

РЕШЕНИЕ

№ 6421

гр. София, 16.11.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 27 състав,
в публично заседание на 13.10.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Цветанка Паунова

при участието на секретаря Цветанка Митакева, като разгледа дело номер **3984** по описа за **2020** 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/ във вр. с чл. 215 от Закона за устройство на територията /ЗУТ/.

Образувано е по жалба на П. И. П. срещу Заповед № РА-30-37/07.02.2020г. на главния архитект на Столична община /СО/, с която е наредено премахването на незаконен строеж, именуван: „Реконструкция с пристрояване и надстрояване на втори етаж на жилищна сграда с КИ 68134.1106.261.2“, находяща се в [населено място], район „К. поляна“, [жк], [улица], в ПИ с КИ 68134.1106.261 по КККР.

Изложени са съображения за незаконосъобразност на оспорената заповед, като издадена при допуснати съществени процесуални нарушения и в нарушение на материалния закон. По същество се твърди, че сградата е единствено жилище на жалбоподателя и семейството му. Твърди се също, че сградата е съществувала във вида от 1936г., а от оспорената заповед не ставало ясно в какъв обем е разпореденото премахване. Иска се отмяна на оспорената заповед.

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. М., която поддържа жалбата на заявените основания. Моли за отмяна на оспорената заповед и присъждане на разноски по делото.

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:

От доказателствата по делото се установява, а и не се спори, че имота в който е изпълнен незаконният строеж, с административен адрес: [населено място], р-н „К. поляна“, [жк], [улица], ПИ с идентификатор 68134.1106.261 по КККР, е собственост на В. И. Б. и В. П. Х., съгласно нотариален акт за продажба на недвижим имот № 190, том 41, рег. № 8442, дело № 3269/1936г., завещание № 137/2017г., дело № 3957/1942г., удостоверение за наследници № 2765/29.05.2017г. и договор за продажба на наследство вх. рег. № 86240, акт № 115, том XVI, дело № 62311/2017г. на СВ.

С Констативен акт № 17А/25.09.2019г., 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 установен незаконен строеж, именуван „Реконструкция с пристрояване и надстрояване на втори етаж на жилищна сграда с КИ 68134.1106.261.2“, находяща се в [населено място], р-н „К. поляна“, [жк], [улица]. Съгласно цитирания констативен акт строежът представлява: В имота на мястото на бивша железарска работилница (по одобрен проект от 15.06.1949г.) през 2004г. (по данни на извършителя) е била построена едноетажна къща без строителни книжа, със ЗП ~ 41м². Видно от извършения на място оглед, работилницата е била премахната. Според извършителя през м. април 2019г. е извършена реконструкция с пристрояване и надстрояване на втори етаж на едноетажната къща. Към момента на извършената проверка строежът е на етап довършителни работи. Изпълнени са външните дограми, външни и вътрешни мазилки, двускатен покрив с битумна хидроизолация. Изпълненият строеж е с правоъгълна форма с размери ~ 6,65 x 8,9 м, ЗП ~ 60м². Съгласно представения протокол от извършено трасиране на имота, извършените на място замервания, предвид твърдението на нарушителя, че новият строеж е изпълнен върху едноетажната сграда - строежът излиза извън уличнорегулационната линия и имотната граница с около 10-15 см, като попада върху тротоара на [улица].

Констативен акт № 17А/25.09.2019г. е връчен на жалбоподателя на 30.09.2019г., видно от положения подпис с дата. Възражения по акта не са постъпили, видно от протокол от 12.11.2019г. (л. 55).

Издадена е процесната Заповед № РА-30-37/07.02.2020г., с която е наредено на П. И. П., в качеството на извършител, да премахне гореописания незаконен строеж. Прието е, че същият е V-та категория, съгласно чл. 137, ал. 1, т. 5 от ЗУТ, изпълнен е през 2019г., предвид декларация от П. (л. 57 от делото). Строежът е извършен без одобрени инвестиционни проекти и без издадено разрешение за строеж и представлява незаконен такъв по см. на чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, а предвид годината на извършване на строежа, за него са неприложими § 16, ал. 1 от ПР на ЗУТ и § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ.

За изясняване на релевантните за делото обстоятелства е изслушана и приета съдебно-техническа експертиза /СТЕ/, неоспорена от страните, която съдът кредитира изцяло. Според заключението на в.л. инж. А. А. процесният обект представлява двуетажна масивна жилищна сграда. На ниво терен сградата е със застроена площ от 50,54 кв.м. и размери: ширина 8,93м/дълбочина 5,66м, от които 9,11 кв. (1,61м/5,66м) са проход за преминаване към дъното на имота, а 41,43 кв.м (7,32м/5,66м) се ползват за жилищни нужди, състоящи се от дневна, спалня, баня с тоалетна и антре. Чрез вътрешна стоманобетонова стълба е достъпът до втория етаж на жилищната сграда. Вторият етаж е със застроена площ 60,59 кв.м (ширина 8,99м/дълбочина припл.

6,74м), излизащ еркерно пред уличнорегулационната линия с приблизително 1,08м. Вторият етаж е със следното разпределение: две спални с обща лоджия пред тях, баня с тоалетна и коридор. Сградата е с вход откъм [улица]чрез три стъпала. Кота корниз на сградата от запад е 6,15м, кота било е 7,70м. Сградата е изпълнена от стоманобетонена носеща конструкция (плоча, греди, колони), стени - тухлена зидария; покрив - дървена конструкция. Покривът е двускатен, покрит с битумна хидроизолация с посипка. Сградата е напълно завършена отвътре, с външна топлоизолация и мазилка, захранена с вода и ток и се ползва за жилищни нужди.

Вещото лице сочи, че от огледа на място е установило, че сградата е изградена сравнително скоро, което е видно от състоянието на южната тухлена зидария на втори етаж. При направените проучвания по сателитните снимки от Г. Е. и наличните планове е установило, че през 2018г. върху лицевата част от старата едноетажна къща с използваем тавански етаж е изпълнена надстройка - втори етаж на сградата. Вторият етаж е изграден върху едноетажната сграда, като на север е разширен и стъпва на три колони, а на запад с издатина, излиза еркерно. Доколкото процесният обект представлява двуетажна масивна жилищна сграда, същата е от пета категория, предвид разпоредбата на чл. 10, ал. 1, т. 1 от Наредба № 1 от 30.07.2003г. за номенклатурата на видовете строежи и чл. 137, ал. 1, т. 5, б. "а" от ЗУТ.

Двуетажната жилищна сграда по местоположение не отговаря на предвижданията на действащия ПУП, одобрен със Заповед № РД-50-09-565/02.12. 1993г. на главния архитект на [населено място]. Застроителният план предвижда високоетажно жилищно строителство в УПИ XV-871, сключено застрояване със сградите, разположени в УПИ XVI-875 и УПИ XIV-873 от кв. 278А.

Видно от действащата КККР, одобрена със заповед № РД-18-50/02.11.2011г. на изпълнителния директор на АГКК, процесният строеж не е отразен, което означава, че същият не е съществувал към датата на изготвяне на КК. В нито един от предходните ПУП и кадастрални планове процесният строеж не е отразен.

По стар регулационен план, одобрен със Заповед № 177/02.04.1975г. на главния архитект на С., терена върху който е изграден процесният строеж, е отреден за разширение на [улица], където не е допустимо застрояване.

Съгласно предходния ПУП, одобрен със заповед № РД-50-09-109/11.03.1988г. на главния архитект на С., имот с пл. № 871 попада в терен, отреден за УПИ V с отреждане „за районен културен център“, следователно в имота не е допустимо изграждането на жилищни сгради.

Вторият етаж е изграден еркерно извън УПИ XV-871 от кв. 278а и не отговаря на изискванията на чл. 87 от Наредба №7/2003г.

Масивната двуетажна жилищна сграда по своето местоположение не отговаря на предвижданията на действащия ПУП-1993г., както и на предходните подробни устройствени планове от 1975г. и от 1988г. Сградата по своето местоположение не отговаря на правилата и нормативите съгласно ЗУТ.

В съдебно заседание, на въпрос на адв. М., пълномощник на жалбоподателя, дали премахването на извършената реконструкция – пристрояване и надстрояване, ще се отрази на първия етаж, вещото лице е обяснило, че въпросната надстройка би могла да се премахне и да се покрие отново едноетажната къща, да се върне в предишното положение, като се изготви проект за възстановяване на предишното положение, защото ще трябва да бъдат премахнати част от новоизградените елементи – плоча, колони. Вещото лице също така е пояснило, че при процесната реконструкция встрани

от сградата са изградени колони, на втория етаж е направена нова бетонова плоча, която в по-голямата си част е върху сградата, но има и пристрояване, което стъпва на колоните. Отдолу под колоните, на партерно ниво е оформен проход за вътрешността на имота, където има други постройки.

При гореизложените фактически установявания, съдът формира следните правни изводи:

Жалбата е подадена от лице, което е засегнато от административния акт, доколкото на него му се възлага задължението да премахне установения незаконен строеж. Жалбата е подадена в срока по чл. 215, ал. 4 от ЗУТ, предвид датата на връчване - 25.02.2020г., видно от ИД на л. 38, и датата на депозиране на жалбата – 09.03.2020г., поради което е процесуално 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. 26-27 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, 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. В тази връзка е неоснователно възражението, че не ставало ясно какво следва да бъде премахнато. Обемът на разпореденото за премахване незаконно строителство е изчерпателно посочен и обобщено се свежда до това: втори етаж на жилищна сграда с площ приблизително 60 кв.м., изпълнен през 2018г. - 2019г.

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 „Реконструкция с пристрояване и надстрояване на втори етаж на жилищна сграда с КИ 68134.1106.261.2“ 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 първият етаж на жилищната сграда е изпълнен през 2004г. /същият не е предмет на разпореденото премахване/, а през 2019г. е извършено пристрояване и надстрояване на втори етаж, съгласно представена от извършителя декларация.

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. Не са налице и останалите предпоставки за приложимост на § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ. Според заключението на СТЕ масивната двуетажна жилищна сграда по своето местоположение не отговаря на предвижданията на действащия ПУП-1993г., както и на предходните подробни устройствени планове от 1975г. и от 1988г. Сградата по своето местоположение не отговаря на правилата и нормативите съгласно ЗУТ. Вторият етаж е изграден еркерно извън УПИ XV-871 от кв. 278а и не отговаря на изискванията на чл. 87 от Наредба № 7/2003г.

При преценката за съответствие на заповедта с материалния закон във връзка с твърденията за допуснати нарушения на чл. 8 от Европейската конвенция за правата на човека (ЕКПЧ/Конвенцията), тъй като строежът представлявал единствено жилище за семейството на жалбоподателя, съдът съобрази следното:

Съгласно чл. 8, ал. 1 от Европейската конвенция за правата на човека (ЕКПЧ/Конвенцията) всеки има право на неприкосновеност на личния и семейния си живот, на жилището и на тайната на кореспонденцията, като според ал. 2 намесата на държавните власти в упражняването на това право е недопустима, освен в случаите, предвидени в закона и необходими в едно демократично общество в интерес на националната и обществената сигурност или на икономическото благосъстояние на страната, за предотвратяване на безредици или престъпления, за защита на здравето и морала или на правата и свободите на другите. Според Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ) административните органи и съдилища следва задължително да изследват пропорционалността на мерките, когато с тях се засягат основни човешки права. Това е развито в решението по делото "Й. и други срещу България" на ЕСПЧ, в което се констатира нарушение на чл. 8 от ЕКПЧ.

Лишаването от дом на едно лице според съда, неизбежно засяга сериозно личния му живот, а също така рефлектира и на семейния му живот. Правото на зачитане на личния и семейния живот на лицата не е абсолютно и може да бъде ограничавано от държавните власти, но само при наличието на предпоставките, посочени в ал. 2 на чл. 8 от Конвенцията. За да е законосъобразна, намесата трябва да е предвидена в закона, да е обусловена от някоя от целите, посочени в ал. 2 на чл. 8 от Конвенцията, и да е пропорционална. В случая намесата на административния орган е израз на негови законоустановени правомощия по ЗУТ и като такава е допустима. Тази намеса е

необходима в едно демократично общество за защита на правата на другите, в случая - за законосъобразно устройство на територията и жилищната среда, а и на засегнатите лица, с оглед гарантиране на безопасността на жилището. Относно пропорционалността на мярката следва да се отбележи, че разпореденото премахване не лишава жалбоподателя от жилище, тъй като касае единствено извършената реконструкция с пристрояване и надстрояване на втори етаж, но не и първия етаж на сградата, независимо че последният също е изграден без строителни книжа. Освен това, в съдебно заседание вещото лице изрично е пояснило, че е възможно премахване на въпросната надстройка, без да се засегне първия етаж, като се изготви проект за възстановяване на предишното положение, с премахване на част от новоизградените елементи – плоча, колони. Ако живеещите в процесното жилище, след издаването на оспорената заповед, по която е даден достатъчен срок за доброволно изпълнение – 60 дни, не вземат мерки да възстановят предишното положение на първия етаж, като възложат съответния проект, едва при евентуалното ѝ принудителното изпълнение, следва да се предприемат мерки за защита на уязвимите лица, живеещи в сградата, включително като се настанят напр. в резервно жилище по чл. 45 от ЗОС. Предвид горното, съдът приема, че мярката по чл. 225а от ЗУТ е пропорционална.

По изложените съображения настоящият съдебен състав намира, че жалбата срещу Заповед № РА-30-37/07.02.2020г. 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 П. И. П. срещу Заповед № РА-30-37/07.02.2020г. на главния архитект на Столична община.

ОСЪЖДА П. И. П. 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: