

РЕШЕНИЕ

№ 5430

гр. София, 21.09.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 33 състав,
в публично заседание на 10.06.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Галин Несторов

при участието на секретаря Антонина Бикова, като разгледа дело номер **9756** по описа за **2018** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 145 и следващите от Административно процесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 215, ал. 1 от Закона за устройството на територията (ЗУТ).

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], адрес: [населено място], представлявано от управителя М. К. А., срещу заповед № РА-30-309/09.08.2018 г. на директора на Дирекция „ОСК“, с която е наредено премахването на незаконен строеж, именуван „ресторант „Веселото село““, находящ се в ПИ с ид. 68134.109.31, П. „Б. градина“, Район С., Столична община /СО/.

Изложени са съображения за нарушение на материалния закон и допуснати съществени процесуални нарушения, основания по чл. 146, т. 3 и т. 4 от АПК. По същество твърденията са, че не е налице строеж по см. на § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ. В тази връзка се сочи, че дружеството е наемател на имота, като собственик е [фирма]. На името на последния през годините са били издавани множество актове за узаконяване на постройки и пристройки (павилион-бирария, павилион за кафе, навеси и пр.), които обекти били въведени в експлоатация с удостоверение № 47/28.02.2002 г. Същите пристройки съществували в настоящият момент в имота, което не е било отчетено от контролните органи. Вместо това органите приели, че така узаконените обекти били премахнати и на тяхно място през 2007 г. е започнало изграждането на процесния ресторант. Твърди се, че дружеството управлява обекта, предмет на оспорената заповед, в състоянието, в което е бил узаконен, като не е извършвало премахване на постройки и изграждане на нови такива. Излагат се още съображения

за неяснота на датата на извършване на незаконния строеж (нарушението), което препятствало правото на защита на оспорващия. Твърди се, че предмета на оспорената заповед бил неясен, предвид липсата на установяване на конкретни размери в план, което от своя страна води до невъзможност за определяне на предмета, подлежащ на премахване. В заключение се иска отмяна на административния акт.

В съдебно заседание жалбоподателите се представляват от адв. И., който поддържа жалбата на заявените основания и претендира разноси по делото.

Ответникът - директорът на Дирекция „Общински строителен контрол“, в съдебно заседание се представлява от юриск. Л., който моли за отхвърляне на жалбата и претендира за юрисконсултско възнаграждение и прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар. В писмено становище по делото подробно аргументира неоснователност на жалбата.

Заинтересованата страна [фирма], за съдебно заседание, уведомена по реда на чл. 158, ал. 2 от АПК, не изпраща представител и не ангажира становище.

Административен съд – София - град като обсъди доводите на страните, прецени представените по делото доказателства и извърши проверка на оспорения акт в съответствие с разпоредбата на чл. 168 АПК, за да се произнесе съобрази следното:

Административното производство започва със съставяне на констативен акт № 1 от 02.04.2018 г., съставен по реда на чл. 225а, ал. 2 от ЗУТ от длъжностните лица от Дирекция „Общински строителен контрол“ при Направление „Архитектура и градоустройство“ - СО. Извършена е проверка на строеж, именуван: „Ресторант „Весело село“, находящ се в ПИ с идентификатор 68134.109.31, П. „Б. градина“, Район „С.“ – СО. Установено е, че строежът е собственост на „М. 2020“ О., ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], Район „Централен“, [улица], с управител М. К. А.. Строежът представлява ресторант „Весело село“ на един етаж, състоящ се от кухня, зала за консумация, тоалетни, складови помещения. Изграждането на същия е започнато през 2007 г., съгласно договор за наем от 15.06.2007 г. между [фирма] и [фирма] и анекс от 17.06.2008 г. към договора за наем от 15.06.2007 г., за допълване на квадратурата с обща площ от 2000 м2. Общата площ на строежа е около 650 м2. Строежът е захранен с ел. енергия и вода. Служителите категоризират строежа като четвърта категория съгласно чл. 137, ал. 1, т. 4, буква „б“ от ЗУТ.

Констативният акт е съобщен с писмо с обратна разписка, изх. № С. 8-ТК00-719-/4/15.05.2018 г. до [фирма] и [фирма]. Писмото до [фирма] е получено от адресата на 17.05.2018 г., докато писмото до [фирма] не е получено от адресата, поради което констативният акт е съобщен по реда на § 4 от ДР на ЗУТ, видно от служебна бележка от 17.07.2018 г., съставена от длъжностни лица към район „Източен“ - [община].

По съставения КА № 1/02.04.2018 г. постъпва възражение с вх. № С. 8-ТК00-719-/5/23.05.2018 г., в което са изложени твърдения, че процесният строеж е узаконен с актове за узаконяване № 20 и № 21 от 03.05.2000 г. на главния архитект на С..

Издадена е процесната заповед № РА-30-309/09.08.2018 г., с която при преповтаряне на фактическите констатации от КА № 1/02.04.2018 г. директорът на Дирекция „ОСК“ разпорежда премахването на незаконен строеж: „Ресторант „Весело село““, находящ се в ПИ с идентификатор 68134.109.31, П. „Б. градина“, Район „С. [фирма], ЕИК[ЕИК] и [фирма], ЕИК[ЕИК]. Заповедта е мотивирана с това, че строежът е незаконен по

смисъла на чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ - извършен без разрешение за строеж и без одобрени инвестиционни проекти, в нарушение на чл. 148, ал. 1 и чл. 137, ал. 3 от ЗУТ. С оглед годината на извършване на незаконния строеж 2007 г., за същият са неприложими § 16 от ДР на ЗУТ и § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ. Постъпилото възражение е мотивирано отхвърлено по съображения, че при извършената на място проверка от длъжностните лица от Дирекция „Общински строителен контрол“ е установено, че узаконените строежи са изцяло премахнати и на тяхно място през 2007 г. е започнато изграждането на „Ресторант „Весело село““.

За изясняване на релевантните за делото обстоятелства са назначени и изслушани съдебно-техническа експертиза /СТЕ/ с в.л. арх. Ц. А. и СТЕ с в.л. арх. Ц. А. и в.л. Х. П. – геодезист.

Според СТЕ поземлен имот с идентификатор 68134.109.31 е частна общинска собственост. Имотът е неурегулиран и в него се намира процесният обект „Ресторант „Весело село“. Вещото лице установява наличието на сгради в имота, както следва: сграда с идентификатор № 68134.109.31.1 (А) е с площ 593 м² - по КК и 649 м² по графични данни за ресторант „Весело село“; сграда с идентификатор 68134.109.31.2 (Б, В) с площ 57 м² - по КК и 20,00 м² + 42 м² - по графични данни; сграда с идентификатор 68134.109.31.3 (Г) е с площ 47 м² - по КК и 55 м² - по графични данни; сграда с идентификатор 68134.109.31.4 (Д) с площ 31 м² - по КК и 32 м² - по графични данни; сграда идентификатор 68134.109.31.5 с площ 5 м² - по КК.

От комбинираната скица на Г. - С., скиците на имота с № 31 приложени в папка № 2 и от снимките (№ № 12, 13, 14, 15, 16 и 17, 18 и 19 от експертизата) се вижда следното: сградата на ресторант „Весело село“ е обозначена с № 1; сграда № 2 (Б,В) е свързана с обема на сграда 1 на ресторант „Весело село“; сгради № № 3, 4 и 5 са извън дървената ограда на терена, предоставен за ползване по договорите за наем между [фирма] и [фирма]. Сградата на Ресторант „Весело село“ с идентификатор 68134.109.31.1 - с площ 593 (649) м² е един от съществуващите обекти в ПИ с идентификатор 68134.109.31. (стр.13 от експертизата - Комбинирана скица на Г. - С. и папка №№ 1 и 2 от делото).

Квадратурата на ресторанта, според кадастрална карта е 593 м², а по геодезическото заснемане е 649 м². Разликата по изчисление е 649 м² - 593 м² = 56 м². Тази разлика в двете квадратури на ресторанта се обяснява със следните изчисления:

Квадратурата по КК на сграда 2 (Б, В) е 57 м². По графични данни квадратурата на сграда 2 (Б, В) е 20 + 42 = 62 м². (според договора за наем от 01.03.1999г. между „Софийски имоти“ и „Т.“) Разликите в площта по кадастрална карта и тези по графичните данни на сграда 1 и сграда 2 (БВ) в приложената към експертизата Комбинирана скица са в допустимите граници и се получават от различния начин на измерване, (стр.13 от експертизата в папка № 1 и 2 от делото).

Експертизата дава заключение, че не може да се установи годината на изграждане на ресторант „Веселото село“, т.к. същият няма одобрени строителни книжа, в представените по делото доказателства не е посочен като обект - „заснемане за узаконяване“, както и няма удостоверение за въвеждане в експлоатация.

Вещото лице сочи, че с акт за узаконяване № 20/03.05.2000 г. са узаконени „...по одобрените проекти заснемане за узаконяване“ от 03.05.2000 г. - велосипедна писта и обслужваща сграда (офис, съблекалня и WC), м. Б. градина на „Софийски имоти ЕАД“ (съгласно Протокол № 31 от 28. 07.1997 г. - Решение № 13 на СОС). Проектът в папка № 1 представлява „Реконструкция и преустройство на велосипедна писта със

съответните подобекти - заснемане за узаконяване: павилион за бира; павилион за кафе и безалкохолни напитки с навес; гараж за картове и електрически колички”. В обяснителните записки подобектите са определени като сгради с временен характер за сезонна експлоатация. Към проектите са приложени съгласувателни писма от „Зелени системи” и НПК. Проектът е одобрен в У. - СО на 03.05.2000г. Според АКТ за узаконяване № 21/03.05.2000г.: „Узаконявам: по одобрените проекти заснемане за узаконяване от 03.05.2000г. и на основание виза по чл. 197 от З. от 26.04.2000г. павилион-бирария, павилион за кафе и безалкохолни напитки с навес, гараж за картове и електрически детски колички в м. Б. градина - велописта на „Софийски имоти ЕАД.” (Стр. 30, и 31 от делото).

„П. за бира - заснемане за узаконяване” по проекта „Ц. 2000г.” представлява шестоъгълник със страна 7,20 м заедно с навес с 151 м² площ (папка № 1 от делото и папка № 2 от делото-скица от СГКК - С. от кадастралната карта). По предходен кадастър (преди КККР, одобрен със заповед № РД-18-33/15.06.2010г.) в извадките от цифровия модел с кафява линия е отразена шестоъгълната сграда на павилиона за бира с площ 151 м². (Стр. 14 от експертизата). С удостоверение № 47/28.08.2002г., издадено от СО - район „С.” е разрешено ползване на строеж по предназначение за обектите: павилион - бирария, павилион за кафе и безалкохолни напитки с навес и гараж за картове и електрически детски колички в м. Б. градина. Собственици на съоразенията са: [фирма], а инвеститор е [фирма] (Стр. 32 и 33 от делото).

Вторият инвестиционен проект (папка с №№ 2 и 3 към делото) „Преустройство на съществуващ павилион за бира, павилион за кафе и безалкохолни напитки” от 05.2007г. е възложен от „Софийски имоти АД” на ф-ма „ПЛОТ-АРХ”. Проектът на ПЛОТ-АРХ от 05.2007г. обаче няма одобрени строителни книжа по чл. 148, ал. 1, ал. 4 и ал. 8 от ЗУТ. Сравнявайки проекта на ПЛОТ-АРХ с реализирания строеж - ресторант „Весело село” и от приложените към делото кадастрални карти вещото лице прави извод, че процесната сграда е изградена по неодобрения проект на фирма „ПЛОТ-АРХ” от 05.2007г. Предвид, че проектът не е одобрен от компетентния орган, няма съгласувани и одобрени части по специалности, не е съгласуван с контролните органи, няма протокол за откриване на строителна площадка и протокол за даване на строителна линия, както и заповедна книга, експертизата констатира, че обектът ресторант „Весело село” не отговаря на изискванията на чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ. (Папка № 2 и 3 от делото). Вещото лице сочи, че няма идентичност между очертанията на шестоъгълен павилион и многоъгълното очертание на ресторант „Весело село”.

Вещото лице сочи, че единствената незаконона сграда в ПИ № 31 е Ресторант „Весело село” заедно с навесите в оградения терен към ресторанта. (стр. 30 и 31 от делото, папка №№ 1 и 2 от делото и стр. 12,13,14,15,16,17, 18 и 19 от експертизата).

В геодезическата снимка (по графични данни) са отразени едноетажна дървена постройка Б с 20 кв.м площ и едноетажна масивна постройка В с 42 кв. м площ. Те са свързани и са включени в обема и квадратурата на съществуващия ресторант „Весело село”. Двете сгради, посочени в договора за наем от 15.03.1999г. между [фирма] и [фирма], не са узаконени с АКТ № 21 от 03.05.2000г. (стр. 31 от делото и папка № 2 - първа и втора страници). В Констативен протокол от 08.06.2012 г. се потвърждава наличието на същите две сгради, като допълващо застрояване и основен функциониращ ресторант „Весело село” с 300 места. Останалите три съществуващи и узаконени сгради с № № 3, 4, и 5 не са свързани с ресторанта. Те са извън територията

на прилежащия към ресторанта двор с места за консумация под навеси, (папка № 1 и 2 - от делото - ситуации и стр. 13,14,15,16,17,18 и 19 - снимки от експертизата).

В съдебно заседание експертизата установява, че геодезическото заснемане, извършено от двете експертизи са идентични. От 2000 г. до настоящия момент няма разлика в обема и сградите. Геодезическото заснемане, което е било през 2000 г. и касае одобрения проект. Този проект е за узаконяване на обекти, които са отбелязани за преместваеми обекти, а проекта от 2007г. е неodobрен. Обектът от 2000 г. не е идентичен с приложения, а проектът от 2007 г. няма разлика със заснетото. В.л. П. сочи, че обектът е изпълнен от метални колони и ферми с преградни панели и няма характеристика на масивно строителство.

По делото са събрани гласни доказателства посредством разпитите на свидетелите М. Р. Р. и Е. Т. Д., работили през времето в обект „Веселото село“. Според свидетелите не е било извършвано строителство през времето на тяхното пребиваване като работници в обекта (2008 г.–2018 г.) Конструкцията на обекта е от дървени греди и гипсокартон, има и метални греди към покрива, а подът е с лепен камък.

При така установеното от фактическа страна, съдът прави следните правни изводи:

Административен съд – София – град приема, че жалбата е подадена в срок от адресат на заповед № РА-30-309/09.08.2018 г., поради което е процесуално допустима за разглеждане.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

Настоящият съдебен състав преценява оспорената заповед № РА-30-309/09.08.2018 г. като издадена от компетентен орган, на основание чл. 225а, ал. 1 ЗУТ. Съгласно тази разпоредба 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. Възможността кметът да упълномощава други длъжностни лица е предвидена в § 1, ал. 3 от ДР на ЗУТ. С оглед представената заповед № СОА17-РД09-622/19.06.2017 г., на кмета на СО, следва да се приеме, че процесният акт е издаден от компетентен орган, в рамките на предоставените му правомощия, тъй като строежът е IV категория. Видно от т. 2, подточка 2.14 на директора на Дирекция „Общински строителен контрол“ са предоставени права да издава заповеди за премахване на незаконни строежи на основание чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ.

Заповедта отговаря на изискванията на чл. 59 АПК, същата е в изискуемата от закона писмена форма, съдържа всички реквизити по чл. 59, ал. 2 АПК. Изложени са фактическите основания за издаването на заповедта и относимите правни норми.

Съдът не констатира в хода на административното производство да са допуснати процесуални нарушения от категорията на съществените. Съществено е това процесуално нарушение, което ако не е било извършено, то крайния резултат би бил друг. Спазена е процедурата по съставяне на констативен акт по чл. 225а, ал. 2 във вр. с чл. 223 от ЗУТ. Действително констативният акт е съставен без да присъства възложителя или извършителя на строежа, но това обстоятелство не е абсолютна процесуална предпоставка за законосъобразност на съставеният акт. Законът не съдържа изискване проверката, респ. съставянето на констативен акт да бъде извършена в присъствието на възложителя или заинтересуваните лица. С констативният акт по чл. 225а от ЗУТ се установяват определени факти и обстоятелства, като актът няма самостоятелно значение извън законово определеното му такова - поставяне на начало на производството по премахване на незаконен

строеж. Правото на защита срещу установеното с КА № 1/02.08.2018 г. е гарантирано от възможността за съдебно обжалване на издадената заповед по чл. 225а от ЗУТ, където в най-пълна степен може да се реализира защитата срещу нарушени права и законни интереси. Следва да бъде посочено, че по съставения констативен акт са били депозираны възражения, мотивирано отхвърлени в процесната заповед.

По спазването на материалния закон съдът съобрази следното:

Основанията за издаването на заповед за по чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ са алтернативно изброени в чл. 225, ал. 2 от ЗУТ, като осъществяването на което и да е от тях поражда правомощието на компетентния орган, при условията на обвързана компетентност, да разпорежи премахването на незаконен строеж.

Съгласно чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ строеж или част от него е незаконен, когато се извършва без одобрени инвестиционни проекти и/или без разрешение за строеж. Съгласно § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ „Строежи“ са надземни, полуподземни, подземни и подводни сгради, постройки, пристройки, надстройки, укрепителни, възстановителни работи, консервация, реставрация, реконструкция по автентични данни по смисъла на чл. 74, ал. 1 от Закона за културното наследство и адаптация на недвижими културни ценности, огради, мрежи и съоръжения на техническата инфраструктура, благоустройствени и спортни съоръжения, както и техните основни ремонти, реконструкции и преустройства със и без промяна на предназначението.

Съдът, позовавайки се на заключението на СТЕ с в.л. Ц. А. приема, че процесният обект „Ресторант Веселото село“ представлява строеж по см. на § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ. Този извод не се променя и от заключението на в.л. П., че обектът е сглобяема конструкция, а не масивна такава. Разпоредбата на § 5, т. 80 от ДР на ЗУТ, посочва кои обекти са преместваеми, като чл. 56 и 57 от ЗУТ разграничава преместваемите обекти, с оглед тяхното предназначение. В тази връзка дори спорният ресторант да представлява обект с предназначение за увеселителни дейности, то същият ресторант не изпълва изискванията по § 5, т. 80 от ДР на ЗУТ да може след отделянето му от повърхността и от мрежите на техническата инфраструктура да бъде преместван в пространството, без да губи своята индивидуализация и/или възможността да бъде ползван на друго място със същото или с подобно предназначение на това, за което е ползван на мястото, от което е отделен, като поставянето му и/или премахването му не изменя трайно субстанцията или начина на ползване на земята, както и на обекта, върху който се поставя или от който се отделя. Ресторант „Веселото село“ с оглед характеристиките си - сграда с идентификатор 68134.109.31.1 е с площ 593 м² - по КК и 649 м² по графични данни, на един етаж, състоящ се от кухня, зала за консумация, тоалетни и складови помещения, представлява „строеж“ по см. на § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ, за който няма строителни книжа.

Противно на твърдението на жалбоподателя, ресторант „Веселото село“ не е бил и узаконяван. Според в.л. А. единствената неузаконена сграда в ПИ № 31 е Ресторант „Весело село“ заедно с навесите в оградения терен към ресторанта. Според АКТ за узаконяване № 20/03.05.2000г. са узаконени „.....по одобрените проекти заснемане за узаконяване“ от 03.05.2000 г. - велосипедна писта и

обслужваща сграда (офис, съблекалня и W/C), м. Б. градина. С АКТ за узаконяване № 21/03.05.2000г.: „Узаконявам: по одобрените проекти заснемане за узаконяване от 03.05.2000 г. и на основание виза по чл. 197 от З. от 26.04.2000 г. павилион- бирария, павилион за кафе и безалкохолни напитки с навес, гараж за картове и електрически детски колички в м. Б. градина - велописта на „Софийски имоти ЕАД“. С удостоверение № 47/ 28.08.2002 г., издадено от СО - район „С.“ е разрешено ползване на строеж по предназначение за обектите: павилион - бирария, павилион за кафе и безалкохолни напитки с навес и гараж за картове и електрически детски колички в м. Б. градина. Обект „Ресторант „Весело село“ не е посочен като обект - „заснемане за узаконяване“ в арх. проект „Ц.-2000 г.“, заедно с посочените по- горе узаконени обекти. Според констативен протокол №1189 / 17.11.2003 г. за категоризиране на туристически обект „Заведение за хранене и развлечения“ павилионът - бирария е съществувал и е посочен като бирария „Б. градина“ с площ 150 м2 в т.ч. т.100 м2. Според кадастралните карти местоположението на павилиона е в пространството на ресторанта „Весело село“.

„Софийски имоти АД“ е възложил на ф-ма „ПЛОТ-АРХ“ изработването на проект „Преустройство на съществуващ павилион за бира, павилион за кафе и безалкохолни напитки“ от 05.2007 г. В извадката от цифровия модел, по действащата кадастрална карта след 2010 г., сградата на ресторанта е отразена с черна линия - с 593 м2 площ. Проектът на ПЛОТ-АРХ от 05.2007г. няма одобрени строителни книжа по чл. 148, ал. 1, ал. 4 и ал. 8 от ЗУТ. За строеж - ресторант „Весело село“ няма удостоверение за въвеждане в експлоатация по чл.177, ал. 1 и ал. 3 от ЗУТ. Проектите, приложени в останалите 13 бр. папки по специалностите - ВиК, О., Ел, Конструкции, Паркоустройство и благоустройство, технологично становище също не са одобрени. В инвестиционния проект на ф-ма „Плот-арх“ - 2007 г. за „Преустройство на съществуващ павилион за бира, павилион за кафе и безалкохолни напитки“ липсва проект по вертикална планировка. За сградата на ресторант „Весело село“, както и за проекта от 05.2007 г. няма издадено разрешение за строеж от съответната администрация. Вещото лице сочи, че сравнявайки проекта на „ПЛОТ-АРХ“ с реализирания строеж - ресторант „Весело село“ и от приложените към делото кадастрални карти се вижда, че процесната сграда е изградена по неодобрения проект на фирма „ПЛОТ-АРХ“ от 05.2007 г. При положение, че проектът не е одобрен от компетентния орган, няма съгласувани и одобрени части по специалности, не е съгласуван с контролните органи, няма протокол за откриване на строителна площадка и протокол за даване на строителна линия, както и заповедна книга, съдът констатира, че обектът ресторант „Весело село“ не отговаря на изискванията на чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ.

Така описаният строеж е незаконен, понеже е изпълнен без разрешение за строеж и строителни книжа. Липсата на издадено разрешение за строеж, както

и по - общото понятие - строителни книжа, което включва и актове за узаконяване, налага извода, че строежът е незаконен и подлежи на премахване. Последното е необходимо и достатъчно условие, за да бъде изпълнена процедурата по чл. 225а, ал.1 във вр. с чл. 225 от ЗУТ и да бъде издадена заповед за премахване.

Неоснователно е възражението, че строежът, описан в констативния акт и в обжалваната заповед отговаря точно на съществуващия на място строеж. Несъмнено е, че съществуващият на място строеж представлява ресторант, подробно описан по-горе и е достатъчно ясна волята на административния орган същият да бъде премахнат. Без правно значение е в случая липсата на точно геодезическо замерване на строежа, доколкото както бе посочено от двете СТЕ при липса на влязъл в сила регулационен план (т.е. при строежи в неурегулирани имоти) няма как да се котира отстояния до несъществуващи регулационни линии.

По отношение определянето на категорията строеж съдът съобрази следното: Правилно е определена и категорията на строежа – IV-та от което следва и компетентността на констатиращите органи и издателя на заповедта. Категорията на строежа се определя съгласно чл. 137 от ЗУТ и е поставена в зависимост от характеристиките, значимостта, сложността и рисковете при експлоатация на строежите. В случая се касае за сграда с капацитет от 100 до 200 места за посетители, а съгласно чл. 137, ал. 1, т. 4, б. „б“ от ЗУТ това са жилищни и смесени сгради със средно застрояване; сгради и съоръжения за обществено обслужване с разгъната застроена площ от 1000 до 5000 кв. м или с капацитет от 100 до 200 места за посетители;

По отношение приложението на института „търпимост“ на строежа съдът съобрази следното:

Административният орган е определил времето на изпълнение на строежа след 2007 г., като е взел предвид договор за наем от 15.06.2007г. и анекс към него от 17/06.2008 г., сключени между [фирма] и [фирма]. С оглед приетата година на извършване на строителството 2007 г. е прието, че разпоредбите на § 16 от ДР на ЗУТ и § 127 от ПЗР на ЗИД ЗУТ са неприложими.

Според цитираните разпоредби не се премахва строежи, които макар и да са изпълнени без строителни книжа са търпими, с оглед времето на извършването им, като § 16. ал.1 от ПР на ЗУТ определя да са изпълнени до 7 април 1987 г., а § 127, ал. 2 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ определя до 31 март 2001г. Предвид установената година на изпълнение на строежа – 2007 г. същият не попада в хипотезите на § 16 от ДР на ЗУТ и § 127 от ПЗР на ЗИД ЗУТ, което правилно е установено от административния орган.

По отношение на адресатите на заповедта – [фирма] и [фирма] съдът съобрази следното: в заповед № РА-30-309/09.08.2018г. е прието, че [фирма] е собственик на строежа, а [фирма] е извършител на строежа.

От данните по делото се установява, че извършител на незаконния строеж „Ресторант Веселото село“ е [фирма]. Видно от договор за наем от

15.06.2007г. сключен между [фирма] и [фирма], дружеството е наело от недвижим имот – „Велописта“ с адрес [населено място], р-н С., СО, Б. градина, съставляващ имот с пл № 21, кад. л. 431 – П. на свободата. Според приемо-предавателен протокол от 15.03.2007г. (по договор за наем между [фирма] и [фирма]) имота представлява част от Б. градина, оформена като детски кът с алеи за колела, светофарна уредба (неработеща) и билетен център. Видно от констативен протокол от 08.06.2012г. в имота съществува и функционира вече ресторант „Веселото село“ с категоризация от 12.11.2008г. от заключението на СТЕ се установява, че е налице различие между узаконените с актове № 20 и № 21 обекти и процесния ресторант. С КА № 1/02.04.2018г., имащ доказателствена сила като официални писмени документи до оборването им, е установено, че именно [фирма] е извършител на незаконния строеж. В случая оборване не е направено, поради което констатациите, че [фирма] се явява извършител на строежа, са правилни. От друга страна жалбоподателят [фирма] твърди, че не е извършител, за което ангажира гласни доказателства. Съдът кредитира свидетелските показания в тази насока, обаче нито в заповедта, нито в констативния акт не се твърди, че [фирма] е извършител на строежа.

Според административният орган [фирма] е собственик на строежа, поради което именно задължение на дружеството е да премахне същия, респ. е адресат на заповедта. От доказателствата по делото се установява в хронологичен ред, че [фирма], последствие придобит от [фирма] (преобразувано в [фирма]), от което пък придобива имота [фирма], съгласно споразумение от 11.01.2017 г. Последното се установява от приложените по делото договори и анекси към тях, а и не се оспорва от жалбоподателя. Всъщност твърдението е, че [фирма] не е възложител на строежа, т.к. не е собственик на земята ПИ с ид. 68134.109.31.

Адресати на заповедта могат да бъдат както извършителите на строежа, така и собствениците им. Съгласно чл. 225, ал. 6 от ЗУТ принудителното премахване (на незаконни строежи) е за сметка на извършителя и на възложителя на строежа (т.5). Според ал. 7 на чл. 225 от ЗУТ отговорността на лицата по ал. 6 е солидарна. Съгласно чл. 161, ал. 1 от ЗУТ възложител е собственикът на имота, лицето, на което е учредено право на строеж в чужд имот, и лицето, което има право да строи в чужд имот по силата на закон. П. от законодателя общ термин „имот“ включва както поземлен по см. на § 5, т. 2 от ДР на ЗУТ, така и сграда изградена върху него, макар и незаконна. Възложител по см. на чл. 161, ал. 1 от ЗУТ е носителят на вещните права, поради което и във вр. с чл. 225 от ЗУТ собственика на незаконния строеж, още повече когато е различен от собственика на поземления имот в който е изпълнено незаконното строителство е адресат на заповедта и задължено лице.

По изложените съображения обжалваната заповед е правилна и законосъобразна, а подадената срещу същата жалба - неоснователна. От ответната страна се претендират разноски, за юрисконсултско възнаграждение,

поради което и на основание чл. 134, ал. 2 от АПК във вр. с чл. 24 от Наредбата за заплащане на правната помощ следва да се присъдят в размер на 200 лева, с оглед изхода на спора.

Така мотивиран, Административен съд София-град, II-ро отделение, 33 състав

РЕШИ

ОТХВЪРЛЯ жалба на [фирма] ЕИК[ЕИК] адрес: [населено място] представлявано от управителя М. К. А., срещу заповед № РА-30-309/09.08.2018г. на директора на Дирекция „ОСК“, с която е наредено премахването на незаконен строеж, именуван „ресторант „Веселото село““, находящ се в ПИ с ид. 68134.109.31, парк „Б. градина“, район С., Столична община;

ОСЪЖДА [фирма], ЕИК[ЕИК], с адрес: [населено място], да заплати на Столична община сумата от 200 (двеста) лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение.

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

СЪДИЯ: