

РЕШЕНИЕ

№ 7844

гр. София, 22.12.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 58 състав,
в публично заседание на 30.09.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Снежанка Кьосева

при участието на секретаря Зорница Димитрова, като разгледа дело номер **7994** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и следващи от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на Б. Б. П., лично и в качеството му на пълномощник на М. Й. П. и двамата с адрес в [населено място] чрез адв. Р.Р. срещу Заповед № РА-30-180/23.06.2020г., издадена от главния архитект на Столична община.

С жалбата се твърди, че заповедта е постановена в нарушение на материалния и процесуалния закон. Оспорва се твърдението в заповедта, че строежът - метална ограда е изграден в имот публична общинска собственост. Сочи се, че жалбоподателите са собственици на УПИ Ш-1057, 1058 и ОБ, кв.64, поземлен имот с идентификатор 68134.2823.1058 съгласно КККР на [населено място], целият с площ от 400 кв.м., от които 9 кв.м. попадат в [улица] и 22 кв.м. попадат в [улица]. Твърди се, че планът за улична регулация не е приложен, че не е реализирана отчуждителна процедура и че не е изплатено обезщетение. Оспорват се констатации в констативния акт относно категорията на строежа, че обекта представлява строеж, че са нарушени строителни норми и правила. Изразява се становище, че дори да се приеме, че се касае за строеж, то строежът е временен. Твърди се, че цитираният в заповедта нотариален акт, издаден на основание удостоверение за търпимост по §16, ал.1 от ПР на ЗУТ касае изградената в имота двуетажна еднофамилна сграда, а не процесната ограда. Искат оспореният акт да бъде отменен. Претендират присъждане на направените разноски.

В съдебно заседание жалбата се поддържа чрез упълномощен представител.

Представени са писмени бележки.

Ответникът чрез процесуален представител оспорва жалбата като неоснователна. Позовава се на заключението на съдебно техническата експертиза /СТЕ/. Твърди, че строежът е изграден в имот публична общинска собственост през 2018г. и без изискуемите строителни книжа - инвестиционен проект и разрешение за строеж. Иска се заповедта да бъде потвърдена. Претендира се юрисконсултско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура не участва в производството.

Съдът като взе предвид събраните по делото доказателства, прие за установено следното:

На 29.10.2004г. Б. П. придобил правото на собственост върху поземлен имот 01058, отреден за УПИ III-1057, 1058 и общински /ОБ/, кв.64, по регулационния план на [населено място], м.[жк]целият с площ от 400 кв.м./н.а. №170, т.І, рег. №12721, д. № 138/2004г./ С нотариален акт за собственост върху недвижим имот на основание удостоверение за търпимост по §16, ал.1 от ПР на ЗУТ /№15, т.ІІ, рег. №9121, д. №194/2014г./ М. П. и Б. П. са признати за собственици при условията на съпругеска имуществена общност по отношение на двуетажна еднофамилна жилищна сграда с ателиета за собствени нужди, разположена в поземлен имот /ПИ/ с идентификатор 68134.2823.1058.

На 27.03.2018г. Б. П. подал декларация до кмета на район В., Столична община /СО/, с която декларираше, че в срок от 40 дни ще бъдат премахнати незаконно построените допълващи застроявания - 2 броя навеси, метална барака и ограда. На 09.05.2018г. служители на отдел УТКС, СО, район В. изготвили констативен протокол в който е посочено, че след проверка на място е установено, че незаконните строежи -2 броя навеси, метална барака и плътна метална ограда в поземлен имот с идентификатор 68134.2823.1058 са премахнати.

Административното производство по издаване на обжалвания акт е започнало на 18.05.2020г. със съставяне на Констативен акт /КА/ № 3-225а по реда на чл.225а, ал.2 от ЗУТ от служители на СО, район В. - експерти, съответно в отдел ИИБЕКС. Извършена е проверка на строеж „Метална плътна ограда“, изграден в имот публична общинска собственост с идентификатор 68134.2823.2725 по КККР на [населено място], с административен адрес: [населено място], район В.,[жк], [улица]. В КА строежът е категоризиран, като пета категория, съгласно чл.137, ал.1, т.5 от ЗУТ. Отражено е и че за строежа няма строителни книжа – без издадено разрешение за строеж. Посочено е още, че строежът представлява плътна метална ограда, изпълнена от метални платна с височина 2,20м. и широчина 1,05м., с обща дължина 31,00 м., изградена по [улица]между о.т.211 до о.т.216А, като по източната граница на имота дължината на оградата, излизаща извън границите на имота е с дължина 4,40 м., а откъм [улица]е 26,60м. Проверяващите са констатирани, че строежът е изграден през м.април 2018г. Отбелязано е, че предвид периода на изграждане обекта не попада в хипотезите на §16, ал.1 от ПР на ЗУТ и на §127, ал.1 от ПЗР на ЗУТ. Към КА са приложени два броя снимки.

В КА е посочено, че строежът е собственост на Б. и М. П. и че възложител и строител е Б. П..

Жалбоподателите не са присъствали при извършване на проверката. За съставения КА Б. П. е запознат лично на 26.05.2020г..

На 01.06.2020г. жалбоподателите подали възражение срещу КА. Възражението

е прието за неоснователно, поради това, че не са представени доказателства опровергаващи констатациите в акта.

Въз основа на КА главният архитект на СО издал оспорената заповед, с която на основание чл.225а, ал.1 във връзка с чл. 225, ал.2, т.2 от ЗУТ, разпоредил да се премахне незаконен строеж „метална плътна ограда“, изграден в имот публична общинска собственост с идентификатор 68134.2823.2725 по КККР на [населено място], с административен адрес: [населено място], район В.,[жк], [улица]. Заповедта е връчена на Б. П. на 31.07.2020г. Жалбата е подадена на 11.08.2020г..

По делото е допусната съдебно техническа експертиза, изпълнена от вещото лице А. А.. След изслушване на заключението в съдебно заседание на 05.04.2021г. на експерта е дадена възможност да изготви СТЕ съобразно поставените задачи. В съдебно заседание на 27.05.2021г. заключението не е прието поради това, че експертът не е отговорил изцяло и изчерпателно на поставените въпроси.

Допуснатата е повторна експертиза. Неоспореното от страните заключение на СТЕ, изпълнена от вещото лице А. А. е прието като доказателство по делото. Със заключението се установява следното: действащият ПУП за[жк]е одобрен със Заповед № РД-09-50-337/23.06.1997г. на Главния архитект на [населено място] и Заповед № РД-09-50-414/23.07.1998г. на главния архитект на С. – за ОФГ на Заповед № РД-09-50-337/23.06.1997г., потвърдена с Решение №85 по Протокол №56 от 06.08.2003г. на СОС и ИПРЗ за кв.65 и кв.64, УПИ III-1025,1058 и общ. от кв.64 и [улица].т. 214 и [улица]- о.т. 217 по плана на[жк], одобрено със заповед № РД-09-50/08.10.2004г. на Главния архитект на С.. За територията има одобрена КККР със Заповед РД-18-39/20.07.2011г. на ИД на АГКК, съгласно която, ПИ с пл. № 1058 от кв.65, по плана на м. "М. предградие" съставлява имот с идентификатор 68134.2823.1058 с площ от 368кв.м. С комбинирана извадка от действащия ПУП и КККР на имот с идентификатор 68134.2823.1058. се установява, че имот с идентификатор 68134.2823.1058 е с площ от 368кв.м. Няма данни за уреждане на сметки по регулация за частта от имот с идентификатор 68134.2823.1058 попадаща в уличната регулация.

При огледа на място вещото лице установило, че в имот с идентификатор 68134.2823.2725, представляващ [улица]между о.т. 216а и о.т. 211 по действащия подробен устройствен план, в частта североизточно от имот с идентификатор 68134.2823.1058 има изградена „плътна метална ограда“, заснета и отразена на скицата в заключението със зелен цвят /л.4/. Оградата е изпълнена както следва: между т.1 и т.2 оградата е с дължина 5,15м. и височина 2,23м. и е изпълнена от ивичен бетонов фундамент, в който са бетонирани стоманени рамки, към които рамки са захванати метални платна. В тази част оградата съвпада с имотните граници на имот с пл.№1058. (снимка №1) ; между т.2 и т.3 оградата е с дължина 4,56м. и височина 2,23м. и е изпълнена от ивичен бетонов фундамент, в който са бетонирани стоманени рамки, към които рамки са захванати метални платна. В тази част оградата е извън границите на ПИ с пл. №1058 и имот с идентификатор 68134.2823.1058. (снимка №2 и 3); между т.3 и т.4 оградата е с дължина 26,60м и височина 1,86м. и е изпълнена от стоманени колове и към тях захванати плътни ламаринени платна. (снимка№4)

Експертът е приел, че процесната ограда представлява строеж по смисъла на §5, т.38 от ДР на ЗУТ и че строежът на оградата е извършен м. март-април 2018г. Вещото лице не е установило наличие на строителни книжа за строежа. В заключението е посочено, че процесната ограда е строеж от VI -та категория по

смисъла на чл.137, ал.1, т.6 от ЗУТ.

ПРАВНА СТРАНА

Жалбата е процесуално допустима. Подадена е в срок и срещу подлежащ на оспорване акт. Жалбоподателят Б. П. е адресат на акта.

Като адресат на заповед за премахване на незаконен строеж може да бъде посочен както неговият извършител, така и неговият собственик и/или възложител, а така също и лицата, носители на вещни права върху имота, в който е изграден строежа. Това са и лицата, за чиято сметка се извършва принудителното премахване на строежа, съгласно разпоредбите на чл.225, ал.6 и чл.225а, ал.5 от ЗУТ. Компетентният административен орган разполага с оперативна самостоятелност да определи на кого от посочената категория лица да възложи задължението по премахване на констатиран незаконен строеж. В конкретния случай, административният орган е посочил за адресат на заповедта изпълнителят на строежа - Б. П.. Жалбоподателката М. П., като съсобственик на терена, в който е изпълнен строежа е заинтересовано лице, тъй като е носител на вещни права върху имота и се засягат благоприятни за нея права.

Оспорената заповед е издадена от компетентен административен орган - главният архитект на СО в съответствие с разпоредбата на чл.225а, ал.1 от ЗУТ и с делегираните му правомощия със Заповед № СОА17-РД09-622/19.06.2017г. и т.1.47 на Заповед № СОА19-РД09-934/01.07.2019г. и двете на Кмета на Столична община и предвид факта, че процесният строеж е определен като пета категория по смисъла на чл.137, ал.1, т.5 от ЗУТ.

Актът е издаден в предписаната от закона форма - съдържа фактически и правни основания за издаването му. При постановяването му не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, установени в чл.225а, ал.2 от ЗУТ, които да мотивират неговата отмяна. Видно от приложения по делото Констативен акт в съответствие с изискването на чл.225а, ал.2 от ЗУТ е извършена проверка от компетентни длъжностни лица по чл.223, ал.2 от ЗУТ – служители за контрол по строителството в администрацията на район В., Столична община, в резултат на която е издаден актът. С констативния акт е установено съществуването на строежа, неговото местоположение и параметри. Констативният акт изрично е посочен в обжалваната заповед, с което констатациите по него са приобщени като фактически мотиви на заповедта. Видно от съдържанието на оспорената заповед административният орган е установил времето на изграждане на строежа – месец април 2018г., както и е направил преценка относно допустимостта на строежа по смисъла на §16, ал.1 от ПР на ЗУТ и на § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ.

Жалбоподателят Б. П. е уведомен за образуваното административно производство и е участвал в него. Констативният акт му е връчен по надлежен ред. Двата жалбоподатели са се възползвали от предоставеното право и във връзка с акта са подали възражение, което административният орган е оставил без уважение. Жалбоподателите са имали възможност с подаденото възражение да представят или да посочат доказателства, които искат да се съберат. Такава възможност е предоставена и в хода на съдебното производство, поради което не са нарушени правата на жалбоподателите. Обстоятелството, че органът не се е съобразил с подаденото възражение не обосновава съществено процесуално нарушение.

Предвид изложеното съдът прие, че при издаване на оспорената заповед не са допуснати съществени процесуални нарушения.

С оспорената заповед е разпоредено да се премахне „метална плътна ограда“. С жалбата се твърди, че обектът не представлява строеж или ако се касае за строеж, то строежът е временен. Съдът приема, че процесният обект е строеж по смисъла на §5, т.38 от ДР на ЗУТ, с която разпоредба изрично е посочено, че оградите са строежи. Този извод следва и от реализираните на място строителни дейности по изпълнение на обекта и от предназначението му.

Оградата в една част - между т.2 и т.3 е изпълнена извън границите на ПИ с пл. №1058 и имот с идентификатор 68134.2823.1058. (снимка №2 и 3, поради което не може да се приеме за допустима като временен строеж по смисъла на чл.50, т.1, б."е" от ЗУТ.

Съгласно чл.49, ал.1, т.1 и т.2 от ЗУТ собствениците на поземлени имоти, за които с подробните устройствени планове е предвидено изграждане на обекти - публична собственост на държавата и общините, имат право да изградят временни строежи, ако държавата или общината: т.1/. откаже да измени подробния устройствен план поради липса на условията по чл.134, ал.2, или т.2/. откаже да изкупи имота при условията на чл.199, ал.2 или в тримесечен срок не отговори на направеното предложение за продажба. В случая не се доказаха условията както по т.1, така и по т.2 на чл.49, ал.1 от ЗУТ, поради което не може да се приеме, че строежът е временен. Строежът не може да се определи като временен и с оглед начина на изпълнение, параметрите и предназначението му,

Процесният обект няма и характер на преместваем такъв, тъй като не е в обхвата на чл.56, ал.1 от ЗУТ. Не може да се приеме и, че по настоящото си предназначение оградата има характер на допълващо застрояване. Допълващото застрояване в урегулирани поземлени имоти се състои от спомагателни, обслужващи, стопански и второстепенни постройки към сградите на основното застрояване и се разрешава в съответствие с предвижданията на подробния устройствен план /чл.41, ал.1 от ЗУТ/.

Оградата е изпълнена от ивичен бетонов фундамент, в който са бетонирани стоманени рамки, към които рамки са захванати метални платна. Височината в различните части е от 1,86 м. и от 2,23м.. Оградата е плътна изцяло и в случая е неприложима нормата на чл.151, ал.1, т.11 от ЗУТ, според която не се изисква разрешение за строеж за леки прозорни огради и плътни огради с височина на плътната част до 0,6м. в рамките на поземления имот. Тъй като процесният строеж не е от случаите по чл.48, ал.9 от ЗУТ, не е приложима и разпоредбата на чл.147, ал.1, т.7 от същия закон, съгласно която не се изисква одобряване на инвестиционни проекти за издаване на разрешение за строеж за плътни огради на урегулирани поземлени имоти с височина на плътната част от 0,60 м до 2,20 м.

Строежът, предмет на оспорената заповед е изграден през 2018г., най-вероятно след 09 май, на която дата е съставен констативният протокол за премахнатото от Б. П. незаконно изградено допълващо застрояване, включително и плътната метална ограда.

Към датата на изпълнение на обекта строежи могат да се извършват само ако са разрешени съгласно ЗУТ /чл.148, ал.1/. Строежите се изпълняват в съответствие с предвижданията на подробния устройствен план и съгласувани и одобрени инвестиционни проекти при условията и по реда на ЗУТ /чл.137, ал.3 от ЗУТ/.

Съгласно чл.225, ал.2, т.2 от ЗУТ строеж или част от него е незаконен, когато се извършва без одобрени инвестиционни проекти и/или без разрешение за строеж. В конкретния случай строежът е изпълнен без издадено разрешение за строеж, поради което е незаконен и подлежи на премахване по реда на чл. 225а от ЗУТ, освен ако не е търпим.

Търпимостта на строежа се обуславя от момента на извършването му. Това че съдът приема различен период от време за изграждане на постройката от посочения в оспорения акт не е основание за отмяна на заповедта, освен ако строежът не е търпим. Разпоредбата на §127, ал.1 от ПЗР на ЗИДЗУТ е приложима за строежи, извършени през периода от 01.07.1998г. до 31.03.2001г., а §16 от ПЗР ЗУТ за строежи, изградени до 7 април 1987г., и след това до 02.01.2001г., 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. Предвид приетата дата на изпълнение строежът не е търпим по смисъла на §16, ал.1 от ПР на ЗУТ и на § 127, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ.

Съгласно чл.48 от ЗУТ урегулираните поземлени имоти могат да се оградят към улицата и към съседните урегулирани поземлени имоти. Оградите към съседните урегулирани поземлени имоти се разполагат с равни части в двата имота. Когато оградата е плътна с височина над 0,6 м, тя се допуска въз основа на изрично писмено съгласие на собствениците на засегнатите имоти. Допустимо е оградата да се разположи и изцяло в имота на възложителя. Допустимо е оградите да бъдат с височина до 2,2 м над прилежащия терен, но към улицата височината на плътната част на оградата трябва да бъде до 0,6 м., като строителството на огради в отклонение от тези изисквания се разрешава от главния архитект на общината въз основа на индивидуален архитектурен проект съобразно предназначението на урегулирания поземлен имот и с оглед осигуряването на архитектурно единство. Процесната ограда е изпълнена в нарушение на посочените технически изисквания, тъй като между т.2 и т.3 оградата е извън границите на ПИ с пл. №1058 и имот с идентификатор 68134.2823.1058. ; височината ѝ между т.1 и т.2 и между т.2 и т.3 е над 2,2 м.; липсва изрично писмено съгласие на собствениците на засегнатите имоти; липсва разрешение от главния архитект на общината въз основа на индивидуален архитектурен проект съобразно предназначението на урегулирания поземлен имот и с оглед осигуряването на архитектурно единство.

Предвид изложеното правилно с оспорената заповед е прието, че строежът не е допустим по действащата към момента на изпълнението му нормативна уредба. Действително по делото няма данни за уреждане на сметки по регулация за тази част от имот с идентификатор 68134.2823.1058, която попада в уличната регулация, но този факт не е достатъчен да се приеме, че оградата е законен строеж. Както съдът посочи незаконен строеж е този строеж, който е изпълнен без издадени строителни книжа.

За пълнота следва да се посочи, че и временните строежи по чл.50 от ЗУТ се разрешават въз основа на виза за проектиране с указан начин на застрояване, издадена от главния архитект на общината, и строителни книжа, издадени по общия ред. Тъй като в случая не са приложими разпоредбите на чл.147, т.7 и на чл.151, ал.1, т.11 от ЗУТ за строежа се изисква разрешение за строеж.

Строежът е пета категория, съгласно чл.137, ал.1, т.5 от ЗУТ. Определянето на категорията е от значение за определяне на компетентния орган издаващ заповедта за премахване на незаконния строеж - началникът на Дирекцията за национален строителен контрол или упълномощено от него длъжностно лице за първа, втора и трета категория и кметът на общината или упълномощено от него длъжностно лице за строежи от четвърта до шеста категория. Шеста категория са временните строежи.

Неоснователни са възраженията на жалбоподателите, че не е установено по безспорен начин, че оградата има основи, че основите са по цялата ограда и че отделните елементи са закрепени здраво. Със заключението на вещото лице се установи, че в една част оградата е изпълнена от ивичен бетонов фундамент, в който са бетонирани стоманени рамки, към които рамки са захванати метални платна, а в друга част с дължина 26,60м оградата е изпълнена от стоманени колове и към тях захванати плътни ламаринени платна. Действително в съдебно заседание вещото лице посочи, че не може да уточни ивичния бетонов фундамент колко надолу е изграден, но е категорично, че стоманените колони са бетонирани в този фундамент и паната са захванати със заварка за колоните. Категоричен е отговора на вещото лице и че оградата е стабилна, независимо от това, че откъм [улица] между т.3 и т.4 е малко люлееща се, защото е здраво закрепена и не е преместваема.

Предвид изложеното основания за незаконосъобразност на оспорената заповед не се установиха. Жалбата е неоснователна.

С оглед изхода на делото основателна е претенцията на ответника за присъждане на сума в размер на 100,00 лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 от АПК, СЪДЪТ

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Б. Б. П., лично и в качеството му на пълномощник на М. Й. П. и двамата с адрес в [населено място] срещу Заповед № РА-30-180/23.06.2020г., издадена от главния архитект на

Столична община, като неоснователна.

ОСЪЖДА Б. Б. П. и М. Й. П. и двамата с адрес в [населено място],[жк], вх.Г, ет.4, ап.76, да заплатят на Столична община сума в размер на 100,00 лева, разноси по делото.

Решението може да се обжалва пред Върховния административен съд на РБ, в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: