

РЕШЕНИЕ

№ 225

гр. Перник, 02.07.2015 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

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

СЪДИЯ: СЛАВА ГЕОРГИЕВА

при секретаря И.И.***, като разгледа докладваното от съдията административно дело № 178 по описа на съда за 2015г., за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 215 от ЗУТ.

Делото е образувано по жалба на В.В.Ц.,*** против заповед № 497 от 21.03.2015г. на Кмета на община Перник. С обжалваната заповед е наредено премахването на южната стена, на която се намира входа на строеж "Масивна сграда", находящ се в УПИ XXVII-****, в кв. 46 по плана на гр. Перник, кв. "****", ул. "****" № 5 от възложителя В.В.Ц..

В жалбата се твърди, че оспорената заповед е незаконосъобразна, тъй като е постановена в нарушение на материалния закон и при съществено нарушение на административно-производствените правила. В пледоарията по същество и в писмени бележки пълномощниците на жалбоподателката развиват подробни съображения за липсата на каквито и да било предпоставки за издаване на заповедта, както и че липсва каквато и да било материална норма, която да обоснове издаване на акт с такова съдържание. На следващо място сочат, че разпореденото премахване касае недвижим имот, находящ се в имот, който не е собственост на доверителката им. Искане се от съда да постанови решение, с което да отмени оспорения акт. Заявява се претенция за присъждане на разноски.

Ответника по жалбата-Кмета на община Перник чрез процесуалния си представител оспорва жалба. Излага аргументи същата да бъде отхвърлена като неоснователна. Претендира се юрисконсултско възнаграждение. В писмени бележки излага доводи, че заповедта е правилна и законосъобразна. Изхожда от компетентен орган и е в предписаната от закона форма. При постановяването ѝ са спазени административно-производствените правила и същата е в съответствие с материално-правните разпоредби. С тези доводи се иска отхвърляне на жалбата като неоснователна.

Административен съд-Перник, след преценка на събраните по делото доказателства, становищата на страните и проверка на оспорвания административен акт на всички основания по реда на чл. 168, ал. 1 от АПК, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

С жалба Б.И.***-съсед на настоящата жалбоподателка е поискал от община Перник да направи проверка на извършеното строителство в УПИ XXVII-****, кв. 46 по плана на гр. Перник, кв. “****”.

Между страните по делото не е спорно, че с договор от 03.12.2004г. Община Перник е учредила право на строеж на жалбоподателката върху общинска земя актувана с Акт за общинска собственост № 2150/2001г., представляваща УПИ XXVII-**** с площ от 430 кв.м. за поставяне на навес с площ от 50 кв.м., в кв. 46, по плана на гр. Перник, кв. “Клепало”.

С констативен акт № 1-14/ТР-3236 от 18.12.2014г. служители на община Перник са установили, че в УПИ XXVII-****, кв. 46 по плана на гр. Перник е изградена масивна сграда, която е незаконен строеж, тъй като е извършен без одобрени проекти и разрешение за строеж в нарушение на чл. 148, ал. 1 от ЗУТ. Констативния акт е обявен и в законоустановения срок жалбоподателката е подала възражение. Същото е разгледано и не е уважено. Въз основа на констативния акт е издадена Заповед № 497 от 21.03.2015г. на Кмета на община Перник, с която е разпоредено премахване на “южната стена”, на която се намира входа на строеж “Масивна сграда”, находящ се в УПИ XXVII-****, в кв. 46 по плана на гр. Перник, кв. “****”, ул. “****” № 5.

При така очертаната фактическа обстановка се налагат следните правни изводи:

Жалбата е подадена в срока по чл. 215, ал. 4 ЗУТ, от легитимирано лице, адресат на административния акт, поради което е процесуално допустима. Разгледана по същество е основателна. Съображенията за това са следните:

Кмета на общината осъществява административен контрол по устройство на територията и строителството за строежите от четвърта, пета и шеста категория. Атакуваната в настоящето производство заповед е издадена от Кмета на община Перник, във връзка с негови правомощия по Закона за устройство на територията. Същият съгласно чл. 223, ал. 1 от ЗУТ във чл. 225а, ал. 1 от ЗУТ има право да издава заповеди за премахване на незаконни строежи по смисъла на чл. 225, ал. 2. С оглед на това и като се взе предвид категорията на строежа-VI-та посочена в строителните книжа се приема, че Кмета на общината има компетентност да издава актове по ЗУТ, но това не е достатъчно да обуслови законосъобразност на акта.

Оспорвания акт е в писмена форма и обективира волеизявления, с които се засягат пряко и непосредствено права на настоящия жалбоподател. Т.е. в случая е налице индивидуален административен акт и като такъв, той трябва да отговаря на изискванията на чл. 59, ал. 2 от АПК. Това се отнася в пълна степен и за актовете издавани по ЗУТ. Формата на акта е гаранция за законосъобразността на административния акт, като задължава административния орган да съблюдава при неговото издаване

предвидените от законодателя изисквания и условия. Съгласно императивната норма на чл. 59, ал. 2, т. 4 АПК административният акт задължително следва да съдържа правните и фактическите основания за издаването му като същите следва да са последователни, логически и взаимосвързани. При извършената проверка за законосъобразност, се установява, че посочените правни основания стоят изолирано, тъй като в заповедта няма реално установена фактическа обстановка от административния орган и няма изложени фактически основания, които да се подведат под съответната правна норма. Изискването за мотивиране на административните актове обезпечава правилно упражняване на съдебния контрол за законосъобразност и осигурява възможност на страните за защита. Ето защо неизлагането на мотиви, от които да е видно кои обстоятелства и факти са довели до взимане на решение за премахване на “южната стена на строежа”, както е в конкретния случай е съществен порок на акта и всякога е основание за неговата отмяна.

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 на процедурата с краен акт, подлежащ на оспорване. Разпоредбата на чл. 225, ал. 3 от ЗУТ не изисква актът, с който се установява незаконно строителство да се съставя в присъствие на нарушителя. Единственото условие в закона е актът да бъде връчен на заинтересуваните лица. Това изискване в случая е спазено и съответно жалбоподателя е подал възражение вх. №14/ТР-3236-16 от 09.01.2015г. срещу обективирания в акта констатации. Същото е разгледано от комисия и не е уважено. С оглед на изложеното доводите залегнали в жалбата, а и в пледоарията по същество свързани със съществени процесуални нарушения, които да са самостоятелно основание за отмяна на акта не се възприемат за основателни. Това е така, защото жалбоподателя е бил страна в административното производство и е взел участие в развитото се административно производство. Правил е възражения и е получавал отпразените до него книжа и съобщения. В този смисъл констативния акт като част от процедурата по установяване на незаконен строеж е задължителна предпоставка за издаване на заповед за премахване. Тук следва да се посочи, че след преглед на административната преписка не се констатира съществени процесуални нарушения, които да доведат до отмяна на акта в условията на чл. 146, т. 3 от АПК.

Констатирания в констативния акт от 18.12.2014г. незаконен строеж е изграден в УПИ XXVII-****, кв. 46 по плана на гр. Перник, кв. “****”. Същият представлява масивна сграда, с размери 7/7м., със светла височина 2.50м., а от плоча до било 2.40м. Стените са изградени от тухла и има стоманобетонна плоча. Покрива е четири скатен, с дървена

конструкция и е покрит с керемиди. Има оформено таванско помещение достъп до което се осъществява посредством дървена стълба. Сградата е захранена с електро-енергия и вода. В сградата е складиран селскостопански инструмент и не се ползва за живеене. За осъществения строеж са представени строителни книжа-Разрешение за строеж № 571/2006г., конструктивно становище, виза, протокол за определяне на строителна линия на строежа. Проверяващите са приели, че строежът-“масивна сграда” е незаконен, тъй като е извършен без одобрени проекти и разрешение за строеж в нарушение на чл. 148, ал. 1 от ЗУТ и не са представени строителни книжа, с оглед на което строежа “масивна сграда” е квалифициран като незаконен.

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. От събраните в хода на административното производство материали, приобщени като доказателства и такива ангажирани в съдебно производство се установява, че е налице издадено Разрешение за строеж № 571/2006г., конструктивно становище, виза за строеж, протокол за определяне на строителна линия на строежа. В хода на съдебното производство се допусна и изслуша съдебно техническа експертиза, която е годно доказателствено средство. Същата е компетентно дадена и не е оспорена от страните, поради което се цени в цялост. Въз основа на нея се приема, че съгласно предвижданията на действащия регулационен и застроителен план на гр. Перник-УПИ XXVII-**** е отреден за ниско жилищно строителство с височина до 10м. и отреждането на това УПИ не е променяно в терен за озеленяване. Изграденото не противоречи на предвижданията на плана, доколкото е допуснато с виза за проектиране по чл. 41, ал. 2 от ЗУТ. В УПИ XXVII-****, кв. 46 по плана на гр. Перник, кв. “****” е изграден строеж съгласно разрешение за строеж № 571/15.12.2006г. на гл. архитект на гр. Перник. Построеното отговаря на параметрите и начина на изпълнение, описан в конструктивното становище, което е посочено като неразделна част от разрешението за строеж. Сградата е с размери 7.00/7.00м. със ЗП от 49 кв.м. и е ситуирана на 3м. от съседните УПИ-та. Конструкцията е от стоманобетонкови колони, пояси и тухлени стени. Изграденото е едно общо затворено пространство, с обособен в него санитарен възел. На място са извършени предвидените в конструктивното становище строително-монтажни работи. Вещото лице е констатирало отклонение от конструктивното становище като сочи, че е налице стоманобетонова плоча и посредством нея е обособено подпокривно пространство. Съгласно строителните книжа и установяванията на органа, предназначението на обекта е стопанска постройка и е VI-та категория. Същият е нанесен в ПЗ на гр. Перник, кв. “Клепало”. Експерта е категоричен, че с разпореденото за премахване, т.е. премахването на южната стена се нарушава целостта на

постройката, в това число покривната конструкция и надзида и сградата ще се разруши. В писмените бележки ответника акцентира, че отклонението от строителните книжа попада в хипотезата на чл. 225, ал. 2, т. 2 от ЗУТ, което твърдение е несъстоятелно при наличието на изрична разпоредба на ЗУТ в тази насока разписваща съществени и несъществени отклонения от одобрени строителни книжа.

Събраните в хода на процеса доказателства се ценят в цялост. Въз основа на тях, настоящия състав приема, че атакуваната заповед е незаконосъобразна. При извършената проверка се установява, че описанието в обстоятелствената част на заповедта и разпоредителната воля на органа не съответства на констативния акт и няма единство. В този смисъл констативния акт няма доказателствена сила за съществуването и вида на строежа. Това е така, защото в случая въобще не е констатиран незаконен строеж, изпълнен в УПИ XXVII-5876. УПИ с такъв номер в плана на гр. Перник, кв. "Клепало"-няма. Има УПИ XXVI-5876, видно от приложените по делото скици издадени от ответника. На въпроса дали това изписване в разпоредителната част на акта може да се приеме за техническа грешка отговорът е отрицателен, защото видно от писма изх. № 14/ТР-3236-2 от 22.07.2014г., изх. № 14/ТР-3236-6 от 03.09.2014г., протокол от 15.01.2015г., както и неколкото посочване в атакуваната заповед на УПИ XXVII-5876 се налага убеждението, че органът не е допуснал техническа грешка при записа на УПИ-то. Именно диспозитива на заповедта задължава страната да го изпълни така както е разпоредено в него и неизпълнението му е свързано с последици за адресата на заповедта. На следващо място в констативния акт не е констатиран незаконен строеж, представляващ "южна стена на "Масивна сграда"". В атакуваната заповед няма изложени фактически основания, които да обосноват незаконност единствено на южната стена на сградата от една страна, а от друга органа да приема, че останалата част е законна. За посочения в разрешението за строеж вид строителство не се изисква одобряване на инвестиционен проект съгласно чл. 147, ал. 1, т. 1 от ЗУТ. Изисква се конструктивно становище каквото има. Разрешението за строеж за този вид строеж следва да отговаря на изискванията на чл. 153, ал. 1 от ЗУТ. В случая разрешението за строеж отговаря на тези изисквания. Строежът е извършен въз основа на валидно влязло в сила разрешение за строеж, което е неотменимо съгласно чл. 156, ал. 1 от ЗУТ, поради което е строежът е законен и не подлежи на премахване в хипотезата на чл. 225, ал. 1, т. 1 и т. 2 от ЗУТ. В тази връзка решение № 6354/13.05.2014г. на ВАС, Решение № 2672 от 22.02.2011 г. на ВАС, Решение № 620 от 14.01.2009 г. на ВАС.

Ответникът по жалбата, върху който лежи доказателствената тежест за установяване на фактите и наличието на законовите изисквания за приложението на чл. 225, ал. 1 във вр. с ал. 2, т. 2 от ЗУТ в хода на процеса

не успя да докаже, че процесния строеж е незаконен. При недоказаност за наличието на законовите предпоставки за издаване на заповед по чл. 225, ал. 1 от ЗУТ, а именно липсата на строителни книжа за извършване на строежа, оспорената заповед се явява материално незаконосъобразна и същата в условията на чл. 146, т. 2 и чл. 146, т. 4 от АПК ще се отмени.

Предвид изхода на спора и факта, че пълномощниците на жалбоподателката са поискали заплащане на разноски, такива следва да бъдат присъдени по реда на чл. 143, ал. 1 от АПК. По делото е представен списък на разноските по чл. 80 от ГПК. Направените от жалбоподателката съдебни разноски са в размер на 910лева и представляват заплатено адвокатско възнаграждение по договор за правна помощ в размер на 600лв., 300лв. депозит за съдебно техническа експертиза и 10лв. държавна такса за образуване на административно производство.

Според чл. 137, ал. 1, т. 6 във вр. с чл. 147 от ЗУТ в случая е налице строеж от шеста категория, а съгласно чл. 215, ал. 7 от ЗУТ решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

Водим от гореизложеното и на основание чл. 172, ал. 2, предл. 1 от АПК, съдия при Административен съд Перник

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на В.В.Ц.,*** заповед № 497 от 21.03.2015г. на Кмета на община Перник.

ОСЪЖДА Община Перник, със седалище и адрес гр. Перник, пл. “Св. Иван Рилски” 1А да заплати на В.В.Ц., с ЕГН *****, с адрес: *** разноски в размер на 910лв./деветстотин и десет лева/..

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

Съдия:/п/