

РЕШЕНИЕ

№ 4535

гр. София, 10.08.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 22 състав,
в публично заседание на 10.07.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Десислава Корнезова

при участието на секретаря Илияна Тодорова, като разгледа дело номер **2513** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на с чл.145 - чл.178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във вр. с чл.215 ЗУТ. Образувано е по жалба на С. Е. Н. срещу Заповед № РА-30-46 от 06.02.2019г. на Директор на Дирекция „Общински строителен контрол“ в Столична община. В жалбата се твърди, че оспорваната заповед е издадена в несъответствие с материалния закон и процесуалните правила. Посочва се, че не е била изяснена обективно и точно действителната фактическа обстановка, което е довело до неправилни правни изводи за несъответствие на строежа с предвижданията на ПУП. Допуснато било нарушение на принципа за съразмерност по см. на чл.6 от АПК, както и се касаело за законно изграден строеж, чието премахване по разпоредения ред било недопустимо и накърняващо правото на собственост. Моли да се отмени Заповед № РА-30-46 от 06.02.2019г. на Директор на Дирекция „Общински строителен контрол“ и се присъдят направените по делото разноски. Подробни правни съображения за незаконосъобразността на акта са изложени в писмени бележки, депозираны по делото на 23.07.2020г. от процесуалния представител адв.П. Д..

Ответникът – Директор на Дирекция „Общински строителен контрол“ в Столична община, чрез процесуалния си представител юрк. В. Л., оспорва жалбата, а по същество на спора, моли съдът да я отхвърли като неоснователна. Представени са на 13.07.2020г. писмени бележки, в които са развити доводи за законосъобразност на обжалвания акт. Заявена е претенция за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна- [фирма], представлявано от Д. Г. Б., чрез процесуален представител адв.Д. Н. е представила писмен отговор, в който се посочва, че строежът е изпълнен в нарушение на ПУП и на ОУП на [населено място], не е търпим и подлежи на премахване, както правилно е разпоредил ответникът. Моли жалбата да бъде отхвърлена и да се потвърди издадената заповед. Направено е искане за присъждане на разносните по делото в размер на сумата от 300.00 лева.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства по реда на чл.235 ал.2 ГПК във вр.чл.144 АПК, приема за установена следната фактическа обстановка:

На 05.11.2018г. служители на Столична община, Дирекция „Общински строителен контрол“ са извършили проверка на строеж- клуб-ресторант „В.“, находящ се в УПИ ХХХХ- за КОО, кв.10, местност в.з. „Киноцентъра- I част“. При проверката е съставен констативен акт № 1 от 05.11.2018г., от данните по който се установяват следните факти и обстоятелства:

Застроената площ / без пристройката/ на обекта е 88.24 кв.м., застроената площ – пристройка е 75.48 кв.м., общата му застроена площ е 163.72 кв.м., застроената площ на покритата тераса е 41.70 кв.м., а застроената площ на откритата тераса е 53.31 кв.м. От представена скица за пълна или частична идентичност на УПИ ХХХХ- за КОО, кв.10 се установявало, че уличната регулация, одобрена с плана действащ от 1990г. до 2005г. /Заповед № РД-09-50-82/16.03.1990г./ и с плана от 2005г. /Заповед № РД-50-150/15.06.2005г./ преминавала през сградата. Тази сграда е била построена, според контролния орган след 25.07.1994г., поради което е разгледан въпроса за неговата търпимост по см. на § 16 от ПР на ЗУТ, като е счетено, че правилото на § 127 ал.1 от ПЗР на ЗУТ не е приложимо. Прието, че строежът е бил извършен в нарушение на плана за регулация, одобрен през 1990г. и в нарушение на сега действащия ПУП от 2005г. Ето защо е формирано становище, че този строеж е незаконен по см. на чл.225 ал.2 т.1 от ЗУТ, а като нарушена е посочена разпоредбата на чл.137 ал.3 от ЗУТ.

Жалбоподателят С. Е. Н. е бил уведомен за започване на административното производство, връчен му е акта на 11.01.2019г. и от него е постъпило писмено възражение вх. № САГ18-ТК00-316/19/18.01.2019г. срещу констатациите, обективирани в него.

С договор за покупко-продажба от 11.12.1997г., вписан в книгите за вписвания, вх. рег. № 20762, том XV, акт № 101, [фирма] е закупил обект: клуб-ресторант „В.“ /бивш трафопост/, находящ се в [населено място], кв.Д., [улица] със застроена площ от 114.52 кв.м., състоящ се от търговска и складовобслужваща част, заедно със съответните идеални части от общите части на сградата и правото на строеж върху мястото, върху което е построен.

С договор за покупко-продажба от 14.12.2006г., вписан в книгите за вписвания, вх. рег. № 90604, том XXXV, акт № 209, имотна партида № 350473, [фирма] е придобил собствеността върху застроено дворно място с площ от 397 кв.м., съставляващо УПИ ХХХХ- за КОО, кв.10, по плана на местност в.з. „Киноцентър- I част“, при граници: от две страни улица, УПИ I-701, УПИ ХХIX- за ТП.

Съставен е бил и констативен нотариален акт № 9, том IV, рег. № 9007, дело № 520/2018г., с който С. Е. Н. е бил признат за собственик на ПИ с идентификатор № 68134.1975.2738 с площ от 444 кв.м., находящ се в [населено място], район „В.“, [улица], заедно с изградените в него сгради с идентификатор № 68134.1975.2738.1 със застроена площ от 107 кв.м. и с идентификатор № 68134.1975.2738.2 с площ от 44

кв.м., от който недвижим имот е отреден УПИ ХХХХ- за КОО, кв.10 по плана на местност в.з. „Киноцентър- I част“ с площ от 397 кв.м.

Със Заповед № РД-50-150/15.06.2005г. на Кмета на Столична община, район „В.“ е било одобрено изменение на плана за улична регулация за заличаване на [улица].т.89 и създаване на нова [улица].т.73-о.т.89а, както и образуването на нови УПИ ХХІХ-за ТП и УПИ ХХХХ- за КОО от кв.10, местност в.з.“Киноцентър- I част“.

Издадено е било разрешение за строеж № 008А/27.05.1994г. от главен архитект на Столична община, район „В.“ за изграждане на обект: пристройка към съществуващ ресторант, находящ се в [населено място],[жк], [улица].

Със съдебно решение № 5533/01.10.2018г. по адм.дело № 6220/2018г. на АССГ, II-ро отделение, 41 състав е била отхвърлена жалбата на С. Е. Н. срещу Заповед № РА-30-173/02.05.2018г. на Директор на Дирекция „Общински строителен контрол“, с която му е било наредено на основание чл.225 ал.2 т.2 от ЗУТ да премахне незаконен строеж: „пристройка, функционално свързана с топла кухня към клуб- ресторант „В.“, попадаща в УПИ ХХХХ- за КОО и частично в УПИ I-701 от кв.10, местност в.з. „Киноцентър – I част“.

С определение № 5810/17.04.2019г. по адм.дело № 14095/2018г. на ВАС на РБ е била оставена без разглеждане подадената касационна жалба на С. Е. Н. срещу решението на АССГ.

За установяване компетентността на издателя на акта, на съда е представена Заповед № СОА17-РД09-622/19.06.2017г. на Кмета на Столична община.

С оспорената Заповед № РА-30-46 от 06.02.2019г. Директор на Дирекция „Общински строителен контрол“ в Столична община на основание чл.225а ал.1 ЗУТ във вр.чл.225 ал.2 т.1 ЗУТ е наредил на С. Е. Н., както и на [фирма] да премахнат незаконен строеж: клуб-ресторант „В.“, находящ се в УПИ ХХХХ- за КОО, кв.10, частично попадащ в улична регулация, местност в.з. „Киноцентър- I част“, Столична община, район „В.“ с административен адрес: [населено място],[жк], [улица]. В мотивната част на акта е прието от административния орган, че строежът е V категория, изпълнен е след 27.05.1994г. в несъответствие с предвижданията на действащия ПУП и в нарушение на чл.137 ал.3 от ЗУТ.

От експертното изследване на инж. Т. В. Т., се установява, че е в УПИ ХХХХ - за КОО в кв.10 по плана на [населено място], местност в.з.“ Киноцентър - I част”, в пространството между [улица]и [улица]е изграден процесния обект клуб- ресторант „В.“, който от югоизток и югозапад е долепен до съществуващ трафопост. За обекта има издаден акт за държавна собственост, съставен на 10.08.1988г. от ОНС-гр.С., като същият е бил с предназначение „ОФ клуб към сграда на ТП” в[жк], с площ от 150 кв.м., конструкция - панелна и година на построяване - 1987г. На основание издадено разрешение за строеж № 008А/27.05.1994г. на ТОА „В.” е извършено пристрояване на топла кухня и складови помещения от южната част. Съгласно обяснителна записка и конструктивно становище от м.10.2000г. терасата към [улица]е покрита с перлино-бетонен покрив и е затворена с тухлен зид и присъединена към залата на ресторанта. Пристроените помещения са със собствена носеща конструкция, състояща се от колони и стоманобетонени пояси. Покривът е дървен. Изпълнени са ивични фундаменти под външните стени. В обекта се включват следните помещения - входно фойе, ресторантска зала, топла кухня с подготовка, миялно, санитарен възел за персонала, хладилен склад и склад за сухи продукти, както и санитарен възел за клиенти. От север са изградени покрита и открита тераса. Техническите показатели на

обекта са: застроена площ /без пристройка/ - 88.24 кв.м., застроена площ на пристройката - 75.48 кв.м., обща застроена площ - 163.72 кв.м., застроена площ на покрита тераса - 41.70 кв.м.

В обекта са изпълнени следните строителни дейности - в помещенията е положена настилка от гранитогрес и теракот, стените са облицовани с гипскартон, върху който е изпълнена венецианска мазилка, по стените на помещението - топла кухня и санитарни възли, е изпълнена облицовка с теракот, таваните са облицовани с гипскартон, окачени, като също е изпълнена венецианска мазилка. Покривът на обекта е скатен, с керемиди, а фасадата е с каменна облицовка и положена алуминиева дограма.

Със заповед № РД-50-09-82/16.03.1990г. на Председателя на ИК на СНС е бил одобрен застроителен и регулационен план на в.з."Киноцентър - I част", кв.10, съгласно който се предвижда улична регулация по [улица], като в частта между о.т.74 - о.т.73 - о.т.89, тя засяга /преминава/ през част от изградения обект. Със заповед № РД-50-150/15.06.2005г. на Кмет на Столична община, район „В.“ е допуснато изменение на плана за улична регулация, като новопроектираната улица по [улица] в частта между о.т.74-о.т.73-о.т. 89^А също засяга /преминава/ през част от изградения обект. Вещото лице е приело, че строежът не съответства на предвижданията на тези два ПУП.

Съгласно ОУП на [населено място], одобрен с Решение № 960/16.12.2009г. на Министерски съвет, устройствената зона, в която попада УПИ ХХХХ - за КОО, кв.10, местност в.з."Киноцентър - I част", е Жм2 - жилищно устойствена зона с малко етажно застрояване, със специфични изисквания към параметрите. Параметрите на застрояване за тази зона са: плътност 25 %, К. - 0.8, озеленяване - 60 %, Кота корниз - до 8.50 м.

По графични данни площта на УПИ ХХХХ - за КОО, кв.10, в.з."Киноцентър - I част" по действащия регулационен план е от 378 кв.м., от което следва, че максималната плътност на застрояване за имота е от 94.50 кв.м. Р. застрояване в границите на УПИ ХХХХ - за КОО е със застроена площ от 163.72 кв.м., поради което е отчетено, че сградата не съответства и на ОУП на [населено място].

В процеса е допуснато и прието експертно заключение, изготвено от вещото лице инж. П. Н. И.- Г. от данните по което се установяват допълнително следните релевантни за предмета на спора факти и обстоятелства:

Към 1988г. за местността в.з. „ Киноцентър- - I част“ действащият регулационен план е от този 1958г., по който сградата не е нанесена. В АДС № 20 от 10.08.1988г., имотът е описан като „ОФ клуб към сграда за трафопост“ с площ от 150 кв.м., без описание на броя и предназначението на помещенията в него, както и наличието и броя на терасите. Съгласно приложените два архитектурни проекти- заснемания, застроената площ на съществуващата сграда (означена с червен контур на схема № 1) е 88.24 кв.м., като в нея се включват помещенията: входно фойе, зала, два склада, тоалетна с умивалня. Няма данни за броя и площта на терасите преди 1994г. Към 1988г. и преди пристрояването през 1994г. обекта се е състоял от входно фойе, зала, два склада, тоалетна с умивалня и тераса/и, като неговият вход е бил откъм тераса № 2 на кота -0.14.

Първото пристрояване на клуб-ресторанта е било извършено през 1994г., при което терасата откъм [улица], означена с № 1 на схема № 1 е присъединена към залата,

като е демонтирана стената откъм улицата и е изградена нова с тухлен зид от 25 см. по външните очертания на терасата. На новата стена са монтирани прозорци. Към съществуващите помещения в сградата от югоизток е пристроена нова част, включваща помещение за подготовка, топла кухня, тоалетна за персонала, а складът непосредствено до трафопоста е преустроен в миялна. Описаното пристрояване е представено на схема № 2 и е обозначено с жълти контури. По-късно е реализирано второ пристрояване, по одобрен архитектурен проект за заснемане от 10.03.2004 г., като е изпълнено още едно помещение, откъм [улица]с предназначение – склад /схема № 3, означено в зелен цвят/. При огледа на терена вещото лице е установило, че тераса № 2, намираща се на кота -0,14 е усвоена, като е оградена от две страни с тухлени зидове, а челно – с лека остъклена конструкция. Входната врата за ресторанта е преместена и е ситуирана директно откъм [улица]. Към дата- 06.03.2020г. сградата включва входно фойе, склад, санитарен възел за клиенти, ресторантска зала, миялна, санитарен възел за персонала, топла кухня, помещение за подготовка, склад с вход откъм [улица], зимна градина (остъклено помещение от североизток) и открита тераса № 3 от североизток на кота -0,52 (схема № 3). Застроената площ на сградата към момента на огледа е 205.42 кв.м., включваща основна сграда- 88.24 кв.м. , пристройки от югоизток и югозапад – 75.48 кв.м. и тераса № 2 от североизток – 41.70 кв.м. Отделно откритата тераса № 3 от североизток на кота -0.52 е с площ от 53.31 кв.м. Пристроените помещения са със собствена носеща конструкция, състояща се от колони и стоманобетонени пояси. Технически е възможно да се възстанови обекта във вида, в който се е намирал при построяването му през 1987г., за което е необходимо да се: а./демонтират всички допълнително изградени след 1988г. помещения от югозапад, югоизток и североизток на основната сграда (означена с червен контур на схема № 1), включително покривните им конструкции; б./възстанови стената на залата откъм [улица]и се монтират отново прозорци на тази стена; в./ зазида отворът за вратата на югозападната стена на складовото помещение (до трафопоста) и се възстанови целостта ѝ; г./ демонтират всички инсталации в пристройките.

За да се приведе процесният обект в съответствие с предвижданията на действащия ПУП е необходимо да се премахнат всички пристроени към основната сграда помещения, както и тераси № 1 и № 3. По този начин в поземления имот ще остане сграда с площ 88.42 кв.м. (очертана с червен контур на схема № 1) и тераса № 2 на кота -0,14, през която ще се осъществява достъп от улицата до входа на сградата. В случай, че премахването се реализира, параметрите на застрояване ще бъдат, както следва: максимална плътност на застрояване 23.39 % или 88.42 кв.м., К.-0.23 или 88.42 кв.м., минимална озеленена площ- 65.58 % или 274.88 кв.м. За постигане на тези параметри на застрояване е необходимо: 1. да се демонтират всички допълнително изградени след 1988г. помещения от югозапад, югоизток и североизток на основната сграда (оградени с жълт и зелен цвят на схема № 3), включително покривните им конструкции; 2. да се възстанови стената на залата откъм [улица]и се монтират отново прозорци на тази стена; 3. да се зазида отворът за вратата на югозападната стена на складовото помещение (до трафопоста) и се възстанови целостта ѝ; 4. да се демонтират всички инсталации в пристройките; 5. да се премахнат тераса № 1 и тераса № 3.

Предвид така установеното от фактическа страна, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-

град обосновава следните правни изводи:

Оспорва се подлежащ на контрол индивидуален административен акт по чл.214 т.3 от ЗУТ, от надлежна страна, за която е налице и интерес от отмяната му. Жалбата е подадена в преклузивния 14 дневен срок, считано от 18.02.2019г.- датата на съобщаване на акта на неговия адресат С. Е. Н..

Разгледана по същество е ОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

На първо място, атакуваната Заповед № РА-30-46 от 06.02.2019г. е издадена от компетентен административен орган – Директор на Дирекция „Общински строителен контрол“ в Столична община. Функции да издава заповеди за премахване на незаконни строежи на основание чл. 225а от ЗУТ са му предоставени със Заповед № СОА17-РД09-622/19.06.2017г. на Кмета на Столична община. Не се констатира превратно упражняване на властнически правомощия и несъответствие с целта на ЗУТ, а именно: изпълнението и съществуването на територията на страната само на разрешени строежи.

На второ място, оспорената заповед е издадена в съответствие със законовите изисквания относно формата и съдържанието ѝ съгласно разпоредбата на чл. 59 АПК. Ответникът е формирал своите изводи въз основа на приложения и приобщен в административната преписка доказателствен материал. Заповедта е мотивирана, като изчерпателно са посочени, както правните, така и фактическите основания за постановяването ѝ, което е предпоставка за правилното упражняване на съдебния контрол за законосъобразност и осигурява възможност на оспорващия да организира адекватно защитата си.

На трето място, мотивирането на акта следва да бъде разгледано в съответствие с правилата за провеждане на процедурата пред административния орган, доколкото същественото им нарушаване води до ограничаване правото на защита и правото на участие в административния процес /широк смисъл/, съответно до отмяна на издадената заповед /чл. 168, ал. 1 и ал.4 във връзка с чл. 146, т. 3 от АПК/.

В хода на протеклото административно производство не са допуснати нарушения на процедурните правила от категорията на съществените, които да са ограничили правото на защита на оспорващия и да са го препятствали да я упражни в пълен обем. С. Е. Н. е бил уведомен за образуваното административно производство, запознал се е на 11.01.2019г. със съдържанието на акт № 1/05.11.2018г., като са били подадени писмени възражения срещу обективизираните в него констатации. След като на страната е била гарантирана възможността за участие в производството, се налага разбирането, че органът е осигурил начин и способ за организиране и провеждане на защитата на засегнатите права и интереси.

На четвърто място, административният акт е постановен в несъответствие с материално-правните разпоредби на закона. Правомощието на административния орган да издаде заповед по чл. 225а

ал.1 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. Хипотезата на чл. 225 ал. 2 т. 1 във връзка с чл. 137 ал. 3 от ЗУТ урежда изискванията, строежите да се изпълняват в съответствие с предвиденията на действащия подробен устройствен план, което е пораждащ законосъобразното им извършване факт и ги включва в категорията на разрешените строежи.

В хода на протеклото административно производство ответният орган не е изяснил правилно релевантните за случая факти и обстоятелства. защото не е извършил проверка на приетите доказателства, както и не е събрал други относими доказателства. Констатирано се допуснати нарушения по чл.35 и чл.36 ал.3 от АПК, които са рефлектирали върху изводите по същество и са опорочили формираното изявление под формата на унижощаемот.

Първото констатирано в този смисъл нарушение е, че с предходно издаден, но невлязъл в законна сила към дата- 06.02.2019г. административен акт- Заповед № РА-30-173/02.05.2018г. Директор на Дирекция „Общински строителен контрол“ е наредил на С. Е. Н. на основание чл.225 ал.2 т.2 от ЗУТ да премахне незаконен строеж: „пристройка, функционално свързана с топла кухня към клуб- ресторант „В.“, попадаща в УПИ ХХХХ- за КОО и частично в УПИ I-701 от кв.10, местност в.з. „Киноцентър – I част“.

Обект на разпореденото премахване с обжалваната в настоящия процес заповед е клуб- ресторант „В.“, находящ се в УПИ ХХХХ- за КОО от кв.10 по плана на [населено място], местност „Киноцентър – I част“. Строежът за който ответната страна е формирала своето воляизявление не е индивидуализиран със своите технически характеристики и елементи- застроена площ, помещения, етажи, предназначение, за да се прецени коя част от него подлежи на премахване, поради фактическото твърдение, че попада в улична регулация. Безспорно е, че в ПИ с идентификатор № 68134.1975.2738, съгласно одобрената КККР за територията на район „В.“ със Заповед № РД- 18-3/11.01.2011г. на изпълнителен директор на АГКК са разположени две сгради с идентификатор № 68134.1975.2738.1 и с идентификатор № 68134.1975.2738.2. / вж. скица № 15-76668/07.02.2018г./ От обстоятелствената и разпоредителната част на акта не става ясно по отношение на коя от тези две сгради е наредено нейното събаряне, още повече, че към дата 06.02.2019г. вече е бил постановен административен акт и е трябвало да се прецени допустимостта на второто по ред образувано административно производство с оглед изискването на чл.27

ал.2 т.2 от АПК. Съдът няма задължение да предполага каква е била действителната воля на ответника относно това коя от двете сгради следва да се премахне на основание чл.225 ал.2 т.1 от ЗУТ. Процесуално недопустимо е, посредством събрани едва в хода на съдебния процес писмени доказателства, в т.ч. и заключение на СТЕ да се извежда действителна воля на ответника досежно обекта на заповедта. Вещта е следвало да бъде идентифицирана еднозначно с нейния идентификатор, съгласно чл. 26 ал.1 и ал.2 от ЗКИР. След като ответникът е възприел, че е изграден в противоречие с предвижданията на действащия ПУП строеж, той е бил длъжен да го индивидуализира по начин, който несъмнено и недвусмислено да указва неговото точно местоположение в имота, площ, помещения, граници и т.н., за да може същият да бъде обект на принудително изпълнение в хипотеза, че заповедта влезе в законна сила. Липсата на ясно и конкретно посочени признаци, които да го идентифицират, като строеж с неговите обективни характеристики, в.т.ч. и застроена площ по см. на § 5 т.15 от ДР на ЗУТ, прави заповедта материално-правно незаконосъобразен акт. Не е разбираемо дали се касае за премахване само на основната сграда, която е със застроена площ от 88.24 кв.м., дали се включва и пристройката към нея със застроена площ от 75.48 кв.м., покритата тераса № 2 с площ от 41.70 кв.м. и откритата тераса № 3 от североизток на кота -0.52 с площ от 53.31 кв.м. Ако предмет на заповедта е цялата застроена площ на обекта от 163.72 кв.м. по одобрен проект от 10.03.2004г., респ. 205.42 кв.м., според становището на инж.П. И.-Г., то тогава, актът се явява и процесуално недопустим на основание чл.27 ал.2 т.1 от АПК, защото за част от строежа- пристройка от югозапад, към момента на приключване на устните състезания- 10.07.2020г. /чл.142 ал.2 от АПК/ е влязъл в сила административен акт, с който е наредено нейното отстраняване от терена. На следващо място, ако ответникът е приел, че клуб-ресторант „В.“, представлява сграда с идентификатор № 68134.1975.2738.1, то той не е изяснил през коя година е построена същата. След като ответникът не е направил разграничение между двете сгради в имота, той неправилно в мотивната част на акта е преценявал момента на изграждане на „пристройката към съществуващия ресторант“, а именно: след 27.05.1994г. За нея е издадено строително разрешение № 008А/25.05.1994г., тя се явява законна по см. на чл.55 ЗТСУ /отм./, респ. чл.148 ал.1 ЗУТ и е ирелевантно за предмета на настоящия спор, през коя година е била изградена същата. Директора на Дирекция „Общински строителен контрол“ е трябвало да изследва и изложи съображения за годината на построяване на основната сграда, за да се прецени

приложението на § 16 от ПР на ЗУТ, каквито факти не са установявани и не са направени правни изводи въз основа на тях. Непонятна за съда остава констатацията на ответника, защо, поради какви причини, за сградата е неприложим института за „търпимост“ на строежа по см. на § 127 ал.1 от ПЗР на ЗУТ, при положение, че е отбелязано, че той е реализиран във времето до 31.03.2001г.

Видно от съставения АДС № 20/10.08.1988г. постройката- клуб към сградата на трафопоста е била изградена през 1987г. Съставеният акт се ползва с обвързваща съда материална доказателствена сила за удостоверените в него обстоятелства, поради което безпротиворечиво се налага съждението, че сградата е съществувала в УПИ ХХХХ- за КОО от кв.10, местност в.з. „Киноцентъра-I част“ от 1987г. В този аспект, неправилно Директор на Дирекция „Общински строителен контрол“ е приел, че тази сграда противоречи на предвижданията на плана за улична регулация, одобрен със Заповед № РД-50-09-82/16.03.1990г. на председателя на ИК на СГНС. Към 1987г. очевидно е, че такъв план не е съществувал, а действащ е бил план за улична регулация от 1958г. /без режим на застрояване за недвижимия имот/. Неправилно ответникът е съпоставял съответствието на строежа с предвижданията на план за регулация на [улица]/ в частта по о.т.74-о.т.73- о.т.89/, който не е бил приет, към момента на неговото изграждане.

На следващо място, със Заповед № РД-50-150/15.06.2005г. на Кмета на Столична община, район „В.“ е било одобрено изменение на плана за регулация, чрез отпадане на [улица].т.89, създаване на нова [улица].т.73-о.т.89а и два нови УПИ ХХХХ- за КОО и УПИ ХХХІХ- за ТП от кв.10. За да се приеме, че процесната сграда съществува в имота в противоречие с предвижданията на този действащ ПУП, то е необходимо да се докаже, че към дата- 06.02.2019г. плана е приложен по см.на § 22 от ЗР на ЗУТ. Съгласно чл.170 ал.1 от АПК, ответната страна носи доказателствена тежест за установяване на фактическите обстоятелства в производството. В този смисъл по пътя на главното и пълно доказване не е потвърдено в процеса, че ИПР, одобрено със Заповед № РД-50-150/15.06.2005г. е приложено, за да се обоснове, че част от сградата попада в [улица].т.73-о.т.89а и респ. подлежи на премахване на визираното правно основание- чл.225 ал.2 т.1 от ЗУТ. Нещо повече, ако ответникът е считал, че следва да се премахне един цял строеж, вкл. и пристройката със застроена площ от 75.48 кв.м. / за която е издадено разрешение за строеж/, то не е съобразил, че не са извършени процедури по отчуждаване по реда на чл.205-чл.208 от ЗУТ. При липса по делото на данни за проведено отчуждително производство и изплащане на

обезщетение по него, а такива и въобще не се твърдят от ответната страна, следва, че планът за улична регулация не е приложен по смисъла на § 22 ал.1 б.“в“ от ЗР на ЗУТ и съответно не е установена уличната регулационна линия, по която следва да са ситуирани в УПИ ХХХХ- за КОО, от кв.10, сгради с идентификатори № 68134.1975.2783.1 и № 68134.1975.2783.2, то не е доказано правното основание за постановяване на заповедта, а именно, че този строеж противоречи на проектирането по действащ ПУП.

В обстоятелствената част на акта не са въведени твърдения за несъответствие на строежа с параметрите на ОУП на [населено място] по отношение на конкретната устройствена зона Жм2: максимална плътност на застрояване 25%, максимален кинт 0.8, максимална кота корниз до 8.50м. и минимално озеленена площ- 60% за УПИ ХХХХ- за КОО, кв.10, поради което изследване на тези обстоятелства за първи път в съдебното производство не е дължимо.

Само като допълнителни мотиви, съдът посочва, че премахването на сградата клуб-ресторант „В.“ е вменено, като задължение и на [фирма], представлявано от Д. Г. Б.. Заинтересованата страна е наемател по силата на договор за наем от 01.10.2014г., но не е възложител на строежа или негов собственик. Съгласно § 3 от ДР на Наредба № 13 от 23.07.2001г. за принудително изпълнение на заповеди за премахване на незаконни строежи или части от тях от органите на ДНСК, „адресат/адресати на заповедта” са физически или юридически лица, които могат да бъдат *собственикът на терена, лице с ограничено вещно право или извършителят на незаконния строеж*, спрямо които се създава задължение за премахване на незаконния строеж. Наемателят на вещта, не е пасивно материално и процесуално –правно легитимирана страна, която е допустимо да бъде обвързана с дължимо правно поведение по този ред.

Фактическите констатации на ответната страна залегнали в мотивната част на оспорения административен акт бяха оборени от жалбоподателя в хода на съдебния процес. Правилната преценка на административния орган по отношение на фактите предопределя и съответствието на заповедта с 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 административния акт е задължително да има пълно съвпадение между установените факти и нареденото в неговия диспозитив. След като не е доказано, че строежът е изпълнен в противоречие с предвижданията на подробния устройствен план, действал към момента на построяването му,

за него не може да се приеме, че подлежи на премахване на основание чл.225а ал.1 във вр. чл.225 ал.2 т.1 от ЗУТ, както неправилно е разпоредил Директор на Дирекция „Общински строителен контрол“.

По изложените съображения, съдът заключава, че подадената жалба е доказана по своето правно основание и следва да бъде уважена, а постановената **Заповед № РА-30-46 от 06.02.2019г.**, като незаконосъобразен акт подлежи на отмяна на основание чл.146 т.4 от АПК. Съдът извежда своите окончателни правни изводи при прилагане на правилата на разпределение на доказателствената тежест в процеса по см. на чл.170 ал.1 АПК, защото ответникът не доказва съществуването на фактическото и правно основание посочено в акта и изпълнението на законовите изисквания, които са го мотивирали при неговото постановяване, за да настъпят разпоредените с издаването му неблагоприятни за оспорващата страна С. Е. Н. правни последици.

С оглед изхода от спора, на основание чл. 143, ал. 1 АПК, в полза на С. Е. Н. следва да бъдат възстановени направените по делото разноски, които възлизат в размер на сумата от 610.00 лева и представляват: заплатена държавна такса от 10.00 лева /л.3/ и възнаграждение за работа на вещите лица от 600.00 лева /л.108 и л.131/.

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

Р Е Ш

И :

ОТМЕНЯ по жалбата на С. Е. Н. **Заповед № РА-30-46 от 06.02.2019г.** на Директор на Дирекция „Общински строителен контрол“ в Столична община.

ОСЪЖДА Столична община, Дирекция „Общински строителен контрол“ с адрес: [населено място], [улица] да заплати на С. Е. Н. ЕГН [ЕГН] от [населено място], ж.к.“Надежда- I част“, [жилищен адрес] сумата от 610.00 /шестотин и десет/ лева на основание чл.143 ал.1 от АПК.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред ВАС на РБ в 14 дневен срок от получаване на съобщенията до страните

за неговото постановяване.

Съдия: