

РЕШЕНИЕ

№ 2090

гр. София, 20.04.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 22 състав, в публично заседание на 27.01.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Десислава Корнезова

при участието на секретаря Албена Рибарска, като разгледа дело номер **6603** по описа за **2011** 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 С. Р. Р. срещу ЗАПОВЕД № ДК-02-СО-125 от 25.07.2008г. на Началника на Столична РДНСК.

В жалбата и допълнителна писмена молба от 09.11.2011г. са развити съображения за незаконосъобразност на обжалваната заповед, поради 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, за него не се изисква издаването на разрешение за строеж и е приложима хипотезата на чл.151 ал.1 т.3 ЗУТ. Претендира се от съда, постановяване на съдебен акт, с който атакуваната заповед да бъде отменена, като незаконосъобразна по подробни правни съображения, изложени в писмени бележки от 08.02.2012г. Заявена е претенция за присъждане на разносните по делото.

Ответникът – Началникът на РДНСК, Югозападен район, сектор С. редовно призован за насрочените открити съдебни заседания не изпраща представител и не изразява становище по подадената жалба.

СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА не изпраща представител в съдебните заседания на 11.11.2011г. и 27.01.2012г., който да вземе становище 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 № С7-901-1/22.02.2008г. , с който е установен изграден строеж „ дървен навес”, оформящ помещение с размери 3.20м. х 3.80 м. и височина 2.40 м., като са поставени 2 бр. прозорци с размери около 1.40м.х1.40м. в северна посока и дървена стълба на метална конструкция. Навесът е изцяло дървен с таван от шперплат и изолация „И.”. Според проверяващия орган строежът е изграден без строителни книжа- одобрен проект и разрешение за строеж, с което е допуснато нарушение по см. на чл.137 ЗУТ и чл.148 ал.1 ЗУТ, без обекта да е въведен в експлоатация в нарушение на чл.177 ЗУТ и без да са изпълнени изискванията на чл.183 ЗУТ.

Жалбоподателят С. Р. Р. е уведомен за образуваното административно производство по реда на чл. 225 от ЗУТ, като срещу издадения констативен акт е подадено писмено възражение вх.№ С7-901-01-136/11.03.2008г. , 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.1 и т.2 ЗУТ, Началника на Столична РДНСК е издал оспорената в настоящото производство ЗАПОВЕД № ДК-02-СО-125 от 25.07.2008г., с която е наредил премахването на незаконния строеж- „постройка към ателие № 1”, находящ се на ет.10, вх.А в сградата на [улица], [жилищен адрес][жк], извършен от С. Р. Р.. В мотивите на заповедта административният орган е приел, че строежът е извършен без строителни книжа-одобрен проект и строително разрешение, като по този начин се нарушават чл.137 ал.3 и чл.148 ал.1 ЗУТ и в нарушение на чл.183 ал.1 от ЗУТ и същият се явява незаконен.

Във връзка с компетентността на административния орган постановил оспорения индивидуален административен акт на съда е представена ЗАПОВЕД №РД-13-446/01.11.2010г. на Началника на ДНСК и ЗАПОВЕД № РД-13-182/29.05.2007г.

В процеса е допуснато и прието становище на съдебно – техническа експертиза, от данните по което се установяват следните релевантни за спора факти и обстоятелства: Конструкцията на пристройката към ателие №1, находящо се в [населено място],[жк], [улица], [жилищен адрес]0 е с носещи дървени колони, върху които е положен едноскатен покрив, служещ като навес. Същите са прикрепени към борда /парапета/ на съществуващия плосък покрив на 10-етажна жилищна сграда, посредством закладни части от шина 80х5мм., закрепени с дюбел болтове и шпилки. Обекта не е трайно прикрепен към жилищната сграда. Изграденият по проект плосък бетонов покрив на жилищната сграда след изграждане на пристройката служи, като под на обособено помещение. Изграден е нов покрив над обособеното помещение, който е едноскатен, различен от предвидения по проект плосък покрив. Оформеното помещение е с обем от около 36.40 кв.м., с който се увеличава обема на жилищната сграда, но не се променя нейната височина. С изграждането на пристройката се променя предназначението на частта от покрива, върху която е направена. Реализираният строеж не променя натоварванията върху конструкцията, както и не се намалява носимоспособността на сградата. При реализиране на навеса не са извършени СМР по изграждане на стоманобетонена конструкция- колони, греди и плочи и не са извършвани зидарски работи. Изграденият навес над плоския покрив, в резултат на който е оформено помещение е с цел да бъдат предотвратени евентуални течове в ателие №1 и

по-конкретно в санитарния възел и кухнята. Реализираната пристройка към ателие №1, състояща се от олекотена дървена конструкция е разглобяемо съоръжение на болтови и винтови връзки и същата може да бъде демонтирана на съставните ѝ елементи и е възможно да бъде монтирана на друго подходящо място. Касае се за монтаж на съоръжение, което според вещото лице определя 6 категория на констатирания от ответника строеж.

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 разпореди 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.

Както се посочи по-горе в мотивната част на съдебния акт процесният обект, индивидуализиран от ответника, като „постройка към ателие №1”, находящо се в [населено място],[жк], [улица], [жилищен адрес]0 е VI категория по см. на чл.137 ал.1 т.6 ЗУТ и чл.12 от Наредба №1/30.07.2003г. за номенклатурата на видовете строежи и може да попадне в хипотезата, описана в чл.147 ал.1 т.2 или т.12 ЗУТ и за него не се изисква одобряване на инвестиционен проект. След като изграденото съоръжение не засяга конструкцията на сградата и натоварванията, нейната височина, не намалява и нейната носимоспособност, то се отнася към строежите по см. на чл.151 ал.1 т.3 ЗУТ и не трябва да бъде издавано строително разрешение. От неоспореното заключение на вещото лице се установи, че се касае за разглобяемо съоръжение, като от С. Р. Р. не са извършени СМР по изграждане на стомановобетонна конструкция-колони, греди и плочи, както и зидарски работи- зидарии от тухли и газобетон „Итонг”. От събраните в административното производство писмени доказателства по никак начин не се установи, че се касае за надстрояване на жилищната сграда на бл.№5, вх.А в[жк], за да е приложима хипотезата на чл.183 ал.1 ЗУТ. След като обекта е от VI категория, същият не трябва да бъде въвеждан в експлоатация на основание чл.178 ал.2 ЗУТ, както неправилно е приел ответния административен орган. Фактическите констатации на ответната страна залегнали 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. Изцяло недоказано, съобразно правилата на разпределение на доказателствената тежест в процеса по см. на чл.170 ал.1 АПК остана фактическото обстоятелство за извършено от С. Р. Р. надстрояване на 10 етажната жилищна сграда, за да се приложи разпоредбата на чл.183 ал.1 ЗУТ. Ако хипотетично ответника е приел, че се изменят съществено общите части на сграда и в частност покривната конструкция /от плосък покрив в еднокатен/ е следвало да аргументира тези свои съображения с нормите на чл.185 ал.2 във вр. с чл.185 ал.1 т.3 от ЗУТ. В съдебното производство, съдът няма процесуално задължение да предполага какви са били действителните мотиви на административния орган, да преквалифицира спорното административно-правоотношение и да извежда други, различни от констатираните от ответника нарушения на материалния закон. Съдът е длъжен да провери, дали установените от ответника фактически обстоятелства са верни и дали съответстват на относимите към тях разпоредби на ЗУТ. В допълнение на изложеното е и мнението на съда, че съществува противоречие относно индивидуализацията, вида и характеристиките на строежа. В констативния акт от 22.02.2008г. обекта е описан, като „дървен навес”, в заповедта от 25.07.2008г. е разпоредено премахването на „постройка към ателие №1”, като това води до съществено несъответствие между приетите за установени факти и нареденото спрямо адресата на заповедта задължение, като е очевидно и обективно, че няма тъждество между двете квалификации на обекта. Нещо повече, ако ответника е приел, че се касае за „дървен навес”, то тогава не намира приложение §5 т.38 от ДР на ЗУТ и въобще не може да се говори за „строеж”, съответно до реализиране на правомощието по см. на чл.225 ал.1 ЗУТ. В административния акт е задължително да има пълно съвпадение между установените факти и нареденото в неговия диспозитив. А относно констатацията за ползване на обекта, без въвеждането му в експлоатация от компетентния за това административен орган, съдът установи допуснато нарушение на законовите разпоредби относно липсата на нормативно установено задължение на собственика или възложителя да въвежда в експлоатация строежи от VI категория.

При издаването на оспорената заповед са допуснати и съществени нарушения на административно-производствените правила. ЗАПОВЕД № ДК-02-СО-125 от 25.07.2008г. е издадена въз основа на съставени 2 констативни акта- № С7-901-1/22.02.2008г. и № С7-901-2/22.02.2008г. Вторият констативен акт не е приложен, не се съдържа в изпратена от ответника административна преписка. Нещо повече, жалбоподателят С. Р. Р. не е уведомен за такъв издаден констативен акт, не му е връчван същия, не е гарантирано неговото право да се запознае със съдържанието му, както и да подаде писмени възражения срещу него, с което е нарушено правилото на чл. 225, ал. 3 от ЗУТ. Съдът намира за неоснователно възражението на оспорващата страна, че след като се е разпоредила с правото на собственост върху недвижимия имот по силата на договор за покупко-продажба от 10.09.2009г., сключен във формата на нот.акт № 173, том I, дело № 152/2009г. не следва да носи административна отговорност по фактическото изпълнение на заповедта. Административният акт е издаден на 25.07.2008г., към който момент се преценява неговата материална законосъобразност- чл.142 ал.1 АПК и към тази дата С. Р. Р. е бил собственик на ателие

№1, поради което е бил и пасивно процесуално-правно легитимиран, като извършител на съоръжението по отношение на него да се образува и приключи административното производство. Обстоятелството, че заповедта е съобщена на жалбоподателя едва на 30.06.2011г. е без всякакво правно значение за материалната ѝ законосъобразност в посочения смисъл, евентуално може да обоснове нарушение на чл.61 АПК, но същото не е толкова съществено, че да доведе до отмяната ѝ по см. на чл.146 т.3 АПК, защото правото на оспорване по съдебен ред е упражнено от жалбоподателя в законоустановения преклузивен 14 дневен срок.

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 посочените по см. на чл.146 т.3 и т.4 АПК.

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 660 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 С. Р. Р. от [населено място],[жк], [жилищен адрес] ЗАПОВЕД № ДК-02-СО-125 от 25.07.2008г. на Началника на Столична РДНСК, като НЕЗАКОНΟΣЪОБРАЗНА.

ОСЪЖДА РДНСК, Югозападен район, сектор С. с адрес: [населено място], [улица], ет.3 да заплати на С. Р. Р. от [населено място],[жк], [жилищен адрес] сумата от 660 /шестотин и шестдесет/ 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: