

РЕШЕНИЕ

№ 1574

гр. София, 13.03.2015 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 48 състав,
в публично заседание на 23.02.2015 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Мирослава Керимова

при участието на секретаря Красимира Савова, като разгледа дело номер **11251** по описа за **2014** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и след. от АПК във вр. с чл. 215 от ЗУТ. Образувано е по жалба на [фирма] срещу заповед № РД-30-89/09.10.2014г. на директор на Дирекция “Общински строителен контрол“ при Столична община /СО/. Претендира се незаконосъобразност на обжалваната заповед поради допуснати процесуални нарушения и неправилно приложение на материалния закон при следните съображения: На първо място се твърди, че заповедта е без мотиви, като не са изложени и такива защо не се споделят възраженията на дружеството срещу съставения констативен акт. На следващо място се твърди, че дружеството е подало заявление за издаване на разрешение за строеж, но не е било уведомено, че се касае за едно УПИ с два поземлени имота. Посочва, че задължение на общинската администрация е, като установи този факт да изиска съгласие и от другия съсобственик – К. М.. Заявява и че дружеството няма вина относно сгрешената правна квалификация при издаване на разрешението за строеж, както и за допуснатите от тази администрация нарушения в хода на издаването му. Твърди, че новата ограда е изградена на мястото на съществуваща такава. Обосновава незаконосъобразност на обжалваната заповед, тъй като приема, че административният орган я е издал без да установи относимите към спора въпроси.

В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от юрк. Н., която поддържа жалбата. Заявява, че не оспорва фактическите констатации по заповедта, като посочва спорът като правен. Претендира разноси по делото.

Ответникът по оспорването, директор на Дирекция ОСК при СО чрез юрк. Л. оспорва жалбата. Заявява, че за процесния строеж има издадено разрешение за строеж, но последният е извършен преди разрешението да е влязло в сила. С нарочно съдебно решение разрешението за строеж е отменено, което обосновава квалифициране на строежа като незаконен по смисъла на чл. 225 ал.2 т.2 от ЗУТ. Претендира разноски по делото.

СГП, уведомена с писмо не прави искане за конституиране като страна в производството по делото и не изпраща представител.

АССГ, в настоящия състав, при извършена служебна проверка за допустимост на оспорването, приема жалбата за допустима като подадена в срок, от активно процесуално легитимирана страна, срещу акт, който подлежи на съдебен контрол за законосъобразност пред настоящия съд и съдебен състав.

Предмет на оспорване в настоящето производство е заповед № РД-30-89/09.10.2014г. на директор на Дирекция „Общински строителен контрол“ - СО, с която на основание чл. 225а, ал. 1, във връзка с чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, във връзка с чл. 223, ал.1, т. 8 от ЗУТ е наредено на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление; [населено място],[жк], [улица], представлявано от П. С. Н., да премахне незаконен строеж: „Ограда по улична регулация от цокъл до 0.60м и до Н=2.20м оградна мрежа и между ПИ-9592 и ПИ-9594 стоманени колове и оградна мрежа", изпълнен по западната и източната граници на ПИ с идентификатор № 68134.4332.9592 по КККР на АГКК, включен в УПИ III-696, кв.125, по плана на [населено място], м.,кв.Горна баня", административен адрес: [населено място],[жк], [улица]. На л. 22 по делото е представено копие от известие за доставяне, от което е видно, че заповедта е съобщена на дружеството на 27.10.2014г, а жалбата срещу заповедта е входирана в Н. – С. на 07.11.2014г – в рамките на преклузивния 14- дневен срок за обжалване по чл. 215 ал. 4 от ЗУТ. Доколкото [фирма] е адресат на заповедта, той е и активно процесуално легитимирано лице с правен интерес да оспорва заповедта, с която му е наредено да премахне незаконен строеж. Заповедта има характер на индивидуален административен акт по чл. 214 ЗУТ и подлежи на съдебен контрол за законосъобразност пред АССГ съобразно правилата за родова и местна подсъдност.

След анализ на събраните по делото доказателства, съдът приема за установена следната обстановка от фактическа и правна страна:

Във връзка с правомощията им по чл.223, ал.2 от ЗУТ, на 29.07.2014г. длъжностни лица от отдел „Контрол по строителството“ при СО — район „О. купел" извършват проверка на място и по документи на строеж: „Ограда по улична регулация от цокъл до 0.60м и до Н=2.20м оградна мрежа и между ПИ 9592 и ПИ 9594 стоманени колове и оградна мрежа", изпълнен по западната и източната граници на ПИ с идентификатор № 68134.4332.9592 по КККР на АГКК, включен в УПИ III -696, кв.125, по плана на [населено място], м. „кв. Горна баня", административен адрес: [населено място],[жк], ул.,„инж. Б. О." № 10. В хода на проверката се установява следната фактическа обстановка, която според изричното изявление на юрк. Н. в съдебно заседание на

23.02.2015г, не се оспорва от жалбоподателя:

Съгласно нотариален акт № 153, т. I, рег. № 11497, дело 128/2012г. имотът (теренът), върху който е изпълнен строежът, е собственост на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място],[жк], [улица], представлявано от П. С. Н.. Строежът е изпълнен от [фирма] и представлява постоянна ажурна ограда от бетонов цокъл и електрозаварена оградна мрежа по уличната регулация на УПИ III-696, кв.125, м. „кв.Горна баня" и вътрешна за парцела временна ажурна ограда от стоманени колове и оградна мрежа, изпълнена по границата между поземлени имоти с идентификатори № 68134.4332.9592 и №68134.4332.9592 по КККР на АГКК за [населено място],[жк]. Оградата е изпълнена в съответствие с одобрен инвестиционен проект и издадено Разрешение за строеж № 05/25.01.2013г. на Гл. архитект на СО - район „О. купел", преди същото да е влязло в сила. Разрешението за строеж е отменено със Заповед № ДК-10-ЮЗР-121/29.07.2013г. на Началника на РДНСК Югозападен район с мотива, че същото е издадено в противоречие с разпоредбите на чл.48, ал.1 от ЗУТ и в несъответствие с действащия регулационен план на м. „кв.Горна баня", одобрен със Заповед № РД-50-307/20.04.1995г. на Гл. архитект на С.. Заповедта е обжалвана пред Административен съд - София град, който отхвърля жалбата. Строежът е шеста категория, съгласно чл.137, ал.1, т.6 от ЗУТ и Наредба № 1 от 30.07.2003г. на МРРБ за номенклатурата на видовете строежи. Установените обстоятелства са отразени в Констативен акт-№21/29.07.2014г., съставен по реда на чл.225а, ал.2 от ЗУТ от служители на отдел „Контрол по строителството" при СО - район „О. купел". Актът е съставен в отсъствието на нарушителя, като същият е съобщен чрез отправяне на писмено съобщение до адреса, посочен като седалище и адрес на управление на фирмата с писмо изх. № АБ-92-00-171/21/31.07.2014г. Писмото е получено на 04.08.2014г., видно от известие за доставяне с № ИД PS 1618 00AQTH 7. Констативният акт е връчен на 11.08.2014г. на Л. Д. Д. - представител на [фирма], съгласно пълномощно рег.№21689/07.07.2014г. на нотариус Р. Д., вписан под № 274 в регистъра на Нотариалната камара.

В законоустановения срок по съставения констативен акт е подадено възражение, заведено с вх. № АБ-92-00-171/22/18.08.2014г. от управителя на [фирма]. Възражението е оставено без уважение от страна на административния орган, тъй като не е в състояние да обори направените в констативния акт констатации до момента.

Въз основа на установената фактическа обстановка и съставения констативен акт с обжалваната заповед № РД-30-89/09.10.2014г. на директор на Дирекция “Общински строителен контрол“ при Столична община е направен извод за незаконен строеж по смисъла на чл.225, ал.2, т.2 от ЗУТ - без разрешение за строеж, в нарушение на чл. 148, ал.1 от ЗУТ, поради което и на основание чл. 225а, ал. 1 във връзка с чл. 225, ал. 2, т.2 от ЗУТ във връзка с чл. 223, ал. 1 т.8 от ЗУТ и Заповед РД-09-1423/05.12.2012г. на Кмета на Столична община правомощия по ЗУТ е наредено на дружеството да премахне индивидуализирания в заповедта строеж.

С разпореждане за насрочване на делото в открито съдебно заседание от 14.01.2015г съдът е указал на жалбоподателя, че носи тежестта в хода на производството да докаже фактическите констатации, на които базира възраженията си в жалбата, а на

ответника – да докаже издаване на оспорвания акт от компетентен орган, във валидна писмена форма и при правилно приложение на материалния и процесуалния закон.

В тази насока съдът констатира, че жалбоподателят не оспорва фактите по спора, като претендира допуснати от органа процесуални нарушения и неправилно приложение на материалния закон. Страните не правят искане за изслушване на експертиза.

При извършена служебна проверка за издаване на оспорвания акт от компетентен орган и във валидна писмена форма, АССГ в настоящия съдебен състав приема следното:

Съгласно § 1, ал. 3 от Допълнителните разпоредби на Закона за устройство на територията /ЗУТ/ кметът на общината може да предостави свои функции по този закон на заместниците си, на главния архитект на общината и на други длъжностни лица от общинската / районна/ администрация/. Касае се за законово предвидена възможност за делегиране на правомощия по ЗУТ. Със Заповед № РД-09-1423 от 05.12.2012г.-л. 16 по делото, кметът на Столична община делегира свои правомощия на Директора на Дирекция „Общински строителен контрол“ - СО, вкл. и да издава заповеди за премахване на незаконни строежи на основание чл. 225а, ал.1 от ЗУТ. Като издадена от Директора на Дирекция „Общински строителен контрол“ на основание чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ, процесната заповед е издадена от компетентен орган. Заповедта е във валидна писмена форма, подписана от органа издател, изведена с дата и № през администрацията на органа – издател, като съдържа от външна страна фактическите и правни основания за издаването ѝ.

При извършена проверка за издаване на оспорвания акт при спазване на законово регламентираната процедура и в съответствие с разпоредбите на материалния закон /както и като взе предвид възраженията на жалбоподателя/, АССГ приема, че в хода на административното производство не са допуснати съществени процесуални нарушения, основание за отмяна на заповедта. Съгласно чл. 225а от ЗУТ, кметът на общината или упълномощено от него длъжностно лице издава заповед за премахване на строежи от четвърта до шеста категория, незаконни по смисъла на чл. 225, ал. 2, или на части от тях. В конкретната хипотеза се касае за строеж от 6- та категория, като соченият порок попада в чл. 225 ал. 2, т. 2 от ЗУТ като строежът е без строителни книжа. Заповедта за премахване на строежа е издадена въз основа на констативен акт, съставен от служителите по чл. 223, ал.2. Съдът не споделя възражението на жалбоподателя, че за строежа има разрешение за строеж, като последният е в съответствие с разрешението и тези релевантни факти не са установени от органа. Напротив, изрично в обжалваната заповед е изписано, че за строежа е издадено разрешение за строеж и изграденото на място съответства на предвиденото по разрешението, но разрешението за строеж не е влязло в сила. Последното е било оспорвано по административен и съдебен ред, и като крайна последица – отменено. Отмяната на невлязлото в сила разрешение за строеж се приравнява на липса на разрешение за строеж. В случая, без значение за спора по това дело са фактите обосноваващи липса на вина у заявителя за незаконосъобразността на така издаденото разрешение за строеж. Строежът следва да започне едва въз основа на влязло в сила разрешение за строеж. На следващо място – дружеството може да търси

отговорност от незаконосъобразния административен акт /разрешение за строеж/, ако той е причинил вреди, които са в причинно-следствена връзка с незаконосъобразния акт и при условие, че последният е отменен по надлежен ред. Последните обстоятелства обаче са ирелевантни в производството по премахване на строежа като незаконен. Предвид горното, съдът приема за ирелевантни обстоятелствата в насока, че дружеството е подало заявление за издаване на разрешение за строеж, но виновното поведение на администрацията и допуснатите от нея нарушения в хода на производството по издаване на разрешението за строеж, които не са изяснени от органа в настоящото производство, са основание за незаконност на строежа. От значение за този спор са само фактите относно: - наличие на строеж; - извършването му въз основа на отменено разрешение за строеж, което се приравнява на липса на разрешение за строеж.

Безспорно по делото се установява вида на строежа – ограда. Длъжностните лица към СО на датата на проверката са констатирани с нарочно съставен протокол съществуването на този строеж, като са индивидуализирали същия в съставен акт, който носи подписите на длъжностните лица. По делото не се събраха доказателствата, че такава проверка не е извършвана от длъжностните лица на място, нито, че отразените от тях констатации не отговарят на описаната и съществуваща на място фактическа обстановка.

По отношение на представеното като доказателство разрешение за строеж, съдът намира, че е недопустимо в хода на настоящото производство да се обсъжда въпроса за законосъобразността на същото, както и причините за незаконосъобразност. Разрешенията за строеж подлежат на задължителен административен контрол от РДНСК и съдебен контрол пред АССГ в нарочно производство, като спрямо процесното е осъществен такъв и то е отменено. Отмяната на невлязлото в сила разрешение за строеж се приравнява на липса на разрешение за строеж, поради което и извършеният строеж на основание отменено разрешение за строеж се явява извършен без разрешение за строеж.

Съдът не споделя възраженията на жалбоподателя за неизяснена фактическа обстановка, нито за немотивираност на акта. Органът е установил релевантните за спора факти, като обжалваната заповед съдържа описание на установените факти, което има характер на мотиви за издаване на заповедта.

Тъй като строежът е извършен през 2013г., по отношение на него не могат да бъдат приложени разпоредбите на пар. 16 от ПР на ЗУТ и пар. 127 от ПЗР към ЗИД на ЗУТ.

Предвид гореизложеното, АССГ в настоящия съдебен състав приема, че обжалваната заповед е издадена от компетентен орган, при спазване на процедурата по издаване и при правилно приложение на материалния закон, поради което и жалбата срещу заповедта следва да бъде отхвърлена като неоснователна. Констатиран е незаконен строеж от 6-та категория без строителни книжа в нарушение на чл. 148 ал. 1 от ЗУТ, който подлежи на премахване като незаконен на основание чл. 225 ал. 2 т. 2 от ЗУТ. В хода на съдебното производство не са представени от жалбоподателя- адресат на заповедта строителни книжа за същия /извън отмененото разрешение за строеж/,

което налага извода, че е налице незаконен строеж, извършен без разрешение за строеж. С оглед на това, налице са материалноправните предпоставки по чл. 225 ал. 2 т. 2 от ЗУТ.

Предвид гореизложеното, АССГ в настоящия съдебен състав приема жалбата за неоснователна и същата следва да бъде отхвърлена.

Предвид изхода на делото и направеното искане в тази насока, на ответника се дължат разноски- юрисконсултско възнаграждение в размер на 600лв.

Воден от горното и на основание чл. 172 ал. 2 от АПК АССГ в настоящия съдебен състав

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ жалба на [фирма] срещу заповед № РД-30-89/09.10.2014г. на директор на Дирекция “Общински строителен контрол“ при Столична община.

ОСЪЖДА [фирма] да заплати на Столична община разноски по делото в размер на 600лв.

Решението е окончателно.

Препис от решението да се изпрати на страните по делото за сведение.

СЪДИЯ: