

гр.Перник, 06 юли, 2015 г.

Административен съд – Перник, в публично заседание проведено на седемнадесети юни през две хиляди и петнадесета година, в състав:

СЪДИЯ: Стефан Станчев

при секретаря Е.В., като разгледа докладваното от съдията административно дело № 152/2015 г. по описа на съда, за да се произнесе взе предвид следното:

М.В.С. ***, чрез пълномощник оспорва заповед № 127/25.ІІ.2015 г., на кмета на община Брезник, с която му е разпоредено на основание чл. 225, ал. 2, т.2 във вр. чл. 148, ал. 1 и чл. 223, ал. 2 от ЗУТ да премахне незаконен строеж – бунгало от сглобяеми панели и навес, находящ се в УПИ XV, кв. 48а по РП на селото. Според пълномощника на оспорвания заповедта е нищожна, тъй като на същото основание, спрямо същия жалбоподател и за същия обект има постановено и влязло в сила съдебно решение на Административен съд Перник, с което е отменена заповед № 664/2013 г. Според пълномощника възможността за издаване на нова заповед на посочените основания е в противоречие с изискването на чл. 177, ал. 2 от АПК, което прави оспорвания акт *ex lege* нищожен. Алтернативно са развити съображения за незаконосъобразен административен акт, издаден при съществени процедурни нарушения. Иска се отмяна на оспорваната заповед/прогласяването ѝ за нищожна, както и присъждане на деловодни разноски.

Ответникът по жалбата, в писмен отговор, оспорва основателността ѝ и поддържа становище, че заповедта е правилна, а жалбата следва да се отхвърли.

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

По искането за прогласяване нищожността на оспорваната заповед. Съдът го намира неоснователно. Безспорно е, че с решение, постановено по административно дело № 865/2013 г., съдебен състав на Административен съд Перник е отменил заповед № 664/2013 на кмета на община Брезник. Безспорно е, че заповедта има действие спрямо жалбоподателя, при идентично описани фактически обстоятелства, на същото правно основание, на което е издадена и настоящата заповед. Възражението, че е приложима разпоредбата на чл. 177, ал. 2 от АПК не се споделя, тъй като прежде решаващия съдебен състав е отменил заповедта, по повод на която се е произнесъл с влязлото в сила решение поради съществени процесуални нарушения, допуснати от административния орган – кмета на общината, при издаване на тази заповед. Съдът не е решил оспорването с произнасяне по съществуването на жалбата/заповедта. След като спорът не е решен по същество, няма пречка между страните и на същото основание да се развие ново административно правоотношение, както е сторил и административния орган при издаването на сега оспорваната заповед. Именно по тези причини, съдът намира искането за прогласяване нищожността на тази заповед за неоснователно.

Основателно е оплакването за допуснати съществени процедурни нарушения при издаване на заповед № 127/25.ІІ.2015 г.

На първо място, съдът следва да извърши преценка на валидността на процесната заповед. Същата е издадена от кмета на община Брезник на основание чл. 225а от ЗУТ, вр. с чл. 225, ал.2, т.2 от ЗУТ. Съгласно новелата на чл. 225а от ЗУТ Кметът на общината /или

упълномощено от него длъжностно лице/ издават заповед за премахване на строежи от четвърта до шеста категория. Процесният строеж, като такъв от шеста категория, безспорно попада в обхвата на действие на чл. 225а от ЗУТ и съответно Кметът на общината като издател на заповедта за премахването на такъв строеж, се явява материално компетентния за това орган, съответно актът е валиден и не е налице основание за обявяването му за нищожен и на това основание. От формална гледна точка съдът намира, че процесната заповед е издадена в писмена форма и съдържа конкретни фактически основания за издаването си. Следва да се подчертае, че фактическите обстоятелства, приети от административния орган за установени – жалба вх. № 9400-1358/20.V.2013 – правопораждащ юридически факт за започване на административно производство; КА обр. 1 и 2 от 10.VI.2013 на длъжностни лица от общината са неразделна част от административното производство по издаване на отменената по реда на съдебния контрол заповед № 664/2013 г. Следователно – тези фактически основания са имали значение и относимост към приключило административно производство. При издаването на оспорваната сега заповед, тази част от процедурата липсва.

Преценен с оглед наличие на основанията по чл. 146, т.3 от АПК, - наличие на съществени процесуални нарушения, съдът намира, че такива се установяват, като се имат предвид следните доводи за това.

Един административен акт подлежи на отмяна, като незаконосъобразен, ако при издаването му са допуснати съществени процесуални нарушения. Практиката приема, че нарушението на административно производствените правила е съществено само тогава, когато влияе или може да повлияе върху крайното решение по същество на административния орган, т.е. се отразява на крайните фактически и правни изводи на административния орган. Основното предназначение на административно-производствените правила е да обезпечи издаването на един законосъобразен по съдържание акт. Затова до отмяна водят само тези нарушения, които, ако не се допуснат, могат да обосноват друго решение на поставения пред административния орган въпрос.

В конкретния случай съдът установява, че има допуснати нарушения на специалните административно-процесуални изисквания на ЗУТ, които следва да се определят като съществени, защото влияят върху съдържанието на крайния акт. Така от преписката, изпратена от органа се установява, че особеното административно производство е инициатирано единствено по волята на административния орган. По делото е приложено разпореждане на гл. архитект на община Брезник от 25.II.2015 г., с което той/?/ възобновява производството по административна преписка № 9400-1358/1/ от 2013 г. Основание за това е влязло в сила съдебно решение № 637, постановено по адм. дело № 453/2014 г. на съда. Разпореждане със същото съдържание има и по изисканото и приложено адм. дело № 453/2014 г., отново на гл. архитект, затова, че има влязло в сила решение по адм. дело № 865/2013 г. Гл. архитект се позовава и в двата случая на правно основание на чл. 55, ал. 1 от АПК, без да конкретизира кога и кой е провел производство по чл. 54 от АПК и по коя от хипотезите на ал. 1 от тази разпоредба. Не може да се възобнови административно производство, по което има влязло в сила решение, с което е отменена заповед на административния орган. Следва да започне нова процедура по издаване на административния акт. Предходни правни и фактически действия извършвани назад във времето са несъответни и неотнормирани, тъй като с постановяване на окончателен съдебен акт има властническо разпореждане, с което приключва административното

производство. Въобще не е провеждана дължимата процедура по чл. 225а от ЗУТ. Констативните актове и протокол са съставени във връзка с друго административно производство. Издаването на нова заповед, следва да се предхожда от изпълнение на предвидената процедура.

Съгласно чл. 225а, ал.2, изр. второ от ЗУТ актът се връчва на заинтересованите лица, на които е дадено право на възражения в 7-дневен срок. Гаранция за реализиране на това право е въведеното законово изискване за лично съобщаване на този акт на засегнатото лице. Провеждащите процедурата по чл. 225а от ЗУТ служители от Община обаче не доказват да са предприели нужното, за да връчат лично КА на заинтересованото лице, в случая – жалбоподателя. Не може да се приеме, че е имало надлежно спряно административно производство, за да се презумира, че жалбоподателя е уведомен за протичащо между него и общинската администрация производство, което приключва с издаването на сега оспорваната заповед.

Съдът приема, че процедирайки така органът грубо нарушава правото на защита, дадено на засегнатото лице в особеното производство по чл. 225а, ал.2 от ЗУТ, което той може да реализира само чрез подаване на възражения против констативния акт, съответно да приложи доказателства в подкрепа на своята теза. Тази процедура е била спазена при издаването на отменената със влязло в сила съдебно решение по адм. дело № 865/2013 г. на съда. Но както стана дума, след като е приключено административното производство, действията на администрацията следва да се повторят, за да има надлежна процедура по издаване на краен акт от административния орган. Пренебрегването на тези процедурни действия е в противоречие със същината на производството по издаване на нов административен акт, дори да е на същото правно основание и между същите страни. Не може административния орган да използва КА по предходно административно производство, които са били относими към развилото се през 2013 г. производство. Друго – в отменителното решение на Административен съд Перник не са давани указания, които да се изпълняват от администрацията, защото преписката по закон не може да се връща за извършване на други процесуални действия.

Като следствие на така посоченото по-горе нарушение, довело до: 1. лишаване на засегнатото лице от правото да подаде възражение в седмодневния срок от издаване на констативния акт; 2. неспазване на процедура по уведомяване, както и по съставяне на нови – достоверни и относими към следващо развилото се административно производство между страните, административният орган в крайна сметка не само не изяснява всички факти и обстоятелства от значение за административния спор, включително и като не събира всички доказателства, относими към случая, а по същество издава оспорваната заповед без да спази нормативно определена процедура. Разпоредбата на чл.225а, ал. 2 от ЗУТ изисква заповедта да се предхожда от констативен акт, т.е. изискването е да има единно производство – да е съставен КА, на основание на който да се издаде съответния административен акт, а не някога във времето да е съставян КА, който да бил част от процедура по издаване на отменена заповед за премахване на незаконен строеж. Издавайки оспорената заповед без да е изпълнена процедурата, изисквана по закон, без да са събрани и дори без да правени опити да се съберат относимите към спора доказателства, административният орган отново допуска съществено нарушение на административно - производствените правила, което обосновава извод за наличие на основанията по чл. 146, т.3 от АПК. Нарушение има и на принципни постулати – чл. 26

от АПК. Жалбоподателят не е бил уведомен за “възобновеното” производство по издаване заповед за премахване на строежа. От данните по преписката не се установи, дори да е имало спряно производство, за което съдът взе отношение.

В настоящото производство органът носи тежестта да докаже, че извършителя на незаконния строеж е лицето, което се визира като такъв в заповедта. Действително, това не се оспорва. Органът носи тежестта да докаже и още едно обстоятелство, а именно че описаният в административния акт обект е незаконен на едно от основанията по чл. 225, ал.2 от ЗУТ. Към настоящото дело са приложени и други дела на Административен съд Перник, с влезлите в сила актове по които по отношение на жалбоподателя е постановено, че имотът му не може да бъде признат за търпим строеж по см. § 16 и § 127 ПРЗУТ, както и че този строеж не подлежи на узаконяване. Материално правните предпоставки за издаване на оспорваната заповед субсумират тези обстоятелства, но опорочената процедура по издаването на заповедта пречатства обсъждането на материално правната ѝ законосъобразност. При това положение, следва процесната заповед да се отмени, като незаконосъобразна на основание чл. 146, т.3 от АПК.

На основание чл. 215, ал. 7 от ЗУТ решението е необжалваемо, тъй като констатираният незаконен строеж е от шеста категория.

На основание изложеното, съдът намира, че в полза на жалбоподателя следва да се присъдят и деловодни разноски в размер на 640 лева.

По тези съображения, съдът

Р Е Ш И

ОТМЕНЯ по жалба на М.В.С. *** Заповед № 127/25.П.2015 г., на кмета на община Брезник, с която е наредено премахване на незаконен строеж “Бунгало от сглобяеми панели с навес”, находящо се в УПИ XV, кв. 48а по РП на с. Ноевци, общ. Брезник.

ОСЪЖДА община Брезник да заплати на М.В.С. *** сумата 640 (шестстотин и четиридесет) лева деловодни разноски.

Решението не подлежи на обжалване.

Съдия:/п/