

Р Е Ш Е Н И Е

№ 674

гр. Перник, 21.10.2014г.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Административен съд – Перник, в публично съдебно заседание проведено на първи октомври през две хиляди и четиринадесета година в състав:

СЪДИЯ: Игнат Георгиев

при секретаря Т.М.***, като разгледа докладваното от съдията адм. дело № 492 по описа за 2014г. на Административен съд – Перник, за да се произнесе, взе предвид следното:

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

Производството е образувано по жалба на Д.М.В.,*** срещу заповед № РД 05-354 от 05.08.2013г. на Кмета на община Трън, с която е наредено да бъде премахнат строеж: „едноетажна масивна постройка за сезонно ползване“, находящ се в м.„Запоге“, в землището на гр.Трън.

В жалбата се твърди, че заповедта е постановена в нарушение на закона. Не е съобразено от общинската администрация, че са налице всички необходими строителни книжа, а постройката е изградена през 1987г. и от тогава се „ползва без да пречи на никого“. Въз основа на така изложените в жалбата подробни аргументи се иска отмяна на обжалваната заповед за премахване на незаконен строеж. Пълномощникът на жалбоподателката пледира за отмяна на заповедта и заявява претенция за присъждане на разноски. Представя списък с разноски.

Ответникът по жалбата – Кметът на Община Трън, чрез пълномощника си оспорва жалбата. Намира, че обектът по отношение, на който е издадена е строеж, който е определен като незаконен, тъй като за него няма издадено строително разрешение и необходимите книжа. Не отговаря и на предпоставките за търпимост, поради което подлежи на премахване. Заявява претенция за присъждане на разноски по представен списък на разноски по чл. 80 от ГПК.

Заинтересованите страни С. Р.Ф.*** и В.М.В.*** , чрез пълномощника си оспорват заповедта и искат същата да се отмени.

Административен съд - Перник, след преценка на събраните по делото доказателства, становищата на страните и приложимите законови разпоредби, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Производството пред административния орган е започнало по повод постъпила молба вх. № РД-17-220/19.02.2013г. от П.М.В.****, с което е поискана проверка относно законността на постройките изградени в УПИ VIII-общ., кв.59 по плана на гр.Трън.

От служители на Община Трън е извършена проверка на 05.03.2013г. На тази проверка не са присъствали представители на жалбоподателката въпреки, че са уведомени. Съставен е констативен акт № УТ-12-9 от 05.03.2013г., с който

е установено, че е изграден строеж в НПИ в м. "Запоге", в землището на гр.Трън. Строежът представлява едноетажна масивна сграда за сезонно ползване, с размери 4.30м./7.00м. и височина 4.00м.. Покривът на постройката е двускатен с дървена конструкция и е покрит с керемиди. Положени са вътрешна и външна мазилка, монтирана е дограма. Липсват ВиК и ел.инсталации. При проверката строежът е завършен изцяло и се ползва по предназначение. В законовия срок е постъпило заявление вх. № УТ-09-1266 от 28.03.2013г. от С.Р.Ф.***, с което се иска издаване на удостоверение за търпимост за узаконяване на процесната едноетажна масивна постройка за сезонно ползване. Издадена е заповед за премахване на незаконен строеж, която се обжалва в настоящето съдебно производство, което производство е във връзка с решение № 8927 от 26.06.2014г. на състав при ВАС на РБ постановено по АД № 2345/2014г..

Така описаната фактическа обстановка се възприема от представените в административната преписка писмени доказателства, както и ангажираните такива в хода на съдебното дирене.

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.

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 Цветислава Цветкова, която с решение № 94 от 10.06.2013г. на Общински съвет Трън, оформено в протокол № 8 от същата дата е избрана за временно изпълняващ длъжността кмет на община Трън до полагане на клетва от новоизбрания кмет. Въпреки, че по делото не е представен заверен препис от решението на Общински съвет Трън, същото е служебно известно на съда и е качено на интернет страницата на Община Трън. Оспорената заповед е издадена на основание чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ във връзка с чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ, според които Кметът на общината или упълномощено от него длъжностно лице, издава заповед за премахване на незаконни строежи от четвърта до шеста категория, когато строежът е извършен в несъответствие с предвижданията на действащия подробен устройствен план и без одобрени инвестиционни проекти и/или без разрешение за строеж. Въз основа на изложеното се приема, че атакуваната заповед е издадена от компетентен орган и липсват предпоставки за отмяната ѝ в условията на чл. 146, т. 1 от АПК.

Обжалваната заповед е издадена в предвидената от закона писмена форма за валидност по чл. 59, ал. 2 от АПК с оглед липсата на изрични правила за съдържанието на акта в чл. 225, ал. 1-3 от ЗУТ. По същество в нея се съдържат фактически констатации и препращане към съставения констативен акт, както и правните основания за издаването ѝ. Същата има предвидените от закона реквизити, вкл. разпоредителна част, посочени са адресатите на същата, както и възможността за нейното обжалване в законоустановения срок

пред съответния Административен съд. Специалното изискване, съдържащо се в ал. 3 на тази правна норма от ЗУТ за съставяне на констативен акт е спазено, както и изискванията на АПК за мотивиране на административния акт. В заповедта ясно са обективирани изискуемите за акта реквизити, с оглед на което, по аргумент от чл. 146, т. 2 във вр. с чл. 59, ал. 1 и ал. 2 от АПК, във вр. с чл. 225 от ЗУТ, следва извода, че при издаване на обжалваната заповед е спазена установената форма.

Относно съответствието ѝ с административнопроизводствените правила съдът намира, че не са налице съществени нарушения, които да обосновават нейната отмяна. Спазена е процедурата по чл. 225а, ал. 2 от ЗУТ - заповедта е издадена въз основа на констативен акт, съставен от длъжностни лица от Община Трън и актът е съставен надлежно. Жалбоподателката и останалите заинтересовани лица, в качеството им на наследници на М.В.Ф.***, извършител на строежа не са присъствали при съставяне на констативният акт на 05.03.2013г., това обаче не е засегнало правото им на защита. Възползвали са се от правната възможност да подадат възражения в срока по чл. 225а, ал. 2 от ЗУТ и са изложили възражения във заявление вх. № УТ-09-1266 от 19.03.2013г. и с вх. № УТ-09-1266 от 28.03.2013г.. Освен това липсва законово задължение констативните актове да се съставят в присъствието на собственика или извършителя на строежа. В този смисъл не се констатира нарушение на процесуалните правила, което да обосновава самостоятелна отмяна на заповедта в условията на чл. 146, т. 3 от АПК.

Относно съответствието на административния акт с материалноправните разпоредби съдът намира следното:

Нормативно установените предпоставки за постановяване на заповед за премахване по чл. 225, ал. 2 от ЗУТ са: наличие на извършен незаконен строеж по смисъла на някоя от хипотезите, посочени в ал. 2 на същата разпоредба, който строеж да не е със статут на търпим строеж /по § 16 от ПР на ЗУТ или по §127, ал.1 от ПЗР на ЗИДЗУТ/, както и въпросният незаконен строеж да не е узаконен.

Тук е мястото и да се отговори на въпроса какво е изградено и какво е разпоредено да се премахне като незаконен строеж и същото представлява ли строеж по смисъла на пар. 5, т. 38 от ДР на ЗУТ. От писмените доказателства по делото се установява, че на наследодателя на жалбоподателката и на заинтересованите лица е предоставено правото на ползуване върху процесното място по силата на ПМС № 1/1982г.. След изпълнение на процедура по пар. 4 и 4а-б от ЗСПЗЗ е съставен нотариален акт за собственост № 162 от 17.09.1993г., с който наследодателя на жалбоподателката е признат за собственик на НУПИ представляващ имот за samozадоволяване от около 600кв.м., находящ се в м. "Запоге" в землището на гр. Трън, застроен с постройка за сезонно ползване. По делото е изслушана и приета без оспорване от страните съдебно техническа експертиза. Въз основа на нея се приема, че в НУПИ в м. "Загоре" през 1987г. е построена сграда със застроена площ 32 кв.м. и предназначението и е за сезонно ползване. Между страните не е налице формален спор, че изграденото и констатирано в констативния акт представлява едноетажна масивна постройка, изградена върху стоманобетонни основи с тухлена зидария и двускатна дървена конструкция, покрита с керемиди и същата е изградена в територия по пар. 4 от ЗСПЗЗ в периода до 1987г..

Съобразно разпоредбата на пар. 1в, ал. 3 от ДР на ППЗСПЗЗ не са сгради по

смисъла на пар. 4а от закона изградените стопански постройки за подслон и съхраняване на инвентар и селскостопанска продукция независимо от плащта им и вида на конструкцията; строежи, направени от фургони, вагони, контейнери, каросерии, гаражи, независимо от начина на закрепването им на терена; които не са предназначени за постоянно, сезонно или временно обитаване обемно-сглобяеми елементи, независимо от начина на закрепването им на терена; незавършени строежи до покрива включително. От цитираната дефиниция по аргумент за противното следва извода, че всички останали постройки са сгради по смисъла на пар. 4а от ПЗР на ЗСПЗЗ. Следователно, след като изградената постройка, строеж в процесното място не отговаря на нито едно от описанията, дадени в § 1в, ал. 3 от ДР на ППЗСПЗЗ, то тази постройка представлява сграда по смисъла на § 4а, ал. 1 от ПЗР на ЗСПЗЗ.

Дефиницията на понятието "строеж" - § 5, т. 38 от ДР на ЗУТ, разгледана през призмата на правилата и нормативите въобще за застрояване, уредени в ЗУТ, сочи, че строеж е изпълнение на строително-монтажни работи, водещи до трайно и съществено изменение на същността и характеристиките на имота /земя или сграда/ с или без промяна в начина на ползването на имота. С оглед периода на изграждане 1987г., характера и предназначението ѝ се приема, че същата е изградена при действието на ЗТСУ и наредба № 5 за правила и норми по териториално и селищно устройство /отм. бр. 48 от 26.05.1995г., в сила от 26.07.1995г./.. Съгласно чл. 37 ал.1 от ЗТСУ всички строителни работи в населените места и в извън селищните територии се извършват при спазване на този закон и разпоредбите по неговото приложение. А разпоредбата на чл. 55 от ЗТСУ е предвиждала, че строежи могат да се извършват само ако са разрешени съгласно този закон и разпоредбите по неговото приложение. В този смисъл е била и разпоредбата на чл. 224 от ПП на ЗТСУ в редакцията му действала през периода 1973г.-1996г., съгласно която строежи на държавата, кооперации, обществени организации и граждани се извършват въз основа на разрешение, издадено от органите на народните съвети. Строителството на жилища, стопански, второстепенни и други постройки и съоръжения в нерегулирани имоти, в това число в земите, раздадени за лично ползване се е осъществявало въз основа на разрешение за строеж, съгласно чл. 55 от ЗТСУ във вр. с чл. 169, ал. 2 от наредбата. Аналогична е и правната уредба регламентирана в ЗУТ, която изисква разрешение за строеж по чл. 148, ал. 1 от ЗУТ, тъй като установения строеж не попада в изключенията на чл. 151 от ЗУТ. Настоящия състав намира, че административния орган правилно се е позовал на материално правното основание на чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ при издаване на заповедта. За този строеж се представя издадено разрешение за строеж, което обаче не се съхранява в общинската администрация и не е с пореден номер, от който може да се направи заключение, че е издаден от длъжностно лице което е изпълнявало функциите на от гл.архитект на Община Трън през 1987г.. В подкрепа на този извод е и представеното по делото удостоверение ФС-19-627 от 18.02.2013г., от което е видно, че лицето подписало строителното разрешение приложено по делото към 1987г. не е заемало длъжността гл. архитект на Община Трън, нито друга такава, която да му дава правомощия да издава строителни разрешения. По силата на чл. 5, ал. 5 от ЗУТ, кметът на общината организира поддържането на регистър на издадените разрешения за строеж, а според чл. 155, ал. 1 от ЗУТ, оригиналът на разрешението за строеж се съхранява безсрочно в архива на общината (районната) администрация. Напълно аналогична е и разпоредбата на чл. 230 от ПП на ЗТСУ. Отделно от

това извън строителните граници на населените места строежи могат да се извършват въз основа на частично застроително решение, съгласно чл. 108 от ПП на ЗТСУ. По делото не е установено да е одобрявано застроително решение по посочения ред, поради което изградената сграда е незаконна. Липсата на строително разрешение, предполага наличие на хипотезата на чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, както е посочил и административният орган, поради което издадената на това основание заповед е законосъобразна, но това не е достатъчно да бъде оставена в сила.

Безспорно в случая става въпрос за придобито по реда на пар. 4а от ПЗР на ЗСПЗЗ по нот. акт от 1993г. застроено, неурегулирано място, отредено за земеделско ползуване в м. "Запоге" с площ от 600кв. м., ведно с построената в него сезонна масивна постройка. Сгради за сезонно ползване са били допустими за изграждане, по силата на чл. 147, ал. 1, т. 2 от наредба № 5 за правила и норми по териториално и селищно устройство. Площта и височината на изграденото отговаря на изискванията на чл. 177, ал. 1 и ал. 2, а начинът на изграждането е в съответствие с чл. 183 от наредбата. С оглед на това се приема, че същата е търпим строеж, тъй като е била допустима за изграждане и съответства на правилата и нормите, действали по време на извършването ѝ. Съгласно пар. 16, ал. 1 от ЗУТ строежи, които са изградени без строителни книжа, както е в случая и са били допустими по действащите подробни градоустройствени планове и по правилата и нормативите действали по време на извършването им или съгласно ЗУТ, са търпими строежи и не подлежат на премахване или забрана ползването. Сезонната постройка е допустим строеж, съгласно правилата и нормативите при действието на ЗТСУ, който е бил приложимия устройствен закон по време на строителството. Въпросът, с оглед търпимостта на строежа следва да се изследва както в административното производство, така и в съдебното, защото ако строежът е търпим, то е налице законова пречка за неговото премахване по реда на чл. 225, ал. 1, във връзка с чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ. В конкретния казус в проведеното административно производство гл. архитект на община Трън въобще не е изследвал въпроса налице ли е търпим строеж по смисъла на пар. 16 от ПР на ЗУТ. Посочил е единствено, че отпада възможност за приложение на пар. 127 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ, тъй като не са представени документи. Изложеното в това писмо не кореспондира с пар. 127 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ. Пар. 127 е самостоятелна административна процедура, протичаща по искане на собственика на незаявен за узаконяване по реда на пар. 184 от ПЗР на ЗИД на ЗУТ строеж и приключила с влязъл в сила отказ за издаване на акт за узаконяване. В случая е видно, че производство по реда на пар. 127 въобще не е започвано, поради което и не е налице отказ за узаконяване, за да е приложим чл. 225 от ЗУТ още по-малко оформен в оспорваната заповед. Налице е търпим строеж, който по силата на пар. 16, ал.1 от ПР на ЗУТ не подлежи на премахване и забрана за ползване.

Горното налага обжалваната заповед да бъде отменена като незаконосъобразна при условията на чл. 146, т. 4 от АПК.

С оглед изхода на делото, в тежест на ответника по жалбата ще се възложат направените от жалбоподателя разноски. Съгласно списък на разноските по чл. 80 от ГПК същите са в размер на 350лв. и представляват договорено и заплатено адвокатско възнаграждение по договор за правна защита и съдействие от 02.09.2014г. в размер на 200лв. и депозит за изготвяне на съдебно техническа експертиза в размер на 150лева.

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 по жалба на Д.М.В.,*** заповед № РД 05-354 от 05.08.2013г. на Кмета на община Трън.

ОСЪЖДА Община Трън да заплати на Д.М.В.***, с ЕГН***** *** сумата от 350 лв., разноси по делото.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14 дневен срок от уведомяването на страните пред Върховен административен съд на Република България.

Съдия: /п/