

РЕШЕНИЕ

№ 405

гр. София, 25.01.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 68 състав,
в публично заседание на 20.01.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Вяра Русева

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова, като разгледа дело номер **8251** по описа за **2020** 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 С. К. М. срещу Заповед № РА 30-197 / 9.07.2020г на Главен архитект на Столична община с която на осн. чл.225а ал.1 във връзка с чл.225 ал.2 т.2 т.4 от ЗУТ и чл.223, ал.1 т.8 от ЗУТ е наредено на жалбоподателя да премахне незаконен строеж “Сграда с идентификатор 00357.5271.256.1 по КККР на [населено място], находящ се в имот с идентификатор 00357.5271.256, м. Кленовете/М. къпина с административен адрес [населено място], м. Кленовете/М. къпина , район нови Искър –СО.

Жалбоподателят развива съображения за незаконосъобразност на обжалваната заповед поради съществени нарушения на административно производствените правила и материалния закон. Сочи, че актът не е достатъчно мотивиран. Административният орган не бил коментирал възраженията за търпимост на строежа. Оспореният акт не съдържал фактически и правни основания за издаването му в нарушение на чл.59, ал.2 т.4. от АПК. Сочи приложимост на § 16, ал.1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ. Моли да бъде отменена заповедта.Претендира разности.

Ответникът- Главен архитект на Столична община в придружителното писмо и в с.з. чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и моли да се отхвърли. Безспорно било установено липсата на строителни книжа. Счита, че строежът не е търпим съгласно § 16, ал.1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ. 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 „УТККС“ към СО, район нови Искър с констативен акт № РНИ19-ТК00-66/ 27.09.2019г (л.40 и сл.) съставен по реда на 225а, ал.2 ЗУТ е установен незаконен строеж “Сграда с идентификатор 00357.5271.256.1 по КККР на [населено място], находящ се в имот с идентификатор 00357.5271.256, м. Кленовете/М. къпина с административен адрес [населено място], м. Кленовете/М. къпина , район нови Искър –СО.“ Констатирано е, че строежът е изграден без одобрени строителни книжа и без разрешение за строеж, същият е 5 категория съгласно чл.137, ал.1, т.5 от ЗУТ. Констатирано е , че не е търпим по см. § 16, ал.1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ и § 127 ПЗР на ЗИД на ЗУТ.

Срещу констативния акт е депозирано възражение от 29.01.2020г с твърдение, че имотът попадал в урбанизирана територия, а не в зелена зона, сградата била нанесена в кадастралната карта през м.март 2018г. Във възражение от същата дата /л.75 и сл./ С. М. заявява, че построеното представлява сграда по см. на § 4а ПЗР ЗСПЗЗ, независимо дали отговаря или не на изискванията на благоустройственото законодателство към момента на построяването, поради което в полза на ползвателите възниквало право да придобият собствеността.

Въз основа на съставения констативен акт е издадена оспорената в настоящото производство Заповед № РА 30-197 / 9.07.2020г на Главен архитект на Столична община с която на осн. чл.225а ал.1 във връзка с чл.225 ал.2 т.2 т.4 от ЗУТ и чл.223, ал.1 т.8 от ЗУТ е наредено на жалбоподателя да премахне незаконен строеж “Сграда с идентификатор 00357.5271.256.1 по КККР на [населено място], находящ се в имот с идентификатор 00357.5271.256, м. Кленовете/М. къпина с административен адрес [населено място], м. Кленовете/М. къпина , район нови Искър –СО.

По административната преписка са представени махленски свидетелства /л.72 и л.73 от делото/ от 14.02.2018г и от 18.02.2019г от които се установява, че процесният строеж е изграден през периода 1980-1983г

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 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. Кои 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.4, също посочена като правно основание за издаване на оспорената заповед незаконни са строежите когато са извършени със строителни продукти, несъответстващи на изискванията по чл. 169а, ал. 1, или в нарушение на правилата за изпълнение на строителните и монтажните работи, ако това се отразява на конструктивната сигурност и безопасното ползване на строежа и е невъзможно привеждането на строежа в съответствие с изискванията на този закон;

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.82/2012 г., в сила от 26.11.2012 г./ и Заповеди № СОА17 РД09-622 от 19.06.2017 г. и № СОА 19 - РД09-934/ 1.07.2019г (т.1.47), 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. 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 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.

Противно на доводите на жалбоподателя, съдът намира, че 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 постройката се включва 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, жилищна постройка по см. на чл. 137 ал.1 т.5, б. „а“ от ЗУТ. За жилищната постройка 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.

Между страните не се спори по фактите, а и от доказателствата безспорно се установява, че няма одобрени строителни книжа и издадено разрешение за строеж за процесната постройка. Не се спори, а и от доказателствата е видно, че строежът е изграден в периода 1980-1983г, като понастоящем не е довършен. Основният спор е очертан от разрешаването на въпроса, дали строежът е търпим по см. на § 16, ал.1 ПЗР на ЗУТ. Обективният 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. Спорният въпрос е налице ли са условията за запазване на строежа като търпим и приложима ли е разпоредбата на чл. 225, ал. 2, т. 2 ЗУТ за премахването му, тоест спорът касае приложението на § 16 от 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 периода 1980-1983г. По този факт няма спор. Следователно, приложимата правна норма за търпимост на строежа е § 16, ал.1 от ПЗР на ЗУТ, а не разпоредбата на § 127 ал.1 от ПЗР на ЗИД ЗУТ, която се цитира в жалбата, 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 1980-1983г, предпоставки уредени в разпоредбата на § 16, ал. 1 от ПЗР на ЗУТ, а именно да е бил допустим по действащите подробни градоустройствени планове и по правилата и нормативите, действали по време на извършването им или съгласно този закон /ЗУТ/. При наличието на тези предпоставки строежът е търпим и не подлежи на премахване и забрана за ползване, като може да бъде предмет на прехвърлителна сделка след представяне на удостоверение от органите, които са овластени да одобряват съответните инвестиционни проекти.

За установяване на факти, относими към преценка дали са посочените визираны в § 16 ал. 1 от ПЗР на ЗУТ предпоставки са необходими специални знания. Това съдът изрично е указал на жалбоподателя с определение от 24.09.2020г. Въпреки това в с.з. на 20.01.2021г процесуалният представител на жалбоподателя изрично заявява, че няма искане за допускане СТЕ. Предвид, че многократно по делото във възражението си срещу констативния акт /л. 76 от делото/, в жалбата си /л. 13 и 14 от делото/ С. М. излага доводи относно възможността ползвателите да придобият собствеността върху построената сграда по реда на § 4а от ПЗР на ЗСПЗЗ, /което е ирелевантно в настоящото производство/ без да е необходимо същата да отговаря на изискванията на строителните правила и норми, установени в действащите към момента на построяването нормативни актове, съдът приема, че жалбоподателят признава този факт, а именно, че строежът не отговаря на изискванията на благоустройственото законодателство към момента на построяването, поради което и не е допуснал служебно СТЕ с формулирани въпроси за установяване този факт. Тоест, не е налице първата алтернативно предвидена предпоставка по § 16, ал.1 от ПЗР на ЗУТ, а именно да е бил допустим по действащите подробни градоустройствени планове и по правилата и нормативите, действали по време на извършването му. С. М. неколкратно заявява, че липсва предвидено в закона изискване за законност на сградата по § 4а. Той не отрича факта, че строежът не е бил допустим по действащите подробни градоустройствени планове и по правилата и нормативите, действали по време на извършването му.

Възраженията му се свеждат до твърдения за наличие на втората алтернативно предвидена предпоставка, а именно строежът да е допустим по правилата на ЗУТ. Същите са обосновани с факта, че е отразен и заснет в кадастралната карта, видно от скица № 15-398125 от 19.06.2018г. /л.63 от делото / с отразено трайно предназначение на територията- урбанизирана, начин на трайно ползване- ниско застрояване до 10м. Нанасянето на строеж в действащата кадастрална карта обаче, няма отношение към търпимостта, тъй като кадастърът съгласно чл.2 ал.1 и ал.2 от ЗКИР представлява съвкупност от основни данни за местоположението, границите и размерите на недвижимите имоти, за собствеността и други вещни права

върху тези имоти, които намират отражение в КК и КР, вкл. и построеното в имотите, без да държи сметка за законността на строежа. Отразяването в кадастъра ориентира единствено относно периода в който сградата е съществувала. Заснемането на обект в КК не е предпоставка от фактическия състав за търпимост или законност. Процесната скица отразява действителното положение относно постройката в имота към датата издаването ѝ 19.06.2018г . Обстоятелството, че строежът е отразен с отделен идентификатор в КК не дава основание да бъде определен за допустим по реда на ЗУТ. /Р № 5341 от 11.04.2012г по адм.д. 1384/ 2012г на ВАС, Р № 17208 от 16.12.2019г по адм.д. 9439/ 2019г на ВАС и др. /.

С оглед изложеното, не е приложима хипотезата на § 16, ал. 1 от ПЗР на ЗУТ. Следователно процесният незаконен строеж не може да се ползва от режима на търпимост по ЗУТ. 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 търпимост не се доказва. В тази връзка неоснователни са доводите в жалбата, че адм. орган не е изследвал дали строежът е търпим, тъй като в настоящото съдебно оспорване този въпрос е изяснен.

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.4 от ЗУТ , жалбоподателят не спори. Същото е достатъчно основание за издаване заповед за премахването му.

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 жалбоподателя не следва да се присъждат разноски. На ответната страна се дължат разноски за юрисконсултско възнаграждение в минимален размер от 100лв., определен съгласно чл. 78, ал.8 от ГПК във връзка с чл.144 от 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 С. К. М. срещу Заповед № РА 30-197 / 9.07.2020г на Главен архитект на Столична община.

ОСЪЖДА С. К. М. 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: