

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ 2878

гр. София, 22.03.2013 г.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 30 състав,
в закрито заседание на 22.03.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Любка Стоянова

като разгледа дело номер **2748** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.297, ал. 4 от Административно процесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на Д. В. И., от [населено място], срещу Постановление за възлагане на принудително изпълнение на Заповед № РД-14-801/28.04.2006 г., издадена от началника на ДНСК за премахване на незаконен строеж „Плътна тухлена ограда”, реализирана по регулационната линия на УПИ XIV-449 с УПИ XV-448, кв. 77, по плана на кв. К., район Нови Искър, [населено място].

Настоящият съдебен състав, след като се запозна с писмените доказателства по делото установи, че жалбата е редовна и допустима. Не е придружена с административната преписка, но по нея се съдържа оспорвания акт, поради което е възможно произнасяне по допълнителното искане за спиране на изпълнението му.

Искането за спиране е мотивирано със следните обстоятелства: жалбоподателят, ще понесе непоправими вреди от премахването на оградата, а е налице макар и хипотетична възможност изпълнявания административен акт да бъде прогласен за нищожен или да бъде прието, че е изтекла погасителната давност за изпълнението на задължението по чл. 285, ал. 1 от АПК.

В своя допълнителна молба лицето е съединило както оспорване на индивидуалния административен акт - Заповед № РД-14-801/28.04.2006 г., издадена от началника на ДНСК, така и иск по чл. 292 от АПК за установяване на наличие на обстоятелствата по чл. 285, ал. 1 от АПК, така и оспорване на действията по изпълнителното производство, в частност постановлението /под формата на писмо/ №СО-928-01-803 от 08.03.2013 г. за възлагане на действия по принудителното изпълнение на заповедта от 2006 г. на фирма [фирма].

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - С.-град, след като се запозна и прецени писмените доказателства по делото, приема от фактическа и правна страна следното:

Тъй като жалбоподателят е посочил множество правни основания, които са релевантни и не е избрал конкретния ред за правна защита съдът намира, че сам следва да определи релевантния ред, по който да разгледа особеното искане за спиране на изпълнението на оспорената като нищожна заповед за премахване.

Тъй като и в първоначалната молба и в уточняващата такава изрично е посочено, че лицето оспорва изпълнителните действия на органа настоящия състав намира, че освен с искане за налагане на обезпечителна мярка е сезиран алтернативно и с искане за спиране на изпълнителните действия на органа по изпълнението.

По искането за налагане на обезпечителна мярка на иска по чл. 292 от АПК:

Ищецът твърди, че Заповед № РД-14-801/28.04.2006 г., издадена от началника на ДНСК, с която на основание чл. 225, ал.1 вр. чл. 222, ал.1, т.10 ЗУТ е наредено да бъде премахнат незаконен строеж, не подлежи на изпълнение поради изтекла погасителна давност.

Формулирано е особено искане за налагане на обезпечителна мярка спиране на принудителното изпълнение на заповедта, на основание чл. 389 и следв. ГПК.

Съгласно чл. 285 АПК, изпълнителното основание не се привежда в изпълнение, ако са изминали пет години от влизането му в сила, като давността не се прилага служебно. Това означава, че при започнало изпълнително производство въз основа на такова изпълнително основание, длъжникът може да се защити, като направи пред органа по изпълнението възражение за изтеклата давност. Ако това възражение не бъде уважено и изпълнителното производство продължи, ответникът разполага със защитата, предвидена в чл. 294 и следв. АПК. Прибягвайки към този ред за защита, длъжникът ще разполага и с възможността да иска спиране на изпълнението по реда на чл. 297, ал.4 АПК.

След като е налице друг процесуален ред за защита и липсват доказателства той да е изчерпан, искът с правно основание чл. 292 АПК е недопустим. / реш. № 2813 от 24.02.2011г. по адм. дело № 11009/2010г., IV отд. на ВАС/. Поради това искането за неговото обезпечаване е неоснователно.

Освен това, при започнало принудително изпълнение на административен акт, изпълнителното производство се спира по реда на чл. 280 АПК. В този текст са предвидени три хипотези, като само в първата спирането се осъществява въз основа на разпореждане на съда. В тази хипотеза спирането се извършва само в предвидените от закона случаи. Предвидените от закона случаи, приложими от административния съд, са тези, изрично посочени в самия АПК, а именно чл. 297, ал.4 АПК, чл. 60, ал.5 и 6 АПК, чл.166 АПК.

При започнало принудително изпълнение въз основа на влязъл в сила административен акт, единствената възможна хипотеза, при която административният съд спира изпълнението, е тази на чл. 297, ал.4 АПК. В случая тя е налице, както ще бъде разгледано по-долу, тъй като се съдържа алтернативно обжалване на действия на органа по изпълнението. В дял V на АПК не се съдържа препращане към ГПК. Дори да се приеме, че при липса на друг ред за разглеждане на иска с правно основание чл. 292 АПК, този на уреденото в ГПК исково производство е единственият приложим, това не означава, че приложение би намерила и уредбата за обезпечителното производство.

Обезпечителното производство е част от гражданския процес, а такъв не се развива пред административните съдилища. Поради това настоящият състав счита, че разпоредбата на чл. 389 и следв. ГПК е изобщо неприложима в производствата пред

административния съд.

По искането за спиране на изпълнителните действия, в контекста на оспорване на действията по изпълнението:

Молбата е ОСНОВАТЕЛНА.

С атакуваният административен акт - Постановление за възлагане на принудително изпълнение на Заповед № РД-14-801/28.04.2006 г., издадена от началника на ДНСК се нарежда принудително премахване на незаконен строеж „Плътна тухлена ограда”, реализирана по регулационната линия на УПИ XIV-449 с УПИ XV-448, кв. 77, по плана на кв. К., район Нови Искър, [населено място].

Тъй като е налице образувано изпълнително производство и Началника на ДНСК се явява орган по изпълнението, срещу чиито действия е подадена жалба по силата на чл. 297, ал. 4 от АПК жалбата не спира изпълнението, освен ако съдът не се произнесе и спре това изпълнение.

Доколкото преписката не придружава подадената жалба, съдът намира, че ще е необходимо време за администриране на жалбата и съответно събиране на доказателства и становища за произнасяне по съществуващото й. Доколкото актът не е мотивиран с наличието на опасност от засягане на живота и здравето на гражданите, а е налице незаконно строителство, то твърдението за непоправимо засягане на интересите на жалбоподателя съдът намира за основателно и противопоставимо на нуждата от незабавно принудително изпълнение.

Наведени аргументи по отношение на влизането в сила на изпълнявания административен акт /съединено оспорване на законосъобразността на изпълняваната заповед и твърдения за приложението на чл. 285, ал. 1 от АПК /, поради което съдът намира, че може да спре принудителното изпълнение до произнасянето по същество на жалбата срещу действията по изпълнението.

Освен това, при евентуално принудително изпълнение ще се затрудни осъществяването на облигационни права на жалбоподателя.

С оглед на това, че искането за спиране на изпълнението на Заповед № РД-14-801/28.04.2006 г., издадена от началника на ДНСК, е подкрепено с аргументи и писмени доказателства, настоящата съдебна инстанция формира извод за неговата основателност, а отделно в хода на съдебно-административното производство ответната страна ще следва да докаже онези факти и обстоятелства, от които черпи изгодни за себе си правни последици на основание чл.170, ал.1 АПК.

По така изложените доводи и съображения, настоящата съдебна инстанция обосновава краен правен извод за основателност на подадената молба, в който смисъл постановява и своя съдебен акт.

Така мотивиран, и на основание чл. 297, ал. 4 от АПК АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С.-град, II отделение, 30 състав

О П Р Е Д Е Л И:

СПИРА ИЗПЪЛНЕНИЕТО на писмо №СО-928-01-803 от 08.03.2013 г. за възлагане на действия по принудителното изпълнение на Заповед № РД-14-801/28.04.2006 г., издадена от началника на ДНСК за премахване на незаконен строеж „Плътна тухлена ограда”, реализирана по регулационната линия на УПИ XIV-449 с УПИ XV-448, кв. 77, по плана на кв. К., район Нови Искър, [населено място].

Да се изпрати препис от жалбата и уточнителната молба на Началника на ДНСК, в

качеството му на орган по изпълнението за представяне в съда на преписката и становище по жалбата в 3 дневен срок от съобщението.

На основание чл. 138 от АПК препис от определението да се изпрати на страните.

ОПРЕДЕЛЕНИЕТО подлежи на обжалване пред ВЪРХОВНИЯ АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД, чрез Административен съд-София-град, с частна жалба в 7 /седем/ дневен срок от получаване на съобщението до страните.

Делото да се докладва на Председателя на АССГ за образуване на производство по основната жалба на лицето.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: