

РЕШЕНИЕ

№ 2693

гр. София, 20.04.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 68 състав,
в публично заседание на 13.04.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Вяра Русева

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова, като разгледа дело номер **12733** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на глава 19 от Закона за устройство на територията и чл. 145 - чл. 178 от Административно процесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на Д. А. Д. против Заповед № РА 30-789 от 15.10.2021г на Главен архитект на Столична община с която на осн. чл.225а ал.1 във връзка с чл.225 ал.2 т. 1 и т.2 от ЗУТ и чл.223, ал.1 т.8 от ЗУТ е наредено на жалбоподателя да премахне незаконен строеж “Двуетажна жилищна сграда с идентификатор 68134.4388.2611.1 и едноетажна пристройка с идентификатор 68134.4388.2611.2“, находящ се в ПИ с идентификатор 68134.4388.2611 по КККР, с административен адрес [населено място], район Л., кв. Ф., [улица].

Жалбоподателят развива съображения за материална незаконосъобразност на обжалваната заповед. Твърди търпимост по см на § 16 от ПР на ЗУТ.В оспорената заповед липсвало пълно и точно описание на подлежащия на премахване обект, което било нарушение на чл.59 ал.2 т.4 и т.5 АПК.Процесният акт не съответствал и на целта на закона. Моли да бъде отменена заповедта.

Ответникът- Главен архитект на Столична община в придружителното писмо и в с.з. чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и моли да се отхвърли. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

СГП редовна призована не изпраща представител и не взема становище.

Административен съд София-град, като взе предвид доводите и възраженията на страните и прецени доказателствата по делото, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

При извършена проверка от длъжностни лица при отдел „КС“ към СО, район Л. с констативен акт № 263-2/ 28.04.2021г (л.17 и сл.) съставен по реда на 225а, ал.2 ЗУТ е установен незаконен строеж “Двуетажна жилищна сграда с идентификатор 68134.4388.2611.1 и едноетажна пристройка с идентификатор 68134.4388.2611.2“, находящ се в ПИ с идентификатор 68134.4388.2611 по КККР, с административен адрес [населено място], район Л., кв. Ф., [улица]. Констатирано е, че строежът е изграден без одобрен проект и без разрешение за строеж, същият е 5 категория съгласно чл.137, ал.1, т.5 б. „а“ от ЗУТ. Констатирано е, че не е търпим по см. § 16, от ПР на ЗУТ и § 127 ПЗР на ЗИД на ЗУТ.

Видно от констативен протокол от 20.05.2021 г., възражения срещу констативния акт не са постъпили.

Въз основа на съставения констативен акт е издадена оспорената в настоящото производство Заповед № РА 30-789 от 15.10.2021г на Главен архитект на Столична община с която на осн. чл.225а ал.1 във връзка с чл.225 ал.2 т. 1 и т.2 от ЗУТ и чл.223, ал.1 т.8 от ЗУТ е наредено на жалбоподателя да премахне незаконен строеж “Двуетажна жилищна сграда с идентификатор 68134.4388.2611.1 и едноетажна пристройка с идентификатор 68134.4388.2611.2“, находящ се в ПИ с идентификатор 68134.4388.2611 по КККР, с административен адрес [населено място], район Л., кв. Ф., [улица].

По административната преписка са представени Акт № 17 от 15.03.2001г издаден на осн чл.36 ЗАНН и НП № 682 от 30.03.2001г с което за нарушение на чл.37 ал.1, чл.55 З. и чл.224 ал.1 ППЗТСУ, жалбоподателят е осъществил състава на чл. 169 т.7 от З., за което му е наложена глоба.

При горната фактическа обстановка, установена въз основа на всички събрани по делото доказателства, съдът прави следните правни изводи:

Съдът, в резултат на извършената служебна проверка в изпълнение чл.168 АПК относно законосъобразността на оспорения административен акт, по отношение на всички основания, посочени в чл. 146 от АПК, установи следното:

По допустимостта на жалбата, съдът се е произнесъл с определение от 2.02.2022г –л. 51 от делото, доводите по които не следва отново да преповтаря.

Жалбата е процесуално допустима, подадена е от адресат на оспорения акт.

По силата на чл. 225а, ал. 1 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. Кой строежи са незаконни е определено в ал. 2 на чл.225 от ЗУТ. Съгласно т. 2, послужила като правно основание за издаване на оспорената заповед, незаконни са строежите, които са извършени без одобрени инвестиционни проекти и/или без разрешение за строеж. Съгласно т. 1. също посочена като правно основание за издаване на оспорената заповед незаконни са строежите когато са в несъответствие с предвижданията на действащия подробен устройствен план;

Заповедта се издава въз основа на констативен акт, съставен от служителите по чл.223 ал.2 от ЗУТ .

Заповедта е издадена от компетентен орган- Главен архитект на Столична община. Компетентността на органа произтича от разпоредбата на чл.225а, ал.1 от ЗУТ (Нов - ДВ, бр. 82 от 2012 г., в сила от 26.11.2012 г.) (1) (Доп. - ДВ, бр. 16 от 2021 г.) и Заповед № СОА21 РД09-455 от 22.03.2021 г. (т.1.46), с която кметът на Столична

община е делегирал правомощието си за издаване на заповеди за премахване незаконни строежи по см. чл.225, ал.2 от ЗУТ на главния архитект на СО. Тоест, оспорената заповед е издадена при наличието на надлежно предоставяне на функции по ЗУТ.

Оспорената заповед е издадена в законоустановена писмена форма, посочен е издателят на заповедта, адресат, строежа по отношение на който е наредено премахване, индивидуализиран е имота, в който е извършено строителството. В тази връзка са неоснователни доводите на жалбоподателя, че липсва точно и пълно описание на подлежащия на премахване обект. При издаването ѝ са спазени специалните административно-производствени правила по ЗУТ. Заповедта е издадена съобразно разпоредбата на чл. 225а, ал. 2 от ЗУТ въз основа на констативен акт. Компетентни съгласно чл. 225а, ал. 2 връзка с чл.223 ал.2 от ЗУТ са и лицата, издали констативния акт. Жалбоподателят не се е възползвал от възможността да подаде възражение съгласно чл.225а ал.2 от ЗУТ.

От описаната по-горе подробно фактическа обстановка, свързана с издаването на заповедта е видно, че административният орган е спазил специфичната, предвидена в чл. 225а, ал. 2 от ЗУТ процедурата по констатиране на незаконно строителство.

Обжалваната заповед е мотивирана, съдържа фактически и правни основания за издаването ѝ между които е налице тъждественост.

По делото е безспорно установено наличието на "строеж" по смисъла на § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ, доколкото сградата и пристройката се включват в обхвата на тази разпоредба.

С оглед отразените характеристики на строежа и описанието му в констативния акт представляващ официален писмен документ, съставен в изискуемата от закона форма от длъжностни лица в рамките на тяхната компетентност, ползващ се с обвързваща доказателствена сила съдът прави извод, че се касае за строеж от V категория, жилищни и смесени сгради с ниско застрояване по см. на чл. 137 ал.1 т.5, б. „а“ от ЗУТ. За жилищната сграда и пристройката важи разрешителния режим по ЗУТ, а премахването е по реда на чл. 225а от ЗУТ, когато е незаконен по смисъла на чл. 225, ал. 2 от ЗУТ.

По арг. от чл. 148 от ЗУТ строежи, могат да се извършват само ако са разрешени съгласно закона, като е необходимо за целта преди започването на строежа издаването на разрешение за строеж.

Строежите се изпълняват в съответствие с предвижданията на подробния устройствен план и съгласувани и одобрени инвестиционни проекти при условията и по реда на този закон /чл. 137, ал. 3 от ЗУТ/.

Строежът не попада в обхвата на изключенията по чл. 151 от ЗУТ, за които не се изисква наличието на разрешение за строеж и не попада в обхвата на изключенията по чл. 147 ал.1 от ЗУТ за изграждането на който не се изисква одобряване на инвестиционни проекти.

Между страните не се спори по фактите, а и от доказателствата безспорно се установява, че няма одобрени инвестиционни проекти и издадено разрешение за строеж. Обективния факт на липса на изискуемите строителни книжа е достатъчно основание да се приеме, че е налице незаконен строеж по см. на чл. 225, ал. 2, т. 2 ЗУТ.

Основните възражения на жалбоподателя са свеждат до това, че се касае за търпим строеж съгласно § 16 от ПР на ЗУТ. Основният спор е очертан от разрешаването на въпроса, дали строежът е търпим по см. на § 16 ПР на ЗУТ.

Времето на извършване на строителството е едно от относимите в това производство обстоятелства, предвид наведеното с жалбата твърдение, че строежът търпим. С оглед ангажираните по делото доказателства, съдът приема за време на извършване на строежа 1998г. Относно времето на извършване на строежа между страните няма спор. При това установяване, приложимата правна норма за търпимост на строежа е § 16, ал. 2 и 3 от ПР на ЗУТ, а не разпоредбата на § 127 ал.1 от ПЗР на ЗИД ЗУТ, която също касае търпими строежи, но извършени в периода 2.01.2001г до 31.03.2001г, който в случая е неотносим. /В този смисъл Р 6832 от 31.05.2017г по адм.д. № 13408/2016г на ВАС, Р № 14640 от 30.11.2017г по адм.д. № 4257/ 2017г на ВАС, Р № 9755 ОТ 20.07.2017 Г. ПО АДМ. Д. № 640/2017 Г., II ОТД. НА ВАС и др./ При тези установявания относно времевия обхват на изграждане на строежа следва да се прецени дали са другите, освен изграждането му през 1998г, предпоставки уредени в разпоредбата на § 16, ал. 2 и 3 от ПР на ЗУТ, а именно - да е бил допустим по действащите подробни градоустройствени планове и по правилата и нормативите, действали по време на извършването /респ. за посочения период –ал.3/ или съгласно този закон и ако е бил деклариран пред одобряващите органи до 31.12.1998 /ал.2/, респ. в 6 месечен срок от обнародването на ЗУТ /ал.3/ тоест до 02.07.2001г. Посочените условия следва да са налице кумулативно. Данни за деклариране на процесния незаконен строеж няма по делото и в административната преписка, не са наведени доводи и доказателства в тази насока от оспорващата страна. Липсата на една от кумулативно изискуемите предпоставки е достатъчно основание да се приеме, че строежът, предмет на оспорената заповед не отговаря на предпоставките за приложение на § 16, ал. 2 и 3 от ПР на ЗУТ. Неоснователно е позоваването на адм. орган на изискванията по § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗУТ /ДВ, бр. 82/2012 г./, тъй като тази норма не игнорира изискванията на § 16 от ПР на ЗУТ, а обхваща само тези незаконни строежи, които не се обхващат от ал. 1, 2 и 3 на § 16 от ПР на ЗУТ. Това е така, тъй като нормата на § 16 от ПР на ЗУТ не е отменена със ЗИД на ЗУТ /ДВ, бр. 82/2012 г./, т.е. тя е действаща, с визираните в нея три времеви периода - по ал. 1, ал. 2 и ал. 3 на § 16 от ПР на ЗУТ. /Виж Р № 14640 ОТ 30.11.2017 Г. ПО АДМ. Д. № 4257/2017 Г., II ОТД. НА ВАС, Р № 6003 ОТ 09.05.2018 Г. ПО АДМ. Д. № 13627/2017 Г., II ОТД. НА ВАС, Р № 6716 ОТ 22.05.2018 Г. ПО АДМ. Д. № 13991/2017 Г., II ОТД. НА В. др. / В конкретният случай, с оглед периода на изграждане през 1998г. безспорно е, че строежът е изграден в период извън приложното поле на § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ, и също така не е деклариран пред одобряващите органи, поради което не е приложима и хипотезата на § 16, ал.2 и 3 от ПР на ЗУТ. Следователно процесният незаконен строеж не може да се ползва от режима на търпимост по ЗУТ.

За установяване на факти, относими към преценка дали са посочените визираните в § 16 ал. 2 и 3 от ПР на ЗУТ предпоставки съдът изрично е указал на жалбоподателя с определение от 2.02.2022г необходимост от специални знания. Въпреки това в с.з. на 13.04.2021г процесуалният представител на жалбоподателя изрично заявява, че няма доказателствени искания, поради което и като е счел, че от събраните по делото доказателства би могъл да изведе правни изводи, съдът не е допуснал служебно СТЕ с формулирани въпроси.

Търпимостта притежава правоизключващо премахването действие, поради което в тежест на адресата на заповедта, който е заинтересован от отмяната на заповедта е доказването ѝ. С оглед събраните по делото доказателства /липсата на една от кумулативно изискуемите предпоставки/ търпимост не се доказва. В тази връзка факта, че все още няма произнасяне по искането за издаване удостоверение за търпимост е ирелевантно, тъй като в настоящото съдебно оспорване този въпрос е изяснен.

Също така обстоятелството, че сградата и постройката попадат, изградени са в чужд имот /съгласно действащия към момента на строителството регулационен план, теренът върху който е изграден строежа е предвиден за улица, а съгласно действащия ПУП е включен в УПИ за озеленяване и занаятчийски услуги и е без учредено право на строеж, няма как да бъдат допустими по действащите към момента на извършването правила и норми / арг. от чл.225, ал.1, т.1 ППЗТСУ /отм./ и или към сега действащите такива.

Предмет на обжалваната заповед, безспорно е незаконен строеж и като не е търпим по смисъла на закона, подлежи на премахване. Относно посоченото основание за незаконност на строежа по чл.225 ал. 2 т.1 от ЗУТ , жалбоподателят не спори. Същото е достатъчно основание за издаване заповед за премахването му.

Предмет на обжалваната заповед, безспорно е незаконен строеж и като не е търпим по смисъла на закона, подлежи на премахване. При извършената в изпълнение на чл. 168 във връзка с чл. 146 от АПК служебна проверка за законосъобразност, съдът не констатира основания за отмяна или обявяване на нищожност на атакувания акт. От всичко изложено до тук, съдът обосновава правния си извод за законосъобразност на процесната заповед, като постановена в предвидената от закона форма и съдържание, от компетентен орган, в кръга на неговите правомощия, при спазване на установената административна процедура, правилно приложение на материалния закон и в съответствие с целта на закона.

По тези съображения и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК жалбата следва да бъде отхвърлена.

Относно разноските: С оглед изхода на спора, на ответната страна се дължат разноски за юрисконсултско възнаграждение в минимален размер от 100лв., определен съгласно чл. 143 ал.3 АПК вр.с чл. 37, ал.1 от Закона за правната помощ и чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ.

С оглед гореизложеното, съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалба на Д. А. Д. против Заповед № РА 30-789 от 15.10.2021г на Главен архитект на Столична община.

ОСЪЖДА Д. А. Д. да заплати на Столична община сумата от 100лв. юрисконсултско възнаграждение.

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

СЪДИЯ: