

РЕШЕНИЕ

№ 5995

гр. София, 30.10.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав,
в публично заседание на 08.07.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Миглена Недева

при участието на секретаря Кристина Григорова, като разгледа дело номер **7465** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.215, ал.1 от Закона за устройство на територията (ЗУТ), във вр. чл. 145 – чл.178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на [фирма], [населено място] и [фирма], [населено място] срещу Заповед № РА-30-160 / 04.06.2019 г. на Директора на Дирекция „Общински строителен контрол“ - Столична община, с която на основание чл. 225а, ал. 1, във връзка с чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, на двете дружества е наредено премахването на незаконен строеж „Монтаж на нови канализационни отклонения, обслужващи санитарни прибори и съоръжения в магазин за хранителни стоки, които преминават през плочата на партера и през общи части на сутерена“, находящ се в сграда в УПИ I-10, кв.711, м. „ГГЦ – зона Г14“ по плана на [населено място], с административен адрес [улица], извършен в нарушение на чл. 137, ал. 3 и чл. 148, ал. 1 от ЗУТ – без одобрени инвестиционни проекти и издадено разрешение за строеж, като приведат строежа в съответствие с одобрените инвестиционни проекти, по които е издадено Разрешение за строеж № 08 / 24.01.2006 г. на главния архитект на район „О.“ – Столична община.

Жалбоподателите, [фирма], [населено място] и [фирма], [населено място], чрез адв. Черногорски, твърдят, че заповедта е незаконосъобразна поради нарушение на материалния закон. Излагат съображения, в заповедта е налице неточно описание на местонахождението на строежа, както и неяснота и неправилни фактически констатации относно описанието му. Оспорват, че става въпрос за строеж, за който да

се изискват одобряването на инвестиционни проекти и издаването на разрешение за строеж. Освен това се твърди, че година на извършването е произволно посочена и невярна. Иска се отмяна на заповедта.

Ответникът Директорът на Дирекция „Общински строителен контрол“, Столична община чрез юрк. С., изразява становище за неоснователност на жалбата. Моли съда да постанови решение, с което да отхвърли жалбата.

Софийска градска прокуратура, редовно призована, не встъпва в производството и не изразява становище.

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Подадена е срещу акт, подлежащ на съдебен контрол, от лице с активна процесуална легитимация. [фирма], [населено място] е собственик на имота – търговско помещение / бивш стол за хранене/, находящ се на [улица] до вх. В в УПИ I-10, кв.711, м. „ГГЦ – зона Г14“/ като правоприемник на [фирма], [населено място], закупил същия по Договор от 28.12.2004 г. със Столичен общински съвет/, а [фирма], [населено място] – наемател, но и двете дружества са посочени като извършители на строежа, и съответно адресати на оспорвания административен акт, на които е наредено премахването му, с оглед на което и за двамата жалбоподатели е налице правен интерес от оспорването.

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, приема за установено от ФАКТИЧЕСКА и ПРАВНА СТРАНА следното:

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.

В съответствие с чл. 223, ал.1, т. 8 от ЗУТ, за строежите от четвърта, пета и шеста категория кметът на общината (района) или упълномощено от него длъжностно лице издава заповеди за премахване на незаконни строежи.

Заповедта се постановява за премахване на строеж от четвърта категория съгласно чл.137, ал.1, т.4 от ЗУТ, който от своя страна е приет за незаконен на основание чл. 225, ал.2, т. 2 от ЗУТ, които параметри определят компетентността на кмета на общината в обхвата 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.“

Съгласно § 1, ал. 3 от Допълнителните разпоредби на Закона за устройство на територията /ЗУТ/ кметът на общината може да предоставя свои функции по този закон на заместниците си, на главния архитект на общината и на други длъжностни лица от общинската /районната/ администрация/. Касае се за законово предвидена възможност за делегиране на правомощия по ЗУТ. Със Заповед № РД-09-622 от 19.06.2017 г. кметът на Столична община делегира свои правомощия на Директора на Дирекция "Общински строителен контрол"- СО, вкл. и да издава заповеди за премахване на незаконни строежи на основание чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ. Като издадена от Директора на Дирекция "Общински строителен контрол"- СО на основание чл.

225а, ал.1 от ЗУТ, процесната заповед е издадена от компетентен орган.

Заповедта е издадена в предвидената от закона форма, като съдържа изискуемите реквизити - наименование на органа, наименование на акта, адресат на акта, фактически и правни основания за издаването му, разпоредителна част, дата на издаване и подпис на административния орган.

На второ място, органът е следвал установената в специална административна процедура при издаване на акта и не се установяват съществени процесуални нарушения, които да налагат отмяната му по чл.146, т.3 от АПК.

Заповедта е издадена при спазване на специалните административно-производствени правила по ЗУТ - въз основа на извършена проверка от длъжностни лица на общинската администрация в съответствие с правомощията им по чл. 223, ал. 2 от ЗУТ, въз основа на която е съставен констативен акт, връчен на жалбоподателя, като е указана възможността за подаване на възражение.

Самият констативен акт № РОБ17-ТК00-3 / 14.01.2019 г. от длъжностни лица на районната администрация изрично е посочен в обжалваната заповед, с което констатациите по него са приобщени като фактически мотиви на заповедта.

Подадено е възражение вх. № РОБ17-ТК00-3/62 от 24.01.2019 г. от [фирма], в което е посочено, че не става въпрос за незаконен строеж, а за подмяна на съществуващите стари тръби на канализацията на жилищната сграда, която е построена през 1952 г., поради което канализационната мрежа е в много лошо състояние и многобройните аварии и бездействието от страна на живущите в нея са ги накарали да ги подменят. В заповедта не са обсъдени фактическите твърдения във възражението, а само е посочено, че не се уважава, тъй като не представя документи, опровергаващи констатациите на акта за доказване законността на изградения строеж.

Въз основа на така установените факти и проведената административна процедура, Директорът на Дирекция „Общински строителен контрол“, Столична община е издал оспорената заповед, с която на основание чл. 225а, ал. 1, във връзка с чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, на двете дружества е наредено премахването на незаконен строеж „Монтаж на нови канализационни отклонения, обслужващи санитарни прибори и съоръжения в магазин за хранителни стоки, които преминават през плочата на партера и през общи части на сутерена“, находящ се в сграда в УПИ I-10, кв.711, м. „ГГЦ – зона Г14“ по плана на [населено място], с административен адрес [улица], извършен в нарушение на чл. 137, ал. 3 и чл. 148, ал. 1 от ЗУТ – без одобрени инвестиционни проекти и издадено разрешение за строеж, като приведат строежа в съответствие с одобрените инвестиционни проекти, по които е издадено разрешение за строеж № 08 / 24.01.2006 г. на главния архитект на район „О.“ – Столична община.

Съдът счита за неоснователно възражението в жалбата, че адресът на строежа бил неправилно описан като [улица], а не на [улица], където според жалбоподателя той се намира. Това е само твърдение, за което жалбоподателят не са представили доказателства. Отделно от това в цялата налична по делото документация, касаеща имота, съответно и извършения в него строеж административният му адрес е именно [улица], вкл. и в документи, представени и / или изхождащи от жалбоподателя или такива, които и те са подписвали, като договора за придобиване на имота от Столична община 28.12.2004 г., договорът за наем между страните, одобряваните проекти за „Магазин за хранителни стоки“ с инвеститор [фирма] и съгласувано от собственика [фирма], както и Разрешение за строеж № 08 / 24.01.2006 г. на главния архитект на район „О.“ – Столична община и Удостоверение за въвеждане в експлоатация на

строежа № 10 / 10.02.2006 г.

Въпреки горното, административният акт е издаден в нарушение на материалния закон, което е основание за отмяната му на основание чл.146, т.4 от АПК.

Основателно е възражението на жалбоподателя за неточни фактически установявания в издадената заповед, както и за неправилна квалификация на строежа.

Действително по делото не са налице доказателства за приетото от административния орган за година на извършване на строежа през 2018 г. Няма никакви данни откъде актосъставителите са достигнали до този извод, който механично е пренесен в заповедта, като дори в дадените от тях писмени обяснения обяснения се сочат писма и кореспонденция, предхождащи 2018 г., а именно от 2017 г., в които се сочи канализацията на топлата точка в магазина „П.“, както и жалби от 2016 г. от етажни собственици, поради което и приетата в заповедта година на извършване на посочените работи, предмет на заповедта като 2018 г. действително е напълно произволна.

Между страните не е спорно, че е налице издадено Разрешение за строеж № 08 / 24.01.2006 г. на главния архитект на район „О.“ – Столична община за преустройство, състоящо се в промяна на предназначението на стол в магазин за хранителни стоки, с което са одобрени строителни книжа, както и Удостоверение за въвеждане в експлоатация на строежа № 10 / 10.02.2006 г. на преустройството.

От изслушаното по делото и неоспорено по предвидения процесуален ред експертно заключение на в.л., инж. Ч. се установява, че извършените монтажни работи на канализационни тръби не са част от проекта по част ВиК на базата на които е издадено Разрешение за строеж № 08 / 24.01.2006 г. на Главния архитект на район „О.“, тъй като към онзи момент в търговската зала не е била обособена топла кухня с необходимото оборудване, а такава е монтирана впоследствие, което налага монтажа на канализационните тръби за отводняване на двете мивки към нея.

При горното, макар да няма конкретно установена година на извършване, то съдът приема, че строителството следва да е извършено при всички случаи след 2006 г., с оглед на което и неприложими остават разпоредбите на търпимост / вкл. § 127 от ПЗР на ЗУТ/.

По делото също така се установява и че не съществуват или поне не са запазени инвестиционни проекти по част „ВиК“ при първоначалното изграждане на строежа – по плана от 1954 г. и извършен 1955 г., което е видно от изпратените с писмо от 18.12.2019 г. от архива на Направление „Архитектура и градоустройство“ проекти, като такива има само по част „Архитектура“ за сградата“.

Това обаче също е без значение в процесния случай, доколкото от изслушаната експертиза се установи, че работите, предмет на заповедта са извършени след 2006 г., като не са включени в проектите за това преустройство, одобрено с Разрешение за строеж № 08 / 24.01.2006 г. на главния архитект на район „О.“ – Столична община.

Спорът по делото е дали за извършените работи се изисква издаването на разрешение за строеж.

От описанието на същите по изслушаното заключение на в.л. инж. Ч., се установява, че не е налице строеж, за извършването на който да се изисква одобряване на инвестиционни проекти, съответно издаването на разрешение за строеж, каквото е прието в заповедта.

Както бе посочено по-горе, строежът е обявен за незаконен по смисъла на чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, като извършен в нарушение на чл. 137, ал. 3 и чл. 148, ал. 1 от ЗУТ – без

одобрени проекти и издадено разрешение за строеж.

Съгласно чл. 148, ал.1 и ал.2 от ЗУТ строежи, могат да се извършват само ако са разрешени съгласно този закон, като за целта преди започването на строежа е необходимо издаването на специално разрешение за строеж от главния архитект на общината, а за градовете с районно деление – по решение на общинския съвет - от главния архитект на района.

Действително, не става въпрос за подмяна на стари и негодни тръби, както е посочено във възражението на [фирма] в административното производство, а за извършени монтажни работи на канализационни тръби Ф50 именно във връзка с отводняване на кухненски мивки – алпака към плота на топлатата кухня на магазина.

Същите обаче неправилно са назовани в оспорената заповед като „канализационни отклонения“, тъй като съгласно чл.25, ал.1 от Наредба № 4 / 14.09.2004 г. канализационно отклонение е частта от уличния канал или колектор до ревизионната шахта, т.е. до сградата, което в случая е невъзможно.

От експертизата, също така се установява, че става въпрос за „вътрешно преустройство“, което влиза в понятието за „текущ ремонт“, за извършването на което не се изисква издаването на разрешение за строеж.

Т.е. налице е изключението, предвидено в хипотезата на чл.151, ал.1, т.1 от ЗУТ, във връзка с §5, т.43 от ДР на ЗУТ, а именно: Не се иска издаването на разрешение за строеж за текущ ремонт, като "текущ ремонт" на строеж по смисъла на легалната дефиниция е както поддържането в изправност на сградите, постройките, съоръженията и инсталациите, така и „ вътрешни преустройства, при които не се: а) засяга конструкцията на сградата; б) извършват дейности като премахване, преместване на съществуващи зидове и направа на отвори в тях, когато засягат конструкцията на сградата; в) променя предназначението на помещенията и натоварванията в тях“. Именно такава сочи, че е налице експертът инж. Ч..

В заключение, съдът приема, че като е разпоредил премахването на строеж, който не е незаконен по смисъла на чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, като издаден без разрешение за строеж, тъй като такава не се изисква по силата на чл.151, ал.1, т.1, във връзка с §5, т.43 от ДР на ЗУТ, административният орган е издал заповедта без наличието на посоченото в нея основание, т.е. в нарушение на материалния закон.

Мотивиран така, съдът приема, че заповедта е незаконосъобразна, като постановена в предвидената от закона форма и съдържание, от компетентен орган, в кръга на неговите правомощия, при спазване на установената административна процедура, но при неизяснени фактически обстоятелства, некоректно описание на извършените работи и неправилно приложение на материалния закон.

При тези изводи, заповедта следва да бъде отменена на основание чл.146, т.4 от АПК. Водим от горното, и на основание чл. 172, ал.2 от АПК Административен съд - София град, II отделение, 35 състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма], [населено място] и [фирма], [населено място] № РА-30-160 / 04.06.2019 г. на Директора на Дирекция „Общински строителен контрол“ - Столична община.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от деня на съобщаването му, чрез настоящия съд, пред Върховен административен съд.

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

СЪДИЯ