

РЕШЕНИЕ

№ 7570

гр. София, 03.12.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 23 състав,
в публично заседание на 25.11.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Антоанета Аргирова

при участието на секретаря Ина Андонова, като разгледа дело номер **7860** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Образувано е по жалба на С. Д. С. срещу Заповед №ДК-02-ЮЗР-229/23.07.2012 г. на началника на РДНСК-ЮЗР, с която е наредено да бъде премахнат незаконен строеж: „Преустройство на ап.61 /ателие/" в УПИ-За ЖС, гараж и КО по плана на [населено място], м."Л.-зона В", с административен адрес: [населено място],[жк], [жилищен адрес] вх."Г", ет.1, район „П."-СО, който да се възстанови във вида, съществувал преди извършване на незаконния строеж, съгласно одобрения на 19.02.1990 г. проект от СГНС Управление „Архитектура и благоустройство”.

Наведените в жалбата основания за оспорване на акта са за допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила и противоречие с материалния закон-чл.146, т.3 и т.4 от АПК, аргументирани с доводи за неправилно установена фактическа обстановка, тъй като констатациите на администрацията, отразени в Констативен акт /КА/ № С12-576/14.06.2012 г. били непълни и се базирали единствено на жалбата на етажните собственици и на заварената на място фактическа обстановка. В действителност към ап.61 /ателие/ били включени 17 кв.м. от общите части, но за преустройство не можело да се говори, тъй като жалбоподателят закупил имота от строителя в този му вид, въз основа представените в нотариалното производство документи, които обаче в нарушение на процесуалните правила-чл.7, ал.2 и чл.35 от АПК не били изискани от органа за изясняване на фактите по случая. Отделно от това в оспорената заповед съществувала неяснота за строежа, чието премахване било разпоредено. Строежът не бил идентифициран

достатъчно ясно, поради което и волята на органа какво точно подлежи на премахване оставала неясна. На последно място се сочи, че в заповедта не било посочено, че извършеното представлявало реконструкция по смисъла на т.44 от § 5 от ДР на ЗУТ и въпреки това била приложена разпоредбата на чл.225, във вр. с чл.137, ал.1, т.1,2 и 3 от ЗУТ. След като в оспорената заповед било посочено, че на премахване подлежи „преустройство на ап.б1 /ателие/, с приобщаване на общи части /помещение за колички и велосипеди/, следвало да се приложи разпоредбата на чл.225а във вр. с чл.137, ал.1, т.4 от ЗУТ, б.”д”, защото същата визирала извършването на вътрешни преустройства на сгради от първа до четвърта категория, с които не се засяга конструкцията им.

Ответникът-началника на РДНСК-ЮЗР не депозира писмен отговор по жалбата в срока по чл.163, ал.2 от АПК, вр.чл.152, ал.1 от АПК.

В с.з. пред АС-София град, упълномощеният процесуален представител на жалбоподателя-адв.С. /л.72-73 от досието на делото/ не се явява и не аргументира основателността на жалбата въз основа на събраните по делото доказателства.

Ответникът се представлява от юриконсулт С., която оспорва жалбата и моли за отхвърлянето ѝ. В определения от съда срок, депозира писмени бележки, в които аргументира неоснователността на жалбата с липсата на доказателства за спазването на изискванията на чл.185, ал.3 от ЗУТ, което правело неприложим § 127 от ПЗР на ЗУТ, независимо от годината на извършване на строежа.

Прокурор от Софийска градска прокуратура, редовно призована, не взема участие в производството по делото и не дава заключение за законосъобразността на оспорената заповед.

Административен съд-София град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните в съдебно заседание, прецени събраните по делото доказателства по реда на чл. 235 от ГПК, вр.чл. 144 от АПК и служебно, на основание чл.168, ал.1 от АПК, провери изцяло законосъобразността на обжалвания акт на основанията по чл.146 от АПК, намира следното от фактическа и правна страна:

Жалбата е допустима.

Подадена е срещу акт, който подлежи на оспорване по съдебен ред, от лице с правен интерес от оспорването и при спазване на 14-дневния преклузивния срок за подаването ѝ по чл.215, ал.4 от ЗУТ, с оглед датата на 1-то надлежно съобщаване на заповедта-на 15.07.2013 г., удостоверено в приложения в адм. преписка заверен препис от нея /43 от делото/.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Заповедта е издадена от компетентен орган-началникът на РДНСК-ЮЗР. Компетентността на органа произтича от разпоредбата на чл.225, ал.1 от ЗУТ /в приложимата ѝ редакция /чл.142, ал.1 от АПК/- до изм.ДВ, бр.82/2012 г., в сила от 26.11.2012 г./ и Заповед № РД-13-228 от 02.07.2012 г., с която началникът на ДНСК е делегирал правомощието си за издаване на заповеди за премахване незаконни строежи по чл.225, ал.1 от ЗУТ на началниците на РДНСК /л.69/.

Спазени са установената писмена форма и съдържание за издаване на административен акт-чл.59,ал.1 и ал.2 АПК, доколкото в ЗУТ няма други специални изисквания и не са допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила. КА № С12-576/14.06.2012 г. е съобщен на жалбоподателя по реда на § 4, ал.1 от ДР на ЗУТ. Че реално същият е узнал за него е видно от това, че е подал жалба до съда срещу "заповед" № С12-576/14.06.2012 г.,

производството по която е било прекратено с Определение №4886/29.10.2012 г. по адм.дело №6480/2012 г. на АССГ, поради непосочване на оспорен индивидуален административен акт /л.49, л.54 и л.30/. Възражение до административния орган срещу обективизираните в КА констатации, обаче, не е било подадено.

Оспорената заповед е мотивирана като са посочени фактическите и правни основания за издаването ѝ.

Фактическите установявания на органа се съдържат в редовно съставения КА № С12-576/14.06.2012 г. и са възпроизведени в съдържанието на оспорената заповед, като е изложено, че строежът е собственост на С. Д. С. съгласно нот.акт за покупко-продажба №56, т.І, рег.№628, дело №52/1998 г.; Описан е извършения строеж-преустройство на апартамент 61 /ателие/ с приобщаване на общи части /помещение за колички и велосипеди/ от жил.блок №25, вх."Г", [жк], в режим на етажна собственост. Посочено е и това, че преустройството е извършено посредством преместване на входната врата на ателието пред входа на общото помещение, с което е увеличена застроената площ на ателието за сметка на общите части. Строежът е квалифициран като незаконен и подлежащ на премахване по смисъла на чл.225, ал.2, т.2 от ЗУТ, поради липса на издадени строителни книжа-разрешение за строеж и одобрени инвестиционни проекти-чл.148, ал.1 и чл.137, ал.3 от ЗУТ.

В съдебното производство по оспорване на заповедта за изясняването на спора от фактическа страна е допусната и извършена СТЕ. В приетото по нея и неоспорено от страните заключение, вещото лице /ВЛ/ излага, че е анализиало: окомерната скица към КА; Н.акт № 56, дело № 52 от 1998 г., в който не са изброени отделните помещения, от които се състои ателието, но като граница на ателието е посочено помещение за колички и велосипеди; Наличната техническа документация в планов архив на Н. при СО, касаеща бл. 25 в кв.12 на[жк]- проект, част „РП-преработка“, одобрен от У., [населено място] на 19.02.1990г., като съдържащия се в проекта план е приложен към делото /л. 57/. От съдържанието му ВЛ е установило, че в проекта не е обозначено предназначението на отделните помещения, както и техните размери. На плана не били отбелязани и вратите на помещенията, съгласно приетия начин за графическото им обозначаване. В отделни участъци графическите очертания на стените били прекъснати, което със сигурност означава наличие на отвори в стените. Предвид това, можело да се направи извода, че на тези места биха могли да се поставят врати, но можели да останат и само като отвори; Приложеното към проекта Разрешение за строеж /РС/ № 17 от 20.02. 1990 г., издадено от Управление „Архитектура и благоустройство“ на Народен съвет - [населено място]- с него се разрешавало на С., [населено място], [улица] да извърши предвидените СМР по одобрения от 19.02.1990 г. работен проект. Други проекти, касаещи изпълнение на следващи преустройства в [жилищен адрес] както и за ап.61 от вх."Г" не били открити, вкл. и в р-н „П.“- СО; ВЛ извършило и оглед на процесния обект, при който констатирало, че процесния имот, представляващ ап. 61 /ателие/ е разположен на ет.1, вх. Г, бл. 25 в[жк]- [населено място]. При сравнението му с нот. акт за собственост и с плана /проекта/, описан по-горе, ВЛ установило разминаване между фактическото разположение на процесния имот и графическото му изображение в схемата към проекта/плана/, което разминаване се изразява в това, че процесният имот се намира на първия етаж във вход, обозначен като „вход Г“, на калкан с [жилищен адрес] а по схемата, същият този вход е обозначен като „вход А“. Поради това ВЛ приема входа, в който се намира процесния имот с фактическото му обозначение -

„вход Г”. ВЛ констатирало различие и по отношение на помещението за колички и велосипеди в двата входа на блок 25 - вход „А” и вход „Г”, изразяващо се в това, че помещението за колички и велосипеди във вход „А” е с обозначен в проекта пряк изход към стълбището, а помещението за колички във вход „Г” няма обозначен пряк изход към стълбището. В ап. 61/ателие/ се влиза през входна врата, монтирана на дясната стълбищна стена във вход „Г”, на ниво първи етаж. Реално вратата съвпада по местоположение с т. нар. „нова входна врата”, обозначена в окомерната скица към КА № С12- 576 / л.55 от делото/. На същото това място по проекта от 1990 г. има обозначен отвор. Входната врата е стоманена, по вид и изработка се отличава от останалите входни врати на етаж. Вратата видимо е допълнително монтирана или подменявана. Зад вратата в ап. 61/ателие/, се намира входно антре с коридор, към който, изброени от ляво на дясно се намират следните помещения: помещение за колички и велосипеди, жилищно помещение - стая, сухотръбие, баня, втора жилищна стая, кухня, WC, помещение със спомагателни функции. Отделните помещения в ап. 61/ателие/ са отразени точно в окомерната скица към КА и правилно е посочено разположението на вратите на помещенията. Разположението на помещенията от ап. 61/ателие/ е в съответствие с проекта от 1990 г. Тъй като в проекта от 1990 г., предназначението на отделните помещения в бл. 25 не е посочено, ВЛ е идентифицирало местоположението на помещението за колички и велосипеди във вход „Г” с това, което жалбоподателят му е посочил при огледа. Същото това помещение и на скицата /л.55 от делото/ е посочено като - „приобщена стая /помещение за колички/”. За по-точно определяне на местоположението на помещението за колички и велосипеди от вход "Г", допълнително ВЛ измерило светлите размери на всички помещения в ап.6 /ателие/ и определило нетната им площ, която сумарно се равнявала на 75.10 кв.м., което е значително повече от посочената в нотариалния акт площ от 61.37 кв.м. Площта на приобщената стая /помещение за колички/ от скицата на л.55 от делото е равна на 17.15 кв.м. Останалата площ от 58.35 кв.м. формира площта на ап. 61/ателие/ и съответства на площта, посочена в нотариалния акт. Въз основа на тези констатации, вещото лице дава заключение, че „приобщена стая /помещение за колички/” от скицата на л.55 по делото и помещението за колички и велосипеди, посочено като граница на процесния имот по нот. акт № 56, т I, рег. № 628, дело № 52 от 1998г са едно и също помещение. Помещението за колички и велосипеди се състои от стая със светли размери 4.95м x3.46 м /нетна площ от 17.15 кв.м./ и тераса с размери 1.48м x 3.48м. /нетна площ от 5.15кв.м./. Помещението е без пряк изход към общото стълбище на сградата. Допълнително в стаята към помещението за колички и велосипеди са извършени следните строително монтажни работи /СМР/: настилане с ламиниран паркет, монтаж на нова П. фасадна дограма, цветно финишно боядисване. С изпълнението на посочените СМР, помещението функционално е превърнато в жилищна стая и реално е интегрирано към останалите помещения на ап. 61/ателие/. Същото е мебелирано и в момента се ползва от жалбоподателя със същото /жилищно/ предназначение. На мястото, посочено в окомерната скица / л.55 от делото/, като „премахната входна врата”, ВЛ не открило следи от стени или отвор, на които по-рано е била монтирана входна врата с обичайни размери 90 x 200 см., която след това да е била премествана на мястото, обозначеното в скицата като „нова входна врата”. От вътрешната страна на стената, където в момента е разположена входната врата на ап. 61/ателие/ е разположено и апартаментното ел. табло на ап.61 /ателие/. Същото по вид и форма е

относимо към периода на изграждане на апартамента - 1990 - 1997г. и видимо не е било измествано. Тъй като апартаментното ел. табло винаги се намира вътре в апартамента, обосновава извод, че входната врата на ап. 61 /ателие/ не е била премествана, а е била само подменявана. Помещението за колички и велосипеди от вход „Г”, ет.1 на [жилищен адрес] чрез изпълнени допълнително СМР /след 1998г./ е сменило предназначението си. Превърнато е в жилищно помещение и като такава е приобщено функционално и пространствено към ателието на жалбоподателя. С гореописаното действие нетната площ на ап.61/ателие/ е увеличена с 17.15 кв.м., за сметка на помещението за общо ползване, загубило функциите и предназначението си на помещение за съхранение на колички и велосипеди, така както е записано в чл. 98, ал.2, т.1 от Наредба №7 от 2003г. на МРРБ. За описаното по т. 3 преустройство липсват одобрени проекти и др. строителни книжа в архива на Н. при СО. Промяната на предназначението на помещението за колички и велосипеди- в жилищно помещение води до промяна на основни кадастрални данни, определени съгласно Закона за кадастъра и имотния регистър и нормативните актове за неговото прилагане и по-конкретно: променя се кода на помещението и същият става 510, в съответствие с т. 4 от Класификатора за предназначение на сградите и на самостоятелните обекти в тях, посочен в Таблица 3, към чл.16, ал.2 от Наредба № 3 от 28 април 2005 г. за съдържанието, създаването и поддържането на кадастралната карта и кадастралните регистри. Въз основа на техническите характеристики на материалите, вложени при изпълнение на СМР, ВЛ отнася същите по време на извършване - след 22.10.1997 г., т.е. след въвеждане на сградата в експлоатация и издаване на Разрешението за ползване на обектите в нея.

Съгласно действащия подробен устройствен план на района /л.68 по делото/, бл. 25 представлява 7-етажна многофамилна жилищна сграда, с височина над 15 м. Същата попада в групата на жилищните сгради с високо застрояване и съгласно чл. 137, ал.1, т.3, б.”в” от ЗУТ и се категоризира към трета категория строежи. Видно от текста на чл. 137, ал.1, т.3, б.”ж” от ЗУТ, който е бил в сила към 23.07.2012г. - датата на издаване на Заповед № ДК-02-ЮЗР-229/23.07.2012г., реконструкциите, преустройствата, основните ремонти и смяната на предназначението на строежи от трета категория също се категоризират към трета категория строежи. С оглед на това, ВЛ определя извършеното преустройство, изразяващо се в смяна на предназначението на „помещение за колички и велосипеди” към датата на издаване на Заповед № ДК-02-ЮЗР-229/23.07.2012г. като строеж трета категория.

Помещението за колички и велосипеди на ет.1, вход „Г” на бл. 25 не е имало пряк изход към останалите общи части на сградата и е било пространствено свързано само с ап. 61 /ателие/, още на етапа на изграждане на жилищния блок. С това си фактическо разположение и без осигурен достъп от собственика на ап.61/ателие/ или от друго място в общите части на вх.”Г”, помещението за колички и велосипеди реално не би могло да служи за общо ползване. Наличие на помещение за общо ползване, предназначено за съхранение на колички и велосипеди в многофамилните жилищни сгради не е задължително, поради което премахването и придаването на такова помещение към ап. 61 /ателие/ не противоречи на чл. 98 от Наредба №7 от 2003г. на МРРБ и на ЗУТ.

Съдът кредитира заключението на вещото лице и приема за установени по делото изложените по-горе факти. Те не опровергават фактическите установявания на административния орган, а напротив-потвърждават ги, поради което и обратно на

твърденията в жалбата, в административното производство фактичката обстановка е била правилно установена.

Извършеното е строеж по смисъла на § 38, т.5, предл.последно от ДР на ЗУТ-преустройство с промяна на предназначението на обект-обща собственост. Строежа е 3-та категория- чл. 137, ал.1, т.3, б."ж" от ЗУТ/ в действащата към момента на издаването на заповедта редакция-до изм.ДВ, бр.82 от 2012 г. в сила от 26.11.2012 г./ като е едновременно и „преустройство” и „смяна на предназначението” на строеж от тази категория.

"Промяна на предназначението" на обект или на част от него е промяната от един начин на ползване в друг съгласно съответстващите им кодове, представляващи основни кадастрални данни и определени съгласно Закона за кадастъра и имотния регистър и нормативните актове за неговото прилагане- § 5, т.41 от ДР на ЗУТ.

По същество издадената заповед е материално законосъобразна. Процесният строеж е изграден без издадени строителни книжа- одобрен инвестиционен проект-чл.137, ал.3 и чл.147 от ЗУТ /съответно чл.37, ал.1 от З. и чл.225 от ППЗТСУ/ и издадено въз основа на него разрешение за строеж-148, ал.1 от ЗУТ /съответно-чл.55 от З./, което го квалифицира като незаконен и поражда упражненото от органа правомощие да разпорежи премахването му-чл.225, ал.2, т.2 от ЗУТ.

Фактичките установявания на съда, включително и въз основа на заключението на ВЛ, не позволяват да се направи категоричен извод за времето на извършване на процесното преустройство-кога точно след 22.10.1997 г. е извършено с оглед преценката за търпимост на строежа по §16, ал.2 от ПР на ЗУТ, касаещ периода от 08.04.1987г. до 30.06.1998 г., съответно §127, ал.1 от ПЗР към ЗИД на ЗУТ /обн. ДВ, бр.82 от 2012 г., в сила от 26.11.2012 г./, касаещ периода от 31.03.2001 г. Съдът, във връзка с установяване на това обстоятелство, с определението за насрочване на делото в открито с.з. от 07.10.2013 г., заедно с допускането на СТЕ е допуснал и събирането на гласни доказателства чрез разпит на един свидетел при режим на довеждане от жалбоподателя. /л.72, стр.2/. Определението на съда е съобщено на 15.10.2013 г. на адреса на адвоката-пълномощник, чрез когото е била подадена жалбата до съда /л.77/. Същото е изпълнено в частта за внасяне на определения от съда депозит за ВЛ, но в проведеното редовно с.з. на 25.11.2013 г., свидетел не е доведен, не е посочена причина за неявяването, нито е поискано предоставянето на допълнителна възможност за това.

Независимо от това, възможно най-ранната дата на извършване на процесното преустройство е след 22.10.1997г. и най-благоприятната възможност за жалбоподателя е същото да е било осъществено до 30.06.1998 г. В такъв случай за него би била приложима разпоредбата на §16, ал.2 от ПР на ЗУТ. За да е търпим е било необходимо, преустройството да е допустимо по действащите градоустройствени планове и по правилата и нормативите, действали към момента на извършването му или съгласно ЗУТ, както и да е бил деклариран от собственика му в 6-месечен срок от влизането в сила на същия-31.03.2001 г. По отношение на процесния строеж не е налице втората кумулативна предпоставка-жалбоподателят не твърди и не представя доказателства строежът да е бил деклариран от него след придобиването му

/10.12.1998 г./ или преди това от праводателя по договора за покупко-продажба- [фирма]. / Решение №3822 от 19.03.2013 г. по адм.дело №1693/2013 г. на ВАС, II о./.

Ако пък строежа е бил извършен след 30.06.1998 г., но до 31.03.2001 г., той отново би бил нетърпим. Разпоредбата на §127, ал.1 от ПЗР към ЗИД на ЗУТ е материалноправна и при липса на изрична разпоредба за обратно действие /чл.14, ал.1 от ЗНА/, тя е приложима спрямо актове за премахване на незаконни строежи, издадени след влизането ѝ в сила-26.11.2012 г. /чл.142, ал.1 от АПК/, а оспорената заповед е издадена преди това- на 23.07.2012 г.

На последно място съдът сочи, че е неоснователно и възражението, че незаконният строеж не е идентифициран достатъчно ясно и волята на органа какво точно подлежи на премахване е също неясна. Строежът е индивидуализиран не само с диспозитивната част на заповедта, в която е определен като:„Преустройство на ап.61 /ателие/" , но и чрез описанието му в мотивната част на заповедта, в която е посочено в какво се изразява преустройството-приобщаване на общи части /помещение за колички и велосипеди/, извършено посредством преместване на входната врата на ателието пред входа на общото помещение, с което е увеличена застроената площ на ателието за сметка на общите части. Ясна е и разпоредителната воля на органа-да се премахне незаконния строеж, като строежа се възстанови във вида съгласно одобрения на 19.02.1990 г. проект от СГНС Управление „Архитектура и благоустройство”.

С оглед на гореизложените съображения, съдът намери оспорената заповед за законосъобразна, поради което жалбата срещу нея следва да бъде отхвърлена, като неоснователна.

При този изход на спора, предмет на делото, с решението разноси не следва да се възлагат /чл.172а, т.7 от АПК/:

- На жалбоподателя не се дължат-по арг. за обратното от чл.143, ал.1 от АПК;
- От ответника не са поискани за защитата, осъществена от юрисконсулт-чл.143, ал.4 и чл.126 от АПК, установяващ принципа на диспозитивното начало в съдебния административен процес.

Мотивиран така, Административен съд-София град, II отделение, 23-ти състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на С. Д. С. срещу Заповед №ДК-02-ЮЗР-229/23.07.2012 г., издадена от началника на РДНСК-ЮЗР.

Решението може да бъде обжалвано и/или протестирано чрез Административен съд София-град пред Върховен административен съд на РБ в 14-дневен срок от съобщаването му на страните, а от Главният прокурор или неговият заместник при В. в едномесечен срок от постановяването му.

Решението да се съобщи на страните чрез изпращане на препис от него по реда на чл. 137 от АПК.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: