

РЕШЕНИЕ

№ 6202

гр. София, 20.10.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 76 състав,
в публично заседание на 04.10.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Пламен Панайотов

при участието на секретаря Snejana Todorova, като разгледа дело номер **803** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 – чл.178 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ и чл.215 от ЗУТ .
Образувано е по искане на "Ивкон Строй" ЕООД с ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес на изпълнение [населено място], ПК 1000, р-н О., [улица], вх. А, ет.4, ап.12, чрез управителя си Т. М., за отмяна като незаконосъобразна на Заповед № РА-18-119/20.12.2022г. на Главния архитект на Столична община за премахване на незаконосъобразно поставения преместваем обект „Дървен навес с кафе бар „, находящ се в двора на Национална художествена галерия, ПИ 68134.405.114 по ККР, УПИ I – за художествена академия, кв.499,м.зона“А“ по плана на [населено място], р-н О. – СО , [улица],гр.С..

В жалбата срещу заповедта се сочи , че при издаването ѝ са нарушени административно – производствените правила като в констативен акт № 1 от 31.10.2022г. е установено различно нарушение от това описано в оспорената заповед. В оспорената заповед е посочено, че преместваемият обект е поставен без разрешение , а в констативен акт № 1 от 31.10.2022г. е установено , че в двора на Националната художествена академия е разположен преместваем обект „Дървен навес с кафе бар“ , в противоречие с одобрената на 30.09.2022г. схема за разполагане на маси за консумация на открито със заведение на [улица], р-н О. на Главния архитект .

Релевира доводи за допуснати нарушения на изискванията на чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК, а именно заповедта имала неясен предмет. Искането е за отмяна на заповедта и присъждане на разноски.

Ответник, гл. архитект на СО, чрез пълномощник оспорва жалбата и иска отхвърлянето ѝ, както и присъждане на разноски.

Административен съд – София - град, след като обсъди доводите на страните и прецени по реда на чл. 168, ал. 1 АПК събраните и приети по делото писмени доказателства и законосъобразността на оспорвания административен акт като цяло, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Жалбата е процесуално допустима като подадена от лице с правен интерес от оспорването и в предвидените в чл. 149, ал. 1 от АПК срокове като по същество намира същата за основателна.

Съдът, съобразно изискването на чл. 168 от АПК – въз основа на представените от страните доказателства следва да провери законосъобразността на оспорения акт на всички основания по чл. 146 от АПК като не е обвързан от твърденията на страните, относно незаконосъобразността на оспорваната заповед и е длъжен да изследва и обсъди всички въпроси, които имат отношение към законосъобразността ѝ. В резултат на тази проверка, съдът намира, че оспореният акт е издаден от компетентен административен орган, в пределите на делегираната му компетентност и в предвидените форма и съдържание. Същият е издаден при спазване на процесуално - правните норми.

Със Заповед № РА-18-119/2012.2022г. на Главния архитект на Столична община, по отношение на "Ивкон Строй" ЕООД е разпоредено следното:

по т. 1 е наредено дружеството "да премахне незаконосъобразно поставения преместваем обект: "Дървен навес с кафе бар", находящ се в двора на Национална художествена академия, посочен е конкретен имот по плана на [населено място], на административен адрес [улица] в [населено място].

по т.2 е определен 15 дневен срок за доброволно изпълнение на административния акт, считано от датата на съобщаване на заповедта, в който срок адресатът на заповедта да премахне преместваемия обект по т.1, като освободи мястото за поставяне и възстанови околното пространство.

Съгласно т.3 от заповедта се съдържа разпореждане, че при неспазване на определеният по т.2 срок за доброволно премахване, ще бъде премахнат по реда на Наредбата за преместваемите обекти, за рекламните, информационните и монументално-декоративните елементи и за рекламната дейност на територията на Столична община. По т.4 от заповедта е разпоредено в 3 дневен срок от получаване на съобщението за започване на принудителното изпълнение, да се прекъсне електрозахранването и водата до обекта.

Видно от Констативен протокол от 31.10.2022г. , преместваемият обект е разположен в имот, публична държавна собственост, който се ползвал от дружеството на основание Договор за наем на недвижим имот то 01.07.2019г. сключен между дружеството-жалбоподател и Национална художествена академия.

Също от проверяващите е установено, че до фасадата на сградата на Националната художествена академия е долепен плътно преместваем обект, представляващ "дървен навес с кафе бар", находящ се в двора на Национална художествена академия, запазен с електричество и вода, дадени са приблизителни размери и данни за изпълнението на обекта , констатирано е, че не е трайно прикрепен за настилка под него, монтиран бил повдигнат под. В преместваемия обект имало бар с оборудване, което било в противоречие с одобрена на 30.09.2022г. от главния архитект на СО схема за разполагане на маси, представена по преписката. В писмо от 03.10.2022г. към

одобрената схема изрично било записано, че се забранявало разполагането на бар за обслужване и оборудване. Дадени са данни за сградата на Националната художествена академия - паметник на културата, с национално значение намиращ се в територия със статут на групов паметник на културата, и във втора охранителна зона на историко - археологическия резерват "С.-С." .

Констативният протокол е връчен на дружеството на 12.12.2022г. Срещу него е подадено възражение на 15.12.2022г. В което е акцентирано на всящо административно производство по узаконяване на преместваемия обект и е посочено следното: Схемата за разполагане на маси в обекта от 30.09.2022г. била получена от дружеството на 02.12.2022г., т.е. след изготвянето на констативния протокол. Дружеството твърди, че е било обективно възпрепятствано да предприеме мерки за нейното спазване, органът допуснал нарушение на чл.9, ал.2 вр. чл.35 АПК и се позовава на Решение № 924 от 25.01.2010г. по адм.д. 7374/2009г. на ВАС. В същото възражение, възпроизведено в жалбата до съда, е посочено, че от сключването на договора за наем през 2019г. с Националната художествена академия за дворът на академията, на дружеството било предадено ползването на този имот. От тогава насам дружеството било във всящо производство по построяване и цялостно узаконяване на едноетажна постройка - тип павилион, долепена до съществуващи сгради - единични културни ценности. За целта на 13.08.2020г. била издадена виза за проектиране на въпросния павилион , а към момента на възражението производството било на етап съгласуване и разрешение от Национален институт за паметниците на културата.

Към административната преписка са приложени писмени доказателства, установяващи статута на обекта – Акт за публична държавна собственост № 07614 , виза за проектиране от 13.08.2020г. , договор за наем от 1.07.2019г. между Национална художествена академия и "Ивкон Строй" ЕООД с ЕИК[ЕИК], писмо от Главен архитект на Столична община .

По делото, по искане на жалбоподател е изслушана СТЕ, заключението на която съдът приема изцяло. Според заключението процесният обект има издадена „Виза за проектиране“ . При извършения оглед-обследване СТЕ констатира следните точни размери на процесното съоръжение „Дървен навес с кафе бар“: Дължина 890ст.; Ширина 205см.; Височини - покрива е наклонен за оттичане на атмосферните води: Височина отпред 306 см.; Височина отзад 227см. В Констативния акт №1/31.10.2022г., е казано само че навеса е дървен. При извършения оглед-обследване на 27.06.2023г. В.Л. констатира, че структурата на процесния навес освен че е дървена, е изпълнена от вертикални и хоризонтални греди, водоустойчив шперплат и хоризонтални дъски. Покривът и стените на конструкцията са вкоравени посредством плоскости от водоустойчив шперплат, който гарантира тяхната здравина, устойчивост и надежност. Покривът е покрит с хидроизолираща мушама. „Дървения навес с кафе бар“ е устойчива и надеждно укрепена с шперплатови листа с дебелина 18+20мм. конструкция, която не се нуждае от допълнително укрепване. Навеса е вързан към коридора със стоманени ленти, които спадат към „скрити СМР“. Под настилката е извършено усилване на носимоспособността на основата са излети стоманобетонени стъпки. Тези стъпки спадат към „скритите СМР“, и тяхното изливане може да се обоснове със същественото тегло на навеса, което би предизвикало евентуално разрушаване на теракотата под колоните му.

Според заключението на вещото лице не е възможно след отделянето на обекта

„Дървен навес с кафе бар“ от повърхността, от мрежите на техническата инфраструктура и преместването му на ново място да запази своята индивидуалност, да бъде ползван на друго място със същото или подобно предназначение на това, за което е ползван на мястото, от което е отделен понеже процесното съоръжение е допълващ елемент на кафенето помещаващо се в сградата на Н. и се използва само през топлите слънчеви дни на годината.

Премахването на обекта „Дървен навес с кафе бар“ ще измени трайно субстанцията (субстанция озн. основа, същност бел. на В.Л.) т.е. мястото върху което се намира процесния обект понастоящем няма да се посещава от клиенти през летните и есенните слънчеви дни на годината, а вероятно и кафенето ще загуби своята атрактивност по обясними причини за споменатия период;

Премахването няма да увреди югозападната фасада на сграда с идентификатор 68134.405.114.4, но ще бъде увредена вертикалната планировка и евентуално ландшафта.

За съдът, в този състав, обектът, премахването на който е наредено от ответника не е преместваем обект. "Преместваем обект" е обект, който няма характеристиките на строеж и 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. Преместваемият обект може да се закрепва временно върху терена, като при необходимост се допуска отнемане на повърхностния слой, чрез сглобяем или монолитен конструктивен елемент, който е неразделна част от преместваемия обект и е предназначен да гарантира конструктивната и пространствена устойчивост на обекта и не може да служи за основа за изграждане на строеж. Законното определение предполага подлежащия за премахване преместваем обект 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. Така, както е описан в КА, като и установен на място, обектът, предмет на заповедта не може да бъде отделен чрез разглобяване от терена, към който се оказа, че е трайно прикрепен. По този признак, съдържанието за преместваем обект не съответства на законното определение. Налице е незаконен строеж, извършен без изискуемите от закона строителни книжа. § 5, т. 38 ДР ЗУТ дава легална дефиниция на понятието "строежи". В конкретния случай изграждането на конструктивни елементи които по начина на свързване са станали обща конструкция, която представлява строителство и подлежи на разрешителен режим по ЗУТ. Ноторно - касае се за строеж по смисъла на § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ.

Съдът прие, че процесният административен акт е издаден при неспазване на административно-производствените правила и в противоречие с материално-правните разпоредби. Оспорената заповед е издадена на основание чл. 57а, ал. 1, т. 1 от ЗУТ. Съгласно чл. 56, ал. 1 от ЗУТ върху поземлени имоти могат да се поставят преместваеми увеселителни обекти и преместваеми обекти за търговски и други обслужващи дейности - павилиони, кабинни, маси, зарядни колонки за електрически

превозни средства, както и други елементи на градското обзавеждане /спирки на масовия градски транспорт, пейки, осветителни тела, съдове за събиране на отпадъци, чешми, фонтани, часовници и други/. Обектът, предмет на разпореденото премахване по своя вид и предназначение не представлява преместваем обект за търговски и други обслужващи дейности, за който е необходимо издаване на разрешение за поставяне и изрично писмено съгласие по чл. 56, ал. 5 от ЗУТ. Видно от приетата по делото съдебно-техническа експертиза, кумулативно ценено с приложената административна преписка, които съдът кредитира, процесният навес е прикрепен трайно към земята – носещи конструктивни елементи. Той не може да бъде преместен в пространството, без да загуби своята индивидуализация, като не може да бъде в цялост повдигнат от повърхността, върху която е монтиран. Съдът намира, че в процесния случай не е налице преместваем обект, тъй като преустроената сграда, предмет на оспорената заповед, с установените технически характеристики не може да се премести без да загуби своята индивидуализация, както и същата е трайно прикрепена към земята. Съгласно константната съдебна практика приложимостта на чл. 57а от ЗУТ се обуславя от вида на съответния обект - дали е трайно свързан с терена или е преместваем, като в настоящия случай обстоятелството, че процесният навес е трайно прикрепен към земята е безспорно, като ирелевантни се явяват обстоятелствата, кой е собственик на земята и налице ли е разрешение за поставяне по чл. 56, ал. 2 от ЗУТ. За определянето на обекта като преместваем или строеж следва да се съди от неговите характеристики, обусловени от естеството на използваните материали при неговото изграждане и начина на самото изграждане и свързването на съоръжението с терена, като не може да бъде разширяван кръга на обектите, определени като преместваеми с разпоредбата на чл. 56 от ЗУТ. По принцип строеж по смисъла на § 5, т. 38 ДР на ЗУТ е всяко съоръжение, което изменя трайно субстанцията или начина на ползване на земята. В случая навеса е вързан към коридора със стоманени ленти, които спадат към „скрити СМР“. Под настилката е извършено усилване на носимоспособността на основата са излети стоманобетонкови стъпки. Тези стъпки спадат към „скритите СМР“, и тяхното изливане може да се обоснове със същественото тегло на навеса, което би предизвикало евентуално разрушаване на теракотата под колоните му, което изменя субстанцията на земята, в противоречие с изискването да не се нарушава целостта на терена под преместваемите обекти.

По реда на чл. 57а, ал. 1 ЗУТ могат да бъдат премахвани обекти по чл. 56, ал. 1 и чл. 57, ал. 1 ЗУТ - преместваеми увеселителни обекти или преместваеми обекти за търговски и други обслужващи дейности, елементи на градското обзавеждане, както рекламни, информационни и монументално-декоративни елементи. В чл. 56 и чл. 57 ЗУТ са очертани основните характеристики и белези, на които следва да отговарят обектите, предвид целите, за които се поставят. Във всички случаи това са обекти за задоволяване на обществена нужда, каквито са и процесните.

За определянето на вида на обекта - като преместваем или строеж следва да се съди не само от предназначението му, но и от неговите характеристики. Последните са обусловени от естеството на използваните материали, от начина на самото изграждане, свързването на съоръжението с терена и налице ли е промяна в него. Това са обективни факти, които не могат да бъдат променяни, дори да е издадено разрешение за поставяне, а да покрива признаците на строеж. Конструкцията на постройката не е въведена от законодателя като елемент, който я определя като

строеж или не, с такава конструкция могат да бъдат и строежи, които не са с предназначението на обекти по чл. 56, ал. 1 ЗУТ, например гаражи, постройки на допълващото застрояване, но в конкретния случай предметът на премахване, сочен от ответника като преместваем обект е конструктивно свързан с терена, върху който се намира.

Преместваемите обекти принципно са леки съоръжения, които могат да бъдат преместени, със запазване на цялостта им. Изводите на съда са за наличие именно на строеж, изпълнен въз основа на одобрени проекти, с трайно свързване на металната конструкция към терена, с промяна на неговата субстанция, както и невъзможността за преместването на съоръжението в цялост, а само чрез демонтаж, при който неминуемо ще се стигне до увреждането му. Въпросът дали един обект е строеж или не е, е правен, а в случая, процесния обект не отговаря на изискванията да е преместваем, за да се издаде заповед за премахването му на посочените в нея правни основания.

С оглед на това спрямо Дървен навес с кафе бар „, находящ се в двора на Национална художествена галерия, ПИ 68134.405.114 по ККР, УПИ I – за художествена академия, кв.499,м.зона“А“ по плана на [населено място], р-н О. – СО , [улица],гр.С. са неприложими чл. 56, ал. 2 и чл. 57а, ал. 1, т. 1 , предложение второ от ЗУТ.

Настоящият съдебен състав намира също така, че неизясняването в административното производство на действителните факти и обстоятелства, относими към предмета на същото, приключващо с издаването на заповед с правно основание чл. 57а, ал. 1, т. 1 от ЗУТ е в противоречие със задължението на административния орган по смисъла на чл. 35 от АПК.

Съдът не приема за основателно възражението на жалбоподателя , че в констативен акт №1 от 31.10.2022г. са установени различни нарушения от тези , посочени в обжалваната заповед. В констативния акт и в обжалваната заповед са описани идентични нарушения . С издадената заповед са определени следните основания за разпореденото премахване на обекта: чрез правната им квалификация по чл. 57а, ал.1, т.1 предложение второ от ЗУТ, а именно обектът е поставен без издадено разрешение за поставяне. В констативен акт №1 от 31.10.2022г. е записано , че установените нарушения са „Преместваемият обект е поставен без разрешение за поставяне и в противоречие с одобрената схема от Главния архитект на СО за поставяне на маси. След запознаване на жалбоподателя с констатациите е постъпило възражение , което е уважено от административния орган по отношение на нарушението за противоречие с одобрената схема за разполагане на маси. Описанието е с достатъчно конкретно и посоченото несъответствие не е съществено и не може да мотивира извод за опорочаване на административното производство .

По изложените съображения настоящият съдебен състав приема, че така

подадената жалбата е основателна и доказана и като такава следва да бъде уважена. Жалбоподателят претендира заплащането на разноски за адвокатско възнаграждение в размер на 1800 лева , като ответникът прави възражение за намаляване поради прекомерност на заплатеното адвокатско възнаграждение. Съдът намира, че платеното възнаграждение на адв. Т. в размер на 1800 лева е прекомерно, съобразно правната и фактическа сложност на делото, поради което следва да се намали до размера по чл.8,ал.2,т1 от НАРЕДБА № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Предвид изхода на делото и направеното искане за присъждане на разноски от жалбоподателя, както и на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, СО следва да бъде осъдена да заплати на жалбоподателя сумата в размер на 1900 лева , представляваща съдебни разноски за държавна такса , възнаграждение на вещо лице и адвокатско възнаграждение.

По изложените аргументи и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК

Административен съд – София град, Второ отделение, 76-ти състав

Р Е Ш И

ОТМЕНЯ по жалба на "Ивкон Строй" ЕООД с ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес на изпълнение [населено място], ПК 1000, р-н О., [улица], вх. А, ет.4, ап.12, Заповед № РА-18-119/20.12.2022г. на Главния архитект на Столична община за премахване на незаконосъобразно поставения преместваем обект „Дървен навес с кафе бар „, находящ се в двора на Национална художествена галерия, ПИ 68134.405.114 по ККР, УПИ I – за художествена академия, кв.499,м.зона“А“ по плана на [населено място], р-н О. – СО , [улица],гр.С..

ОСЪЖДА Столична Община да заплати на "Ивкон Строй" ЕООД с ЕИК[ЕИК] деловодни разноски в размер на 1900/хиляда деветстотин / лева.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл. 215, ал.7 т. 4 от ЗУТ и не подлежи на касационно обжалване.

Препис да се връчи на страните на осн. чл.138 АПК .

Съдия: