

РЕШЕНИЕ

№ 4648

гр. София, 12.07.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 23 състав,
в публично заседание на 05.07.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Антоанета Аргирова

при участието на секретаря Емилия Митова, като разгледа дело номер **4152** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.213 и сл. от Закона за устройство на територията /ЗУТ/, вр. чл.145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е на 28.04.2021 г. по Жалба с вх.№С21-288-02-455/20.04.21 г. по регистъра на РДНСК-С., подадена от [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от управителя С. С., срещу Заповед №ДК-02-С-1/18.03.2021 г., издадена от началника на РДНСК-С., с която на основание чл.225, ал.1 ЗУТ е наредено да бъде премахнат незаконен строеж: „Модулна станция за дизелово гориво“, находящ се в УПХИ XIII-5548, кв.41, [населено място], с административен адрес: [улица].

Наведените основания за оспорване са за допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила и противоречие с материалноправните норми-чл.146, т.3 и т.4 АПК. Тяхното осъществяване е аргументирано в жалбата с доводи, че не е обсъдено подробно и в пълнота подаденото от жалбоподателя Възражение с вх.№С21-288-01-358/02.03.2021 г. на РДНСК. Твърди се, че е неправилен извода на ответника, че „водещо за определяне на изграденото е предназначението му...“, каквито били обектите, „които не са посочени в § 5, т.38 ДР на ЗУТ, но попадат в обхвата на чл.137, ал.1 от ЗУТ и Наредба №1/30.07.2003 г.“ като „дадени обекти представляват строежи по функционален критерий“. Твърди, че процесната модулна станция не е изградена, а е поставена на място и представлява преместваем обект. За нейното поставяне било подадено Заявление вх.№РПН20-ГД26-161 от 12.08.20 г. за издаване на разрешение по чл.56, ал.1 ЗУТ.

При липса на изрична законова разпоредба, тълкуванията на РДНСК по „аналогия“ и приравняването на преместваема модулна станция за зареждане на "строеж" / сгради и недвижимост/, въпреки дефинициите в § 5, т.38 и т.80 ДР на ЗУТ, било недопустимо. „Бензиностанции, нафтораздавателни пунктове, газостанции и пунктове за пълнене с газ“ по смисъла на т.144 от Приложение №1 на Наредба №1/30.07.2003 г. били само тези, трайно прикрепени към недвижим имот сгради и постройки- арг. от чл.8, ал.2, т.2, б.“а“ и т.6 от ДР на Закона за административното регулиране на икономическите дейности, свързани с нефт и продукти от нефтен произход /ЗАРИДНПНП/.

С писмения отговор по жалбата, инкорпориран в съпр.писмо по изпращане преписката на съда, ответникът, чрез процесуалния си представител-юрк.М., аргументирано оспорва основателността на жалбата.

В о.с.з. пред АС-София град, жалбоподателят чрез процесуалния си представител-адв.З. моли за уважаването на жалбата и за присъждането на разноските за съдебното производство, съгл. списъка по чл.80 ГПК, вр.чл.144 АПК, който представя.

Ответникът, чрез процес. си представител- юрк.М. в о.с.з. на 05.07.21 г., моли за отхвърлянето на жалбата като неоснователна, по съображенията в писмения отговор.

Административен съд-София град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните в съдебно заседание, прецени събраните по делото доказателства по реда на чл. 235 от ГПК, вр.чл. 144 от АПК и служебно, на основание чл.168, ал.1 от АПК, провери изцяло законосъобразността на обжалвания акт на основанията по чл.146 от АПК, намира следното от фактическа и правна страна:

Фактическите установявания на органа се съдържат в редовно съставения, в присъствието на представляващия дружеството-жалбоподател управител Ст. С., Констативен акт /КА/ № С21-288/23.02.2021 г. от служители на РДНСК- С.. Същите са възпроизведени в мотивната част на оспорената пред съда заповед, като е изложено, че в УПИ Х.-588, кв.41, [населено място], район „П.“ -СО, в североизточната част на имота на разстояние 3 м. от съществуващ павилион за охрана е монтирана модулна станция за дизелово гориво, модел MSSG 30-0, която се състои от резервоар 30 м³ и монтирана върху метална рама колонка за зареждане на гориво, с изпълнен метален навес върху нея. УПИ Х.-588, кв.41, [населено място], с административен адрес: [улица] собственост на [фирма] ЕИК[ЕИК], съгласно Нотариален акт за покупко-продажба на идеални части на недвижим имот №105, том II, рег.№4372, дело №257/2017 г. Извършител на строежа е [фирма], с ЕИК[ЕИК], който ползва посочения УПИ въз основа на сключен договор за наем от 01.11.2019 г., както и споразумение от 01.11.2020 г. със собственика на имота [фирма]. По данни на наемателя модулната станция е монтирана през м. август 2020 г.

Дружеството-жалбоподател [фирма] е упражнило правото си на възражение, като е оспорило констатацията, че извършеното е строеж и е обосновало качеството му на преместваем обект /л.28-31 от делото/.

Възражението е отхвърлено от ответника със съображения, че независимо от установените технически характеристики, разположение и начин на закрепване на описания в КА строеж, а именно „Модулна станция за дизелово гориво“, водещо за определяне на изграденото, е предназначението му. Дадени обекти представляват строежи по функционален критерий и качеството им следва от изричното признаване с правна норма. Такъв именно е случаят с обектите, които не са посочени в § 5, т. 38 ДРЗУТ, но попадат в обхвата на чл. 137, ал. 1 ЗУТ и Наредба № 1/30.07.2003 г. за

номенклатурата на видовете строежи.

Строежи от първа категория към релевантния момент са криещите опасност от взрив, от значително вредно въздействие върху околната среда или от разпространение на отровни или вредни вещества - чл. 137, ал. 1, т. 1, б. "г" ЗУТ и чл. 2, ал. 4, т. 1-3 от Наредба № 1/30.07.2003 г. Класификаторът на тези строежи е даден в Приложение № 1 - вж. ал. 13 на чл. 2 от наредбата, а в т. 144 от него фигурират бензиностанции, нафтораздавателни пунктове, газостанции и пунктове за пълнене с газ.

Изложено е още, че строежът „Модулна станция за дизелово гориво“, не е и в кръга на изключенията по чл. 151, ал. 1 ЗУТ, за които не се изисква разрешение за строеж, и при обсъдената категория на общо основание за нея е било необходимо издаването на разрешителен акт от главния архитект на общината - чл. 148, ал. 1 и ал. 2 от ЗУТ. Посочено е, че за строежа не са приложими разпоредбите на § 127, ал.1 от ПЗР към ЗИДЗУТ, както и § 16, ал.1 от ПР на ЗУТ и същият не е търпим, предвид времето на изграждането му - след 2015 г.

С тези съображения е обусловен извод, че „Модулна станция за дизелово гориво“ представлява незаконен строеж по смисъла на чл.225, ал.2, т.2 ЗУТ и подлежи на премахване по реда на чл.225, ал.1 ЗУТ.

Между страните няма спор относно направените в административното производство фактическите констатации за извършеното: монтирана модулна станция за дизелово гориво, модел MSSG 30-0, която се състои от резервоар от 30 м3 и монтирана върху метална рама колонка за зареждане на гориво, с изпълнен метален навес върху нея. Не се спори, че така описаните елементи на извършеното не са трайно прикрепени към земята. Няма спор за времето на изграждане на модулната станция-месец август 2020 г., както и за изградилото я лице-дружеството-жалбоподател по делото.

Спорът между страните е правен и е концентриран изцяло върху характера на изграденото-на строеж или на преместваем обект.

В съотв. с легалната дефиниция за строеж, "Строежи" са надземни, полуподземни, подземни и подводни сгради, постройки, пристройки, надстройки, укрепителни, възстановителни работи, консервация, реставрация, реконструкция по автентични данни по смисъла на чл. 74, ал. 1 от Закона за културното наследство и адаптация на недвижими културни ценности, огради, мрежи и съоръжения на техническата инфраструктура, благоустройствени и спортни съоръжения, както и техните основни ремонти, реконструкции и преустройства със и без промяна на предназначението-§ 5, т.38 от ДР на ЗУТ.

В ЗУТ няма легална дефиниция за „съоръжение“. Съдът не установи наличието на легална дефиниция за „съоръжение“ и в друг действащ към м.август 2000 г. или към настоящия момент нормативен акт. За съда обаче е несъмнено, че „Модулна станция за дизелово гориво“ е „съоръжение“ по смисъла на § 5, т.38 от ДР на ЗУТ. Обстоятелството, че обектът- като цяло и елементите, от които се състои- не е трайно прикрепен към терена, за което страните не спорят от фактическа страна, е без съществено значение. Строеж по смисъла на § 5, т. 38 ДР ЗУТ е всяко съоръжение, което изменя трайно субстанцията или начина на ползване на земята. /Решение № 14386 от 22.11.2018 г. на ВАС по адм. д. № 7392/2018 г., II о./ „Модулна станция за дизелово гориво“ не е сграда, а съоръжение и с оглед на тази си характеристика е строеж /Решение №9507/11.07.2018 г. на ВАС по адм. дело №1824/2018 г., II о./.

Дори и да се приеме обратното, то тогава релевантни остават съображенията и нормите, на които се позовава ответникът, за да характеризира извършеното като

строеж-чл. 137, ал. 1, т. 1, б. "г" ЗУТ и чл. 2, ал. 4, т. 1-3 от Наредба № 1/30.07.2003 г.

Съгласно чл.137, ал.1, т.1, б.“г“ ЗУТ, строежи, криещи опасност от взрив, от значително вредно въздействие върху околната среда или от разпространение на отровни или вредни вещества са 1-ва категория строежи.

Строежите или части от тях /сгради, помещения, складове, технологични и транспортни инсталации и лаборатории/ за производство и съхраняване на пожароопасни вещества и материали, сред които във всяко разумно съмнение попада процесната модулната станция за дизелово гориво, са строежи от първа категория-чл.2, ал.4, т.1, б.“в“ от Наредба № 1 от 30.07.2003 г. за номенклатурата на видовете строежи.

Обратно на доводите на жалбоподателя, в т.144 от Приложение №1 Наредба № 1 от 30.07.2003 г. не е поставено условието съответният обект / бензиностанции, нафтораздавателни пунктове, газостанции и пунктове за пълнене с газ/ да е трайно прикрепено към земята.

Следователно Модулната станция за дизелово гориво е обявена от закона- чл.137, ал.1, т.1, б.“г“ ЗУТ за строеж по функционалното си предназначение, т. е. отделно от начина на свързването ѝ със земята“ / Решение № 15860 от 21.12.2020 г. на ВАС по адм. д. № 8591/2019 г., П о./

Съдът сочи най-сетне и това, че нормите от ЗАРИДНПНП, на които се позовава жалбоподателят, са неотнормирани към случая, тъй като в съответствие със собственото му твърдение /виж: възражение срещу КА-л.28 от делото/, процесната модулна станция за дизелово гориво е предназначена за задоволяване нуждите на собственото му предприятие, а ЗАРИДНПНП урежда условията и редът за регистрация и контролът върху лицата, осъществяващи икономически дейности, свързани с нефт и продукти от нефтен произход, и има за цел постигане на сигурност и предвидимост в търговията с нефт и продукти от нефтен произход-чл.1, ал.1 и ал.2 от с.з.

При така приетото за установено от фактическа страна, съдът обуславя следните правни изводи:

Преценката за допустимост на жалбата е осъществена с определението по хода на делото, постановено в з.з. на 19.05.21 г. и не е налице изменение на обстоятелствата, което да налага преповтарянето ѝ от съда.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Заповедта е издадена от компетентен орган-началника на РДНСК-С..

Компетентността на органа произтича от чл.225, ал.1 от ЗУТ и Заповед №РД-13-171/13.06.2019 г. /приложена в преписката и приета по делото-л.61-л.65/, с т.9 от която, началникът на ДНСК е делегирал правомощието си за издаване на заповеди за премахване на незаконни строежи по чл.225, ал.2 ЗУТ от 1-ва до 3-та категория на началниците на РДНСК. Процесният строеж: „Модулна станция за дизелово гориво“ е от 1-ва категория- чл.137, ал.1, т.1, б.“г“ ЗУТ и чл.2, ал.4, т.1, б.“в“ от Наредба № 1 от 30.07.2003 г. за номенклатурата на видовете строежи, както вече съдът посочи.

Спазени са установената писмена форма и съдържание за издаване на административен акт-чл.59,ал.1 и ал.2 АПК, доколкото в ЗУТ няма други специални изисквания, както и установена в ЗУТ процедура за издаването на заповедта. Обратно на доводите на жалбоподателя, възражението му срещу КА е отхвърлено аргументирано. Необсъждането му в неговата цялост в оспорената заповед /но пък същото е обсъдено в съпр. писмо по изпращането преписката на съда/ не е довело и не

е могло да доведе до неправилно решение на въпроса, предмет на оспорената заповед. Фактите са правилно установени /и по тях страните не спорят/, а квалификацията на процесния обект като строеж е въпрос на подвеждането му към приложимите материалноправни норми, действали по време на изграждането му-2020 г.

В съответствие с изложените по-горе изводи на съда, извършеното е строеж. За да е законен, изграждането му е следвало да бъде предхождано от одобряването на инвестиционен проект и издаването въз основа на него на разрешение за строеж-чл.137, ал.3, предл.2-ро, вр.чл.147, ал.1, т.2 и чл.148, ал.1, вр.чл.151, ал.1 ЗУТ. Наличието на незаконен строеж в съотв. с приложимата материалноправна норма на чл.225, ал.2, т.2 ЗУТ поражда упражненото от органа правомощие да нареди с оспорената заповед премахването му-чл.225, ал.1 ЗУТ.

Времето на извършване на строежа-2020 г. изключва търпимостта му по § 16 от ПР на ЗУТ и § 127 от ПЗР на ЗИДЗУТ /ДВ, бр. 82 от 2012 г., в сила от 26.11.2012 г./, както правилно е приел и ответникът

Наличието на незаконен строеж и липсата юридическия факт, пречатстващ упражняването на правомощието да се нареди премахването му /търпимост на незаконния строеж/, обуславя неоснователността на жалбата.

При този изход на спора и на основание чл.143, ал.3 АПК, правото на разноси е възникнало за ответника за защитата му, осъществена от юрисконсулт. То обаче не е упражнено-до приключване на устните състезания по делото не е поискано присъждането им /чл.81 ГПК, вр.чл.144 АПК/, поради което с решението разноси не се възлагат /чл.172а, т.7 АПК/.

Мотивиран така и на основание чл.172, ал.2 АПК, Административен съд-София град, II-ро отделение, 23-ти състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪЛЯ жалбата на [фирма] с ЕИК[ЕИК], представлявано от управителя С. С., срещу Заповед №ДК-02-С-1/18.03.2021 г., издадена от началника на РДНСК-С., с която на основание чл.225, ал.1 ЗУТ е наредено да бъде премахнат незаконен строеж: „Модулна станция за дизелово гориво“, находящ се в УПХИ XIII-5548, кв.41, [населено място], с административен адрес: [улица].

Решението може да бъде оспорено с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му чрез Административен съд-София град пред Върховния административен съд.

Решението да се съобщи на страните и на Софийска градска прокуратура чрез изпращане на преписи от него по реда на чл. 137 от АПК.

СЪДИЯ:

