

РЕШЕНИЕ

№ 7500

гр. София, 08.12.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 50 състав,
в публично заседание на 15.11.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Мария Бойкинова

при участието на секретаря Ива Лещарова, като разгледа дело номер **7315** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 145 и следващите от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 71 от Закона за водите (ЗВ).

Образувано е по жалба на Агенция „Пътна Инфраструктура“(А.), ЕИК[ЕИК], чрез председателя на УС - Т. В., срещу Решение № РР-04-44/30.06.2022 г. на директора на Б. дирекция “Д. район“ за отказ за издаване на разрешително за ползване на повърхностен воден обект.

В жалбата се твърди, че оспорваното решение е постановено в нарушение на материалния закон. Сочи се, че е налице пълно несъответствие между цитираните в оспорения административен акт правни основания и посоченото фактическо основание. Твърди се, че констатацията на административния орган за изградено съоръжение и приключили строителни работи, преди издаване на разрешително за ползване на повърхностен воден обект, не представлява пречка за издаване на исканото разрешение. Твърди се, че съоръжението не е изградено от А. или по нейно възлагане, но въпреки това на А. е наложено административно наказание с акт № 1255 от 05.07.2022 г., като по този начин агенцията е наказана два пъти за едно и също нарушение.

Ответната страна - директорът на Б. дирекция „Д. район“ изразява становище за недопустимост на жалбата поради липса на правен интерес, като в условията на алтернативност счита същата за неоснователна. Сочи за липсата на правен интерес, доколкото в жалбата се твърди, че съоръжението не е изградено от А. или по нейно

възлагане. Сочи, че по реда на ЗВ се издават разрешителни за ползване на повърхностен воден обект за съоръжение, което тепърва ще бъде изградено, а не за узаконяване на вече изградено такова. Твърди, че в случая жалбоподателят първо е изградил съоръжението и след това подава заявление за издаване на разрешително за водоползване, което е недопустимо и не отговаря на целта на ЗВ.

Административен съд – София град, след като се запозна със събраните и приети по делото писмени доказателства и след като изслуша становищата на страните, приема за установено следното от фактическа страна:

Административното производство е образувано по повод подадено заявление по чл. 46, ал. 1 ЗВ вх. № РР-04-44/10.06.2022 г. от Агенция „Пътна инфраструктура“ до директора на Б. дирекция „Д. район“ за издаване на разрешително за ползване на повърхностен воден обект - дере, което се намира на водосборния басейн на р. Тученица, с цел на ползването – изграждане на нови системи и съоръжения или реконструкция или модернизация на съществуващи системи и съоръжения за линейна инфраструктура, пресичащи водни обекти-изграждане на нов стоманобетонен правоъгълен водосток 300/250 при км.143 + 412 от АМ „Х.“, участък 4 от км. 139 +340 до км 167+572. Към заявлението са приложни скица на поземлен имот, платежно нареждане за внесена държавна такса от 250 лева и писмо изх. № СКЗЗВ-02-132-(1)/13.05.2020 г. на директора на Б. дирекция „Д. район“ за съгласуване проект за ПУП – ПП за обект АМ „Х.“, участък от км. 137+800 до км. 166+ 144 от идейния проект.

От приложените по делото писма с изх. № ЕО-24/29.07.2020 г., № О.-58/21.09.2020 г. и № О.-58/08.02.2021 г. на заместник – министъра на околната среда и водите се установява, че за горепосочения участък на автомагистралата не е необходимо провеждане на процедура по Глава втора от Наредбата за условията и реда за извършване на оценка за съвместимостта на планове, програми, проекти и инвестиционни предложения с предмета и целите на опазване на защитените зони, тъй като е налице влязло в сила Решение по О. № 2-2/2015 г. на министъра на околната среда и водите. Заявлението е придружено с проектна документация за обект - изграждане на АМ “Х.” участък № 4, част Пътна - фаза технически проект, част Конструктивна и част Геодезия – правоъгълен водосток, с възложител А. и изпълнител „Автомагистрали“ ЕАД. От същата се установява, че трасето на АМ „Х.“ в този участък преминава по девствен терен, предимно хълмиста повърхнина от ниви и сухи дерета и няма пресичане на река. Посочено, е че в проектния участък е предвидено да се изградят 12 броя водостоци, като от тях 4 ще са на дерета, а за останалите са направени хидравлични изчисления съобразно хидроложките условия. От обяснителната записка към проектната документация се установява, че във водосборния басейн на р. Тученица се намират 4 броя водостоци, един от които е правоъгълен водосток 300/250, с код на повърхностно водно тяло съгласно „ПУРБ 2016-2021“ BG1VT200R008.

По повод на подаденото заявление служители на Б. дирекция „Д. район“ [населено място] на 21.06.2022 г. са извършили проверка на място, в резултат на която са установили, че в дерето на землището на [населено място], [община] е изграден нов стоманобетонен правоъгълен водосток с ширина - 300 см и височина – 250 см., като през него не протичат водни обеми. Проверяващите също така са установили, че изграденият водосток е без разрешително за ползване на повърхностен обект по чл. 46, ал. 1 от ЗВ. Съставен е констативен протокол № 1 – ЯТ – 08/21.06.2022 г., от който

се установява, че на проверката е присъствал инж. Г. Г., на длъжност директор на О. – [населено място]. В съдебно заседание процесуалният представител на А. не оспорва факта, че съоръжението е изградено. Същевременно обаче посочва, че констативният протокол не е подписан от инж. Г. представител на О.- [населено място], което е структурно звено на А., поради което не ставало ясно дали това съоръжение наистина е изградено и дали се намира на този участък от пътя.

От писмо изх. № КД – 07-2150/22.06.2022 г. се установява, че за резултатите от проверката е уведомена А..

По делото е приложена Преценка с изх. № РР-04-44/28.06.2022 г., извършена на основание чл. 62, ал. 1 от Закона за водите, от която се установява, че мястото на ползване на воден обект не попада в зона за защита на питейни води от повърхностни водни тела по чл. 119а, ал. 1, т. 1 и т. 2 ЗВ, както и че място на ползване попада в границите на зони, в които водите са чувствителни към биогенни елементи по чл. 119а, ал. 1, т. 3 ЗВ – уязвима зона и чувствителна зона. В преценката е констатирано, че с изграждането на съоръжението е нарушена разпоредбата на чл. 46, ал. 1, т. 1 ЗВ и т. 3 от Решение по О. № 2-2/2015 г. на министъра на околната среда и водите, тъй като предвижданият за изграждане водосток е вече изграден в нарушение на ЗВ. В заключение органът по чл. 52, ал. 1 ЗВ като е съобразил посочените в чл. 62, ал. 2 ЗВ изисквания е приел, че е налице несъответствие с изискванията за опазване на околната среда, регламентирани от международни договори и вътрешно законодателство.

Въз основа на горните факти директорът на Б. дирекция „Д. район“ е издал на оспореното Решение № РР-04-44/28.06.2022 г, с което на основание чл. 68, т. 4, вр. чл. 62, ал. 1, т. 3 ЗВ е отказано издаване на разрешително за ползване на повърхностен воден обект - дере, на водосборния басейн на р. Тученица, с цел на ползването – изграждане на нови системи и съоръжения или реконструкция или модернизация на съществуващи системи и съоръжения за линейна инфраструктура, пресичащи водни обекти-изграждане на нов стоманобетонен правоъгълен водосток 300/250 при км.143 + 412 от АМ „Х.“, участък 4 от км. 139 +340 до км 167+572.

Фактическите основания посочени в оспореното решение и послужили за постановения отказ са, че съоръжението е вече изградено без издадено разрешително по реда на чл. 46, ал. 1, т. 1, буква „б“ ЗВ, което е нарушение на ЗВ, както и отрицателната преценка по чл. 62, ал. 1 от ЗВ за несъответствие с изискванията за опазване на околната среда и по конкретно т. 3 от Решение на О. № 2-2/2015 г. на МОСВ.

По делото е приложен АУАН № 1252/05.07.2022 г., от който се установява, че същият е съставен от служител на Б. дирекция „Д. район“ за извършено от А. нарушение на чл. 46, ал. 1, т. 1, б. „б“ от Закона за водите.

По делото не е представено Решение по О. № 2-2/2015 г. на министъра на околната среда и водите, но същото е публикувано на интернет страницата на министерство на околната среда и водите и е служебно известно на съда. След като се запозна с неговото съдържание съдът установи, че в т. 3 на Решение по О. № 2-2/2015 г. е предвидено като условие при фазата на проектиране да се спазват изискванията на Закона за водите във връзка с разрешителния режим за ползване на воден обект при изграждане на линейна инфраструктура, пресичаща водни обекти, за водовземане за технологични нужди и с други цели и заустване на отпадъчни води. В решението по О. са посочени мерките по чл. 96, ал. 1, т. 6 ЗООС за опазване на биоразнообразието,

като според т. 3 от решението следва да се проектират допълнителни водостоци в близост до местата в таблица № IV – 1 към решението, технологично изпълними в зависимост от теренните условия. Водостоците могат да бъдат правоъгълни със сечение минимум 1,5x1,5 м или тръбни с диаметър 1,5 м.

При така установените факти, Административен съд София-град достига до следните правни изводи:

Жалбата е подадена срещу подлежащ на оспорване на административен акт и в срока по чл. 149, ал. 1 АПК, вр. чл. 71 ЗВ, доколкото жалбата е подадена по пощата на 14.07.2022 г. (видно от пощенското клеймо), а оспорваното решение е с дата на издаване - 30.06.2022 г., поради което е спазен срокът за оспорване.

Жалбата е подадена от лице, имащо правен интерес, тъй като с решението е постановен отказ за издаване на разрешително за ползване на воден обект, по подадено от жалбоподателя заявление.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

При така установената фактическа съдът, на основание чл. 168, ал. 1 АПК, провери изцяло законосъобразността на обжалвания акт и намира следното.

Решението е издадено в предписаната от чл. 59, ал. 1 АПК писмена форма, като съдържа задължителните реквизити, посочени в ал. 2 на същата разпоредба. Посочени са фактическите и правните основания за издаването му, което е предпоставка за упражняване на контрол за законосъобразност.

Оспореният отказ е издаден от компетентния орган по чл. 52, ал. 1, т. 4 ЗВ, а именно от директора на Б. дирекция „Д. район“, тъй като се касае за водовземане и ползване на воден обект – дърво на река Тученица, както и че това се осъществява на териториалния район на посочената дирекция – арг. чл. 152, ал. 1, т. 1 ЗВ.

При издаването на решението съдът намира, че не са налице допуснати нарушения на административнопроизводствените правила, които да бъдат квалифицирани като съществени и да мотивират отмяната на акта само на това основание. Решението е постановено при правилно приложение на материалния закон.

Производството е образувано по подадено заявление за издаване на разрешително за водовземане от повърхностен воден обект (река) чрез изградени съоръжение на линейната инфраструктура.

В разпоредбата на чл. 68, т. 1 – т. 10 ЗВ изчерпателно са посочени основанията за отказ за издаване на разрешително, като едно от тях е неспазване на изискванията, посочени в закона. В конкретния случай органът се е позовал на разпоредбата на чл. 68, т.4 във връзка с чл. 62, ал. 1, т. 3 ЗВ и т. 3 от Решение по О. № 2-2/2015 г. на министъра по околната среда и водите.

Съдът не споделя становището на жалбоподателя, че след като законодателят е предвидил административно наказание за нарушение на чл. 46, ал. 1, т. 1, б. „б“, вр. чл. 200, ал. 1, т. 2 ЗВ и на А. е съставен и връчен АУАН № 1255/05.07.2022 г. за това нарушение, не може да му се откаже издаване на разрешително, тъй като ще понесе негативни последици два пъти за едно и също деяние. Това е така, тъй като административно-наказателната отговорност има цел да предупреди и превъзпита нарушителя към спазване на установения правен ред, както и да въздейства възпитателно и на останалите граждани. Административно-наказателната отговорност няма за предмет да санира или заличи едно нарушение, а напротив, когато се установи нарушение на установения административно-правен режим на виновното лице да се наложи наказание. Или другояче казано, производството по

административно-наказателната отговорност за извършено нарушение по ЗВ е ирелевантно за производството по издаване на разрешително за водоземане от повърхностен воден обект.

Основанията за отказ за издаване на разрешително са изчерпателно изброени в разпоредбата на чл. 68, т. 1 – т. 10 ЗВ. Действително в тях не се съдържа изрично изискване съоръжението, да не е изградено преди издаване на разрешителното, но това се подразбира и се следва от самата цел, която преследва закона, а именно – разрешителен режим, който предвижда първо разрешително и после изграждането на съоръжението. В разпоредбата на чл. 60, ал. 3 ЗВ законодателят е посочил документите, които задължително трябва да се приложат към заявлението. Независимо от проверката, която органът по чл. 52, ал. 1 ЗВ извършва от външна страна по редовността на документите, законодателят в разпоредбата на чл. 62 ЗВ е предвидил органът да извърши отделна преценка, която е писмена и е неразделна част от документацията и въз основа на която се издава разрешителното. В случая тази преценка е отрицателна, като административният орган е изложил мотиви за това. Следователно предвиденият в ЗВ в глава четвърта – Разрешителен режим не е формален и само по документи, които следва да са редовни от външна страна. Ето защо правилно административният орган е извършил проверка на място, съобразил преценката с изискванията на чл. 62 от ЗВ и след като е установил, че процесното съоръжение е вече изградено, законосъобразно е приел, че не са спазени изискванията на закона, което е основание по чл. 68, т. 4 ЗВ за постановяване на отказ за издаване на разрешително за процесния обект. Самият факт, че на мястото е изградено ново съоръжение, преди издаването на разрешително е нарушение на ЗВ, тъй като е нарушено изискването посочено в т. 3 от Решение по О. № 2-2/2015 г. на министъра на околната среда и водите, съгласно което при разрешителния режим за ползване на воден обект при изграждане на линейна инфраструктура, пресичаща водни обекти, за водоземане за технологични нужди и с други цели и заустване на отпадъчни води още при фазата на проектиране следва да се спазят изискванията на Закона за водите. В случая се установява, че изискванията на ЗВ не са спазени във фазата на проектиране, тъй като не е спорно по делото, че съоръжението е предварително изградено. Да се приеме тезата на А. означава първо да се изгради съоръжението и после да се одобрява, но както по-горе се посочи в ЗВ е въведен разрешителен режим. Неотнормено по делото е обстоятелството по чие възлагане е изградено съоръжението. Не се спори по делото, че собственик на поземлен имот с идентификатор 05921.58.47 е жалбоподателят – А., което се установява и от приложената към заявлението скица на поземления имот № 15-621068-08/08.06.2022 г. Собственикът на поземления имот – А. отрича да е възложител на изграденото съоръжение, като в същото време обосновава искането си за издаване на разрешително по чл. 46 ЗВ с разпоредбата на чл. 46а, ал. 1 ЗВ, според която разрешителното представлява необходимото условие за издаване на разрешение за строеж по реда на Закона за устройство на територията, тоест издаването на разрешение за строеж за изграждането на новите съоръжения за водоземане е етап, следващ издаването на разрешителното за строеж на АМ „Х.“. Съгласно разпоредбата на чл. 148, ал. 7 ЗУТ, разрешение за нов строеж в недвижим имот, в който съществува незаконен строеж, не се издава на лицето, извършило незаконния строеж, докато същият не бъде премахнат или узаконен. От анализа на разпоредбите на ЗВ и на ЗУТ следва извод, че категорично се забранява предварителното извършване на строежи, преди да са изпълнени съответните

законови изисквания. Следователно първо трябва да се премахне незаконния строеж, изграден върху проектния участък от АМ "Х." и едва тогава да се процедира към издаване на разрешително за ползване на воден обект. По делото безспорно се установи, че съоръжението е изградено без издадено разрешително по чл. 46 ЗВ.

Съдът счита, че с издаването на разрешително за ползване на воден обект, който предварително е изграден се нарушават разпоредбите на ЗВ. Обратното би означавало незаконно узаконяване на изградено вече съоръжение в нарушение на ЗВ.

Изложените в мотивите на оспорваното решение и установени по делото фактически обстоятелства осъществяват визираното от органа основание за отказ за издаване на разрешително – чл. 68, т. 4 ЗВ.

Оспореното решение е също така целесъобразно и отговаря на целите на закона, определени в чл. 2 ЗВ.

Горните съображения водят до извод за законосъобразност на оспорения отказ на директора на Б. дирекция „Д. район“, поради което жалбата следва да бъде отхвърлена.

С оглед изхода на делото и на основание чл. 143, ал. 3 АПК ответникът има право на разноски размер на 100 лева за юрисконсултско възнаграждение, които следва да се заплатят от Агенция „Пътна Инфраструктура“.

По изложените съображения и на основание и на основание чл. 172, ал. 2, АПК, съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Агенция „Пътна Инфраструктура“ (А.), ЕИК[ЕИК], чрез председателя на УС - Т. В., срещу Решение № РР-04-44/30.06.2022 г. на директора на Б. дирекция „Д. район“ за отказ за издаване на разрешително за ползване на повърхностен воден обект.

ОСЪЖДА Агенция „Пътна инфраструктура“ да заплати на Б. дирекция „Д. район“ сумата в размер на 100 лева, представляваща направени по делото разноски.

Решението подлежи на обжалване пред Върховен административен съд в 14 – дневен срок от съобщаването му на страните.

Съдия: