

РЕШЕНИЕ

№ 10608

гр. София, 03.07.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 68 състав,
в публично заседание на 26.06.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Вяра Русева

при участието на секретаря Евелина Пеева, като разгледа дело номер **8699** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145-178 АПК.

Образувано е по обща жалба от А. П. А., С. И. С., И. Д., С. Г. П., З. Й. П., Д. П. А., П. М. Т. и П. Й. П., всички чрез адв. Б. и адв. А. и по жалба от „АММАР ГРУП“ ООД – [населено място], ЕИК[ЕИК], /по присъединеното дело № 8954/ 2023г на АССГ, 40 състав/ чрез адв.Р. срещу Заповед № ВО-4/22.08.2023г на Директора на басейнова дирекция „Д. район“, с която са установени граници на воден обект „Боянско бласто“, м. „Г. глава“, район „Витоша“, Столична община с искане за обявяване нищожността ѝ, евентуално да се отмени като незаконосъобразна.

Обосновават съображения за нищожност поради това, че оспореният акт бил издаден от материално некомпетентен орган. Твърдят допуснати съществени процесуални нарушения при издаването на акта /нарушение на чл. 35 ал.1 и чл. 36 ал.1 АПК/. Поддържат , че не е налице в имота им „воден обект“,респ. не е наличен естествен водоем. Поддържат материална незаконосъобразност и несъответствие с целта на закона, поради това, че не е наличен воден обект публична държавна собственост по см. на чл. 11 от Закона за водите. Дори и да бил налице такъв, то той не е публична държавна собственост, нито пък е разположен в земя публична държавна собственост. Имотът в който е разположено т. нар „Боянско бласто“ е частна собственост. Претендират разности.

Ответникът - Директор на Б. дирекция „Д. район“ в писмено становище и в с.з. чрез процесуалния си представител поддържа недопустимост на жалбите, поради това че не се засягала правната сфера на собствениците /жалбоподателите/,

евентуално оспорва жалбата като неоснователна. Претендира юриск. възнаграждение.

Заинтересовани страни: О. Г. Т., Т. Е. М., М. Е. М. /тримата чрез адв. Д. с пълномощно на л. 412 и л. 413/, не оспорват жалбата. Т. Л. С. чрез процесуалните си представители не оспорва жалбата. „ПЕМ ИНВЕСТ БОЯНА“ ЕООД – [населено място] не взема становище. Столична община и район „Витоша“, СО /последните две страни конституирани с определение от 13.03.2024г на л. 431 от делото/ в писмено становище, в отговор на жалба и чрез процесуалния си представител /район Витоша/ поддържат недопустимост на жалбите поради липса на правен интерес, евентуално оспорват жалбите като неоснователни.

Софийска градска прокуратура, редовно призована, не се явява, не се представява и не изразява становище по жалбата.

Административен съд София-град, след като обсъди доводите на страните и прецени по реда на чл. 235, ал. 2 от ГПК, във вр. с чл. 144 от АПК приетите по делото писмени доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

С писмо вх № КД 08-319/5/ от 16.03.2022г /л. 476, л.477/, ведно с приложено към него „Хидроложки изследвания и хидравлични изчисления за определяне границите на воден обект, намиращ се в ПИ 68134.1935.2510 м. Г. глава, район Витоша /л. 259 и сл. /“, Главният архитект на СО е поискал Директорът на Б. дирекция „Д. район“ да определи границите на воден обект „Боянско блато“.

В протокол на ОЕСУТ № ЕС-К-38 от 13.06.2022г в т.1 е обективизирано решение с което се приема „Хидроложки изследвания и хидравлични изчисления за определяне границите на воден обект, намиращ се в ПИ 68134.1935.2510 м. Г. глава, район Витоша. /л. 257 и сл/

В изпълнение на разпоредбата на чл.26, ал.1 от АПК, са уведомени заинтересованите лица /собствениците на имоти в чиито граници попада водния обект „Боянско блато“/ за започналото производство. Същите са се възползвали от правото си на възражение в което са обосנוвали доводи за неоснователност на исканото определяне границите на водния обект.

След като е приел, че не се засяга правото на собственост на лицата - собствениците на имоти в чиито граници попада водния обект „Боянско блато“, нито се установяват тежести върху имотите или пречки относно упражняване собствеността, на осн. чл. 155 ал.1 т.1 от ЗВ и в съответствие § 1 ал.1 т.34 и т.26 от ДР на ЗВ, Директорът на басейнова дирекция „Д. район“ е издал процесната Заповед № ВО-4/22.08.2023г, с която е установил граница на воден обект „Боянско блато“, м. „Г. глава“, район „Витоша“, Столична община въз основа на проект „Хидроложки изследвания и хидравлични изчисления за определяне границите на воден обект, намиращ се в ПИ 68134.1935.2510 м. Г. глава, район Витоша“, приет с протокол на ОЕСУТ № ЕС-К-38 от 13.06.2022г. по конкретно посочени координати.

Приета е по делото комплексна СТЕ /основна и допълнение/, чиито фактически установявания съдът кредитира като обективно и компетентно дадени и от която се установява, че имот идентификатор 68134.1935.2553 е образуван от имоти 68134.1935.2510, 68134.1935.2528, 68134.1935.2529 и 68134.1935.2530. В имот 68134.1935.2510, който е част от имот 68134.1935.2553 съгласно разработения хидроложки доклад (1), в който са определени контура на „Боянското блато“ при 1% обезпеченост са налице естествени водни обеми. Съгласно предвижданията на действащия Общ устройствен план на Столична община (ОУП на СО) от 2009 г., имот с идентификатор 68134.1935.2553 попада в жилищна зона с малкоетажно застрояване

с допълнителни, специфични изисквания (Жм2). Имот с ид. № 68134.1935.2553, според данните в кадастралния регистър на недвижимите имоти, представлява урбанизирана територия с начин на трайно ползване - за друг вид застрояване. Имот с ид. № 68134.1935.2546, според данните в кадастралния регистър на недвижимите имоти, представлява урбанизирана територия с начин на трайно ползване - Ниско застрояване. В имот 68134.1935.2546, съгласно разработения хидроложки доклад, в който са определени контура на „Боянското блато“ при 1% обезпеченост, са налице естествени водни обеми. Към момента на огледа не се установява наличието на вода в площта на имота, но е видимо, че е развита блатна растителност.

Съдът, в резултат на извършената служебна проверка в изпълнение чл.168 АПК относно законосъобразността на оспорения административен акт, по отношение на всички основания, посочени в чл. 146 от АПК, установи следното:

По допустимостта: По повод изрично направеното възражение от ответника и заинтересованите страни СО и район Витоша, СО за недопустимост на оспорването поради липса на правен интерес съдът намира, че доколкото с процесният акт се установяват граници на воден обект, които попадат в границите на недвижими имоти, собственост на жалбоподателите, то несъмнено се засяга по неблагоприятен начин правната им сфера, променяйки характеристиките на имотите им, създават се пречки да упражняват в пълен обем и неограничено правомощията си по владение, ползване и разпореждане. Също така, процесната заповед като стабилен административен акт би била основание за прилагане ПАМ, респ. ангажиране адм.наказателна отговорност на различни основания. Жалбите са подадени от надлежни страни – собственици на имоти, посочени в заповедта /адресати/, чиито граници се засягат от установените с процесния акт граници на воден обект. Не е аргумент в полза на противното сочените от ответника, СО и район Витоша чл. 23 и чл. 27 от Закона за водите, според които собственикът на земята е собственик и на водите и водните обекти в имота, освен ако те не са собственост на държавата или на общината и правото на собственост върху воден обект, водностопанска система или съоръжение може да принадлежи и общо на две или повече лица, когато тези обекти са разположени в съсобствен имот. В този случай съсобствеността на водния обект, водностопанската система или съоръжение следва съсобствеността на земята, освен ако не е установено друго. Щом водният обект по силата на цитираните разпоредби е собственост на жалбоподателите в чиито имоти попада, то на още по -силно основание за тях е налице правен интерес от оспорването на акта с който се определят границите на собствения им воден обект. С процесната заповед се възпрепятства правото на жалбоподателите като собственици на имоти в чиито граници попадат границите на водния обект, да упражняват неограничено и необезпокоявано в пълен обем правомощията си, част от съдържанието на правото на собственост- владение, ползване и разпореждане. Действително правото им на собственост не е отречено по арг на посочените чл. 23 и чл. 27 от ЗВ, но посредством акта биха се създали пречки да упражняват необезпокоявано и непрекъснато някое от правомощията , част от правото на собственост.

Жалбите са допустими, поради което следва да се разгледат по основателност:

Според правната доктрина незаконосъобразността има две проявни форми - нищожност и унищожаемост. Нищожността се отнася до валидността на административното волеизявление. При нищожните актове допуснатата

незаконосъобразност е свързана с липса на правообразуващ елемент. Поради изначалното наличие на такъв сериозен недостатък, водещ до недействителност на волята на органа, се приема, че нищожният акт никога не е съществувал в правната действителност. В административното право, за разлика от гражданското право, липсва специален законов текст, който да регламентира кога съответния акт е нищожен и в кой случаи е унищожаем. Подходът при разграничаването им е конкретен за всеки отделен случай в зависимост от допуснатото нарушение. Съгласно безпротиворечивата константна съдебна практика, липсата на компетентност на органа при издаване на акта и неспазването на предписаната от закона форма, винаги сочат на нищожност на акта, докато нарушението на административно-производствените правила и материалния закон, както и неспазването на целта на закона, следва да се преценяват във всеки конкретен случай, относно това по какъв начин се отразяват на волеизявлението на административния орган. Прието е, че нищожни са тези административни актове, които поради радикални, основни и тежки, непоправими недостатъци, се дисквалифицират като административни актове и въобще като юридически актове и се третират от правото като несъществуващи, поради което не пораждаат правни последици. Основанията за прогласяване на нищожност на административните актове са: липса на компетентност; липса на форма; пълна липса на правно основание; невъзможен предмет; несъществуващ адресат и др.

В случая искането за обявяване на нищожност е обосновано с твърдения за некомпетентност на издателя на заповедта. Противно на доводите на жалбоподателите, съдът счита, че оспорената заповед е издадена от материално и териториално компетентен орган. Според чл. 155 ал.1 т.1 от Закона за водите и чл. 5 ал.1 т.1 от Правилник за дейността, организацията на работа и състав на басейновите дирекции, Директорът на басейнова дирекция изпълнява държавната политика на басейново ниво, като установява границите на водите и водните обекти - публична държавна собственост, съвместно с техническите служби на общините и службите по геодезия, картография и кадастър. Според посочените разпоредби именно в правомощията на Директора на басейновата дирекция е да установява границите на водните обекти, но това може да стане при наличието на посочените в правната норма кумулативни условия, а именно: да е налице воден обект и той да е публична държавна собственост. Дали са налице обаче, условията на приложимата правна норма е въпрос касаещ правилността на административния акт, а не неговата валидност. Единствено пълната липса на условията или предпоставките, предвидени в приложимата материално правна норма и липсата на каквото и да е основание и изобщо на възможност за който и да е орган да издаде акт с това съдържание би довело до нищожност на посоченото основание. Само при описаните случаи порокът материална незаконосъобразност води до нищожност на административния акт, а във всички останали до неговата унищожаемост. В случая Директорът на басейновата дирекция разполага с материална и с териториална компетентност да издаде процесният акт, поради което не е нищожен. Доводите за липса на основания, а именно, че не е налице воден обект който да публична държавна собственост по см. на чл. 11 от Закона за водите, нито пък е разположен в земя публична държавна собственост имат значение за материалната законосъобразност на процесната заповед. При все, че е налице императивно изискването им, това би довело до незаконосъобразност на заповедта, но не и до нищожност, не рефлектира върху

валидността ѝ. С други думи, ако е налице порок като процесния, би довело до унищожаемост на процесния акт, но не и до нищожността му, както се твърди в случая. В конкретната хипотеза не става въпрос за пълна липса на условията, визирани в приложимите правни разпоредби, компетентният орган е издал заповедта с която се установяват границите на воден обект, разпореденото с която съвпада като краен резултат с нормативно предвиденото. Доводите за нарушение на материалния закон не могат да водят до нищожност на атакувания акт, а евентуално до незаконосъобразност. Материално-правните предпоставки за издаване на заповедта са предвидени в закон, и водят до разпоредените с акта последици. В обобщение, дали са налице условията и предпоставките, визирани в хипотезата на приложимата правна норма следва да се прецени от съда при проверка материалната законосъобразност на акта, което в случай на липса на някое основание би довело до унищожаемост, но не и до нищожност. Съдът ще изложи съображенията си във връзка с преценката дали е нарушение на материалния закон по-долу.

Съдът намира, че обжалваната заповед е издадена при спазване административнопроизводствените правила. Ответникът е формирал своите изводи въз основа на приложения и приобщен в административната преписка доказателствен материал, което е допустимо съгласно ТР № 16/1975 г. на ОСГК на ВС/. Възможно е мотивите да предхождат постановяването на акта и да се съдържат в други документи, съставени с оглед предстоящото издаване на административния акт. Във връзка с наведените доводи, че адм. орган не се е произнесъл по всички възражения на жалбоподателите и не е изяснил всички факти и обстоятелства по случая /арг от чл. 35 и чл. 36 ал.1 АПК /, то предвид, че в хода на настоящото съдебно производство, са направени възражения, то по никакъв начин не е нарушено правото им на защита. Жалбоподателите в хода на съдебното производство не са лишени от възможността да организират защитата си и да представят доказателства в подкрепа на твърденията си. Не са налице нарушения на процедурата по издаването на оспорената заповед, които да обуславят извод за формална /процесуална/ незаконосъобразност само на това основание.

Не са налице основания за обявяване на нищожност на процесната заповед, тъй като с оглед изложеното по-горе същата е издадена от компетентен орган, в предписаната за това писмена форма. Не е налице превратно упражняване на власт, защото процесната заповед е допустима от закона, който предвижда ред за издаването ѝ. При издаването на заповедта не са допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила, като релевантните по случая факти са установени и не е допуснато нарушение, ограничаващо правото на участие на жалбоподателите в производството по издаване на оспорената заповед. Поради изложеното, законосъобразността на оспорения акт, ще следва да се преценява съобразно съответствието му с материалния закон.

Съдът намира обаче, че оспореният акт страда от пороци, обосноваващи материалната му незаконосъобразност /не и нищожност/.

Процесният акт е издаден на осн чл. 155 ал.1 т.1 от ЗВ вр с §1 ал.1 т.34 и т.26 от ДР на ЗВ. Според чл. 155 ал. 1 т.1 от ЗВ Директорът на басейнова дирекция изпълнява държавната политика на басейново ниво, установява границите на водите и водните обекти - публична държавна собственост, съвместно с техническите служби на общините и службите по геодезия, картография и кадастър; Тоест, за да се издаде заповед от вида на процесната следва да са налице кумулативните условия, а именно:

1. / да е налице воден обект и 2. / той да е публична държавна собственост. Липсата на което и да било от основанията води до незаконосъобразност на акта._

Кои води и водни обекти са публична държавна собственост /тоест второто кумулативно условие/ е посочено в чл.11 от ЗВ, като според приложимата т.2 това са естествени езера, лагуни, лимани, блата и блатисти местности, когато са разположени в земи - държавна собственост; Легално определение на воден обект /първото кумулативно условие/ се съдържа в § 1 ал.1 т.34 от ДР на ЗВ според който "воден обект" е постоянно или временно съсредоточаване на води със съответни граници, обем и воден режим в земните недра и в естествено или изкуствено създадени форми на релефа заедно с принадлежащите към тях земи.

В случая от представените доказателства се установява, а и между страните *няма спор*, че процесната влажна зона в местността Г. глава попада в границите на недвижими имоти представляващи **частна собственост** на жалбоподателите и заинтересованите лица. Тоест, влажната зона не е разположена в земя държавна собственост по см на чл. 11 т.2 от ЗВ. Следователно и не може да се определи като воден обект публична държавна собственост по см. на посочената разпоредба /чл. 11 т.2 от ЗВ/. След като не е налице воден обект, който да е публична държавна собственост, то не е налице едно от кумулативно изискуемите условия на чл. 155 ал.1 т.1 ЗВ. На посоченото основание Директорът на Басейновата дирекция може да установява границите единствено на води и водни обекти които са публична държавна собственост, не и такива представляващи частна собственост, а по арг. от чл. 23 и чл. 27 ЗВ влажната зона е собственост на жалбоподателите и заинтересованите страни като собственици на земята. Не може да бъде споделено становището на ответника, че след като законодателят не е предвидил друг орган който да установява границите на водни обекти които не са публична държавна собственост, то именно директорът на басейновата дирекция на основании по чл. 155 ал.1 т.1 от ЗВ може да определи границите на воден обект, частна собственост /л. 288 от делото/. Това разбиране е в противоречие с чл. 46 ал.1 от Закона за нормативните актове според който разпоредбите на нормативните актове се прилагат според **точния им** смисъл, а ако са неясни, се тълкуват в смисъла, който най-много отговаря на други разпоредби, на целта на тълкувания акт и на основните начала на правото на Република България. В случая разпоредбата на чл. 155 ал.1 т.1 от ЗВ не е неясна, а конкретно определя приложимите основания за прилагането ѝ. Очертанията на влажната зона, наименувана в процесната заповед като воден обект „Боянско блато“ попадат в границите на имоти, частна собственост, поради което и не е налице основание за прилагане чл. 155 ал.1 т.1 ЗВ.

За да е налице условието по чл. 155 ал.1 т.1 ЗВ т.нар воден обект следва да е публична държавна собственост. Не следва да се обсъждат в настоящото производство правните възможности преди да бъде издадена заповед от вида на процесната, влажната зона в м. Г. глава да стане държавна собственост, тъй като относимите за това разпоредби /напр. чл. 205 т.3 от ЗУТ и др/ са ирелевантни за процесния правен спор. Според чл 142 ал.1 АПК съответствието на административния акт с материалния закон се преценява към момента на издаването му. След като към датата на издаване на заповедта влажната зона е разположена в имоти частна собственост, няма данни за предприети действия, в т.ч. отчуждителни процедури с цел т. нар воден обект да стане публична държавна собственост, то несъмнено липсва основание за приложението на чл. 155 ал.1 т.1 ЗВ. Дори да е започнала такава процедура, доколкото не е завършена, то няма основание за приложение на чл. 155 ал.1 т.1 ЗВ. Вместо да тълкува разширително закона, в смисъл че директорът на басейновата дирекция можел да установява и границите на водни обекти частна собственост, то ответникът следва да приложи правната норма едва след като са изпълнени основанията визирани в нея, в т.ч. и при необходимост след приключване предхождащи процедури обосноваващи наличие на основанията.

Липсата на едно от кумулативно установените условия, а именно влажната зона да е разположена в земя –държавна собственост е **достатъчно основание** да се направи извод за материална незаконосъобразност на процесният акт.

С оглед горното, безпредметно е обсъждането на посочената по-горе първа кумулативна предпоставка, а именно дали процесната територия представлява „воден обект“ по см на § 1 ал.1 т.34 от ДР на ЗВ , в т.ч. и „блато“ за което няма легална дефиниция в ЗВ, но по арг. от чл. 11 т.2 от ЗВ се включва в тази категория, тоест е вид „воден обект“, нито пък дали представлява езеро по см § 1 ал.1 т.45 от ДР на ЗВ /както твърди СО, район Витоша в молба от 10.06.2024г/. Липсата на една от кумулативно изискуемите предпоставки обуславя невъзможност за прилагане посоченото основание.

Относно разноските: Предвид изхода на делото и на основание чл. 143, ал. 1 АПК в полза на жалбоподателите следва да бъдат присъдени разноски, а именно в полза на А. П. А., С. И. С., И. Д., С. Г. П., З. Й. П., Д. П. А., П. М. Т. и П. Й. П. заплатената от всеки от тях държавна такса в размер на по 10 лв, а на С. И. С. и заплатения депозит за експертизата в размер на 500 лв.

На „Аммар Груп“ООД следва да се присъди заплатено

адвокатско възнаграждение в размер на 1 000 лв. и депозит за в л в размер на 500 лв., или общо 1500 лв /“Аммар Груп“ ООД не претендира присъждане на заплатената държавна такса, поради което не следва да се присъжда/. Заинтересованата страна Т. С. не представя доказателства за сторени разноси.

Процесуалният представител на ответника в с.з. прави възражение за прекомерност на заплатеното адвокатско възнаграждение от „Аммар Груп“ООД, което е неоснователно, тъй като е в размер на минимума предвиден в чл. 8, ал. 3 от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

С оглед изхода на спора, на ответника и заинтересованата страна район Витоша не следва да се присъждат разноси.

Водим от горното, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Заповед № ВО-4/22.08.2023г на Директора на Б. дирекция „Д. район“,

ОСЪЖДА Б. дирекция „Д. район“, да заплати на А. П. А., С. И. С., И. Д., С. Г. П., З. Й. П., Д. П. А., П. М. Т. и П. Й. П. разноси в размер на по 10 лв. за всеки от тях на осн чл. 143 ал.1 АПК.

ОСЪЖДА Б. дирекция „Д. район“, да заплати на С. И. С. разноси в размер на 500 лв. на осн чл. 143 ал.1 АПК.

ОСЪЖДА Б. дирекция „Д. район“, да заплати на „АММАР ГРУП“ ООД сумата от 1 500 лв. разноси на осн чл. 143 ал.1 АПК.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14 дневен срок от връчване на преписи на страните .

Съдия: