

РЕШЕНИЕ

№ 5202

гр. София, 08.10.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 41 състав,
в публично заседание на 24.09.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Луиза Христова

при участието на секретаря Мариана Велева, като разгледа дело номер **8044** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е реда на чл. 145 и сл. от АПК. Образувано е по искова молба с характер на жалба на [фирма], чрез управителя С. Я., с която се иска прогласяване на нищожността на заповед № РА-20-32 от 16.07.2020г. на главния архитект на СО, с която е одобрен констативен протокол от 02.07.2018г. на комисия по чл. 196, ал.1 от ЗУТ и е наредено на жалбоподателя да премахне строеж: „Спомагателна сграда“, находящ се в УПИ VI-за административен комплекс, кв. 11, м. „С.“, тъй като същата се явява опасна за здравето и живота на гражданите, негодна за използване, застрашена от самосрутване, с компроментирана носеща конструкция и не може да се поправи и заздравя.

В жалбата се посочва, че процесната заповед е нищожна, защото не е изследвано наличието на предпоставките, визирани в чл. 195, ал.6 от ЗУТ, което води до липса на мотиви. Сочат се съществени нарушения на административнопроизводствените правила, тъй като жалбоподателят не е уведомен по надлежния ред за започналото административно производство. Същият не е търсен на адреса на управление и неправилно е приложен чл. 61, ал.3 от АПК. Комисията по чл. 196, ал.1 от ЗУТ не го е изслушала и не му е дала реална възможност да депозираща възражения срещу нейните констатации, тъй като протоколът от работата ѝ не е връчен надлежно. Това, че пощенската пратка е останала непотърсена не означава, че лицето не е намерено, нито че е напуснало адреса. Поради това се иска прогласяване на процесната заповед за нищожна. Претендират се разноски. Подробни съображения се излагат в писмени бележки по съществуването на спора.

Ответникът - главния архитект на СО, редовно призван, в становище от 18.08.2020г. оспорва жалбата. Счита, че административният акт е издаден от компетентен орган в законоустановената форма при липса на съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Поради което не са налице основания за прогласяването ѝ за нищожна и жалбата срещу нея е неоснователна. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на пълномощника на жалбоподателя.

Съдът, след като обсъди събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните и ги прецени в тяхната съвкупност, намира за установено от фактическа страна следното:

Жалбоподателят се легитимира като собственик на спомагателна сграда на 1 ет. с площ от 152 кв.м., находяща се в [населено място], [улица], находящ се в УПИ VI-за административен комплекс, кв. 11, м. „С.“, съгласно чл. 14, т.4 от дружествен договор от 01.09.2003г.на [фирма]. Имотът, в който е построена сградата, е публична общинска собственост съгласно АОС № 1534 от 24.03.2010г., като няма данни сградата да е построена законно.

Съгласно предвижданията на действащия подробен устройствен план на л. 104, одобрен с решение № 109, т.110 по протокол № 32 от 10.12.2001г. на СОС, УПИ VI, кв.11 е отреден за административен комплекс. В плана е нанесена като съществуваща една сграда на 3 ет.

Видно от протокол № РКС 17-ТК00-30-II-1 от 02.07.2018г. на комисия, назначена със заповед № РА-20-06 от 01.02.2016г., от 2013г. са правени опити да се извърши оглед на място на съществуващата спомагателна сграда в имота и да се установи нейното състояние. Комисията по чл. 196, ал.1 от ЗУТ е извършила проверка на място на 19.12.2013г., 16.12.2014г., 18.02.2015г. и 28.04.2017г., за което е съставила съответните протоколи, които са представени по делото. Видно от тях е, че сградата представлява едноетажна масивна постройка, която се състои от 6 стаи, санитарен възел, котелно помещение и помещение за охрана. Към момента се ползва за шивашко ателие. При огледите са констатирани множество пукнатини – вертикални, хоризонтални и диагонални, по вътрешните преградни стени, както и по външните стени. Изготвена е конструктивна експертиза от 25.02.2009г., според която сградата е с ивични основи, плитко заложен, ограждащите я преградни стени са изпълнени със зидария, с бетонни кухотелни елементи на цименто-пясъчен разтвор като стените изпълняват и носеща функция. Наличието на множество пукнатини по стените, част от които са срязващи и двустранни, води до заключението, че е нарушена носещата способност на сградата и строежът не отговаря на съществените изисквания по чл. 169, ал.1 от ЗУТ. При последния оглед на 28.04.2017г. е установено отваряне на пукнатините. Поради това комисията определя спомагателната сграда като опасна за здравето и живота на гражданите и негоден за използване по смисъла на чл. 195, ал.6 от ЗУТ. Приложен е снимков материал, от който се виждат пукнатини в стените на сградата, като е правен опит да бъдат замазани. Протоколът е изпратен на жалбоподателя с писмо изх. № РКС17-ТК00-30-2 от 10.07.2018г., като видно от известие на л.81, същият не е връчен на адреса на управление на дружеството. Съдът приема за достоверно твърдението на жалбоподателя, че пратката не е потърсена, като същото не се оспорва от ответника. Видно от констативен протокол № РКС17-ТК00-30-III от 16.10.2018г., две длъжностни лица от районната администрация са потърсили жалбоподателя както на място на строежа, така и на адреса му на

управление. И на двата адреса не е намерено лице, което да получи съобщението. В случая този адрес съвпада с адреса на управление на дружеството, посочен в търговския регистър, като друг адрес не е известен. Поради това протоколът е съобщен по реда на §4, ал.2 от ДР на ЗУТ - чрез залепване на съобщение на недвижимия имот, за който се отнася, и на таблото за обявления в сградата на общината. Същото е удостоверено с подписите на двама служители под служебни бележки на л.82 от 16.10.2018г. В указания в писмо № РКС17-ТК00-30-2 от 10.07.2018г. 7-дневен срок за подаване на възражения, такива не са постъпили. Същото е удостоверено в констативен протокол № РКС17-ТК00-30-V от 19.11.2018г. Въз основа на горното е издадена оспорената заповед, с която е одобрен протокола от 02.07.2018г. и е наредено строежът да бъде премахнат. Заповедта е връчена на жалбоподателя на 17.09.2019г. по реда на §4, ал.2 от ДР на ЗУТ, тъй като представител на същия не се е явил да получи екз. от нея в срока, посочен в писмо № РКС17-ТК00-30-7 от 16.08.2019г., получено от жалбоподателя на 02.09.2019г. (известие на л.57). Ненамирането на лицето на адреса е удостоверено с подписа на двама служители на районната администрация, видно от служебни бележки на л.53. В посочения в заповедта срок за обжалване не е постъпила жалба срещу заповедта. На 04.12.2019г. работна група по чл. 223 от ЗУТ е извършила проверка на място и е установила, че строежът не е премахнат.

При така установената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е допустима, като подадена от лице с правен интерес, което иска прогласяване на нищожност на процесния индивидуален административен акт – претенция, която може да се предяви безсрочно. Разгледана по същество, е неоснователна.

Нищожността е форма на незаконосъобразност на административния акт. В зависимост от степента на допуснатия от административния орган порок, актът се преценява или като нищожен, или като незаконосъобразен и в първия случай се обявява неговата нищожност, а в другия - административният акт се отменя като незаконосъобразен, на някое от основанията, посочени в чл. 146 АПК. Доколкото в АПК не съществуват изрично формулирани основания за нищожност на административните актове, теорията и съдебната практика са възприели критерия, че такива са петте основания за незаконосъобразност по чл. 146 АПК, но тогава, когато нарушенията им са особено съществени - т.е. порокът трябва да е толкова тежък, че да прави невъзможно и недопустимо оставането на административния акт в правната действителност. Нищожен е само този акт, който е засегнат от толкова съществен порок, че актът изначално, от момента на издаването му не поражда правните последици, към които е насочен и за да не създава правна привидност, че съществува, при констатиране на основание за нищожност, съдът следва да го отстранява от правния мир чрез прогласяване на неговата нищожност. Съобразно това и с оглед на всеки един от възможните пороци на административните актове, теорията е изградила следните критерии, кога един порок води до нищожност и кога същият води до унищожаемост:

- 1) Всяка некомпетентност винаги е основание за нищожност на акта;
- 2) Порокът във формата е основание за нищожност, само когато е толкова сериозен, че практически се приравнява на липса на форма и оттам - на липса на волеизявление. Формата е начин за външно изразяване на волеизявлението и за да бъде налице

необходимо и да е предписана от закона. Волеизявлението може да бъде изразено писмено, устно или чрез конклюдентни действия. Формата е самостоятелно основание за валидно действие на административния акт и неспазването ѝ води до недействителност на акта, чиято проявна форма (нищожност или унищожаемост) се определя от степента на порока;

3) Съществените нарушения на административнопроизводствените правила са основания за нищожност също само, ако са толкова сериозни, че нарушението е довело до липса на волеизявление (например - поради липсва на кворум). Според правната теория нарушението на административнопроизводствените правила е съществено, когато е повлияло или е могло да повлияе върху съдържанието на акта; когато, ако не беше допуснато, би могло да се стигне и до друго решение на поставения пред административния орган въпрос ("Административно право", издание 2009 г., проф. К. Л.);

4) Нарушенията на материалния закон касаят правилността на административния акт, а не неговата валидност, поради което нищожен би бил на посоченото основание само този акт, който изцяло е лишен от законова опора - т.е. не е издаден на основание нито една правна норма и същевременно засяга по отрицателен начин своя адресат. Само пълната липса на условията или предпоставките, предвидени в приложимата материалноправна норма и липсата на каквото и да е основание и изобщо на възможност за който и да е орган да издаде акт с това съдържание би довело до нищожност на посоченото основание. Т.е. - нищожност на административния акт при наличие на материална незаконосъобразност е налице, когато напълно липсват материалноправните предпоставки, визирани в хипотезата на приложимата материалноправна норма; когато актът е лишен изцяло от законово основание; когато акт със същото съдържание не може да бъде издаден въз основа на никакъв закон, от нито един орган. Иначе казано - административния акт е нищожен поради противоречие с материалния закон тогава, когато разпоредените правни последици са противоположни или съществено различаващи се от предвидените в правната норма така, че се явяват нетърпими от гледна точка на правния ред. Само при описаните случаи порокът материална незаконосъобразност води до нищожност на административния акт, а във всички останали до неговата унищожаемост;

5) Превратното упражняване на власт също е порок, водещ само до незаконосъобразност като правило и само, ако преследваната цел не може да се постигне с никакъв акт, посоченият порок води до нищожност.

На първо място, процесната заповед е издадена от компетентен орган, в кръга на предоставените му правомощия с т.1.40 от заповед № СОА17-РД09-622 от 19.06.2017г., изм. и доп. със заповед № СОА19-РД09-934 от 01.07.2019г. – и двете на кмета. Възможността за делегиране на тези правомощия е изрично предвидена в §1, ал.3 ДР ЗУТ.

На второ място, не са налице пороци във формата на акта, които да обосновават неговата нищожност. Същият е издаден в писмена форма и съдържа необходимите реквизити съгласно чл.59, ал.2 от АПК. Издаден е на основание чл. 195, ал.6 от ЗУТ в редакцията към момента на издаване на акта, съгласно който кметът на общината издава заповед за премахване на строежи, които поради естествено износване или други обстоятелства са станали опасни за здравето и живота на гражданите, негодни са за използване, застрашени са от самосрутване, създават условия за възникване на пожар или са вредни в санитарно-хигиенно отношение и не могат да се поправят или

заслужават. Актът е мотивиран и с фактически основания: констатациите на комисията по чл. 196, ал.1 от ЗУТ в четири протокола и на конструктивна експертиза, че в процесната сграда са налични множество пукнатини – вертикални, хоризонтални и диагонални, по вътрешните преградни стени, както и по външните стени, които се дължат на нарушаване на носещата способност на сградата, поради нестабилната ѝ конструкция с ивични основи, плитко заложен, като стените, изпълнени със зидария, имат и носеща функция. Поради това съдът приема, че са изпълнени изискванията за форма на административния акт, като това дали изложената фактическа обстановка действително съответства на съществуващата не е предмет на изследване в това производство, тъй като не води до нищожност на акта. Същото би било обект на експертиза при оспорването на заповедта като незаконосъобразна, с каквото съдът не е сезиран, но дори и да беше, то би било просрочено с оглед връчването на заповедта на 17.09.2019г. и подаване на жалбата на 14.08.2020г.

На трето място, съдът счита, че доводите относно съществени нарушения на административнопроизводствените правила и материалния закон не могат да водят до нищожност на атакуваната по делото заповед, а евентуално до нейната незаконосъобразност. За пълнота следва да се отбележи, че са неоснователни твърденията, че жалбоподателят не е уведомен за образуването на производството, не е изслушан и не е имал възможност да направи възражения. Видно от доказателствата по делото, ползвателят на сградата е присъствал още на първия оглед на 19.12.2013г., за което е съставен протокол, който му е връчен. Вътрешните му отношения с жалбоподателя не могат да се противопоставят на ответника и същият се счита за редовно уведомен чрез лице от адреса, което е поело задължение да предаде съобщението. Следващите протоколи на комисията по чл. 196, ал.1 от ЗУТ, вкл. този от 02.07.2018г. са връчени при условията на §4, ал.2 от ДР на ЗУТ, тъй като управителят на дружеството не е намерен нито на строежа, нито на адреса на управление на дружеството, посочен в търговския регистър. Не могат да се споделят твърденията, че протоколите са съставени проформа и никой не е идвал на строежа, защото при последният оглед е изготвен снимков материал, който жалбоподателят не оспорва, че е от строежа. Следователно строежът е посетен на място и съставеният за това протокол отразява действително осъществен факт. Осигурен е достатъчен срок за възражения, като процесната заповед е издадена девет месеца след съобщаването на последния протокол на 16.10.2018г. Що се отнася до материално-правните предпоставки за издаване на акта, същите са предвидени в закон, констатирани са надлежно в протоколи на комисията по чл. 196, ал.1 от ЗУТ и водят до разпоредените с акта последици.

На последно място, не е налице превратно упражняване на власт, защото административният орган разполага с правомощието служебно да разпореди премахването на процесната сграда, като законът предвижда ред за неговата реализация.

Предвид изложеното и като провери оспорения акт съдът в настоящия състав намира, че заповедта е издадена от компетентен орган, в предписаната от закона форма, без допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила и материалния закон, които да водят до нейната нищожност. Поради това жалбата с искане за обявяването ѝ следва да се отхвърли като неоснователна.

При този изход на спора на ответника се дължат разноски за юрисконсултско възнаграждение в размер от 200лв., определен съгласно чл. 78, ал.8 от ГПК във връзка

с чл. 37, ал.1 от Закона за правната помощ и чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 и чл. 143, ал.3 от АПК, съдът

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ като неоснователна жалбата на [фирма], чрез управителя С. Я., с която се иска прогласяване на нищожността на заповед № РА-20-32 от 16.07.2020г. на главния архитект на СО.

ОСЪЖДА [фирма] да заплати на Столична община направените по делото разноси в размер на 200 лева.

Решението може да бъде обжалвано пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: