

# РЕШЕНИЕ

№ 266

гр. София, 16.01.2012 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 31 състав, в публично заседание на 14.11.2011 г. в следния състав:**

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Мария Попова**

при участието на секретаря Паола Георгиева, като разгледа дело номер **5223** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл.от Административнопроцесуалния кодекс(АПК)вр.с чл.215,ал.1 от Закона за устройство на територията(ЗУТ).

Образувано е по жалба на И. Н. А. и С. Н. А. чрез адв.Ц. и адв.М. срещу заповед N РД-09-111/28.12.2001г. на кмета на район” С.”- Столична община. С оспорената заповед , на осн.чл.225, ал.2 от ЗУТ е наредено премахването на двете огради, незаконно изградени в източната и южната част на имот с пл.N 379, кв.59,[жк]по плана на [населено място].

В жалбата са изложени подробни съображения за нищожността на оспорения акт, като издаден от некомпетентен орган. Твърди се, че издаването на заповеди за премахване на строежи, извършени без строителни книжа е в правомощията на началника на ДНСК или на длъжностни лица, на които по надлежен ред са делегирани тези правомощия. В компетентността на кметовете на райони не са включени правомощия, които по закон са изрично възложени на органите на ДНСК. Иска се заповед N РД-09-111/28.12.2001г. да бъде обявена за нищожност. Претендират се разноски.

В с.з., жалбоподателите се представляват от адв.Ц. и от адв.М., които поддържат жалбата по изложените в същата доводи.

Ответникът не изпраща представител и не изразява становище по жалбата. Съдът, като взе предвид доводите на страните и след преценка на приетите по делото доказателства, намира за установено следното:

По допустимостта на жалбата: При извършена служебна проверка, съдът установи, че жалбата на И. Н. А. е процесуално недопустима, тъй като по негова жалба N

АС-94-8/28.01.2002г. е образувано адм.д. N 844/2002г. по описа на СГС. С влязло в сила на 22.02.2011г. протоколно определение от 14.12.2010г., жалбата е оставена без разглеждане като процесуално недопустима поради просрочие, а производството по делото е прекратено.

След като по жалба на същото лице срещу същия акт е било образувано съдебно производство, приключило с влязъл в сила съдебен акт, то налице е пречка за повторното му оспорване по аргумент от разпоредбата на чл.177, ал.3 от АПК, съгласно която, решението, с което е отхвърлено оспорване за отмяна на административен акт, е пречка за оспорването му на друго основание, включително и за оспорването му като нищожен.

Жалбата на С. Н. П. е процесуално допустима, като подадена от надлежна страна, имаща право и интерес от оспорване и против акт, подлежащ на съдебен контрол за законосъобразност. Съгласно чл.149, ал.5 от АПК, административните актове могат да се оспорят с искане за обявяване на нищожността им без ограничение във времето.

Независимо, че адресат на оспорената заповед е И. Н. А., който е извършител на незаконния строеж, С. Н. П. е активно легитимиран да обжалва, тъй като същият е съсобственик на имота, в който е изпълнено незаконното строителство.

Разгледана по същество е основателна, по следните съображения:

Жалбоподателят се легитимира като съсобственик на ПИ 379, в кв.59,[жк], район"С."-СО, административен адрес: [улица], N 1 с приложените по делото 3 броя нотариални актове.

В констативен акт N С1-2137/19.11.2001г. са отразени констатациите от извършена на същата дата от служители на СРДНСК/ сега сектор С., РДНСК-ЮЗР/ на строеж, изпълнен в ПИ N 379,кв.59, м."Б.", [улица]. Строежът представлява изградени от източната и южна страна на имота огради. Оградата от южната страна е масивна, изградена със стоманобетонни колони и зидария от газобетон, а отгоре е изпълнен стоманобетонен пояс. Оградата е с дължина около 18 м. и височина 2м. От източната страна оградата е от телена мрежа, опъната върху стоманобенови колове. Посочено е, че и двете огради не съвпадат с имотните граници.

Имотът е собственост на наследниците на Н. А. П., извършител на строежа е И. Н. А..

Строителството е извършено без необходимите строителни книжа- разрешение за строеж и протокол за строителна линия и ниво. Установен е незаконен строеж, изпълнен в нарушение на чл.48, чл.147, чл.148 и чл.157 от ЗУТ.

В горния смисъл е писмото на началника на СРДНСК с изх.N С1-2137/07.12.2001г., изпратено до кмета на район"С." с указания за издаване на мотивирано становище от главния архитект на района за премахване на строежа, както и за издаване на заповед от кмета на района за премахване на незаконната ограда съгл.чл.2, ал.2 от Наредба N 13/23.07.2001г. на МРРБ.

Със заповед № РД-09-111/28.12.2001г. на кмета на район"С."-СО, въз основа на КА N С1-2137/19.11.2001г., съставен от служителите на СРДНСК и на осн.чл.224, ал.1, т.3 от ЗУТ, чл.25, ал.2 от ЗУТ и чл.2 от Наредба N 13/23.07.2001г. на МРРБ е нередено премахването на двете огради в имот с пл.N 379,кв.59, изградени на южната и източната страна.

При така установената фактическа обстановка съдът прави следните правни изводи:

С обжалваната заповед е разпоредено премахването на обект, който има характеристиката на строеж по смисъла на §5,т.38 от ДР на ЗУТ.

Съгласно чл.224, ал.1, т.3 от ЗУТ/ в редакцията, действаща към момента на издаване на

заповедта/, строеж или част от него е незаконен, когато се извършва без необходимите строителни книжа или при съществени отклонения от тях. Контролът на незаконното строителство се осъществява от органите на ДНСК и заповедта за премахване на част от сградата е постановена при нарушена материална компетентност, поради което е нищожна. Когато строежът е извършен без строителни книжа, той е незаконен съгласно чл. 225, ал. 2, т. 2 ЗУТ и се премахва по заповед на началника на ДНСК или упълномощено от него длъжностно лице съгласно ал. 1 на посочената разпоредба.

Процесната заповед е издадена на основание констативен протокол, в който се съдържат данни за незаконност на оградата, чието премахване се иска, а и обективизираното волеизявление е мотивирано с липса на строителни книжа- разрешение за строеж и протокол за строителна линия и ниво. Кметът на общината не е компетентен да издава заповеди за премахване на незаконни строежи.

Соченото в заповедта правно основание чл.2, ал.1,т.3 и ал.2 от Наредба N 13 от 23.07.2001г. също не представлява материалноправно основание за премахване на незаконен строеж , а предоставя правомощия на органите на общината да изпълнят задължение, вменено на собственика с влязъл в сила индивидуален административен акт по ЗУТ и предвижда реда, по който следва да се уредят имуществените отношения във връзка с изпълненото. Следователно тази разпоредба не установява материални права и задължения, включително за кмета на общината, а процедура за изпълнение на влезли в сила административни актове по закона.

След като кметът на район "С."- СО не е разполагал с компетентност да разпреди премахването на незаконен строеж, какъвто е изградената масивна ограда в процесния имот, заповедта му в същия смисъл представлява нищожен административен акт, като издадена от некомпетентен орган.

По изложените мотиви и на осн.чл.172, ал.2,пр.1 от АПК, съдът

Р Е Ш И :

ОБЯВЯВА нищожността на заповед № РД-09-111/28.12.2001г.на Кмета на район" С."- Столичнаобщина .

Решението не подлежи на обжалване.

Съдия :