

РЕШЕНИЕ

№ 7151

гр. София, 20.12.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав, в публично заседание на 06.10.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Миглена Недева

при участието на секретаря Даниела Иванова, като разгледа дело номер **6921** по описа за **2011** 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 /ЗУТ/ и чл.145 – чл.178 от Административно – процесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба от К. Ф. Ф. срещу Заповед № ДК-19-С-261 / 14.07.2011 г. на главен инспектор Сектор „С.“ при РДНСК – Югозападен район, с която на основание чл.178, ал.1 от Закона за устройство на територията се забранява ползването на неприет по установения ред строеж „Преустройство в стая за творческа дейност и таван № 6, находящ се на 10 етаж от жилищна сграда в УПИ XIX, кв.62а по плана на С. с административен адрес район „Л.“, [улица].

Жалбоподателят твърди, че заповедта е незаконосъобразна и издадена въз основа на некоректни констатации и при неизяснена фактическа обстановка. Излага съображения за това, че преустройството е извършено още през 1986 г., а административният орган изобщо не е изследвал предпоставките за търпимост по § 16 от ДР на ЗУТ. Твърди също, че преустройството представлява текущ ремонт по § 5, т.43 от ДР на ЗУТ или такова по чл.151, ал.1, т.3 и т.4 от ЗУТ, за които не се изисква издаване на разрешение за строеж, съответно и не подлежи на въвеждане в експлоатация. Моли заповедта да бъде отменена.

Ответникът по делото, комплектова преписката, но не изпраща представител и не изразява становище по жалбата.

Софийска градска прокуратура, редовно призована, не встъпва в производството и не

изразява становище.

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМИ.

Подадена е срещу акт, подлежащ на съдебен контрол, от лице с активна процесуална легитимация – собственик на строежа и съответно адресат на оспорвания административен акт, на когото е забранено ползването му.

Жалбата е подадена в рамките на срока по чл.215, ал.4, пр.1 от ЗУТ.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Административен съд София – град, II а.о., 35 състав, като взе предвид доводите на страните и като събра и прецени в тяхната съвкупност всички представени по делото писмени доказателства, както и изслушаната и неоспорена съдебно – техническа експертиза, приема за установено от ФАКТИЧЕСКА и ПРАВНА СТРАНА следното: Съгласно чл.178, ал.4 от ЗУТ „не се разрешава строежи или части от тях да се ползват не по предназначението им или в нарушение на условията за въвеждане в експлоатация”, като съгласно чл.178, ал.5 от ЗУТ при нарушения началникът на Дирекцията за национален строителен контрол или упълномощено от него длъжностно лице въз основа на съставен констативен акт забранява с мотивирана заповед ползването на строежите и разпорежда тяхното освобождаване, прекъсване на захранването им с електрическа и топлинна енергия, с вода, газ, телефон и други. Разпореждането е задължително за доставчиците и се изпълнява незабавно.”

На първо място, процесната заповед е издадена в предвидената от закона форма и съдържание, от компетентен орган, в кръга на неговите правомощия, поради което не са налице основания за отмяна / обявяване на нищожност на акта съгласно чл.146, т.1 и т.2 от АПК.

Правомощията за издаване на процесната заповед е на Началника на Дирекцията за национален строителен контрол или упълномощено от него длъжностно лице. По делото е представена Заповед № РД-13-447 / 01.11.2010 г. на началника на ДНСК, представляваща доказателство за наличието на надлежно предоставяне на функции по ЗУТ на началниците на сектори към регионални дирекции за НСК. От своя страна, подписалият заповедта инж. Вл.М., на длъжност главен инспектор в сектор „С.” на РДНСК – Югозападен район видно от Заповед № РД-13-152 / 11.07.2011 г. на Началника на ДНСК е замествал началник сектор „С. за определен период, включващ и датата на издаване на процесния административен акт.

На второ място, административният орган е спазил административната процедура, представляваща гаранция за законосъобразността на самата заповед, пред вид което не са установени съществени нарушения на производствените правила по смисъла на чл.146, т.3 от АПК, налагащи отмяна на акта.

Съставен е констативен акт, като собственикът известен за започване на административното производство и му е предоставена възможност за участие.

В същото време, съдът установява, че заповедта е издадена преди и без да са били установени всички правнорелевантни факти и при неясна фактическа обстановка, което от своя страна е довело и до неправилно приложение на материалния закон, което е основание за отмяната ѝ съгласно чл.146, т.4 от АПК.

Обекта върху който се забранява ползването според предмета на заповедта е „преустройство в стая за творческа дейност и таван № 6, находящ се на 10 етаж от жилищна сграда в УПИ XIX, кв.62а по плана на С. с административен адрес район „Л.”, [улица], които следва да бъдат квалифицирани като „строеж” по смисъла на §5, т.38 от ДР на ЗУТ.

По делото не е спорно, че за извършеното преустройство няма нито строителни книжа, нито строежът е бил въведен в експлоатация.

В същото време, административният орган нито в констативния акт, в нито в процесната заповед е посочил период на извършване на това строителство, нито се е опитвал да го установи.

По делото, въз основа на събраните писмени доказателства /представените нотариални актове от 1988 г., 2000 г. и от 2001 г.; декларации от бившите собственици, окончателен разделителен протокол от 18.12.1981 г. и удостоверение за влизането му в сила/, от изслушаната и неоспорена по предвидения процесуален ред съдебно – техническа експертиза на инж. С., както и от разпита на свидетелите Д. В. М. и С. Д. К., се установява различна от посочената в заповедта фактическа обстановка, която изключва възможността за прилагане на забраната за ползване, разпоредена в процесната заповед.

Установява се, че сградата е пусната в експлоатация през 1980 г. и веднага след това разделителната стена е била премахната от първите собственици сем. С. на помещение № 5 и помещение № 6, които винаги са се ползвали като цяло такова, а за тавана се влиза само през ателието. Впоследствие, но още през 1986 г. е демонтирана плеградна стена между двете помещения, като няма премахвана носеща стена, която трябва да е минимум 25 см. Дебелината на стената е 14 см., над нея няма пояс, не е с носеща функция, а само декоративна, преградна. Т.е. това не е обща част на сградата, за която да се иска съгласието на етажни собственици. Експертизата дава и заключение, че извършеното през 1986 г. преустройство е допустимо и по сега действащите правила на ЗУТ, предвид което е в режим на търпимост.

Като не е установявал периода на извършени работи, административният орган изобщо не е изследвал възможността строежът да е „търпим” съгласно § 16, ал.1 от ПЗР на ЗУТ. Съгласно горната разпоредба, строежи, изградени до 7 април 1987 г., за които няма строителни книжа, но са били допустими по действащите подробни градоустройствени планове и по правилата и нормативите, действали по време на извършването им или съгласно този закон, са търпими строежи и не подлежат на премахване и забрана за ползване.

При тези обстоятелства, следва да се приеме, че заповедта е издадена при непълна и неточна фактическа обстановка, в нарушение на чл.35 от АПК.

Точното установяване на фактите и обстоятелствата по административната преписка и посочването им коректно в административния акт, обсъждането на всички посочени от участващите в административното производство факти и обстоятелства, правилното посочване на приложимите правни норми, както и излагането на конкретни мотиви за прилагането им представляват гаранция за реализиране правото на защита на адресатите на акта.

От тук следва и изводът за незаконосъобразност на заповедта, поради нарушение на чл. 35 от АПК, водещо и до нарушение на § 16, ал.1 от ПЗР на ЗУТ, съответно при липса на основание за приложение на чл.178, ал.1 от ЗУТ.

Изброеното представлява несъобразяване с материалния закон при издаване на заповедта и основание за отмяната ѝ по чл.146, т.4 от АПК.

С оглед на всички изложени доводи, след извършена на основание чл.168 от АПК проверка за законосъобразността на оспорвания акт по всички основания, посочени в чл.146 от АПК, съдът счита, че обжалваната заповед следва да бъде отменена.

Водим от горното и на основание чл.172, ал.2 от АПК, Административен съд София –

град, II а.о., 35 състав,

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалба на К. Ф. Ф. Заповед № ДК-19-С-261 / 14.07.2011 г. на главен инспектор Сектор „С.“ при РДНСК – Югозападен район

Решението, по силата на чл.215, ал.7 от ЗУТ, е окончателно и не подлежи на касационно обжалване.

Препис от решението, на основание чл.138 от АПК, да се изпрати на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: