

РЕШЕНИЕ № 144

гр. Перник, 06 ноември 2012г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд – Перник, в публично съдебно заседание на дванадесети октомври през две хиляди и дванадесета година в състав:

СЪДИЯ: СЛАВА ГЕОРГИЕВА

при секретаря И.И.***, като разгледа докладваното от съдията административно дело № 210 по описа на съда за 2012г., за да се произнесе, взе предвид следното:

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

Образувано е по жалба на В.К.Д. *** и С.К.Д. *** срещу заповед № ДК-10-ЮЗР-70/31.05.2012 г. на Началник на Регионална дирекция за национален и строителен контрол (РДНСК) – Югозападен район (ЮЗР). С атакуваната заповед е отхвърлена като неоснователна жалба на В.Д.*** и С.Д.*** срещу разрешение за строеж (РС) с № 115/19.09.2011 г., издадено от главен архитект на Община Радомир за изграждане на строеж: „ограда” в УПИ XIX-6, кв. 3 по плана на гр. Радомир с възложител А.П.С.***. Жалбоподателите се легитимират като собственици на съседен УПИ II-7, кв. 3 в гр. Радомир, по границата, с който е предвидено изграждане на оградата. В жалбата се твърди, че с процесното РС се предвижда строеж на ограда не в имота на възложителя, а „по дворищнорегулационната линия между двата имота. Съдържа се оплакване още, че разрешението за строеж е „променено, без никакво уведомяване на заинтересованите лица”. Жалбоподателките твърдят и, че РС не подлежи на издаване по реда на чл. 48, ал. 4 от ЗУТ, тъй като строежът не е предвидено да бъде осъществен изцяло в имота на възложителя.

Ответната страна - РДНСК – ЮЗР чрез процесуалния представител моли съда да остави без уважение жалбата като неоснователна и недоказана и съответно да потвърди процесната заповед. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна Главен архитект на Община Радомир не се явява, не изпраща представител и не заявява становище по жалбата.

Заинтересованата страна А.П.С.*** чрез пълномощника си възразява срещу жалбата. Пледира, че жалбата срещу разрешението за строеж пред Началника на РДНСК е била просрочена. Твърди още, че жалбоподателите нямат качество на заинтересовани страни, съответно процесуална легитимация да оспорват РС, предвид факта, че процедурата пред административния орган се е развила по реда на чл. 48, ал. 4 от ЗУТ. От съда се иска да остави в сила обжалвания административен акт, както и да присъди на заинтересованата страна направените по делото разноски, за които предоставя и списък. Депозирани са писмени бележки.

Жалбата е процесуално допустима, като подадена срок, от надлежна страна, имаща право и интерес от обжалването.

Разгледана по същество жалбата е основателна, но по причини различни от тезите на всички заинтересовани от изхода по спора.

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:

Административното производство е започнало по жалба на В.К.Д.*** и С.К.Д.*** срещу РС с № 115/19.09.2011 г., издадено от Главният архитект на Община Радомир, с което се разрешава на А.П.С.*** да извърши строителство на ограда – шеста категория, допълващо застрояване, с плътна част до 2.20м по дворищнорегулационната линия с УПИ II-7 кв. 3 в имот УПИ XIX-6, кв. 3 на гр. Радомир. Разрешението е издадено по молба на А.П.С. ***-94-00-1181/31.08.2011 г., с която е поискано да бъде издадено РС на плътна ограда по дворищнорегулационната линия на УПИ II-7 и УПИ XIX-6 в кв. 3 по плана на гр. Радомир с височина 2.20м, като е заявено, че оградата ще бъде изградена изцяло в имота на възложителя. С процесната заповед с № ДК-10-ЮЗР-70/31.05.2012г. Началник на РДНСК – ЮЗР е отхвърлил като неоснователна жалбата на В.Д.*** и С.Д.*** срещу така издаденото РС, с мотиви, че разрешителното за строеж е издадено при условията на чл. 48, ал. 4 от ЗУТ, като са спазени изискуемите отстояния от оградата до сградите в съседния УПИ собственост на жалбоподателите, предвижданата височина на оградата е до 2.20м, а оградата е предвидено да се изгради изцяло в имота на възложителя.

По делото по искане на жалбоподателите е допусната и изслушана съдебнотехническа експертиза (СТЕ), която съдът не кредитира, тъй като възпроизвеждаща изцяло документи, представени по административната преписка, с които съдът е запознат.

Предвид така установената фактическа обстановка, Административен съд – Перник след извършена съгласно чл. 168 от АПК служебна проверка на атакувания административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК намира за установено следното:

Съгласно разпоредбата на чл. 146 от АПК проверката на законосъобразността на оспорения индивидуален административен акт обхваща установяване компетентността на издалия го орган, спазена ли е изискваната от закона форма, спазени ли са материалните и процесуалните разпоредби при издаването му, както и дали е съобразен с целта на закона. Съдът е длъжен въз основа на представените от страните доказателства да провери законосъобразността на ИАА, като не се ограничава само с основанията посочени от оспорващия.

За да бъде законосъобразен на първо място административният акт трябва да бъде издаден от компетентен орган. Компетентността следва да бъде териториална, материална и времева.

Жалбата срещу разрешение за строеж № 115 от 19.09.2011г. на Гл. архитект на община Радомир е отхвърлена като неоснователна с оспорваната заповед. С постановление № 5/20.01.2010 г. на МС за приемане на устройствен правилник на ДНСК, считано от 26.01.2010 г., към ДНСК се сформират 6 РДНСК. Съгласно чл. 7, ал. 1 от Устройствовия правилник, ДНСК е структурирана в обща и специализирана администрация и има 6 РДНСК с 28 регионални отдела "Национален строителен контрол" към тях. Съгласно чл. 8, ал. 1 от Устройствовия правилник РДНСК има териториален обхват на действие на територията на съответните райони, от второ ниво, съгласно Закона за регионалното развитие. В район Югозападен са включени областите Благоевград, Кюстендил, Перник, Софийска и София. С оглед на горното се налага извода, че Началникът на РДНСК ЮЗР е териториално компетентен да издаде този индивидуален административен акт.

Компетентността на административния орган да осъществява административен контрол е уредена в чл. 216 от ЗУТ, който предвижда, че разрешенията за строеж, издадени от главните архитекти на общините не подлежат на пряко обжалване по

съдебен ред. Тези актове, съгласно ал. 2, подлежат на обжалване по законосъобразност пред началниците на регионалните дирекции за национален строителен контрол. Началникът на съответната РДНСК се произнася с мотивирана заповед по основателността на подадената жалба, след преценка на нейната допустимост в 15-дневен срок от постъпването ѝ. Със заповедта си началникът на РДНСК може да отмени изцяло или отчасти обжалвания акт, или да отхвърли жалбата, като остави в сила обжалвания акт. Началникът на РДНСК ЮЗР е отхвърлил жалбата и в този смисъл е действал с оглед предоставените му по закон правомощия.

Компетентността на административния орган представлява кръга от въпроси от сферата на изпълнителната власт, които той едновременно е овластен и задължен да решава. Той може да действа само въз основа на закона и в рамките на правомощията си, като когато тези правомощия са ограничени с изрично посочен срок той следва да бъде спазван.

При произнасянето си административният орган не е спазил указания от закона срок - 15 дни след като е приел, че е сезиран с жалба. Жалбата на В*** и С. Д.*** с която е стартирала проверката на РДНСК е подадена с вх. № Р 28-12-00-197/ от 08.02.2012г.. Срокът в който е следвало да се произнесе Началникът на РДНСК ЮЗР е до 23.03.2012г.. В законовия срок липсва произнасяне от компетентния административен орган. Заповед № ДК-10-ЮЗР-70 е издадена на 31.05.2012 г., т.е. много след изтичането на преклузивния законов срок. След като не е спазен посочения в чл.216, ал.5 от ЗУТ срок е формиран мълчалив отказ за произнасяне по жалба вх. № Р 28-12-00-197 от 08.02.2012г.. За административният орган е преклудирана възможността да се произнесе след този срок. След като не е налице обжалване на мълчаливият отказ, той е влязъл в сила и всеки акт постановен след това е повторно произнасяне по един вече "разгледан" от административния орган въпрос /чл.27, ал.2, т.1 от АПК/. Същият не разполага с възможност да разгледа жалбата срещу строителното разрешение, тъй като законната му възможност надлежно да осъществи административен контрол е погасена с изтичане на петнадесет дневния срок. Като се е произнесъл по жалбата, след като е изтекъл законовия срок за това Началникът на РДНСК, ЮЗР е постановил нищожен административен акт и нищожността на същия следва да бъде прогласена. Действията на административния орган извън предоставената му компетентност по време са нищожни - не пораждаат никакви правни последици. Липсата на компетентност, в която и да е от нейните форми-териториална, материална и времева, е едно от безспорните основания за нищожност на административния акт.

Констатацията, че заповед № ДК-10-ЮЗР-70/31.05.2012.г на Началник РДНСК ЮЗР е нищожна не обвързва съда да се произнася по останалите наведени доводи при обжалването, но решаващият състав намира, че следва да отбележи и други констатирани съществени нарушения на административно производствените правила:

При произнасянето си административния орган е нарушил основни правила установени с АПК свързани с изясняването на относимите факти и обстоятелства от значение за случая. Административният орган има задължението да се произнесе първо по допустимостта на жалбата, след което да я разгледа по същество. От съдържанието на оспорената заповед не се установява това изискване да е спазено. След като началника на РДНСК е приел, че е спазено изискуемото разстояние от оградата до сградите в имота на жалбоподателките и че безспорно се касае за нов строеж, който следва да се изгради изцяло в имота на възложителя, то по силата на чл. 149, ал. 2, т. 1 от ЗУТ не е налице активна легитимация на собствениците на съседни УПИ-та да оспорват разрешението за строеж и е следвало да отхвърли жалбата като процесуално недопустима. Това обстоятелство се установява и от разрешителното за

строеж, заедно с одобрен проект-конструктивно становище от 19.09.2011г. и схема-скица за разполагане за изграждане на плътна ограда, които обсъдени в съвкупност с посочват точно местоположение-по дворищнорегулационната линия с УПИ II-7, но изцяло в имот УПИ XIX-6 в кв. 3 по плана на гр. Радомир. Строителната документация е част от разрешителното за строеж. Като е разгледал “по същество” строителното разрешение без да изложи доводи за допустимост на обжалването същият е нарушил чл. 216, ал. 5 от ЗУТ. Следва също така да се отбележи, че обжалването, по което е постановена заповедта, няма нито пряко, нито косвено искане за отмяна на строителното разрешение, макар разрешението да е цитирано в обстоятелствената част. Единственото волеизявление е, че жалбоподателките не са съгласни да се осъществява строителство на по-малко от три метра от границата между двата имота и искането е оформено да кмета на общината и до главния архитект. С оглед на това се налага убеждението, че строително разрешение не е било предмет на обжалване. Липсата на жалба като административнопроизводствена предпоставка по чл. 216, ал. 2 от ЗУТ, смесването на допустимост и основателност от страна на административния орган влекат след себе си незаконосъобразност на постановения акт. Решаващият състав намира, че тези основни и тежки недостатъци на административният акт също са основание да бъде прогласена неговата нищожност. Нищожността на административния акт е форма на недействителност, поради което той се дисквалифицира като властническо волеизявление и въобще като юридически акт и се третира от правото като несъществуващ. Поради тези съображения заповедта на Началник РДНСК ЮЗР не може да породи, измени или погаси никакви правни последици, а съда има задължение при констатираните пороци да прогласи нищожността ѝ.

Следва да се укаже на жалбоподателките, че за изграждане на ограда ЗУТ не предвижда строителството да бъде осъществено на по-малко от три метра. Регламента на ЗУТ в глава Трета, раздел VII „Допълващо застрояване и огради” е чл. 48, като същият се свързва единствено с отстояние на оградата до жилище в първия етаж на сграда в съседния урегулиран поземлен имот, което не е три метра. Липсата на съгласие не е основание да не се изгради поисканата ограда, а е свързано единствено с обстоятелството, че тази ограда трябва да се разположи изцяло в имота на възложителя.

При този изход на спора следва да се присъдят направените по делото разноски от заинтересованата страна, които са в размер на 200лв. и представляват заплатено адвокатско възнаграждение по договор за правна защита и съдействие и ответника по делото следва да бъде осъден да ги заплати.

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

РЕШИ:

ПРОГЛАСЯВА НИЩОЖНОСТТА на заповед № ДК-10-ЮЗР-70/31.05.2012г. на Началник на Регионална дирекция за национален и строителен контрол – Югозападен район.

ОСЪЖДА РДНСК, ЮЗР да заплати 200лева на А.П.С.,*** разноски по делото.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

СЪДИЯ:/п/