

Р Е Ш Е Н И Е

№ 265

гр. Перник 18.03.2014г.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Административен съд - Перник, в публично съдебно заседание проведено на деветнадесети февруари през две хиляди и четиринадесета година в състав:

СЪДИЯ: Игнат Георгиев

при секретаря Т.М., като разгледа докладваното от съдията адм. дело № 1347 по описа на съда за 2013г., за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 215, ал. 1 от ЗУТ във връзка с чл. 145, ал. 1 и сл. от АПК.

Делото е образувано по жалба на Е.Й.Д.,*** срещу Заповед № 1375 от 09.10.2013г. на Кмета на община Перник. Със заповедта е разпоредено премахването на незаконен строеж, представляващ "масивна жилищна сграда" изградена в УПИ ***, *** по плана на гр. Перник, кв. "Пригаров район", с административен адрес гр. Перник, ул. "****" *** от извършителя на строежа. Жалбоподателят, чрез пълномощника си твърди, че в случая строежът отговаря на всички изисквания посочени в чл. 154, ал. 2, т. 1, 2, 3, 4 от ЗУТ и не са на налице предпоставките за премахването му на основание чл. 225, т. 2, т. 3 от ЗУТ, тъй като не може да бъде квалифициран като незаконен в тази хипотеза. На следващо място навежда доводи, че се касае за неотложни укрепителни и възстановителни дейности по реда на чл. 195, ал. 3 от ЗУТ, за осъществяването на които не се изисква разрешение за строеж. С тези доводи пледира за отмяна на заповедта като незаконосъобразна и за присъждане на разноски. Представя писмени бележки, в които доразвива и мотивира съображенията си за отмяна на акта.

Ответната страна-Кмета на община Перник, чрез процесуалния си представител изразява становище, че жалбата е неоснователна. Водещите аргументи са насочени към законосъобразно протекло административно производство и правилно приложен материален закон. Въз основа на това прави искане оспорването да бъде отхвърлено и да се присъди юрисконсулско възнаграждение. Представя писмени бележки, в които доразвива и мотивира съображенията си за отхвърляне на жалбата.

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 легитимирано лице, имащо правен интерес да атакува процесната заповед като нейн адресат, срещу надлежна страна. От друга страна, обжалва се подлежащ на съдебно оспорване индивидуален административен акт.

В РОНСК-Перник при РДНСК, ЮЗР е постъпила жалба от *** с твърдения за извършване на незаконен строеж в имот собственост на жалбоподателя, находящ се в гр. Перник, ул. "****" ***. Разпоредено е извършване на съвместна проверка, а жалбата е препратена на Кмета на община Перник за предприемане на съответните действия. Образувано е административно производство.

На 30.07.2013г. служители на отдел ИПКС при община Перник, в присъствието на собственика на УПИ *** са съставили констативен акт № 13/ТР-3466-1 от 30.07.2013г. за започване на производство по спиране строителство извършващо се без одобрени проекти и без разрешение за строеж. Издадена е Заповед № 1164 от 09.08.2013г. на Кмета на община Перник, с която е спряно изпълнението на строежа и е забранен достъпа до него.

На 25.09.2013г. служители на отдел ИПКС при община Перник, в присъствието на собственика на УПИ *** са съставили констативен акт № 13/ТР-3466-2 от 25.09.2013г., в който са отразили, че в УПИ *** е премахната едноетажна полумасивна жилищна сграда, като на място е останал само сутеренния етаж. Носещите елементи на конструкцията са тухлени зидове, които са укрепени със стоманенобетонни колони, изградени са две стоманобетонни плочи, ограждащи тухлените зидове и е изграден покрив от дървена конструкция, покрит с керемиди. Размерите на изградената жилищна сграда са 10.00м./7.00м. с височина на 7.00м.. По данни на собственика строителството е извършено през месец април 2013г.. При проверката настоящия жалбоподател е представил единствено конструктивно становище, неodobрен конструктивен проект и план за безопасност и здраве. Проверяващите са констатирали, че се извършва укрепване на съществуващ сутеренен етаж и се изпълнява нов строеж на жилищна сграда без необходимите строителни книжа и без разрешение за строеж. Констативният акт е изготвен и подписан от длъжностните лица, извършили проверката и е връчен на възложителя на строежа.

В срока по чл. 225а, ал. 2 от ЗУТ е депозирано писмено възражение от жалбоподателя Д.. В него са изложени доводи, че е извършил укрепване на жилищната сграда и е поискал да му се даде предписание и срок, в който да представи необходимите документи за издаване на разрешение за строеж. Административният орган не е уважил възражението и е издал оспорената в настоящето производство заповед.

Поставеният за разглеждане правен спор касае законосъобразността на Заповед № 1375 от 09.10.2013г. на Кмета на община Перник, с която е разпоредено премахването на незаконен строеж, представляващ "масивна жилищна сграда" изградена в УПИ ***, *** по плана на гр. Перник, кв. "Пригаров район", с административен адрес гр. Перник, ул. "****" *** от извършителя на строежа.

В хода на съдебното производство се допусна и изслуша съдебно техническа експертиза. Заключението се възприема, в частта с която се установява, че извършените строителни дейности не нарушават предвижданията на действащия подробен устройствен план, не нарушават изискванията за строителство в територии с особена териториалноустройствена защита или в територии с режим на превантивна устройствена защита, не са несъвместими с предназначението на територията и не нарушават строителните правила и нормативи, техническите, технологичните, санитарно-хигиенните, екологичните и противопожарните изисквания, както и в частта в която посочва характеристиките на обекта и че за изграденото в община Перник няма одобрен инвестиционен проект и няма издавано разрешение за строеж.

Разпоредбата на чл. 168, ал. 1 от АПК задължава съда да обсъди не само основанията, посочени от оспорващия, а да провери законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК. С оглед на това и при установената по-горе фактическа обстановка съдът намира подадената жалба за основателна. Доводите за това са следните:

Оспорената по съдебен ред заповед е издадена от компетентен орган, в рамките на неговата компетентност, съгласно чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ. Автор на същата е Кмета на Община Перник, който по силата на законова норма има правомощията да издава заповеди за премахване на незаконни строежи от V-та категория. Оспорената заповед, е издадена в писмена форма и съдържа реквизити посочени в чл. 59 от АПК. С оглед на това не се констатира отменителни основания по чл. 146, т. 1 и т. 2 от АПК.

По правило производството по чл. 225 от ЗУТ е служебно и не е необходимо органът да бъде сезиран за да дължи произнасяне, както и същият има право на собствена преценка за образуване на производство и за провеждане и приключване с краен акт, подлежащ на оспорване. Разпоредбата на чл. 225, ал. 3 от ЗУТ разписва, че предпоставка за издаване на заповед за незаконен строеж е съставяне на акт, с който се установява незаконно строителство. В случая е налице такъв, в който е обективизирано извършеното строителство без разрешение за строеж и без одобрени проекти и е онагледено. Актът е съставен в присъствието на заинтересуваното лице и му е връчен. Същият като собственик на имота, в който се намира строежа и възложител на строежа е участвал в административното производство. Описанието в обстоятелствената част на заповедта съответства на констативния акт, но това не е достатъчно за да

се приеме, че е законосъобразна. Тук следва да се посочи, че само формално органът е спазил административно производствената процедура.

Издаден е акт при неизяснена фактическа обстановка и в нарушение на основни принципи на АПК. Описанието на фактите и обстоятелствата довели до издаването на заповедта налага извод за смесване на основанията по т.2 и т.3 на чл. 225, ал.2 от ЗУТ, за квалифициране на строителството като незаконно. Това е неправилно, тъй като двете хипотези предвиждат различни фактически предпоставки, за да бъдат приложени. В случая е налице липса на фактически основания за квалифициране на строежа като незаконен поради съществено отклонение от инвестиционните проекти. От СТЕ се установява, че тази хипотеза въобще не е приложима в случая. Липсата на единство между правното основание посочено за издаване на административния акт и описаната фактическа обстановка, както и неяснотата на изложените мотиви са отменителни основания по смисъла на чл.146, т. 3 и т. 4 от АПК, тъй като са довели до неустановяване на факти, които са от значение за възникването на разпореденото от административния орган премахване на "Масивна жилищна сграда". Този извод се подкрепя със следните доводи:

Видно от нотариален акт № 133, по нот. дело № 109 от 25.04.2013г., жалбоподателя е придобил собствеността на поземлен имот 55871.508.342, с административен адрес гр. Перник, ул. "****" ***, ведно с изградените в този имот сгради и постройки между който е едноетажна жилищна сграда върху мазета. Твърди, че строителните дейности са се наложили в следствие на извънредно събитие- станалото силно земетресение на 22.05.2012г. с епицентър територията на общ. Перник, което е причинило съществено увреждане на сградата. Прави впечатление, че в цялото административно производство органът се е позовавал на това събитие, но не е обърнал внимание и не е преценил приложимостта на нормата на чл. 195, ал. 3 от ЗУТ. Пред него е било представено конструктивно становище на инж. Милева, в което е посочено състоянието на жилищна сграда и вида и характера на нанесените вреди върху нея-напукани носещи зидове, пукната основа, деформирана покривна конструкция. Представен е и й инвестиционен проект и план за безопасност и здраве. Нормата на чл. 195, ал. 3 от ЗУТ предполага авария или друго извънредно събитие, което застрашава даден строеж. Поради неочаквания му характер, в този случай собственикът предприема незабавни действия за запазване на строежа и предотвратяване на причинените увреждания, включително и чрез възстановяване на същия. За строителните действия, дължими по чл. 195, ал. 3 от ЗУТ за предотвратяване на увреждането или разрушаването на строеж в резултат на авария или други обстоятелства, не са необходими строителни книжа. Целта на нормата е да се премахне възникналата опасност за строежа, затова предпоставянето на необходимите укрепителни или възстановителни работи от издаването на строителни книжа е

несъвместимо с изискването на нормата за тяхната незабавност. Достатъчно за законосъобразността им е те да са предприети при налична към момента на извършването им опасност за строежа и без тях запазването му да е невъзможно и ако са в тези рамки, не могат да бъдат третираны като незаконен строеж по смисъла на чл. 225, ал. 2 от ЗУТ. Липсата на преценка на тези факти е довела до съществено нарушение.

На следващо място в хода на административното производство са установявани факти и събирани доказателства за извършване на строителство в нарушение на чл.148, ал.1 от ЗУТ, т.е. без строителни книжа-без разрешение за строеж и без одобрени инвестиционни проекти. Липсата на строителни книжа е вписана като основание и в констативния акт от проверяващите длъжностни лица. Позоваване на тази разпоредба има и в атакуваната заповед. След като са налице фактически основания, характеризиращи строежа като незаконен в условията на чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, не е ясно защо органът е приел строежа като незаконен в условията на чл. 225, ал. 2, т. 3 от ЗУТ. В действителност посочването и или погрешното посочване на правни основания не е самостоятелно отменително основание, тъй като съдът не е обвързан от правната преценка на органа, но същият е длъжен да обоснове приложимост на посочената от него правна норма. Въз основа на заключението на вещото лице се приема, че не са налице предпоставките на чл. 225, ал. 2, т. 3 от ЗУТ за квалифициране на строежа като незаконен при тази хипотеза.

На последно място, но не по значимост следва да се посочи, че от атакуваната заповед, ведно с констативния акт не е видна волята на органа какво следва да бъде премахнато. Фактически установявания по отношение на т.нар. "сутеренен етаж" не са изложени. Напротив проверяващите са установили, че на място е останал само сутерена и върху него на мястото на разрушения етаж е осъществяван строеж/също етаж/. С оглед на това липсват фактически и правни основания, които да водят до разпореденото цялостно премахване на "Масивна жилищна сграда", което обстоятелство прави атакуваната заповед от една страна немотивирана, а от друга постановена в противоречие с целта на закона.

Въз основа на изложеното заповед № 1375 от 09.10.2013г. на Кмета на община Перник, като издадена в нарушение на административно производствените правила и в нарушение на материалната норма на чл.225, ал.2, т.3 от ЗУТ и като несъответстваща на целта на закона следва да бъде отменена като законосъобразна.

При този изход на спора и при направеното искане за присъждане на разноски, такива следва да бъдат присъдени. Община Перник следва да бъде осъдена да заплати на жалбоподателя 360 лева разноски, представляващи 10 лева заплатена държавна такса за образуване на делото, 200 лева заплатен депозит за изготвяне на СТЕ, както и 150 лв. договорено и заплатено адвокатско възнаграждение.

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

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на Е.Й.Д. заповед № 1375 от 09.10.2013г.
на Кмета на община Перник, с която е наредено премахване на
„Масивна жилищна сграда“, находяща се в УПИ ***, ***, по плана
на гр.Перник, кв. ****.

ОСЪЖДА Община Перник да заплати на Е.Й.Д., с ЕГН
*****, ***, сумата от 360 лв., представляваща разноски в
настоящото производство.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред
Върховния административен съд на Република България в
четиринадесет дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: