

Р Е Ш Е Н И Е

№ 46

гр.Перник, 22.03.2013г.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Административен съд – Перник, в публично заседание на четвърти март през две хиляди и тринадесета година, в състав:

СЪДИЯ: Игнат Г.

при секретаря Т.М., като разгледа докладваното от съдията административно дело № 3/2013 г. по описа на съда, за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. от АПК във връзка с чл.215 от ЗУТ.

Образувано е по жалба на Н.Г.М. и П.Й.М.,*** срещу заповед № ДК-02-ЮЗР-484 от 23.11.2012г. на Началник РДНСК – Югозападен район, с която е наредено да бъде премахнат незаконен строеж, представляващ „стопанска постройка“, находящ се в УПИ XIII-503, кв. 42 по плана на с. Ярджиловци, общ. Перник. Предвидено е и принудително премахване на незаконния строеж след влизане в сила на обжалвания административен акт и при липса на доброволно изпълнение.

По изложени при обжалването и в съдебното заседание доводи се иска отмяна на акта по отношение на жалбоподателите като незаконосъобразен, като се сочат основания по чл.146, т. 4 и т. 5 от АПК. Не претендира присъждане на разноски. Ответникът по жалбата Началник РДНСК, Югозападен район, чрез процесуален представител оспорва жалбата. Не претендира присъждане на разноски.

Административен съд-Перник, след преценка на събраните по делото доказателства, становищата на страните и проверка на оспорвания административен акт от фактическа и правна страна намира следното:

Жалбата е процесуално допустима, като подадена в преклузивния 14-дневен срок по чл. 215, ал. 4, изр. 1 от ЗУТ от активно легитимирани лица, имащи правен интерес да атакуват процесната заповед като нейни адресати, срещу надлежна страна по смисъла на чл. 215, ал. 4, изр. 2 от ЗУТ. От друга страна, обжалва се подлежащ на съдебно оспорване индивидуален административен акт.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Разпоредбата на чл. 168, ал. 1 от АПК задължава съда да обсъди не само основанията, посочени от оспорващия, а въз основа на представените от страните доказателства да

провери законосъобразността на оспореният административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК.

Контролът за законосъобразност на първо място се отнася до процесуалните предпоставки за издаването на заповедта и едва след това се преценява за наличието на предпоставките визириани в чл.225 ал.1, във връзка с чл.222, ал.1, т.10 от ЗУТ, на което правно основание е издадена заповедта, т.е. дали е налице безспорно установен незаконен строеж подлежащ на събаряне.

Съгласно чл. 222, ал. 1 от ЗУТ, контролът по строителството се осъществява от Началникът 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-13-229/02.07.2012 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 им. При условията на делегиране на правомощия, Началникът на РДНСК, Югозападен район е издал в рамките на предоставената му компетентност оспорваната заповед, имаща за предмет премахване на незаконен строеж. Той е компетентен административен орган, оправомощен по надлежния ред.

Заповед № ДК-02-ЮЗР-484 от 23.11.2012г. на Началника на РДНСК, ЮЗР е издадена след изпълнение на процедурата по чл. 225, ал. 3 от ЗУТ. На 08.05.2012г. е осъществена проверка на място от служители на РДНСК, ЮЗР при РО"НСК"-Перник и са съставени констативни актове № П165/10-5 и П165/10-6, в които е обективизирано и онагледено фактическото положение на процесния строеж. Описани са техническите му параметри. Установено е, че в проверения имот има извършено строителство в нарушение на чл.148, ал.1 от ЗУТ.

Жалбоподателят е присъствал при извършването на проверката и констативните актове са му връчени. Срещу тях в законовия срок е постъпило възражение вх. № П165-10-00-802 от 15.05.2012г..

По силата на нотариални актове № 2, том I, рег. № 45, дело № 1 от 11.01.2008г. и № 3, том I, рег. № 48, дело № 2 от 11.01.2008г., жалбоподателите са придобили собственост върху 5/6 идеални части от УПИ, представляващ дворно място, за който имот е отреден парцел XIII-503, по плана на с. Ярджиловци, както и 5/6 идеални части от построените в УПИ-то масивна жилищна сграда, със застроена площ от 62кв.м. и второстепенна сграда със застроена площ от 52кв.м..

По силата на нотариален акт № 196, том IV, дело 1459 от 1983г. *** А.Г., като наследник на *** е собственик на останалата 1/6 идеална част от имота и от сградите в УПИ-XIII-503, по плана на с. Ярджиловци.

Въз основа на установената по делото фактическа обстановка решаващият състав приема, че оспорваната Заповед е издадена в противоречие с основни принципи на административното

производство - принципът на истинност, установен в чл. 7 от АПК и принципът на служебното начало, регламентиран в чл. 9, ал. 2 и ал. 4 от АПК. Съгласно тези принципи административните актове се основават на действителните факти от значение за случая, а административният орган е задължен да събира всички необходими доказателства, относими към правилното разрешаване на поставения пред него въпрос.

В заповедта се посочва, че „възложител на строежа по смисъла на чл.161, ал.1 от ЗУТ е Н.Г.М. и П.Й.М., съгласно нотариални актове № 2, том I, рег. № 45, дело № 1 от 11.01.2008г. и № 3, том I, рег. № 48, дело № 2 от 11.01.2008г. В цитираните нотариални актове не е описан процесния строеж. Ето защо се явява необоснован извода на административния орган, че жалбоподателят е възложител на строежа. В подаденото възражение срещу констативните актове, е възражено, че неправилно собственика на имота е посочен като възложител на строежа, при наличие на данни за строител на строежа. Това възражение не е обсъдено в констативните протоколи приложени по делото.

При издаването на заповед № ДК-02-ЮЗР-484/23.11.2012г., Началникът на РДНСК, ЮЗР е следвало да събере всички относими доказателства, както и да изясни въпросите относно времето на извършване на строежа, допустим ли е строежът с оглед нормите по устройства на територии, действали към момента на извършването му или по сега действащите такива, като използва всички средства и методи, включително назначаването на експертизи за това, съгласно разпоредбите на глава V, раздел I от АПК и в частност при прилагането на разпоредбите от чл. 35 - чл. 53 от АПК. Съгласно разпоредбата на чл.35 от АПК "Индивидуалният административен акт се издава, след като се изяснят фактите и обстоятелствата от значение за случая и се обсъдят обясненията и възраженията на заинтересованите граждани и организации, ако такива са дадени, съответно направени", а съгласно чл. 36 - "доказателствата се събират служебно от административния орган".

Прилагането на специалния Закон за устройството на територията не дерогира задълженията на администрацията по АПК да извърши анализ на представените доказателства и изложени от жалбоподателя аргументи и да прецени релевантно относимите възражения-изрично кой е собственик на строежа и кога е изграден същия. В конкретния случай административният орган не е изяснил фактите и обстоятелствата, както и не е събрал всички доказателства относими към случая, а напротив само е констатирал наличието на строеж, за който не е издадено разрешение за строеж. И след като нямало издадено разрешение за строеж същият се явявал незаконен по смисъла на чл. 225, ал. 2, т. 1 от ЗУТ, т.е. изграден в несъответствие с предвижданията на действащия подробен устройствен план.

В цялото административно производство не е установен момента на извършване на строителството, не е установено кой е извършител на строежа, не е установено по безспорен начин кой

строеж в УПИ XIII-503 следва да се премахне и дали този строеж не е търпим. Моментът на извършване на строителството е съществен, с оглед преценката за търпимост на строежа. Отговора на въпроса кой е извършител на строежа се свързва с принудителното премахване и разходите по премахването и пряко рефлектира върху жалбоподателите. Описаният строеж в атакуваната заповед е посочен като изграден от носещ тухлен зид с бетонов пояс, покрит с етернитови плоскости и размери 8мх4м.х2.20м, с метална покривна конструкция. Даденото становище от главния архитект, на което се позовава директно административният орган не касае строеж с разположение, размери и предназначение така както е установен от административният орган. В становището главния архитект е отказал да признае търпимост на "стопанска постройка-кокошарник" с размери 2.20х2.80х1.50, която не е настоящата. Допуснатата бе и изслушаната по делото съдебно техническа експертиза, която като неоспорена от страните се цени и от заключението на която се установява, че процесният строеж не е изграден на вътрешно регулационната линия, а има отстояние от регулационната линия. Налага се убеждението, че заповедта е издадена при неизяснена фактическа обстановка и липса на посоченото по-горе правно основание, което е достатъчно основание за отмяна на заповедта при условията на чл. 146, т. 3 от АПК. Констатацията, че проверяваният обект е изграден без строителни книжа в нарушение на чл. 148, ал. 1 от ЗУТ не го прави незаконен по смисъла на чл. 225, ал. 2, т. 1 от ЗУТ. Административният орган не ангажира никакви доказателства досежно предвижданията на действащия подробен устройствен план и няма мотиви, от които да е видно в какво се изразява несъответствието на строежа с ПУП-а. Настоящият състав приема, че процесният строеж представлява второстепенна постройка на допълващо застрояване по смисъла на чл. 45 от ЗУТ. По отношение на тези постройки ЗУТ е разписал, че в селата могат да се изграждат постройки на допълващо застрояване със селскостопанско предназначение като единствената забрана е те да не се разполагат на калканна стена на жилищна сграда на съседен имот, което в случая е спазено. При това положение следва да се приеме, че строежа не противоречи на действащия подробен устройствен план и не е налице състава на чл. 225, ал. 2, т. 1 от ЗУТ.

По принцип административното производство по премахване на незаконен строеж следва да се развива между административния орган и извършителя на строежа. В случая от данните по делото е видно, че е известен извършителят на строежа, има доказателства за участието му в административното производство и доказателства за връчването на акта. Същият разполага със самостоятелно право на жалба срещу този акт. Настоящият жалбоподател е собственик на имота и като такъв по силата на пар. § 3, ал. 1 от Наредба № 13 от 23.07.2001 г. за принудителното изпълнение на заповеди за премахване на незаконни строежи е адресат на оспорвания акт, но неправилно е

ангажирана неговата отговорност за изпълнение, при наличие на установен и различен от него извършител на строежа. В нормата на чл. 225, ал. 6 от ЗУТ изрично са посочени кръга от лица, които принудително да осъществят премахването, като между тях не е собственика и възложителя. С оглед на това жалбоподателите нямат качеството на извършител, поради което заповедта и в частта, с която последните са задължени за действията или за разноските по премахването – чл. 225, ал. 4 и ал. 6 от ЗУТ следва да се отмени.

Въз основа на приетите и обсъдени по делото доказателства се налага извода, че разпореденото от административния орган премахване на „стопанска постройка“, находяща се в УПИ ХІІІІ-503, кв. 42 по плана на с. Ярджиловци, общ. Перник е в противоречие с материално правните разпоредби на ЗУТ. Предвид гореизложеното настоящата съдебна инстанция приема, че не са осъществени материалноправните предпоставки, обуславящи преценката на административния орган за незаконност на строежа по смисъла на чл. 225, ал. 2, т. 1 от ЗУТ и съответно за него не е възникнало правомощието по материалното административно правоотношение да разпорежи на основание чл. 222, ал. 1, т. 10 от ЗУТ премахване на незаконен строеж. Оспорената заповед, като незаконосъобразна, следва да бъде отменена на основание чл. 146, т. 4 от АПК, поради противоречие с материалноправните разпоредби.

При този изход на спора разноски се дължат в полза на жалбоподателите, но тъй като същите не са поискани не се присъждат.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2, предл. 2-ро от АПК, съдия при Административен съд – Перник

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ заповед № ДК-02-ЮЗР-484/23.11.2012г. на Началника на РДНСК- ЮЗР, с която е наредено да бъде премахнат незаконен строеж , представляващ “стопанска постройка“, находяща се в УПИ ХІІІІ-503, кв. 42 по плана на с. Ярджиловци, общ. Перник.

Решението подлежи на обжалване пред Върховен административен съд в 14 дневен срок от съобщението до страните, че е изготвено и обявено заедно с мотивите.

СЪДИЯ: