

РЕШЕНИЕ

№ 1261

гр. София, 26.02.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 27 състав,
в публично заседание на 26.01.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Цветанка Паунова

при участието на секретаря Цветанка Митакева, като разгледа дело номер **7891** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145-178 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл. 215, ал. 1 от Закона за устройство на територията /ЗУТ/.
Образувано е по жалба на К. А. К. срещу Заповед № РА-30-176/22.06.2020г. на главния архитект на Столична община /СО/, с която е наредено премахването на незаконен строеж, именуван: „Полумасивен гараж/склад“, находящ се в [населено място], район „К. поляна“, попадащ в поземлени имоти с идентификатори: 68134.1106.89 и 68134.1106.335, съгласно КККР на АГКК, кв. 70, УПИ XVIII и улица тупик - до [улица],[жк].

Изложени са съображения за незаконосъобразност на оспорената заповед, като издадена при допуснати съществени процесуални нарушения и в нарушение на материалния закон.

С административната преписка е постъпило становище от процесуален представител на главния архитект на СО за неоснователност на подадената жалба.

В съдебно заседание оспорващият се представлява от адв. К., която поддържа жалбата на заявените основания. Моли за отмяна на оспорената заповед и присъждане на разноски по делото. Представя писмени бележки.

Ответникът – главен архитект на Столична община се представлява от юрк. К., който моли за отхвърляне на жалбата и претендира юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, като обсъди становищата на страните и доказателствата по делото, приема за установени следните обстоятелства по делото:

С Констативен акт № 52/12.03.2020г., съставен по реда на чл. 225а, ал. 2 от ЗУТ от

служители по чл. 223, ал. 2 от ЗУТ към район „К. поляна“ СО, е бил установен незаконен строеж, именуван: „Полумасивен гараж/склад“, находящ се в [населено място], р-н „К. поляна“, попадащ в поземлени имоти с идентификатори 68134.1106.89 и 68134.1106.335, съгласно КККР на АГКК, кв. 70, УПИ XVIII и улица тупик - до [улица],[жк]. Служителите са установили, че част от строежа попада в имот публична общинска собственост – за второстепенна [улица], а друга част е ситуирана в имот частна общинска собственост съгласно АЧОС № 1125/08.08.2014г. с КИ 68134.1106.335, представляващ УПИ XVIII, кв. 70, м. „Разсадника – К.“. Установено е още, че строежът е изпълнен и е собственост на К. А. К., като за същия няма строителни книжа. Като година на завършване на строежа е посочена 2016г., като същият е бил частично реализиран след 2008г., а покривът е изпълнен през 2015г. Описателно строежът е показан, както следва: до съществуваща девететажна жилищна сграда - блок № 79, намиращ се в УПИ XVII, кв. 70, е изграден масивен гараж/склад (като пристройка). Постройката е полумасивна с едноскатен покрив от термопанели, строежът има Г-образна форма, с приблизителна застроена площ от 51 кв.м. Височината на строежа е 2,50м в ниската част и 3,50м във високата част. Приложена е и скица с местонахождението на строежа и размери в план. В КА № 52/12.03.2020г. е отразено още, че същият е изготвен в отсъствие на извършителя, което е удостоверено с подписа на трето лице - свидетел.

КА № 52/12.03.2020г. е връчен с ИД PS 1330 0062MF X, за което е съставен протокол (л. 33-35 от делото). Възражения по акта са депозиранни.

Издадена е оспорената в настоящото производство Заповед № РА-30-176/22.06.2020г., с която при преповтаряне на констатациите от КА № 52/12.03.2020г. е разпоредено да бъде премахнат незаконния строеж. Предвид годината на изпълнение на строежа е прието, че същият не попада в хипотезите на § 16, ал. 1 от ПР на ЗУТ и § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗУИДЗУТ.

За изясняване на релевантните обстоятелства по делото е изслушана и приета съдебно-техническа експертиза /СТЕ/, която съдът кредитира изцяло. Според заключението на в.л. инж. А. А., процесният обект, с оглед предназначението и материалите, от които е изграден, представлява строеж по см. на § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ, с Г-образна форма, с размери: лице 6,40м, дълбочина 6,80м и 8,50м, застроена площ около 49,45 кв.м и височини 2,45м /в ниската му част/ и ок. 3,50м /в дъното/. Строежът е долепен до източната фасадана стена на бл. № 79,[жк], изпълнен е от тухлени зидове от юг и север с дебелина 0,25м и височина около 2,40м, от запад - дъното му се явява фасадната стена на бл. № 79. Върху стоманобетоновия борд (шапка) на тухлените зидове стъпва метална конструкция, която от двете си страни над зидовете и покрива е затворена с термопанели. От страната на тупика е монтирана гаражна секционна врата с ширина 5,90м. Вещото лице приема, че строежът е довършен през 2015г. на база сателитни снимки от Г. Е. и анализ на вложените материали. Според експертизата строежът по местоположение не съответства на предвижданията на ПУП, доколкото е разположен в УПИ XVII – за ОЖС (КИ 68134.1106.75), в УПИ XVIII „за озеленяване и магазини“ (КИ 68134.1106.335) и в терен, отреден за тупик с о.т. 37а-37б (КИ 68134.1106.89) от кв. 70, м. „Разсадника-К.“. Теренът, върху който се намира пристройката, е предвиден „за озеленяване и магазини“ и тупик-улична регулация, където е недопустимо изграждане на надземни гаражи/складове за лично ползване. Вещото лице сочи, че строежът е пета категория.

При гореизложените фактически установявания, съдът формира следните правни изводи:

Жалбата е подадена от лице, което е засегнато от административния акт, доколкото на него се възлага задължението да премахне установения незаконен строеж. Жалбата е подадена в срока по чл. 215, ал. 4 от ЗУТ, предвид датата на връчване на заповедта - 10.07.2020г., видно от ИД на л. 25-гръб, и датата на депозиране на жалбата – 24.07.2020г., поради което е допустима за разглеждане по същество.

Жалбата е неоснователна при съобразяване на следното:

Касае се за заповед по чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ, съгласно която кметът на общината или упълномощено от него длъжностно лице издава заповед за премахване на незаконен строеж. По делото на л. 14-15 е приложена Заповед № СОА19-РД09-934/01.07.2019г. за допълване на заповед № СОА17-РД09-622/19.06.2017г., с чиято т. 1.47 кметът на СО е предоставил на главния архитект правомощието да издава заповеди за премахване на незаконни строежи по чл. 225, ал. 2 от ЗУТ от четвърта до шеста категория. Следователно и доколкото заповедта е издадена от главния архитект на СО, а строежът е класифициран като такъв от V-та категория, то същата се явява издадена от компетентен орган.

Оспорената заповед е издадена и в предвидената от закона форма, мотивирана е съобразно изискванията на чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК - съдържа фактическите констатации и правни квалификации, поради което не страда от порок във формата, обуславящ недействителност на самото властническо волеизявление.

Съдът не констатира в хода на административното производство да са допуснати процесуални нарушения от категорията на съществените. Съществено е това процесуално нарушение, което ако не е било извършено, то крайният резултат би бил друг. Спазена е процедурата по съставяне на констативен акт по чл. 225а, ал. 2 във вр. с чл. 223 от ЗУТ. Жалбоподателят е надлежно уведомен за съставения констативен акт и започване на производството по реда на чл. 225а от ЗУТ, но не се е възползвал от предоставения му 7-дневен срок да подаде възражение срещу КА.

По съответствието на заповедта с материалния закон съдът съобрази следното:

Основанията за издаването на заповед по чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ са алтернативно изброени в чл. 225, ал. 2 от ЗУТ, като осъществяването на което и да е от тях поражда правомощието на компетентния орган, при условията на обвързана компетентност, да разпореди премахването на незаконен строеж. Съгласно чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ строеж или част от него е незаконен, когато се извършва без одобрени инвестиционни проекти и/или без разрешение за строеж.

В случая от доказателствата по делото се установява, а и не се спори, че за строеж „Полумасивен гараж/склад“, находящ се в [населено място], р-н „К. поляна“, не е издавано разрешение за строеж и като цяло няма строителни книжа по см. на § 5, т. 36 от ДР на ЗУТ, т.е. налице е хипотезата на чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, посочена като материалноправно основание за издаване на процесната заповед.

Независимо от горното, съгласно константната съдебна практика съдът следва да се произнесе и по условията за търпимост на строежа. Административният орган е приел, че процесният строеж не попада в хипотезите на § 16, ал. 1 от ПР на ЗУТ и § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИДЗУТ. В заповедта е посочено, че строежът е изпълнен през 2016г. Според заключението на СТЕ строежът е довършен през 2015-2016г. (уточнение в о.с.з. от 26.01.2021г.), като сочи, че в този период строежът вече е затворен и обособен с площ и обем. Именно спрямо този период - 2015-2016г. съдът

приема, че следва да се отнесат условията за търпимост.

Разпоредбата на § 16, ал. 1 от ПР на ЗУТ изисква строежите да са били изградени до 7 април 1987г., предвид което същата е неприложима за конкретния случай. Неприложими са и следващите хипотези на § 16, ал. 2 и ал. 3 от ПР на ЗУТ, доколкото по делото не се установява, а и не се твърди, че строежът е бил деклариран за узаконяване в съответните срокове.

Разпоредбата на § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ поставя изискване строежите да са изградени до 31 март 2001г., който период от време също не съответства на приетото за установено време на реализация на строежа. В тази връзка, дори и да се приеме, че строежът е започнал да се изпълнява през 2008г., каквито данни има по административната преписка и в заключението на СТЕ, то отново процесният строеж не може да бъде квалифициран като търпим по § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД ЗУТ.

Не са налице и останалите предпоставки за приложимост на § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ. Според заключението на СТЕ строеж „Полумасивен гараж/склад“ по местоположение не съответства на предвижданията на подробния устройствен план. Строежът е разположен в УПИ XVII – за ОЖС (КИ 68134.1106.75), в УПИ XVIII „за озеленяване и магазини“ (КИ 68134.1106.335) и в терен, отреден за тупик с о.г. 37а-37б (КИ 68134.1106.89) от кв. 70, м. „Разсадника-К.“. Теренът, върху който се намира пристройката, е предвиден „за озеленяване и магазини“ и тупик-улична регулация, където е недопустимо изграждане на надземни гаражи/складове за лично ползване.

Неотносим за настоящия правен спор е въпросът за собствеността на имотите, в които е разположен незаконният строеж. Казано по-горе бе, че Заповед № РА-30-176/22.06.2020г. е с правно основание чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ – т.е. незаконен строеж, извършен без одобрени инвестиционни проекти и/или без разрешение за строеж. Следователно, единствените релевантни обстоятелства за случая са липсата на одобрени инвестиционни проекти/строителни книжа и липсата на условията за търпимост, разгледани по-горе. Разположението на строежа в два или три имота, съответствието му с предвижданията на действащия ПУП са обстоятелства, относими към хипотезата на чл. 225, ал. 2, т. 1 от ЗУТ, докато оспорената заповед е издадена на основание чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ. Ето защо не е необходимо изследването на тези обстоятелства. В тази връзка абсолютно неотносими за настоящото производство са устройствени планове, документи, установяващи вещни права, вкл. АОС и пр., поискани за събиране като доказателства в о.с.з. от 26.01.2021г. Предвид липсата на строителни книжа и липсата на условията за търпимост, строеж „Полумасивен гараж/склад“ е незаконен.

При гореизложените съображения настоящият съдебен състав намира, че жалбата срещу Заповед № РА-30-176/22.06.2020г. е неоснователна и като такава следва да бъде отхвърлена.

Предвид изхода на делото и на основание чл. 143, ал. 4 от АПК оспорващият следва да заплати на ответника разноски за юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лева, определено съгласно чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София-град, 27-ми състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на К. А. К. срещу Заповед № РА-30-176/22.06.2020г. на главния архитект на Столична община.

ОСЪЖДА К. А. К. ЕГН [ЕГН] да заплати в полза на Столична община сумата от 100 (сто) лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: