

РЕШЕНИЕ

№ 503

гр. София, 24.01.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 22 състав, в публично заседание на 04.01.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Десислава Корнезова

при участието на секретаря Виктория Вълчанова, като разгледа дело номер **6476** по описа за **2012** 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 от ЗУТ.

Образувано по жалба на М. О. Т.-В. срещу ЗАПОВЕД № ДК-02-ЮЗР-174 от 15.05.2012г. на Началника на РДНСК, Югозападен район-гр.С..

В жалбата са развити съображения за незаконосъобразност на обжалваната заповед, поради допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила и противоречие с материалния закон – основания за оспорване по чл. 146, т. 3 и т. 4 от АПК. Излага се, че процесния обект не представлява строеж по см. на §5 т.38 от ДР на ЗУТ, поради което за него не се изисква издаването на разрешение за строеж. Претендира се от съда, постановяване на съдебен акт, с който атакуваната заповед да бъде отменена, като незаконосъобразна и е заявена претенция за присъждане на разностите по делото. Подробни правни доводи по основателността на оспорването са изразени в писмено становище от 17.01.2013г.

Ответникът – Началникът на РДНСК, Югозападен район-гр. С. редовно призован за насроченото открито съдебно заседание не изпраща представител и не изразява становище по подадената жалба. На 11.01.2013г. от процесуален представител юрк.П. е постъпила по делото писмена защита, в която са развити съображения за неоснователност на депозираната жалба.

СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА не изпраща представител в съдебното заседание на 04.01.2013г., който да даде заключение по основателността на жалбата.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.- град, след като прецени доводите на страните и

събраните по делото писмени доказателства по реда на чл.235 ал.2 ГПК във вр.чл.144 АПК, приема за установено от фактическа страна следното:

Административното производство е образувано със съставен от длъжностни лица в РДНСК, Югозападен район, сектор С. констативен акт № ЮЗР-11-452/11.04.2012г. , с който е установен изграден през 2005г. строеж, представляващ промяна на предназначението на съществуващ плосък покрив, който се ползва като тераса към ап.1 в жилищата сграда в [населено място], [улица]. Предвиденият по проект масивен парапет към балкона на дневната от апартамента е понижен с около 20см. Покривът е покрит с дървени пана 50/50см., върху стойка с височина около 15 см. Пространството е приблизително с размери 7.40/3.10м. и оградено с дървени решетъчни парапети по линията на борда на покрива . Върху пода са разположени кашпи със зелени растения. На терасата се излиза от дневната през 2 броя врати, част от дограмата. Според контролните органи този строеж е изграден без строителни книжа- одобрен проект и разрешение за строеж, с което е допуснато нарушение по см. на чл.137 ал.3 ЗУТ и чл.148 ал.1 ЗУТ.

Жалбоподателят М. О. Т.-В. е уведомена за образуваното административно производство по реда на чл. 225 от ЗУТ, като срещу издадения констативен акт е подадено писмено възражение , което при разглеждане на преписката не е уважено.

Въз основа на съставения констативен акт и на основание чл. 225, ал. 1 във връзка с чл. 222, ал. 1, т. 10 от ЗУТ и чл.225 ал.2 т.2 ЗУТ, Началника на РДНСК, Югозападен район е издал оспорената в настоящото производство ЗАПОВЕД № ДК-02-ЮЗР-174 от 15.05.2012г., с която е наредил премахването на незаконния строеж- „покривна тераса”, находяща се в жилищната сграда в УПИ XXII-364 от кв.269 по плана на местност „Л.- I част”, [улица], извършен от М. О. Т.-В.. В мотивите на заповедта административният орган е приел, че строежът е извършен без строителни книжа-одобрен проект и строително разрешение.

Във връзка с компетентността на административния орган постановил оспорения индивидуален административен акт на съда е служебно известна ЗАПОВЕД №РД-13-297/14.12.2011г. на Началника на ДНСК.

В процеса е допуснато и прието становище на съдебно – техническа експертиза, изготвено от вещото лице инж.Т. Т. от данните по което се установяват следните релевантни за спора факти и обстоятелства: При извършения от експерта оглед на място на 27.10.2012г. е констатирано, че процесният обект представлява „ТОПЪЛ ПЛОСЪК ПОКРИВ”, който се намира над магазин №2 и пред помещение – дневна и балкон с метален парапет, на ап.№1, на ет.1, в жилищна сграда, находяща се в УПИ XXII-364 от кв.269, м.”Л. – I част”, с административен адрес: [населено място], СО район”Л.”, [улица].

Конструкцията на плоския покрив е част от конструкцията на жилищната сграда, която представлява монолитно строителство.

На плоския покрив са извършени строително-монтажни работи, както следва:

- на покрива е положена допълнителната хидроизолация от рулони битумна мушама, залепена върху подовата римска мозайка и по цялата вътрешната страна на всички надзиди около нея. Върху битумната мушама са настлани дървопластни пана с размер 50 x 50 см., с технологична фуга от около 10 мм., на площ от 22.09 кв.м.. Паната са поставени върху пластмасови регулируеми стойки с височина около 15 см. Пластмасовите стойки се ползват за придаване на равна повърхност на дървопластните пана, независимо от наклона за отводняване към подовите сифони. Те

не възпрепятстват оттичане на дъждовната вода. Настилната от дървопластни пана също дава възможност на дъждовната вода да се оттича свободно през технологичните фуги, като задържа на повърхността листа, клони, отпадъци и едри предмети, които могат да запушат подовите сифони. Дървопластните пана имат по-добра топлоизолация от римската мозайка и заедно с 15-сантиметровата въздушната възглавница под тях предпазват стоманобетонната плоча от пряка слънчева светлина и прегряване, като едновременно с това натоварванията върху стоманобетонната плоча са незначителни – от около 1-2 кг./м². При настилането на плоския покрив с дървопластни пана не се налага монтиране на укрепваща конструкция или използване на крепежни и свързващи елементи. Не са използвани заварки и дюбели, които да предполагат трайно закрепване на елементите за съществуващия плосък покрив. При огледа вещото лице е констатирало, че нито един елемент на повдигнатия под не е закрепен по начин, който да представлява монтаж или трайно свързване за плоския покрив и прилежащите му ограждащи стени и бордове. Целостта на подовата римска мозайка и хидроизолацията е изцяло запазена и не е нарушена с пробиви и дюбели. Достъпът до всички точки на покрива, включително и до подовите сифони, е осигурен чрез повдигане с ръка на дървопластните пана. Въз основа на установеното на място фактическо състояние вещото лице е направило извод, че направената подова настилка от преместваеми плочи от дървопласт не е трайно прикрепена към пода на плоския покрив. С така направената подова настилка от преместваемите плочи – пана, се обособява така наречен „топъл плосък покрив”.

- по външния контур на „плосък топъл покрив” са поставени дървени декоративни решетки с размери 180 x 180 см – 1 брой, трапецовидни с размери 180 x 90 см – 3 бр. и ниски с размери 180 x 90 – 3 бр. Тези дървени решетки и пана имат чисто декоративно предназначение. Дървените декоративни решетки са захванати една за друга с винтове за дърво и с малки дюбели за борда на парапета. Това не е трайно захващане за сградата и служи за фиксиране на различните елементи изправени и в една линия. Установено е, че дюбелите в бетоновия борд не засягат целостта на подовата римска мозайка и допълнително поставената хидроизолация. Въз основа на установеното на място фактическо състояние вещото лице е на мнение, че поставените дървени декоративни решетки не са трайно прикрепени към борда на плоския покрив и нямат необходимата носимоспособност, механично съпротивление, устойчивост и дълготрайност на строителните конструкции и на строежите.

При така установената фактическа обстановка, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.- град формира следните правни изводи:

Жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Правомощието на административния орган да издаде заповед по чл. 222, т. 10 от ЗУТ, с която да разпорежи премахването на строеж, е обусловено от установяването на уредените в ал. 2 на чл. 225 от ЗУТ материално-правни предпоставки, квалифициращи строежа като незаконен. Хипотезите на чл. 225, ал. 2, т. 1 и т. 2 във връзка с чл. 137, ал. 3 от ЗУТ уреждат изискванията извършваните строежи да се изпълняват в съответствие с предвижданията на подробния устройствен план и съгласувани и одобрени инвестиционни проекти при условията и реда на ЗУТ, което е пораждащ законосъобразното им извършване факт според чл. 148, ал. 1 от ЗУТ и ги

включва в категорията на разрешените строежи. В процесния случай, като е квалифицирал обекта, като строеж и като незаконен и е разпоредил премахването му, административният орган е приложил неправилно материалния закон към установените в хода на административното производство факти.

Процесният обект, неправилно е индивидуализиран от ответника, като „покривна тераса” в жилищната сграда в [населено място], [улица], ап.1, защото извършените СМР не водят до обособяване на „покривна тераса”. В действителност е изграден „топъл плосък покрив”, който представлява лека, сглобяема конструкция, която не е трайно прикрепена към пода. Монтираните дървени декоративни решетки също не са трайно прикрепени към борда на „плоския покрив”. При тези категорично установени фактически обстоятелства процесния обект не представлява строеж по см. на § 5 т.38 от ДР на ЗУТ, поради което и след като не изпълнява такива технически характеристики за него не следва да се издават строителни книжа. От неоспореното заключение на вещото лице се установи още, че с извършеното озеленяване на „плоския покрив”, подробно описано в отговор на въпрос №4 не се променя основното му предназначение, а именно: да бъде покрив на сградата, целостта му не е променена, съществено видоизменена или разрушена. Върху него не е извършено надстрояване или пристрояване, както и каквото и да било друго строителство, за да се приеме, че е налице промяна на предназначението на покрива в нещо друго по см. на § 5 т.41 ДР на ЗУТ, а още по-малко в „покривна тераса”. Още повече, че в одобрените проекти от 26.06.1998г. е предвидено пред апартамент №1, над магазин №2, на кота +2.40 да бъде изпълнен „плосък топъл покрив”, който да бъде разположен пред помещение-дневна и балкон. На балкона трябва да се монтира парапет, без да е показана височината му, както и вида на строителните материали, от които да бъде направен. По проект е предвидено изграждането на „топъл плосък покрив”, което означава да бъде положена топлоизолация на кота +2.40, която не е изпълнена на място. Неверни са и фактическите констатации на ответника в акта от 11.04.2012г., че предвидения масивен парапет към балкона на дневната е занижен с 20 см., защото в архитектурния проект не е отбелязана височината на плътната част на този парапет, както и че на терасата се излиза от 2 броя врати, които са част от дограмата, защото в помещението-дневна няма 2 броя врати, посредством които да се осъществява достъпа до „топлия плосък покрив”. Извършените на място строителни работи не попадат под определението на §5 т.38 ДР на ЗУТ, като няма трайно прикрепване към покрива на жилищната сграда, те не оказват никакво влияние върху натоварването и нейната конструкция.

Фактическите констатации на ответната страна залежали в мотивната част на оспорения административен акт бяха оборени от жалбоподателя в хода на съдебния процес. Неправилната преценка на административния орган по отношение на фактите предопределя и несъответствието на заповедта за премахване на строежа с материалния закон, поради наличието на отрицателната материално-правна предпоставка, изключваща правомощието на компетентния орган да разпореди премахването на съоръжението. Констатациите на ответника относно вида и характеристиките на обекта и причисляващи го към строежите за които е необходимо издаването на строителни книжа се опровергават от мнението на съдебния експерт. Като е приел, че е извършено нарушение на чл.137 ал.3 ЗУТ и чл.148 ал.1 ЗУТ по отношение на строеж, за чието изпълнение не е предпоставка издаването на строителни документи, административният орган е приложил неправилно

материалния закон, от което следва, че за него не е възникнало правомощието да нареди премахването на строежа. Съдът е длъжен да провери, дали установените от ответника фактически обстоятелства са верни и дали съответстват на относимите към тях разпоредби на ЗУТ. В административния акт е задължително да има пълно съвпадение между установените факти и нареденото в неговия диспозитив.

При извършената в изпълнение на чл. 168 във връзка с чл. 146 от АПК служебна проверка за законосъобразност, съдът не констатира други основания за отмяна или обявяване на нищожност на атакувания акт, извън посоченото по см. на чл.146 т.4 АПК. Жалбата е доказана на въведените в нея твърдения, като при извеждане на окончателния правен извод за незаконосъобразност на ЗАПОВЕД № ДК-02-ЮЗР-174 от 15.05.2012г. съдът приложи и правилата на разпределение на доказателствената тежест в процеса по см. на чл.170 ал.1 АПК, защото ответника не доказва съществуването на фактическото основание посочено в акта и изпълнението на законовите изисквания, които са го мотивирали при неговото постановяване

Поради изложените съображения оспорването като основателно следва да се уважи, като при този изход на спора ответника дължи възстановяване на направените от жалбоподателя разноски в процеса, доказани в размер на сумата от 310 лева.

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, II отделение, 22 състав

Р Е Ш Е Н И Е:

ОТМЕНЯ по жалбата на М. О. Т.-В. от [населено място], [улица], ап.1 ЗАПОВЕД № ДК-02-ЮЗР-174 от 15.05.2012г. на Началника на РДНСК, Югозападен район-гр.С., като НЕЗАКОНОСЪОБРАЗНА.

ОСЪЖДА РДНСК, Югозападен район- [населено място] с адрес: [населено място], [улица], ет.3 да заплати на М. О. Т.-В. от [населено място], [улица], ап.1 сумата от 310 /триста и десет/ лева на основание чл.143 АПК.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване по арг. от чл.215 ал.7, изр.1, пр. последно от ЗУТ.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

