

РЕШЕНИЕ
№ 97
гр.Перник, 17.05.2013г.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Административен съд – Перник, в публично заседание на двадесет и шести април през две хиляди и тринадесета година, в състав:

СЪДИЯ: Слава Г.

при секретаря И.И.,*** като разгледа докладваното от съдията административно дело № 411/2012г. по описа на съда, за да се произнесе взе в 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 Й.Г.Б.,*** против заповед № ДК-02-ЮЗР-445 от 23.11.2012г. на Началник РДНСК –Югозападен район, с която е наредено да бъде премахнат незаконен строеж, представляващ „основен ремонт на съществуващо помещение”, с административен адрес гр. Перник, *** от извършителя Й.Б***..

Оспорващата, чрез пълномощника си по делото излага доводи за незаконосъобразност на оспорената заповед. Доводите в тази връзка са, че е налице търпим строеж, а осъществените строителни дейности представляват текущ ремонт и за тях не се изисква разрешение за строеж. На тази основа пледира за отмяна на административния акт и за присъждане на направените по делото разноски.

Ответникът по жалбата Началник РДНСК Югозападен район, чрез процесуален представител изразява становище за неоснователност на жалбата и по изложени в съдебно заседание съображения и доразвити в писмени бележки твърди, че при издаването на административният акт са спазени всички законови разпоредби и разписани процедурни правила. Намира, че издадената заповед е правилна и законосъобразна и като такава моли да бъде потвърдена. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Ответната страна-кмета на Община Перник не изпраща представител.

Административен съд-Перник, като прецени поотделно и в съвкупност събраните по делото доказателства, като взе в предвид становищата на страните и извърши проверка на оспорвания административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Жалбата е процесуално допустима, като подадена в преклузивния 14-дневен срок по чл. 215, ал. 4, изр. 1 от ЗУТ от активно легитимирано лице, имащо правен интерес да атакува процесната заповед като неин адресат. Жалбата е насочена срещу подлежащ на съдебно оспорване индивидуален административен акт.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Поставеният за разглеждане правен спор касае законосъобразността на заповед № ДК-02-ЮЗР-445 от 23.11.2012г. на Началника на РДНСК –Югозападен район, с която е наредено да бъде премахнат незаконен строеж, представляващ „основен ремонт на съществуващо помещение”, с административен адрес гр. Перник, ул. *** от извършителя Й.Б.***. Помещението е в УПИ II, кв. 242 по плана на гр. Перник-ЦГЧ и е с размери в план 5м. х 5м. и височина 2.55м.. Разпоредено е също доброволно премахване на незаконния строеж. В хода на административната процедура служители на РДНСК и представител на общинската администрация са извършили оглед на място, на който е присъствала и жалбоподателката. Длъжностните лица от сектор Перник при РДНСК, ЮЗР са констатиранли извършено строителство-осъществен основен ремонт на избено помещение без разрешение за строеж. Според тях извършителят на строежа

е нарушил разпоредбите на чл. 148, ал. 1 от ЗУТ. Съставените констативни протоколи на 11.06.2010г. са връчени на жалбоподателката на същата дата. Срещу тях не е постъпило възражение.

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

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 визирани 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-13-229/02.07.2012г. 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, поради което акта е издаден от компетентен орган.

Заповед № ДК-02-ЮЗР-445 от 23.11.2012г. на Началника на РДНСК ЮЗР, е издадена след изпълнение на процедурата по чл. 225, ал. 3 от ЗУТ. На 11.06.2010г. е осъществена проверка на място, от служители на сектор Перник при РДНСК, ЮЗР и са съставени констативни актове № П-36/10-1 и П-36/10-2 от 11.06.2010г., в които е обективизирано и онагледено фактическото положение на процесният строеж. Описани са и техническите му параметри. Прието е, че на съществуващо избено помещение е извършен основен ремонт без разрешение за строеж. Началника на РДНСК, ЮЗР въз основа на констативните протоколи е приел, че е на лице безспорно установен незаконен строеж по смисъла на чл. 225, ал.2, т. 1 и т. 2 от ЗУТ и е постановил премахването му.

Контролът за законосъобразност върху процесната заповед изисква преценка за наличие на предпоставките визирани в чл. 225, ал.2, т. 1 и т. 2 от ЗУТ, на което правно основание е издадена оспорваната заповед. Правомощията на Началника на РДНСК, в случаите на констатирано незаконно строителство са изчерпателно посочени в чл. 225 от ЗУТ. В ал. 2 на същия текст е посочено, че незаконен строеж е този, който: е изграден в несъответствие с предвижданията на действащия подробен устройствен план; е извършен без одобрени инвестиционни проекти и/или без издадено строително разрешително и когато строежа е осъществен при съществени отклонения от одобрения инвестиционен проект.

Според цитираната като правно основание на оспорваната заповед правна норма чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ строежът е извършен без одобрени инвестиционни проекти и/или без строително разрешително. По определението дадено в пар. 1, т. 38 от ДР на ЗУТ "Строежи" са надземни, полуподземни, подземни и подводни сгради, постройки, пристройки, надстройки, укрепителни, възстановителни работи, консервационни и реставрационни работи по недвижими паметници на културата, огради, мрежи и съоръжения на техническата инфраструктура, благоустройствени и спортни съоръжения, както и техните основни ремонти, реконструкции и преустройства с и без промяна на предназначението. От събраните в хода на административното производство материали, приобщени като доказателства по делото

и такива ангажирани в съдебно производство се установява, че е извършен основен ремонт на съществуващопомощение, за който не е издавано разрешително за строеж от главния архитект на община Перник. По отношение на извършения ремонт не се представят, а и не се твърди от жалбоподателката, че има одобрени строителни книжа и документи, нито пък има твърдения, че ѝ е отказано издаването на разрешение за строеж.

За изясняване на фактическата обстановка съдът допусна изслушване на съдебно техническа експертиза. От приетото заключение на вещото лице, неоспорено от страните, което съдът кредитира като компетентно и безпристрастно дадено, настоящия състав приема, че с извършените ремонтни дейности състоящи се в презиждане, преместване на съществуващи зидове, укрепване на тухлена зидария чрез изграждане на външни колони в ъглите е извършен основен ремонт на помещение, което се намира на кота 0 и по отношение на него са съставени констативните актове поставили началото на административното производство. Въпросното помещение е закрепено към основната сграда с допълнителна стена в североизточната фасада и служи като опора на основната сграда. С извършените строителни дейности се укрепва основната полумасивна жилищна сграда. За извършването на съответните строителни дейности няма одобрен проект и не е издавано разрешително за строеж. При огледа на място и по документи вещото лице заключава, че сградата ведно с пристройката не е била конструктивно издържана, като през годините на експлоатация не са правени конструктивни промени. Същата се намира в непосредствена близост до железопътни мрежи и търпи непрекъснати вибрации от движението на влаковете. Според експерта укрепването на пристройката предотвратява в известна степен опасността от разрушаване на сградата. Експерта заключава, че строежа така като е изпълнен отговаря на строителните правила и е в съответствие с плана на града.

В чл. 169 от ЗУТ са разписани изискванията към строежите, както за тяхното поддържане, така и досежно проектирането и изпълнението им. В настоящия случай жалбоподателката не представи доказателства за наличието на каквито и да е строителни книжа, от друга страна позоваването на чл. 195 от ЗУТ също е несъстоятелно, доколкото в същата е разписано, че при аварии и други обстоятелства застрашаващи обекти с увреждане или разрушаване, собственика следва да предприеме незабавни действия за предотвратяване или за отстраняване на причинените увреждания, възстановяване на обекта и да уведоми общината. Тази норма не освобождава собственика на строежа от задълженията му при възстановяването на обекта да се снабди с необходимите строителни книжа. Не на последно място следва да се вземе предвид и факта, че в случая на избеното помещение изградено на кота 0, по данни на разпитания по делото свидетел е паднал /срутил се е/ преди около 5-6 години комин и вътрешна греда, като след разчистване на терена са предприети строителните дейности предмет на заповедта. Въпреки, че този свидетел не е пряк очевидец на случилото от обясненията му се приема, че тази пристройка е съществувала още през 1978г., а в периода 2006г./2007г. е станал инцидент, който в последствие е отстранен. С писмо вх. № 13/СЛУ-2989-1 от 12.04.2013г. Кмета на община Перник заявява, че жалбоподателката не е подавала уведомление по чл. 195, ал. 3 от ЗУТ за предприети мерки по предотвратяване или укрепване на сградата от срутване и не е издавана заповед по чл. 195, ал. 4 от ЗУТ за извършване на ремонтно-възстановителни дейности и за поправяне и заздравяване. Въз основа и на ангажираните в хода на съдебното производство доказателства настоящия състав приема, че наличието на обекта е установено по безспорен начин в констативните актове сложили началото на административното производство, които са и доказателство по смисъла на чл. 170, ал. 1 от АПК. Констатациите им в съдебното производство не бяха оборени от

жалбоподателката и същите като официални писмени документи имат доказателствена сила пред съда и се ценят от последния. От съдържанието им, вкл. и окоммерната скица на строежа, както и от изслушаната експертиза се установява и съдът приема, че е осъществен основен ремонт на съществуващо помещение, който се квалифицира като строеж по смисъла на пар. 5, т. 38 от ЗР на ЗУТ, тъй като изцяло са подменени външните стени, изградени са стоманобетонни колони и е излята плоча. Като такъв строеж и за извършването му, съгласно нормите на ЗУТ са се изисквали строителни книжа - одобрен инвестиционен проект и разрешение за строеж, с каквито извършителят не разполага. Поради това изграденото попада в хипотезата на незаконен строеж по чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, което дава основание на началника на РДНСК, ЮЗР да издаде процесната заповед за премахването му. Отделно от това жалбоподателката признава неблагоприятния за нея факт, че е извършител на строителството /видно от заявление вх. № П-36/10-00-861 от 17.06.2010г./, което обстоятелство също дава възможност на административния орган да предприеме действия точно срещу нея при констатирано незаконно строителство.

В случая не е спорно обстоятелството, че разрешение за строеж липсва. Предвид времето на извършване на строежа-2009г., същият не може да бъде и търпим. Тезата за търпимост не се споделя и на основание пар. 127, към ПЗР на ЗИД на ЗУТ, тъй като заповедта за премахване е издадена преди изменението на закона с ДВ бр.82 /2012 г., в сила от 26.11.2012 г., а нормата на пар. 127 има материалноправен характер. В този смисъл са решения №3822/13г. и № 5172/13 г. на ВАС. При липса на норма за обратно действие, тя е приложима спрямо актове за премахване на незаконни строежи или забрана за ползване на строежи, издадени след влизането ѝ в сила - 26.11.2012 г. Не е приложима за висящите съдебни производства по оспорване на актове, издадени преди влизането в сила на пар. 127 от ЗИД на ЗУТ.. Съгласно чл. 142, ал.1 от АПК съответствието на административния акт с материалния закон се преценява към момента на издаването му. Приетите след този момент нови нормативни факти са приложими само ако имат изрично дадено с нормативен акт обратно действие съгласно чл. 14 от ЗНА, нормата на пар.127 от ЗИД на ЗУТ няма такова действие. По делото е представено удостоверение изх. № 13/ТР2060 от 26.04.2013г. на кмета на общината и на гл.архитект, според което процесната сграда е търпим строеж, което е без значение, тъй като в случая няма спор, че процесните строително монтажни работи в процесното помещение са осъществени през 2009г., а и в удостоверението изрично е записано това е така, при условие, че не се извършват нови СМР. В случая строежът не е търпим и премахването му не може да бъде осуетено на това основание. Никой не оспорва, че сградата с административен адрес гр. Перник, ул. *** е изградена преди 100години, както ѝ, че същата е актувана с АДС № 2540 от 04.09.1998г. и част от нея представлява апартамент № 2, състоящ се от кухня, стая, коридор и антре, ведно със прилежащо избено помещение № 2 и складово помещение със ЗП от 24.19кв.м. и същата е отписана от актовете книги със Заповед № РД 498 от 08.07.2004г. на областния управител на област Перник и същата тази сграда ведно със складовото помещение е нанесена в действащия план на гр. Перник. Действително с изменението на ЗУТ с ДВ бр.82/2012 г. в сила от 26.11.2012 г. е предвидена възможност да се заявят строежи изградени до 31.03.2001г., както и строежи по пар. 184 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ, изградени до 2003 год, но незааявени за узаконяване, но същите следва да са извършени в посочения в пар. 127 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ период. В случая от събраните по делото доказателства се установи, че строежа/основния ремонт предмет на заповедта е изграден м.ІХ.2009г. видно от констативния протокол и не попада в приложното поле на този параграф.

Оспорената заповед е законосъобразна, тъй като разпорежда премахване на незаконен строеж, изпълнен без одобрен инвестиционен проект и издадено разрешение

за строеж, поради което същият подлежи на премахване по реда на чл. 225, ал. 1 ЗУТ. В случая е разпоредено за премахване с обжалваната заповед на основен ремонт на съществуващо помещение, което има характер на строеж по смисъла на т. 38, пар. 5 от ДР на ЗУТ. В конкретния случай презиждането на стените и изграждането на колони безспорно са част от конструкцията на съществуващото помещение и представляват основни негови конструктивни елементи. Поради това, с подмяната им и с новото им изграждане е изпълнен основен ремонт на същата. Изпълненото строителство в тази му част се вменява в понятието "основен ремонт" на строеж и с оглед разпоредбата на пар. 5, т. 38 от ДР на ЗУТ, самото то представлява строеж. С оглед нормата на чл. 148, ал. 1 от ЗУТ и чл. 137, ал. 3 от ЗУТ, за същия са били необходими одобрени строителни книжа. Липсата на такива го квалифицира като незаконен, съгласно чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, който на основание ал. 1 от същата разпоредба подлежи на премахване.

По изложените съображения, съдът намира, че оспорваната заповед е законосъобразна, като издадена от компетентен орган в кръга на правомощията му и отговаря на изискванията на чл. 59 от АПК. Не са налице основания за отмяна по реда на чл. 146 от АПК, поради което оспорването следва да бъде отхвърлено.

При този изход на спора и на основание чл. 143, ал. 3 от АПК, при направено искане за присъждане за юрисконсултско възнаграждение, жалбоподателят следва да бъде осъден да заплати на РДНСК, ЮЗР юрисконсултско възнаграждение в размер на 150 лева.

В настоящето производство състава разглеждащ делото неправилно е конституирал като ответник в процеса Кмета на Община Перник. Това лице не е издател на акта. 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.

Предвид гореизложеното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд Перник

Р Е Ш И

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Й.Г.Б.,*** против заповед № ДК-02-ЮЗР-445 от 23.11.2012 г. на Началник РДНСК –Югозападен район.

ОСЪЖДА Й.Г.Б.***, с ЕГН *****,*** да заплати на РДНСК, ЮЗР разноски в размер на 150 лева.

ОТМЕНЯ протоколно определение от 08.02.2013г., в частта, с която е конституиран кмета на Община Перник като ответник по делото и прекратява производството по АД № 411/2012г. по описа на Административен съд Перник по отношение на него.

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 може да се обжалва от РДНСК, ЮЗР и Й.Г.Б.*** в 14-дневен срок от уведомяването им пред Върховен административен съд на Република България.

СЪДИЯ:/п/