

РЕШЕНИЕ

№ 7362

гр. София, 27.11.2019 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 31 състав,
в публично заседание на 18.11.2019 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Веселина Женаварова

при участието на секретаря Розалия Радева, като разгледа дело номер **6458** по описа за **2017** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството по делото е по чл. 292 АПК.

Образувано е по искова молба на П. Д. Я. срещу РО НСК при РДНСК-ЮЗР /изпратена по подсъдност на АССГ с Определение №896/12.06.2017г. по адм.дело №427/2017 г. на АдмС-Б./ и по искова молба от П. Д. Я. срещу ДНСК, с които се иска съдът да постанови решение, с което да признае за установено, че не се дължи изпълнение на Заповед № ДК-02-БД-45/30.11.2007 г. на началника на РДНСК – Б., с която е разпоредено премахването на незаконен строеж “Масивна сграда”, находяща се в УПИ V-1422, 1423 в кв.31 по плана на [населено място] с административен адрес – [населено място], Б. област, [улица]. С оглед настъпилите изменения на организационната структура на ДНСК и правомощията на отделните ѝ звена, последно като ответник по делото е конституиран началникът на РДНСК-Б.. В обстоятелствената част на исковите молби, като нови основания, възникнали след влизане в сила на Заповед № ДК-02-БД-45/30.11.2007г., които са основание същата да не се изпълнява, се сочат изтекъл срок по чл.285, ал.1 АПК, както и че строежът представлява единственото жилище на ищеца. Претендират се направените по делото съдебни разноски.

Ищецът П. Д. Я., в съд.з., лично, чрез пълномощника адв.Т. и в представено от него писмено становище, поддържа иска.

Ответникът – Началника на РДНСК-Б., чрез процесуалния си представител юрк. П. и в представено от нея писмено становище, оспорва исковата претенция и моли съдът да я отхвърли, като неоснователна.

Административен съд София-град, като взе предвид посочените в исковите молби съображения, становищата на страните и събраните по делото писмени доказателства, направи следните фактически и правни изводи:

Искът е с правно основание чл. 292 от АПК и по характер е отрицателен установителен иск. Подаден е от лице с активна процесуална легитимация, длъжник по изпълнението, като лице с правен интерес, на което е наредено да премахне незаконния строеж: “ Масивна сграда”, находяща се в УПИ V-1422, 1423 в кв.31 по плана на [населено място] с административен адрес – [населено място], Б. област, [улица], съгласно влязла в сила Заповед № ДК-02-БД-45/30.11.2007г. на началника на РДНСК – Б., който е и взискател в изпълнителното производство. Искът по чл. 292 АПК може да се подаде без ограничение във времето, преди, по време или след осъществяване на изпълнението. С оглед изложеното, съдът намира, че искът е допустим. По съществото му взе предвид следното:

Заповед № ДК-02-БД-45/30.11.2007 г. на началника на РДНСК – Б. е влязла в сила, като съдебното обжалване срещу нея е приключило с Решение №3904/23.03.2010г. на ВАС по адм.д.№11446/2009г., с което е оставено в сила решение №380/26.06.2009г. по адм.д.№468/2008г. на АдМС-Б., с което е отхвърлена жалбата на ищеца срещу заповедта за премахване.

С покана за доброволно изпълнение по чл. 277, ал.1 от АПК, изх. № БК-1060-01-494/15.05.2010г. на началника на РДНСК-ЮЗР е образувано производство по изпълнение на влязлата в сила Заповед № ДК-02-БД-45/30.11.2007 г. на Началника на РДНСК-Б. за премахване на незаконен строеж, като поканата е връчена по реда на § 4, ал.1, изр. 2 от ДР на ЗУТ. С молба от 24.09.2010г., жалбоподателят е поискал отлагане на изпълнението, което е разрешено с разпореждане на началника на РДНСК-ЮЗР за срок от 3 месеца. Нова покана за доброволно изпълнение изх.№ЮЗР-10-127-01-636 е изпратена на 02.10.2015г., която видно от представените по делото констативен протокол, служебни бележки и съобщение, е връчена отново по реда на §4, ал.1 от ДР на ЗУТ чрез залепването ѝ на адреса на ищеца и на строежа на 13.11.2015г., след като павел Я. не е открит на своя адрес; закото поканата е съобщена и на сайта на ДНСК на 23.12.2015г. Съгласно протокол №БК-1060/19.02.2016г. на РО“НСК“–Б., строежът не е премахнат, предвид което е изготвен и протокол за предварително проучване на принудителното изпълнение на премахването на незаконния строеж от 19.02.2016г.; отправени са на 20.04.2016г. покани за участие в процедура за определяне на изпълнител на принудително премахване на незаконния строеж. Назначената със заповед №ДК-14-ЮЗР-94/25.05.2016г. на началника на РДНСК комисия, с протоколно решение от 07.07.2017г. е предложила принудителното изпълнение на заповедта за премахване да бъде възложено на [фирма]. По делото не се спори, че и до момента строежът не е премахнат доброволно или принудително.

Видно от писмо изх.№12-16-331-2/05.05.2017г. на Общинска администрация-Б., П. Д. Я. не ползва незаконния строеж за жилищни нужди.

При така установените факти, съдът прави следните правни изводи:

Предпоставките за основателност на иска по чл.292 АПК са: 1. да има образувано изпълнително производство, въз основа на влязло в сила изпълнително основание; 2. длъжникът по това изпълнително производство да претендира нови факти, настъпили след влизане в сила на изпълнителното основание, които да са довели до изключване, погасяване или отлагане на задължението вменено с изпълнителното основание.

Предмет на установяване в настоящото производство е обстоятелството, че макар и възникнало, изпълняемото задължение е престанало да съществува или е станало неизискуемо. Съгласно приложимата норма на чл. 292 АПК, вече възникналото задължение може да се оспори само въз основа на факти, настъпили след издаване на изпълнителното основание. В тежест на ищеца е да установи, че след влизане в сила на процесната Заповед № ДК-02-БД-45/30.11.2007 г. на началника на РДНСК – Б., представляваща изпълнително основание по смисъла на чл. 268, т. 1 АПК, са настъпили нови факти, които изключват, погасяват или отлагат изпълнението на задължението за премахване на незаконния строеж.

По отношение на първата предпоставка, по делото е безспорно, че Заповед № ДК-02-БД-45/30.11.2007 г. на началника на РДНСК – Б. е влязла в сила на 23.03.2010г., като съдебното обжалване срещу нея е приключило с Решение №3904/23.03.2010г. на ВАС по адм.д.№11446/2009г.

С покана за доброволно изпълнение по чл. 277, ал.1 от АПК, изх. № БК-1060-01-494/15.05.2010г. на началника на РДНСК-ЮЗР е образувано производство по изпълнение на влязлата в сила Заповед за премахване на незаконен строеж, като не се спори, че до момента строежът не е премахнат принудително.

По отношение на твърдението за изтекла 5-годишна погасителна давност, съдът намира следното:

Съгласно чл.285, ал.1 АПК, ако специален закон не разпорежда друго, изпълнителното основание не се привежда в изпълнение, ако са изминали 5 години от влизането му в сила, като давността не се прилага служебно – ал.2. Погасителната давност, като юридически факт, е период от време, с изтичането на който настъпват определени правни последици, а именно погасяване на вземането и преклудирание възможността за принудително изпълнение на задължението по влязъл в сила индивидуален административен акт, в случая за премахване на незаконен строеж. Давността като институт на правото може да се претендира чрез възражение по чл.282, ал.1, т.9 АПК или чрез отрицателен установителен иск по чл.292 АПК. Искът по чл.292 АПК може да предхожда, да съпътства или да следва принудителното изпълнение.

Погасителната давност представлява установен в закона период от време, през който субективното право на кредитора не е погасено - не са настъпили юридически факти, които да погасят субективното право на вземане. Давността е институт, регламентиращ последиците по отношение на вземането, когато липсва достатъчно активност от страна на кредитора. Заповед № ДК-02-БД-45/30.11.2007г. представлява индивидуален административен акт от категорията на конститутивните - непосредствено създаващи права или задължения за техните адресати, които при необходимост могат да бъдат изпълнени пряко със средствата на държавна принуда. При неблагоприятно засягане на правната сфера на правните субекти, чрез издаване на индивидуален административен акт, който създава ограничение или забрана, или създава задължение за предприемане на определено действие, с института на давността законодателят е очертал времево възможността за принудителното изпълнение на акта. С разпоредбата на чл.285, ал.1 АПК законодателят изрично е насочил към проверка на специални разпоредби във връзка с института на давността, като предвид липсата на изрична регламентация в кодекса, приложение следва да намерят общите правила досежно реда за признаването му, за спиране и прекъсване на срока, начало на нова давност и пр. Принципно, давността е институт на

материалното право, поради което по отношение на нея, при липса на друга уредба и в административното производство са приложими разпоредбите на чл.115 и сл. от Закона за задълженията и договорите /ЗЗД/. Съгласно чл.115, б.“ж“ ЗЗД давност не тече докато трае съдебният процес относно вземането, а съгласно чл.116, б.“в“ ЗЗД давността се прекъсва с предприемане на действия за принудително изпълнение като по силата на чл.117, ал.1 ЗЗД от прекъсването на давността почва да тече нов петгодишен срок.

Относно прекъсването на давността, с оглед изпратени на ищеца покани за доброволно изпълнение, на което се позовава ответника, съдът споделя мотивите на Тълкувателно постановление №2/18.03.2019г. на ОСС от ГК и ТК на ВКС и ОСС от I и II колегия на ВАС по тълкувателно дело № 1/2017г., съгласно които „в производството по дял пети на АПК институтът на давността намира изрична законова уредба в нормата на чл.285 АПК, според която, ако специален закон не разпорежда друго, изпълнителното основание не се привежда в изпълнение, ако са изминали 5 години от влизането му в сила. Ролята на получаването на поканата за доброволно изпълнение за прекъсване на давността по чл.285 АПК е законово закрепена в разпоредбата на чл.282, ал.1, т.9 АПК. Според нея, производството се прекратява по възражение на длъжника, ако от деня, в който задължението е станало изискуемо, до получаването на поканата за доброволно изпълнение по чл.277, е изтекла давността по чл.285 АПК. От съдържанието на нормата става ясно, че законодателят изрично придава правни последици на факта на получаване на поканата за доброволно изпълнение при преценка изтекла ли е давността по чл.285 АПК.“.

С връчването на 10.09.2010г., по реда на § 4, ал.1, изр.2 от ДР на ЗУТ, на покана за доброволно изпълнение от 15.05.2010г., адресирана до П. Д. Я., погасителната давност е била прекъсната. Видно от приложената молба от 24.09.2010г., поканата за доброволно изпълнение е станала известна на ищеца, който е поискал отлагане на изпълнението, разрешено с разпореждане от 27.09.2010г. на началника на РДНСК-ЮЗР за срок от 3 месеца. В АПК, липсва аналогична разпоредба на тази по чл.433, ал.1, т.8 ГПК, според която изпълнителното производство се прекратява, ако вискателят не поиска извършването на изпълнителни действия в продължение на две години; поради което дори да се приеме, че от изтичането на срок на разрешеното отлагане на изпълнението на 27.12.2010г. започва да тече нова давност съгласно чл.116, б.“в“ ЗЗД, същата отново е била прекъсната с връчването на 13.11.2015г., отново по реда на § 4, ал.1, изр.2 от ДР на ЗУТ, на новата покана от 02.10.2015г.

Неоснователно е възражението на ищеца, че директора на РДНСК-ЮЗР не е бил компетентен орган да образува изпълнителното производство, като изпрати поканата за доброволно изпълнение. Съгласно чл.225, ал.1 ЗУТ, в редакцията му към образуване на изпълнителното производство, началникът на ДНСК или упълномощено от него длъжностно лице издава заповед за премахване на незаконни строежи или на части от тях.

От представените по делото доказателства се установява също, че в изпълнение на предвиденото в чл. 4 от Наредба № 13 от 23.07.2001г. за принудителното изпълнение на заповеди за премахване на незаконни строежи или части от тях от органите на Дирекцията за национален строителен контрол (Наредба № 13/2001г.) от органа по изпълнението са предприемани действия във връзка с изпълнението на влязлата в сила заповед за премахване на незаконен строеж. По делото безспорно се установи, че органът по изпълнението е предприел действия по принудителното изпълнение и при

липсата на акт за прекратяването му, издаден на основание чл.282 АПК, изпълнителното производство е било висящо, считано от 15.05.2010г. и давност не е изтекла.

Предмет на разглеждане в настоящото производство е не законосъобразността на Заповед № ДК-02-БД-45/30.11.2007г., нито законосъобразността на предприетите действия по изпълнението ѝ от началника на ДНСК, а единствено погасено ли е правото на органа за принудително изпълнение на влезлия в сила индивидуален административен акт.

Соченото обстоятелство - процесната постройка да е единствено жилище на ищеца, освен че не е доказано по делото, доколкото от събраните доказателства се установява, че ищецът не живее в него, е релевантно в производство по оспорване на действия на органа по изпълнение, но не и в настоящото. Както беше посочено по-горе, съгласно нормата на чл.292 АПК, задължението, предмет на изпълнение, може да се оспори чрез иск само въз основа на факти, които са настъпили след издаване на изпълнителното основание и то такива, сочещи на неизискуемост на дължимото изпълнение /изключване или погасяване/, разпоредено с влезлия в сила административен акт, който съставлява изпълнителното основание. Ето защо, наведеното възражение не представлява такъв нов факт, изключващ или погасяващ дължимото изпълнение.

По изложените съображения съдът намира предявения от П. Д. Я. отрицателен установителен иск с правно основание чл.292 АПК за неоснователен и като такъв той следва да бъде отхвърлен.

Водим от горното, Административен съд София-град, Второ отделение, 31 състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ ИСКА с правно основание чл.292 АПК, предявен от П. Д. Я., с ЕГН-[ЕГН], срещу началника на Регионална дирекция за национален строителен контрол-Б. да се признае за установено, че правото на принудително изпълнение на Заповед № ДК-02-БД-45/30.11.2007г., издадена от началника на Регионална дирекция за национален строителен контрол-Б. е погасено.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: