

РЕШЕНИЕ

№ 3856

гр. София, 10.06.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 37 състав,
в публично заседание на 23.05.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Славина Влатова

при участието на секретаря Силвиана Шишкова, като разгледа дело номер **9986** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – 178 от АПК във връзка с чл. 215 от ЗУТ.

Производството е образувано по жалба на Т. Н. И. от [населено място] срещу Заповед № РД – 20 – 92 от 26.07.2011г. на Директора на Дирекция „Контрол по строителството” на СО, с която нарежда на жалбоподателя и останалите съсобственици в имота М. Д. Т., А. В. С., А. Н. З. да премахнат строеж „септична яма с размери в план 1/1 м., покрита с ламарина”, разположена в УПИ V – 365, кв. 45, м. „К.”, [населено място], като неподходяща местоположение и разположение.

В жалбата си жалбоподателят навежда доводи за незаконосъобразност на издадената заповед, неправилното приложение на материалния закон. Твърди, че това е така, тъй като септичната яма е изградена през 1961 – 1963г., когато е построена къщата, която обслужва и която е негова собственост и на други лица. Твърди, че към онзи момент е разрешено построяването на септичната яма, като по указания на тогавашния отдел „Градоустройство” при СГНС ямата се оттича в септична яма, намираща се в съседния общински имот. След закупуването на този имот от „Б. III” и започнало строителство септичната яма в общинския имот е разрушена и отпадните води се събират в ямата, предмет на оспорената заповед. Твърди, че са се обърнали към Софийска вода, но от тяхно писмо става ясно, че в района по [улица] няма изграден канал и искането им за включване в него не може да бъде изпълнено. От писмо на район „В.” пък твърди, че се установява, че имотът им е с голяма денивелация и в ниската му част не може да се изгради яма, поради невъзможността за достъп на коли

за почистване. Твърди, че по указание на общината са поискали да се включат в изградена канализация на новостроящата се в съседство сграда, но им е отказано от „Б. III”, поради това, че се е установило, че сградата на Б. III не е въведена в експлоатация. Твърди, че септичната яма не е неподходяща по местонахождение, а е изградена точно там където е указано и в съответствие с правилата действали при изграждането ѝ по Закона за плановото изграждане на населените места. Иска оспорената заповед да бъде отменена. Претендира разноски.

Ответникът Директорът на Дирекция „Общински строителен контрол”, в качеството му на правоприемник на Директора на Дирекция „Контрол по строителството” на СО, чрез процесуалния си представител изразява становище, че жалбата е неоснователна, а оспорената заповед законосъобразна, тъй като посочва, че видно от СТЕ септичната яма не отговаря на императивните изисквания на ЗУТ. Иска жалбата да бъде отхвърлена. Претендира разноски в размер на юристконсултско възнаграждение. Прави възражение на прекомерност на уговореното адвокатско възнаграждение.

Заинтересованите страни – адресати на заповедта М. Д. Ш., А. В. С., А. Н. З. не се явяват, не се представляват и не изразяват становище по жалбата.

Жалбоподателят е уведомен за оспорената заповед на 06.10.2011г., за което се е подписал собственоръчно под заповедта. Жалбата е подадена на 20.10.2011г., т.е. жалбата е подадена в законово установения 14 дневен срок, от страна – адресат на акта, срещу акт, който подлежи на съдебен контрол. Във връзка с изложеното дотук съдът счита, че жалбата е процесуално допустима.

Административният съд С. – град, II Отделение, 37 – ми състав, обсъди събраните по делото доказателства във връзка с доводите на страните и приема за установено следното:

По делото между страните не е спорно, че жалбоподателят и останалите заинтересовани страни – адресати на акта са съсобственици по силата на недвижим имот, а именно: УПИ V – 365, кв. 45 по плана на [населено място], м. „К.”, с административен адрес [населено място], [улица] намиращата се в имота сграда.

С констативен протокол 12.10.2010г. назначена на основание чл. 196 ал. 1 от ЗУТ комисия от Директора на Дирекция „Контрол по строителството” при СО със заповед № РД – 20 – 190 от 24.11.2009г. е установила, че в североизточната част на парцел V – 365, кв. 45, м. К., [населено място] на около 1 м. от ажурна ограда – граница с УПИ VII – 362, 363 и 364, съществува стара септична яма с размери в план около 1/1 м., покрита с ламарина. Установено е, че ямата е на отстояние около 6 – 7 м. от новопостроена многофамилна жилищна сграда в УПИ VII – 362, 363 и 364. Установено е, че ямата е построена заедно с жилищната сграда в УПИ V – 365 през 1961 – 1963г. и е била заустена към септична яма, попадаща в съседния общински имот УПИ VII – 362, 363, 364, в който към момента на проверката е построена сграда. Установено е и че имот УПИ V – 365 е с денивелация около 12 – 13 м., като в по – високата му част е ситуирана триетажна жилищна сграда, изградена в периода 1961 – 1963г., по представен протокол за строителна линия и ниво от 21.09.1961г. Този протокол е съставен при извършен оглед на място с присъствие на всички заинтересовани лица. Този протокол обаче е съставен от комисия в незаконен състав, тъй като В. К. – гл. експерт в отдел ИИИКБЕО не е лице посочено в заповед № РД – 20 – 190 от 24.11.2009г. на Директора на дирекция „Контрол по строителството”.

Констатациите от протокола от 12.10.2010г. са възпроизведени в протокол от 19.10.2010г. на комисията вече в законен състав, като в този протокол е направена

само проверка по документи и въз основа на протокола от 12.10.2010г. Най – накрая съставен е и протокол от 01.02.2011г. от Комисията вече в законен състав съобразно Заповед № РД – 20 – 190 от 24.11.2009г. отново въз основа на документи и протокола от 12.10.2010г. констатира същите обстоятелства като в протокола от 12.10.2010г. и на основание чл. 196 ал. 1 от ЗУТ взема решение, че чрез местоположението си септичната яма нарушава нормативите по устройство на територията, предвид изискването септичните ями в УПИ да се изграждат съобразно санитарно – хигиенните и технически изисквания на разстояние не по – малко от 3 м. от границите на имота съобразно чл. 47 ал. 2 от ЗУТ.

От писмо изх. № ЗИ – 342 от 09.10.2006 от [фирма] се установява, че на [улица] няма изграден канал, който да се поддържа от Софийска вода. Посочва се, че отпадните води от имота на № 31 са се оттичали в септична яма в бивш общински имот на [улица], който е закупен от „Б. III“, която пък фирма при започване на строежа е премахнала септичната яма. На жалбоподателя и другите съсобственици на имота, предмет на оспорената заповед е посочено, че могат да се присъединят към изграждания от Б. III канал с тяхно съгласие. От представените по делото доказателства се установява, че Б. III не е дала съгласие собствениците на имота на [улица] да се присъединят към техния канал.

От писмо от 26.03.2010г. с нечетлив изх. Номер на Заместник – кмета на СО – район „В.“ се установява, че жилищната сграда в УПИ V – 365 е построена съобразно действащите нормативи в периода от 1961 – 1963г., а от писмо изх. № 94 – 01 – 110 от 19.10.2006г. се установява, че действително имотът е с голяма деневиляция и в долната му част не може да се изгради септична яма, тъй като е невъзможен достъпът на коли за почисване.

Въз основа на горното е издадена оспорената в това производство Заповед № РД – 20 – 92 от 26.07.2011г. на Директора на дирекция „Контрол по строителството“.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Съдът съобразно разпоредбата на чл. 168 ал. 1 от АПК е длъжен да направи проверка на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 АПК, а не само на основанията посочени в жалбата. В този смисъл съдът преценява законосъобразността на административния акт, като проверява дали е издаден от компетентен орган, в съответната форма, спазени ли са процесуалноправните и материалноправните разпоредби по издаването му и съобразен ли е с целта, която преследва законът (чл. 146 от АПК).

Във връзка с горепосоченото настоящият състав намира, че оспорената заповед е издадена от компетентен орган въз основа на представена по делото заповед № РД – 09 – 3345 от 29.05.2008г. на Кмета на СО. Оспорената заповед е издадена в предвидената от закона форма, но при неправилното прилагане на материално правните разпоредби и целта на закона, на при допуснато съществено нарушение на административно производствените правила, по съображения изложени по – долу.

Съгласно разпоредбата на чл. 195 ал. 5 от ЗУТ в редакцията от ДВ, бр. 19 от 2009 г., в сила от 10.04.2009г., действала към момента на издаване на оспорената заповед „Кметът на общината може да задължи със заповед собствениците на обекти по ал. 1 да премахнат, преобразуват или ремонтират неподходящи по местонахождение, разположение, вид и материали огради, гаражи, второстепенни, селскостопански и временни постройки, септични ями, канализационни съоръжения, насаждения, както и да извършат необходимите работи в интерес на сигурността, безопасността на

движението, здравеопазването, хигиената, естетиката, чистотата и спокойствието на гражданите”. Съгласно чл. 196 ал. 1 на ЗУТ (редакцията от ДВ бр. 54 от 2011г., действала към момента на издаване на оспорената заповед), Комисия, назначена от кметът на общината, взема решение строежът да бъде премахнат или да бъде заздравен или поправен и хигиенизиран, като определя и срок за това. Вземането на решение за премахване е крайна мярка, която се предприема, само в случаите, когато се установи, че строежът не може да бъде заздравен или ремонтиран. В конкретният случай настоящият състав намира, че при издаването на оспорената заповед не са спазени именно тези материално – правни изисквания на закона, като административният орган е приел само, че съществуващата от 1961 – 1963г. септична яма е с неподходящо местоположение и вредно в санитарно – хигиенно отношение. В оспорената заповед на първо място горните обстоятелства са посочени бланкетно без конкретно да е изложено в какво се състои вредното санитарно – хигиенно. На второ място неподходящото местоположение не е основание за предвиждането на премахването на определен строеж, както е посочено в заповедта. На трето място видно от събраните по делото доказателства е установено, че септичната яма не е естествено износена, не е застрашена от саморазрушаване, не е негодна за използване, а напротив. Т.е. премахването като крайна мярка е следвало да бъде наложено само след констатиране, че ямата е износена или застрашена от само разрушаване. Целта на закона е премахването да е само и единствено крайна мярка и то с цел опазване на сигурността, здравето, естетиката, чистотата и спокойствието на гражданите. В конкретния случай видно от събраните доказателства с премахването на септичната яма, която обслужва триетажна жилищна сграда в която живеят семейства тази цел няма да бъде постигната, а напротив. Живеещите в сградата ще бъдат оставени без място, на което да се изливат отходните води и дефакто ще бъдат оставени без възможност за обслужване на ежедневните хигиенни и битови нужди, с което ще се застраши тяхното здраве. Т.е. с нареденото премахване на ямата не се спазва целта на закона, а се нарушава и оспорената заповед е издадена и в противоречие с целта на закона.

На следващо място административният орган е следвало да изследва и да обсъди факта, който не е спорен между страните и който се установява и от другите представени по делото доказателства, а именно, че ямата е изградена през 1961 – 1963г. по действащите тогава правила и нормативи по устройство на територията. Съгласно § 231 от ППЗПИНМ (отм.) „В населени места без обща или частична канализация с разрешение на санитарните органи могат да се използват съществуващи открити или закрити канали, както и попивни ями и други, ако отговарят на техническите и санитарно-хигиенните изисквания”. В конкретния случай видно от събраните по делото доказателства по отношение на септичната яма, предмет на оспорената заповед е била приложима именно тази разпоредба. Тя е изградена и е била заустена в септична яма в съседния общински имот именно поради това, че в района няма канализация, изградена е с разрешение и по указание на съответните органи, а именно отдел „Градоустройство” към СГНС, т.е. отговаряла е на техническите и санитарните изисквания доколкото е изградена по предписание на съответните органи. Видно от писмо на [фирма] цитирано по – горе в района и до днешен ден няма изградена канализация. В тази връзка и с оглед приложението на днес действащите нормативи съдът намира, че в конкретния случай е приложима разпоредбата на чл. 87 ал. 1 от ЗУТ, според който в редакцията му действала към

момента на издаване на оспорената заповед ДВ, бр. 65 от 2006г. „В населени места и селищни образувания със зони за ниско застрояване или в части от тях без канализация битовите отпадъчни води се заустват в индивидуални съоръжения за отвеждане и пречистване на водите (водоплътни изгребни ями), които отговарят на техническите и санитарно-хигиенните изисквания.”. Т.е. нормата на § 231 от ППЗПИНМ е пренесена в днес действащото законодателство, като отново изискването е за преценка на действащите технически и санитарто – хигиенни изисквания. Изискването на чл. 47 ал. 2 от ЗУТ е изискване за законност на строежа, но е неотносим към преценката за това дали е подходящ по местонахождение. По хипотеза септичната яма е била допустима към момента на изграждането ѝ – 1961 – 1963, тъй като е изградена с оторизация на съответните власти заедно с изграждане на къщата. Т.е. в конкретния случай е приложима разпоредбата на чл. 87 ал. 1 от ЗУТ, а не нормата на чл. 47 ал. 2 от ЗУТ, която е неотносима към преценката за подходящност на местонахождението. Съдът намира и че не е налице и второто условие, а именно да нарушава санитарно – хигиенните изисквания до степен, която да налага премахването. Това е така, тъй като видно от представените доказателства в случай бъде изградена по – навътре или в дъното на парцела, до нея няма да имат достъп колите за почистване, което се установява от писма на район „В.”, т.е. тогава местоположението ѝ би било неподходящо и би създавало риск в хигиенно отношение, тъй като не би била почисвана.

Най – накрая съдът намира, че при издаване на оспорената заповед е нарушен един от основните принципи на административното право, а именно принципа за съразмерност по чл. 6 от АПК и по – специално предвиденото по ал. 5 от АПК, а именно, че „Административните органи трябва да се въздържат от актове и действия, които могат да причинят вреди, явно несъизмерими с преследваната цел”. В конкретния случай целта е да се осигури чиста и здравословна среда, като тази цел не би била постигната с премахването на ямата, тъй като живеещите в къщата, която се обслужва от нея ще останат без възможност да се обслужват в битово отношение и съответно ще се застраши тяхното здраве, а вредите от такава заповед ще са несъразмерни с целта, която се преследва и тя би била постигната с даване на съответно предписание и съдействие за поправка на ямата, за което видно от представените доказателства жалбоподателят е положил и полага доста усилия, но са му създадени пречки. От издадената заповед ще се засегнат права в по – голяма степен от тези които ще бъдат охранени, което е нарушение и на чл. 6 от АПК.

Във връзка с всичко изложено настоящият състав намира, че Заповед № РД – 20 – 92 от 26.07.2011г. на Директора на дирекция „Контрол по строителството” на Столична община, е незаконосъобразна, поради това, че е издадена при неправилното приложение на материално правни норми и целта на закона.

По направеното искане за присъждане на разноски от жалбоподателя, във връзка с изхода от спора и на основание чл. 143 ал. 1 от АПК, съдът намира същото за основателно и следва да бъде уважено, а искането на ответника – за неоснователно.

Воден от горното и на основание чл. 172 ал. 2 от АПК, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Заповед № РД – 20 – 92 от 26.07.2011г. на Директора на Дирекция „Контрол по строителството” на СО, с която нарежда на жалбоподателя Т. Н. И. и останалите съсобственици в имота М. Д. Т., А. В. С., А. Н. З. да премахнат строеж „септична яма с размери в план 1/1 м., покрита с ламарина”, разположена в УПИ V – 365, кв. 45, м. „К.”, [населено място], като неподходяща по местоположение и разположение.

ОСЪЖДА Столична община да заплати на Т. Н. И. от [населено място] сума в размер на 560 (петстотин и шестдесет) лева, представляваща разноски за тази инстанция.

РЕШЕНИЕТО не подлежи на обжалване.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: