

Р Е Ш Е Н И Е

гр. Перник, 13 юли 2012 год.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Административен съд – Перник, в открито съдебно заседание на втори юли две хиляди и дванадесета година в състав:

СЪДИЯ: ВЕСЕЛА ГРОЗДИНСКА

при секретар ИВАНКА ИСКРЕНОВА, като разгледа докладваното от съдия ВЕСЕЛА ГРОЗДИНСКА адм. дело № 134/2012г. по описа на Административен съд – Перник, за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 215, ал. 1 от Закона за устройство на територията (ЗУТ).

Образувано е по жалба на М.К.П. от *** срещу заповед № ДК-02-ЮЗР-120/03.04.2012 г., издадена от временно изпълняващ длъжността Началник на Регионална дирекция за национален строителен контрол (РДНСК)–Югозападен. С атакуваната заповед, на основание чл. 225, ал. 2, т. 1 и т. 2 от ЗУТ е наредено премахване на незаконен строеж „масивна ограда”, находящ се в урегулиран поземлен имот (УПИ) V - 7750, кв. 49 по плана на гр. Перник – кв. Изток, извършен без разрешение за строеж. Разпоредено е след влизане в сила на заповедта да се отправи покана за доброволно изпълнение, като при неспазване на срока за доброволно изпълнение да се извърши принудително премахване на незаконния строеж за сметка на възложителя.

С жалбата се иска отмяна на заповедта като незаконосъобразна, издадена при съществени процесуални нарушения, в нарушение на материалния закон, без да е обоснована и без да съответства на целта на закона. Правят се възражения, че строежът е изпълнен въз основа на издадени строителни книжа. Представен е протокол за определяне на строителна линия и ниво от 06.03.2001г., издаден от община Перник. Протоколът представлява част от строителните книжа на строежа, съгласно § 5, т. 36 от ДР на ЗУТ. Съгласно чл.147, ал. 1 ,т . 7 и ал. 2 от ЗУТ, за издаване на разрешение за строеж на огради с височина до 2.20м. не се изисква инвестиционен проект, а становище на инженер-конструктор с указания за изпълнението им. Твърди се, че е започната процедура по чл. 145, ал. 5 от ЗУТ за възстановяване на загубени строителни книжа. При наличието на протокол за строителна линия и ниво и становище на инженер-конструктор, не може да се приеме, че строежът е незаконен и същият не подлежи на премахване. Изпълнение на строителство въз основа на строителни книжа, които впоследствие са изгубени, не попада в хипотеза на чл.148, ал. 1 от ЗУТ, строежът е законен, а строителните книжа подлежат на възстановяване по реда на чл. 145 от ЗУТ. Правят се възражения и за липса на компетентност, която води съответно до нищожност на оспорената заповед.

Ответникът по жалбата – Началник на РДНСК, Югозападен район се представлява упълномощен процесуален представител, който оспорва жалбата като неоснователна и недоказана. Оспорената заповед е издадена от

компетентен административен орган, в кръга на предоставените му правомощия, при спазване на административно-процесуалните правила и при правилно прилагане на разпоредбите на ЗУТ. Процесният незаконен строеж е извършен без необходимите строителни книжа – разрешение за строеж и конструктивно становище. Протоколът за строителна линия и ниво, с оглед дадените обяснения от лицето, което го е изготвило е протокол за трасиране на имота и не е част от строителните книжа, поради което не е налице основание за процедура по чл. 145, ал. 5 от ЗУТ. Строежът е изпълнен през 2001г., с оглед на което не е необходимо да се проверява приложимостта на § 16 от ПР на ЗУТ и §184 от ЗУТ от ПЗР на ЗИД на ЗУТ.

Административен съд – Перник, като прецени поотделно и в съвкупност фактите и събраните по делото доказателства и предвид становищата на страните, при извършената проверка на атакувания административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК във вр. с чл. 168 от АПК, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Жалбата е процесуално допустима, като подадена в 14-дневния срок по чл.215, ал. 4, изр. 1 от ЗУТ, от лице с активна процесуална легитимация и наличен правен интерес да атакува оспорената заповед, като неин адресат и срещу обжалваем по съдебен ред индивидуален административен акт.

Предмет на оспорване е заповед № ДК-02-ЮЗР-120/03.04.2012г., издадена от вр.и.д. Началник на РДНСК – Югозападен район, с която на основание чл.225, ал.2, т. 1 и т. 2 от ЗУТ е наредено премахване на незаконен строеж „масивна ограда”, находящ се в урегулиран поземлен имот (УПИ) V - 7750, кв. 49 по плана на гр.Перник – кв. Изток, извършен без разрешение за строеж. Със заповедта е разпоредено след влизането ѝ в сила да се отправи покана за доброволно изпълнение, като при неспазване на срока за доброволно изпълнение да се извърши принудително премахване на незаконния строеж за сметка на възложителя. В хода на административната процедура служители на РДНСК и представител на общинската администрация са извършили оглед на място, на който е присъствал и жалбоподателя. С констативен акт № П-161/11-III от 27.10.2011г. и констативен акт № П 161/11- IV от 27.10.2011г. е установено, че е извършено строителство без разрешение за строеж, в нарушение на чл. 148, ал.1 от ЗУТ. Строежът представлява масивна ограда, изпълнена като върху ивични стоманобетоннови основи с височина 0.6 м. са изградени стоманобетоннови колони, а между тях греди, покрити с керемиди. В образуваните стоманобетоннови рамки са монтирани стоманени прозирни платна. Западната част от оградата е с изпълнена зидария между колоните, измазана с височина 2.20 м. В средата на северната и южната части на оградата са монтирани метални прозирни портални врати. Общата дължина на оградата е 213 м.

Строежът е VI категория, съгласно чл. 137, ал. 1, т. 6 във връзка с чл. 147, ал. 1, т. 7 от ЗУТ.

Строителството е извършено през 2001г., по обяснения на жалбоподателя през месец март 2001г., веднага след получаване на строителната линия, за не повече от 20 дни и до края на месец март 2001г.

В констативните актове е отразено, че е представен протокол за определяне на строителна линия и ниво на строежа от 06.03.2001г. , не е представено разрешение за строеж. В хода на съдебното производство е

представено конструктивно становище за строежа от инж. Пешевски. Протоколът за определяне на строителна линия и ниво от 06.03.2001г. е подписан от длъжностно лице от техническата служба от община Перник. В него е отразено, че се касае за строеж на ограда в УПИ V - 7750, кв. 49 по плана на гр.Перник – кв. Изток с дължина 212.25 метра.

Срещу констативните актове е подадено възражение от жалбоподателя с мотиви, че строежът на оградата не е незаконен, защото има строителни книжа – протокол за определяне на строителна линия и ниво и конструктивно становище. Във възражението е посочено, че е подадена молба по чл. 145, ал. 5 от ЗУТ за възстановяване на загубени строителни книжа, но процедурата е спряна до произнасяне на РДНСК по констатирано незаконно строителство. По делото е представена молба на жалбоподателя № 11/ТР-6675 от 12.10.2011г., с която е поискано започване на процедура за възстановяване на изгубено разрешение за строеж на ограда от 2001г. на името на М.К.П. за УПИ V - 7750, кв. 49 по плана на гр.Перник – кв. Изток. С писмо изх.№11/ТР6675-1/28.10.2011г. на община Перник жалбоподателят е уведомен, че до приключване на преписката на РДНСК – Югозападен район за констатиране на незаконно строителство, процедура по чл. 145, ал. 5 от ЗУТ не може да се проведе.

При така установените факти по делото, от правна страна съдът намира, че жалбата е основателна, по следните съображения:

Заповедта е издадена от компетентен орган, в предвидената от закона форма. Съгласно чл. 222, ал. 1 от ЗУТ, контролът по строителството се осъществява от Началника на ДНСК или упълномощено от него лице. Част от този контрол по т.10 на цитирания текст от ЗУТ е издаването на заповеди за премахване на незаконни строежи или части от тях. От приложената по делото заповед №-РД-13-297/14.12.2011 г. на Началника на ДНСК, е видно че на началниците на регионални структури са предоставени правомощия свързани с предотвратяване на незаконното строителство, в това число и издаване заповеди за премахването му. Изпълнена е процедурата по чл. 225, ал. 3 от ЗУТ.

Установено е че за процесния строеж не е представено разрешение за строеж при извършената проверка от РДНСК – Югозападен район. За да се приеме, че строежът е незаконен и е налице основание за премахването по чл.225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ следва да се установи дали строежът е извършен без издадено разрешение за строеж (за строителството на ограда не се изисква одобрен инвестиционен проект). За време на извършване на строежа, съдът, по обясненията на жалбоподателя и съдържанието на констативните актове приема месец март 2001г., преди влизане в сила на ЗУТ. При проверката и в констативен акт № П-161/11- III от 27.10.2011г. е вписано, че е представен протокол обр. 2 от 06.03.2001г., издаден от техническата служба на община Перник за определяне на строителна линия и ниво на процесния строеж. Съгласно чл. 231, ал. 1 от ППЗТСУ, протокол за строителна линия и ниво се издава от техническо лице от техническата служба на общината въз основа на издаденото разрешение за строеж. Аналогична е и разпоредбата на действащия след влизане в сила на ЗУТ чл. 157, ал. 2 от ЗУТ, в редакцията на текста през 2001г. Преди проверката на РДНСК, жалбоподателят е подал молба пред община Перник за възстановяване на загубени строителни книжа по чл. 145, ал.5 от ЗУТ като строителните книжа, съгласно § 5, т. 36 от ЗУТ включват всички необходими одобрени инвестиционни проекти за извършване или за узаконяване на строежа, разрешението за строеж или актът за узаконяване, както и протоколите за определяне на строителна линия и ниво. В случая е

поискано възстановяване на липсващото разрешение за строеж. При наличието на предпоставките на чл.145, ал. 5 от ЗУТ и ако проектът – заснемане бъде одобрен, не може да се приеме, че строежът е незаконен, поради липса на издадено разрешение за строеж. Започната процедура по молбата на жалбоподателя за възстановяване на строителните книжа е следвало да бъде завършена и едва след това да се вземе решение дали строежът е незаконен по чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ. Загубените строителни книжа не могат да бъдат приравнени на липсващи такива. След като има издаден протокол за определяне на строителна линия и ниво и той по нормативен ред следва издадено разрешение за строеж са налице данни, че е възможно да се касае за загубени строителни книжа. Обясненията на техническото лице, че протоколът за определяне на строителна линия и ниво не е такъв по чл. 231, ал. 1 от ППЗТСУ не могат да оборят по правилата на чл. 164, ал. 1 т. 2 от ГПК съдържанието на официален документ. При две висящи административни производства пред различни административни органи е следвало да бъде спряно производството пред РДНСК – Югозападен район, на основание чл. 54, ал. 1 т. 5 от АПК до произнасяне по молбата на жалбоподателя по чл. 145, ал. 5 от ЗУТ. В случай, че производството по чл. 145, ал. 5 от ЗУТ завърши с одобрение на проекта – заснемане, няма да е налице незаконен строеж по чл.225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ. Ако се финализира премахването на строежа като незаконен по заповедта на РДНСК – Югозападен район е без предмет и правен интерес провеждане на процедура по чл. 145, ал. 5 от ЗУТ.

Допуснато е съществено нарушение на административно производствените правила, предпоставящо различен резултат от издадения административен акт, като административният орган се е произнесъл при неизяснени факти и обстоятелства от значение за случая.

По изложените съображения, съдът намира, че са налице основания за отмяна на оспорената заповед по чл. 146, т. 3 от АПК, поради допуснато съществено нарушение на административно процесуалните правила.

Предвид изхода на делото и направеното искане за присъждане на разноски, на жалбоподателя се дължат на основание чл. 143, ал. 1 от АПК общо 210 лева, от които 10 лева държавна такса и 200 лева платено адвокатско възнаграждение.

Мотивиран така и на основание чл. 172, ал. 2, предл. второ от АПК и чл.143, ал. 1 от АПК, Административен съд – Перник

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ заповед №ДК-02-ЮЗР-120 от 03.04.2012 г., издадена от вр.и.д.Началник на РДНСК – Югозападен район.

ОСЪЖДА РДНСК – Югозападен район да заплати на М.К.П., ЕГН *****, *** деловодни разноски в размер на 210 (двеста и десет) лева.

Решението е окончателно.

СЪДИЯ:

