

РЕШЕНИЕ

№55

гр. Перник, 01.04.2013г.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Административен съд - Перник, в публично съдебно заседание проведено на осми март през две хиляди и тринадесета година в състав:

СЪДИЯ: Слава Георгиева

при секретаря И.И.***, като разгледа докладваното от съдията адм. дело № 15 по описа на съда за 2013г., за да се произнесе, взе предвид следното:

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

Делото е образувано по жалба на М.М.П.,*** срещу Заповед № ДК-02-ЮЗР-388 от 19.11.2012г. на Началник РДНСК, ЮЗР, с която е разпоредено премахването на незаконен строеж, представляващ "Охладителни съоръжения на магазин "Д***, находящи се в ***, както и доброволно премахване на незаконния строеж, а при липса на такова, да се премине към принудително му премахване.

Обжалва се изцяло административния акт като се развиват съображения за незаконосъобразност на акта, като постановен в нарушение на материално правни норми по ЗУТ. Освен това, жалбоподателят счита, че неправилно заповедта е насочена с адресат към неговия доверител, а касаела магазин, които се стопанисва и управлява от търговец. Отделно от това твърди, че за поставянето на тези съоръжения не се изисква разрешение за строеж и одобряване на инвестиционни проекти. В пледоарията по същество и в съображения изложени в писмените бележки пледира за отмяна на акта и за присъждане на направените по делото разноски.

Ответната страна – Началника на РДНСК, ЮЗР, чрез процесуалния си представител взема становище, че жалбата е неоснователна и като такава следва да се отхвърли. В писмени бележки развива тезата, че акта е законосъобразен и иска присъждане на юристконсулско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на претендираното адвокатско възнаграждение.

Ответната страна-Община Перник, чрез процесуалния си представител счита, че жалбата срещу атакуваната заповед е неоснователна.

Административен съд Перник, след като прецени законосъобразността на обжалвания административен акт с оглед разпоредбата на чл. 168, ал. 1 от АПК във вр. с чл. 146 от АПК и доводите

на страните, след преценка поотделно и в тяхната съвкупност на събраните по делото доказателства, намира за установено следното от фактическа и правна страна:

Жалбата е подадена от легитимирано за това лице - адресат на акта, с правен интерес от неговото обжалване, в рамките на законоустановения срок и отговаряща на формалните изисквания на закона за реквизити, което я прави допустима. Разгледана по същество същата е основателна.

На 04.09.2012г. от служители на РО"НСК", при РДНСК, ЮЗР са направили проверка, чиито констатации са материализирани в Констативен акт № П-152/12-I от същата дата. Установено е, че в имот собственост на П.*** са монтирани съоръжения без разрешение за строеж в нарушение на чл. 147, ал. 1, т. 2 от ЗУТ. Жалбоподателят е присъствал при извършване на проверката и констативния акт му е връчен. В посочения седмодневен срок е постъпило възражение от адресата на заповедта, придружено с доказателства. Екземпляр от заповедта е получен от П*** на 26.11.2012г., а жалбата срещу нея е депозирана по правилата на АПК на 10.12.2012г., т.е. в законоустановения срок

При така установената фактическа обстановка, съдът прави следните правни изводи:

Производството е по чл. 215, ал. 1 във вр. с чл. 225 от ЗУТ.

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 му. 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. Обжалваната заповед е валидна, като издадена от надлежен орган - началникът на РДНСК, ЮЗР, който е бил изрично упълномощен да издава заповеди за премахване на незаконни строежи и не е налице отменително основание по чл. 146, т. 1 от АПК.

Заповед № ДК-02-ЮЗР-388 от 19.11.2012г., на Началника на РДНСК ЮЗР, е издадена след изпълнение на процедурата по чл. 225, ал. 3 от ЗУТ.

Съгласно чл. 225, ал. 1 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. Правната норма, на която се е позовал органа е чл. 225, ал. 2, т. 2 от

ЗУТ предвиждаща, че строеж или част от него е незаконен, когато се извършва без одобрени инвестиционни проекти и/или без разрешение за строеж. Въз основа на изложеното настоящия състав приема, че не са допуснати съществени нарушения на производствените правила, които да доведат до отмяна на акта в условията на чл. 146, т. 2 и т. 3 от АПК.

Същественото в случая е дали охладителните съоръжения представляват строеж по смисъла на пар. 5, т. 38 от ЗУТ и дали за монтирането им е необходимо да има инвестиционен проект, както и разрешение за строеж. По делото се допусна и изслуша съдебна експертиза. От нея състава приема, че в случая става въпрос за вътрешно обзавеждане състоящо се от две части-вътрешна и външна. Налице е хладилно оборудване, при което хладилните агрегати са монтирани външно на прилежащата към обекта стена и това оборудване не подлежи на технически надзор от Главна дирекция "Инспекция за държавен технически надзор". С монтирането им не е извършена промяна на конструктивни елементи на обекта. Също така шумовото ниво е констатирано с измервания проведени на място при различни режими на работа на агрегатите и в различно време са по-ниски от граничните стойности.

Ответната страна оспори експертизата, като извършена от лице без компетентност. На страните бе предоставена възможност да посочат вещо лице, което да изготви експертизата, като ответника заяви, че предоставя на съда да определи вещо лице. Отделно от това вещото лице е машинен инженер, представило е удостоверение за пълна проектанска правоспособност по отопление, вентилация, климатизация, хладилна техника. С оглед на това, състава намира, че същото разполага със знания в съответната област и заключението му се цени. До приключване на съдебното дирене ответника по жалбата не поиска изслушване на допълнителна или тройна експертиза, която да обори констатациите на вещото лице.

Настоящия състав приема, че в случая не е налице строеж по смисъла на пар. 5, т. 38 от ДР на ЗУТ. Това не е и съоръжение на техническата инфраструктура, защото с разпоредбата на чл. 64 от ЗУТ са посочени елементите на техническата инфраструктура, които подробно са изброени в ал. 1 - а монтираното хладилно съоръжение не е от този вид. Следователно, това не е съоръжение от техническата инфраструктура и за монтирането му не е необходимо да има както инвестиционен проект чл. 147, ал. 1, т. 2 от ЗУТ, а така също и строително разрешение по чл. 148, ал. 1 от ЗУТ. В чл. 148, ал. 3 от ЗУТ е разписан реда за издаване на разрешение за строеж относно обекти от техническата инфраструктура, но с оглед разпоредбата на чл. 64 от ЗУТ се установи, че този обект не попада в категорията на техническата инфраструктура. Следователно не е необходимо да има разрешение за строеж за монтиране на външната част

на хладилното оборудване. Законното определение на понятието "строеж" е ясно и изчерпателно, поради което не следва да се тълкува разширително. Ето защо, като е определил този обект като строеж, административния орган е нарушил материално правната норма на чл. 225, поради което издадената на основание чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ заповед се явява незаконосъобразна.

При служебната проверка на обжалвания административен акт, която съдът е длъжен да извърши, съгласно чл. 168, ал. 1 във вр. с чл. 146 от АПК, съдът констатира следното: При издаването ѝ е допуснато противоречие с материалноправни разпоредби - не се касае за строеж, за който се изисква инвестиционен проект по смисъла на чл. 147, ал. 1 от ЗУТ, както и строително разрешение, съгласно чл. 148, ал. 1 от ЗУТ. Така поставената хладилна апаратура не е строеж, не е съоръжение по смисъла на пар. 5, т. 38 от ДР на ЗУТ и не се изискват инвестиционен проект и разрешение за строеж. Хладилната апаратура е движима вещ, като в случая част от нея е закрепена към фасадата на сградата, която е обща част на етажните собственици. Управлението на общите части в сградата в ЕС и надзорът на изпълнението на задължението на обитателите принадлежи на ОС на собствениците и на избрания от него управител или управителен съвет, а правилата за управлението, за поддържането на реда и за надзора по използването на сградата се уреждат със ЗУЕС. Няма пречка засегнатият от начина на ползуване на общите части собственик да потърси правата си по общия исков ред. Няма и изискване на закона, което да въвежда съгласието на етажните собственици при монтирането на хладилна апаратура. Със Заповед № РД-07-23 на НСИ от 18.01.2008 г. председателя на Националния статистически институт е утвърдил Номенклатура на промишлената продукция, в която като "мебел" са посочени охладителни или замразителни съоръжения. Видно от Номенклатура за хармонизираната система-Част II Приложение към Международната конвенция по Хармонизираната система за описание и кодиране на стоките, приета с РМС № 91 от 28.04.1990 г. на Бюрото на Министерския съвет, издадена от Министерството на финансите, в сила за Република България от 1.01.1992 г. посочените съоръжения са записани като мебели, машини и апаратура. Във връзка с това отклонение се налага убеждението, че в случая не е налице строеж, за който да се изискват строителни книжа.

В практиката си Върховния административен съд се е произнасял по подобни казуси, като е приемал, че премахването на климатик евентуално би могло да стане по съответна наредба, приета от общинския съвет, ако такава е приемана или по общия исков ред /Решение № 5229 от 7.06.2005 г. на ВАС по адм. д. № 2080/2005 г./.

Според чл. 137, т. 6 във вр. с чл. 147, ал. 1, т. 2 от ЗУТ строеж от шеста категория е монтаж на инсталации, съоръжения и уредби, с

изключение на съоръженията с повишена степен на опасност, подлежащи на технически надзор от Главна дирекция "Инспекция за държавен технически надзор". Въз основа на установените по делото факти съдът приема, че дори да е налице строеж, то този строеж е такъв от шеста категория.

Пълномощника на жалбоподателя своевременно е поискал присъждане на направените по делото разноски и е представил списък с разноски. Видно от представения договор за правна защита и съдействие е, че договорената сума е 500 лв., която изцяло е заплатена.

Ответника по жалбата в последното по делото съдебно заседание е направил възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение и привеждането му в съответствие с Наредба № 1 за минималните размери на адвокатските възнаграждения. Искането е неоснователно. Състава като взе в предвид сложността на делото от фактическа и правна страна, както и извършените процесуални действия от адв. В.*** за защита на клиента му, изразяващи се в процесуално представителство в проведените три открити съдебни заседания, своевременно направеното искане за експертиза, изготвяне на писмени бележки, следва да се приеме, че не са налице условията по чл. 78, ал. 5 от ГПК за намаляване на адвокатското възнаграждение поради прекомерност. Договореното и заплатено адвокатско възнаграждение в размер на 500 лева е справедливо и обосновано и не е прекомерно завишено, с оглед разпоредбата на § 2 от Наредба № 1 от 09.07.2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения и ще му се присъди. Към него се прибавят 10лв. държавна такса за образуване на делото и 150лв. депозит за съдебна експертиза или общо направени по делото разноски в размер на 660лв., които следва да се възложат в тежест на административния орган.

В настоящето производство състава разглеждащ делото неправилно е конституирал като ответник по жалбата в процеса Община Перник. Това лице не е издател на акта и не е заинтересовано лице. При този извод производството по отношение на него следва да бъде прекратено, да се отмени протоколното определение от 08.02.2013г. в тази му част и същият да се заличи от списъка за призоваване.

Водим от изложеното и на основание, чл. 172, ал. 2 от АПК, във вр. с чл. 143, ал. 1 от АПК, съдия при Административен съд Перник

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на М.М.П.,***, заповед № ДК-02-ЮЗР-388/19.11.2012г. на началника на РДНСК, ЮЗР, с която е наредено премахването на незаконен строеж "Охладителни съоръжения на магазин "Д***", находящи се в ***.

ОСЪЖДА РДНСК, ЮЗР да заплати на М.М.П.,*** разноси по делото в размер на 660лева.

ОТМЕНЯ протоколно определение от 08.02.2013г., в частта, с която е конституирал Община Перник като страна по делото и прекратява производството по АД № 15/2012г. по описа на Административен съд Перник по отношение на Община Перник.

Решението, с характер на определение може да се обжалва от Община Перник в 7-мо дневен срок от съобщаването му пред Върховен административен съд на Република България.

Решението съгласно чл. 215, ал. 7 от ЗУТ е окончателно и не подлежи на обжалване.

Съдия:/п/