

РЕШЕНИЕ №38

гр.Перник, 06 март, 2013 г.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Административен съд - Перник, в публично заседание на двадесет и първи февруари през две хиляди и тринадесета година в състав:

Съдия: Стефан Станчев

при участието на секретаря Е.В.*** и прокурора , като разгледа докладваното от съдията адм. дело № 4 по описа за 2013 г. и за да се произнесе, взе предвид следното:

К.Й.Н. ***, оспорва заповед № ДК – 02 – ЮЗР – 531/23.XI.2012 г. на Началник на РДНСК – ЮЗР, с която е наредено да се премахне незаконен строеж “ограда”, находящ се в УПИ VIII – 261, кв. 33 по плана на гр. Р.***. Развити са оплаквания, че заповедта е незаконосъобразна, не съответства на обстоятелството, че оградата е търпим строеж по смисъла на § 16 ПР ЗУТ, поради което следва да се отмени. Претендира се присъждане на деловодни разноски.

Ответникът по жалбата, Началник РДНСК – ЮЗР, чрез процесуален представител възразява основателността на жалбата и взема становище да бъде отхвърлена, като в полза на административния орган се присъдят деловодни разноски.

Съдът, като взе предвид становищата на страните във връзка с доказателствата по делото прие следното.

Жалбата е процесуално допустима и основателна.

Безспорно е установено, че оградата е строена по стопански начин през 1983 г., не се спори, че за нея не е издавано строително разрешение. Като строеж, оградата представлява, съгласно заключението на вещото лице плътен постамент на около 3 м. над кота нула, бетонови колони 4 броя, а пространството между тях е от непълтна тухлена зидария. Според вещото лице, непълтната част на оградата е около 40% от самия строеж.

За търпимостта на оградата като строеж, на жалбоподателя е издадено удостоверение № 78/15.III.2012 г. на кмет и гл. архитект на община Радомир, при условията на § 16 ПР ЗУТ.

Оградата е разположена по уличната регулационна линия на УПИ VIII-261, кв. 33 по плана на Радомир. Същата не засяга права и интереси на трети лица, както е отразено в жалбата, което обстоятелство съдът намира за правно релевантно.

Заповедта е издадена от компетентен административен орган в рамките на неговите правомощия. Съгласно чл. 225, ал. 1 от ЗУТ, издаването на заповеди за премахване на незаконно строителство е от компетентността на началника на ДНСК или на упълномощено от него лице. По делото е представена заповед № РД-13-229/2012 г. на началника на ДНСК, с която на началниците на РДНСК е делегирано и правомощието да издава заповеди за премахване на незаконни строежи или части от тях. Оспорената заповед е издадена в установената форма и при спазване на специалните административно-производствените правила по ЗУТ - въз основа на констативен акт, съставен от длъжностните лица и съобщен на жалбоподателя.

Оспорената заповед обаче е постановена в противоречие с материалноправните разпоредби и не съответства на целта на закона. Съгласно

разпоредбата на Чл. 225 от ЗУТ, Началникът на Дирекцията за национален строителен контрол или упълномощено от него длъжностно лице издава заповед за премахване на незаконни строежи или на части от тях. Съгласно ал. 2, т. 1 и т. 2 на същия текст, строеж или част от него е незаконен, когато се извършва: в несъответствие с предвижданията на действащия подробен устройствен план; без одобрени инвестиционни проекти и/или без разрешение за строеж. А според § 16, ал. 1 от ПР на ЗУТ строежи, изградени до 7 април 1987 г., 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 или съгласно този закон, са търпими строежи и не подлежат на премахване и забрана за ползване.

Видно от представените по делото доказателства процесният строеж е извършен без наличие на строителни книжа, т. е. същият е незаконен по смисъла на чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ. Но за строежа са налице предпоставките, визирани в § 16, ал. 1 от ПР на ЗУТ - Строежът е в съответствие с действащия ПУП, също така не противоречи на правилата и нормативите, действали по време на извършването му, както и в съответствие със ЗУТ. Изграден е през 1983 г. Налице са всички кумулативно дадени предпоставки, посочени в горната разпоредба и процесният строеж е търпим по смисъла на § 16, ал. 1 от ПР на ЗУТ. Оградата е търпима по смисъла на ЗУТ. Игнорирането на представеното в хода на административната процедура удостоверение за търпимост на строежа, наред с допуснати нарушения на материалния закон е довело и до съществено процесуално нарушение, тъй като при наличие на безспорно търпим строеж е постановен акт, в противоречие с правилата за издаването му. Незачитането на представеното удостоверение за търпимост е довело до нарушаване изискванията на чл. 40, ал. 2 от АПК, задължително и за специализирани органи, което според съда е процесуално нарушение.

Изложеното налага да се отмени оспорваната заповед, като незаконосъобразна и в тежест на РДНСК ЮЗР да се поставят разноските, направени от жалбоподателя в настоящото производство в размер на 260 лева, както следва – 150 лева за възнаграждение на вещо лице, 10 лева – държавна такса и 100 лева платени за адвокатско възнаграждение. Разликата до 300 лева по договорено възнаграждение с адвокат не се присъжда, тъй като не е реално платена.

Според разпоредбата на чл. 12 от Наредба № 1 за номенклатурата на видовете строежи от шеста категория са строежите по чл. 54, ал. 1 и 4 и чл. 147 ЗУТ. В чл. 147, ал. 1, т. 7 ЗУТ са визирани "огради с височина до 2,20 м над прилежащия терен". Процесната ограда според данните по делото е с височина от 1,7 метра, и следователно тя е строеж от шеста категория и заповедта за нейното премахване не попада сред изключенията по чл. 215, ал. 7 ЗУТ, поради което и настоящето решение не подлежи на обжалване.

По изложените съображения, съдът

Р Е Ш Е Н И Е

ОТМЕНЯ заповед № ДК – 02 – ЮЗР – 531/23.XI.2012 г. на Началник на РДНСК – ЮЗР, с която е наредено да се премахне незаконен строеж "ограда", находящ се в УПИ VIII – 261, кв. 33 по плана на гр. Радомир.

ОСЪЖДА РДНСК – ЮЗР да заплати на К.Й.Н.,*** сумата 260 лева деловодни разноски.

Решението е окончателно.

Съдия:/п/

