построената двуетажна жилищна сграда в дъното на УПИ XII-754, кв. 324, м. „Л. комплекс Б. шосе – II част“, не е предвиден траен градоустройствен статут, както и тази сграда не представлява нито един от следните обекти – „ограда“, „гараж“, „второстепенен или селскостопански обект“, „септична яма“ или „канализационно съоръжение“. Констатирано е от вещото лице, че първия етаж на процесната сграда е изграден през 70-те години на миналия век, същият е завършен и обитаем, а вторият етаж и подпокривното пространство са изградени около 1983 г. като груб строеж, изпълнена е конструкция от стоманобетонни колони, стоманобетонна плоча и единични фундаменти под колони, изпълнени извън обема на съществуващите тухлени зидове. Според вещото лице към момента процесната сградата е в добро техническо състояние, няма видими провисвания, деформации и пукнатини, както и няма признаци да създава опасност за здравето и живота на гражданите, да е негодна за ползване, да е застрашена от самосрутване, да създава условия за възникване на пожар или да е вредна в санитарно-хигиенно отношение. Вещото лице е приело също така, че след като с удостоверение за търпимост № УТ-94-Г-9/01.12.2010 г. строежът на процесната сграда е приет за допустим и същата е в режим на търпимост, то това трябва да е гаранция за факта, че тази сграда е изградена по правилата и изискванията на законовите разпоредби, строителните норми, стандарти и правила за изпълнение на строително-монтажни работи, с които се осигурява безопасно ползване на всеки изграден строеж.

При така установените факти, съдът достига до следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима – подадена е от надлежни страни и в срока по чл. 215, ал. 4 от ЗУТ. Видно от направено отбелязване върху приложен по делото заверен препис на оспорената заповед, същата е връчена на жалбоподателите на 07.02.2019 г., като жалбата срещу нея е подадена до съда, чрез административния орган, на 21.02.2019 г., съгласно поставен вх. № САГ16-ТК00-2780/27/21.02.2019 г., т. е. в

законоустановения срок.

Разгледана по същество, след проверка на административния акт съгласно чл. 168, ал.1 от АПК във връзка с чл. 146 от АПК, жалбата е основателна по следните съображения:

Оспореният административен акт е издаден от компетентен орган в рамките на предоставените му правомощия към датата на постановяването му. Съгласно заповед № СОА17-РД09-622/19.06.2017 г., раздел 2, т. 2.6. и т. 2.8., кметът на Столична община, на основание чл. 44, ал. 1, т. 1 и т. 13 от ЗМСМА във връзка с чл. 5, ал. 1 и § 1, ал. 3 от ДР на ЗУТ, е делегирал правомощията си по издаване на заповеди по чл. 195, ал. 5 от ЗУТ и назначаване на комисии, които да обследват състоянието на обектите и необходимите ремонтни и възстановителни дейности по чл. 196, ал. 1 ЗУТ на директора на Дирекция „Общински строителен контрол” към Столична община. Актът е издаден и в предписаната от закона писмена форма и съдържание за издаване на административен акт - чл. 59, ал. 2 и ал. 3 от АПК, доколкото в ЗУТ няма други специални изисквания. Посочен е издателят на заповедта, адресатът, строежът, по отношение на който е наредено извършването на ремонтни дейности, както и са описани съответните ремонтни дейности, които следва да се извършват и е определен срок за това в съответствие с чл. 195, ал. 4 от ЗУТ. Изложени са фактическите и правни основания за издаването ѝ.

Процесната заповед е издадена и при спазване на административно- производствените правила. От събраните и приети по делото доказателства се установява, че при издаване на оспорения административен акт е била спазена процедурата по освидетелстване на строежите при наличие на обстоятелствата, предвидени в чл. 195, ал. 1 и ал. 5 от ЗУТ, уредена в чл. 196, ал. 1 и ал. 2 от ЗУТ - назначена е комисия, която е извършила оглед на място и е съставила констативен протокол, който е бил връчен на собственик на процесната сграда, на който е било предоставена и възможност за изслушване по реда на чл. 196, ал. 2 от ЗУТ от комисията преди издаване на протокола, както и била предоставена правната възможност на жалбоподателите да депозират пред органа своето възражение по направените в протокола констатации, което право те са упражнили видно от приложеното по делото възражение вх. № САГ18-ТК00-148/8/12.11.2018 г.

Настоящата съдебна инстанция намира обаче, че в процесната заповед е издадена в противоречие с материално-правните норми, както при несъответствие между изложените в нея мотиви – фактически и правни основания, и разпоредителната ѝ част, което съставлява основание за нейната отмяна. Като правно основание за издаване на заповедта е посочена разпоредбата на чл. 195, ал. 5 във връзка с ал. 1 от ЗУТ. Разпоредбата на чл. 195, ал. 1 ЗУТ предвижда, че собствениците на строежи са длъжни да ги поддържат в техническо състояние, отговарящо на основните изисквания по чл. 169, ал. 1 и ал. 3 от ЗУТ, да не извършват и да не допускат извършването на промени в тях, които водят или могат да доведат до влошаване на проектните нива на съответствие с изискванията за целия строеж или за отделни негови характеристики. Съгласно чл. 195, ал. 5 от ЗУТ кметът на общината може да задължи със заповед собствениците на заварени или търпими строежи да премахнат, преобразуват или ремонтират, неподходящи по местонахождение, разположение, вид и материали огради, гаражи, второстепенни, селскостопански и други обекти по чл. 151, ал. 1, временни постройки, септични ями, канализационни съоръжения,

насаждения. При прилагане на тази разпоредба следва по безспорен начин да е установено, че са налице неподходяща по местонахождение, вид и материали обекти, като диспозитива би следвало да е да се нареди премахването, преобразуването или ремонтването на неподходящия по местонахождение или материали строеж. Видно от приложенияте по делото писмени доказателства не е установено от административния орган описания в заповедта строеж да е неподходящ по местонахождение, вид и материали. Липсват каквито и да било съображения за причините – мотиви, поради които процесният строеж е приет за неподходящ по местонахождение, както и такива, които да обосноват извода, че материалите, от които същият е изграден, са неподходящи. Мотиви в този смисъл не се съдържат и съставения протокол от 17.09.2018 г. на Комисията по чл. 196, ал. 1 от ЗУТ. От друга страна отразените в заповедта констатациите на комисията по чл. 196, ал. 1 от ЗУТ относно колоните и фундаментите на двуетажната жилищна сграда, както и стрехата, олука и еркера, са в противоречие с правното основание за издаване на акта. В тази връзка следва да се има предвид, че самата Комисия, извършила оглед на строежа, е направила предложение до административния орган в Протокола от 17.09.2018 г., послужил като фактическо основание за издаване на процесната заповед, да издаде заповед по чл. 195, ал. 6 от ЗУТ, с която да се задължат собствениците да предприемат действия по премахване на част от „Двуетажната жилищна сграда с подпокривно пространство“, находящ се в дъното на УПИ XII – 754, кв. 324, м. „Л. комплекс Б. шосе – II част“, а именно: втори етаж и подпокривно пространство, както и да възстановят покривната конструкция в съответствие с одобрения на 10.06.1981 г. проект. Позовавайки се изцяло на констатациите на Комисията по чл. 196, ал. 1 от ЗУТ, които кореспондират с нормата на чл. 195, ал. 6 от ЗУТ, административният орган е издал заповед, с която от една страна е одобрил Протокол от 17.09.2018 г. на Комисията, а от друга страна е разпоредил на различно правно основание - чл. 195, ал. 5 от ЗУТ, извършване на ремонтни дейности на строеж „Двуетажна жилищна сграда“, представляващи премахване на части от стрехата, олука и еркера на сградата, както и на колони и фундаменти, които навлизат в съседния УПИ XVII-749, в интерес на сигурността, безопасността на движение, естетиката, спокойствието на гражданите и тяхното здравеопазване. Премахването на строежи, които са опасни за живота и здравето на гражданите, негодни са за ползване и са застрашени от самосрутване може да бъде разпоредено със заповед, издадена на основание чл. 195, ал. 6 ЗУТ и то след като се установи, че не могат да се поправят и възстановят, а не с акт по чл. 195, ал. 5 ЗУТ, в какъвто смисъл е процесната заповед. От друга страна следва да се има предвид, че предмет на заповеди с правно основание чл. 195, ал. 5 ЗУТ могат да бъдат заварени или търпими строежи, имащи посочените в разпоредбата характеристики. В случая нито процесната сграда, нито посочените в разпоредителната част за премахване „колони, фундаменти, еркери, стреха и олука“ попадат в приложното поле на чл. 195, ал. 5 ЗУТ. Така

по делото се установява и несъответствие с посоченото правно основание и диспозитива на заповедта, което води до невъзможност да се определи предметът на обжалваната заповед. Съдът не е длъжен да изследва действителната воля на административния орган, когато тя не е ясно изразена. Липсата на единство между обстоятелствената и разпоредителната част на заповедта води не само до съмнение за настоящия съдебен състав каква е действителната воля на административния орган, но и създава невъзможност за жалбоподателите да осъществят изпълнение на произтичащото от разпоредителната част на заповедта задължение за тях. Доколкото процесната заповед подлежи на принудително изпълнение и разпорежда значителни неблагоприятни последици /премахване на части от строеж, за който е издадено удосотверение за търпимост/ следва волята да е ясно и недвусмислено изразена и съответстваща на събраните в хода на административното производство доказателства. В случая обаче това не е така, тъй като административният орган е събрал доказателства за издаване на заповед по чл. 195, ал. 6 от ЗУТ, а е разпоредил да се ремонтира двуетажна сграда чрез премахване на отделни части от нея. В процесния случай е налице недопустимо различие между обстоятелствената и разпоредителната част на административния акт, което е съществено нарушение на изискванията за съдържанието на акта, като само на това основание като незаконосъобразна следва да бъде отменена обжалваната заповед.

По изложените съображения настоящият съдебен състав приема, че оспорената заповед е неправилна и незаконосъобразна, а така подадената жалбата е основателна и доказана и като такава следва да бъде уважена.

С оглед изхода на спора и доколкото от процесуалния представител на жалбоподателите е претендирано присъждане на разноски по делото, то ответникът следва да бъде осъден да заплати на жалбоподателите, на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, сумата в размер на 1 470 лева, представляваща внесена държавна такса в размер на 20 лева, внесен депозит за вещо лице в размер на 250 лева и изплатено адвокатско възнаграждение в размер на общо 1 200 лева за двамата жалбоподатели.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК Административен съд - София-град, 24-ти състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на Д. Д. М. и К. Г. А. от [населено място] заповед № РА-20-01/09.01.2019г. на директора на Дирекция „Общински строителен контрол”.

ОСЪЖДА СТОЛИЧНА ОБЩИНА да заплати на Д. Д. М. и К. Г. А. от [населено място], [улица], сумата в размер на 1 470 /хиляда четиристотин и

седемдесет/ лева, представляваща разноси по делото.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред ВАС на РБ в 14-дневен срок от съобщението до страните за постановяването му.

СЪДИЯ: