

РЕШЕНИЕ

№ 294

гр. София, 06.01.2025 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 38 състав,
в публично заседание на 07.10.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Татяна Жилова

при участието на секретаря Елена Георгиева, като разгледа дело номер **1499** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство е по реда на чл.145 – чл.178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 93, ал.10 от Закона за опазване на околната среда (ЗООС).

Делото е образувано по жалба на Сдружение "Балканка",[ЕИК], със седалище и адрес на управление в [населено място], подадена от Д. К., член на Управителния съвет и представляващ сдружението, против Писмо с изх.№2587 от 02.10.2019г. на директора на Регионалната инспекция по околната среда и водите (РИОСВ) М. относно: Изменение на параметрите на Разрешително за ползване на повърхностен воден обект р.О. №12140060/17.11.2014г. и Решение №242/28.05.2018г. за продължаване срока на действие и изменение на същото разрешително за изграждане на съоръженията на малка водоелектрическа централа (МВЕЦ) „О. 9“, издадено от директора на Б. дирекция „Д. район“ (БДДР), с титуляр «Хидроенергопроект» ЕООД.

Оспореният административен акт по същество съдържа преценка за липса на необходимост от извършване на оценка на въздействието върху околната среда (ОВОС) по глава шеста от ЗООС относно заявеното изменение на инвестиционното предложение за изграждане на съоръженията на МВЕЦ „О. 9“.

Административният акт е обжалван от жалбоподателя по административен ред пред министъра на околната среда и водите, който го е потвърдил с Решение №5 от 13.01.2023г.

Жалбоподателят Сдружение "Балканка“, чрез представителя си Д. К. и пълномощника си адвокат Л. К., оспорва административния акт като незаконосъобразен. Счита, че

той е постановен при съществено нарушение на административнопроизводствените правила. Жалбоподателят сочи, че за изграждането на МВЕЦ „О. 9“ първоначално е постановено Решение №МО 61 – ПР/2009, издадено от директора на РИОСВ М., с което е решено да не се извършва ОВОС, като е посочено, че за нуждите на енергийния обект ще се изградят ниски брегоукрепителни съоръжения с височина до 1,5 м. Жалбоподателят излага аргументи, че по същество оспореното писмо представлява също решение да не се извършва ОВОС, но с него се изменят условията на Решение №МО 61 – ПР/2009, поради което е следвало мотивите му да бъдат публично обявени. Твърди, че с исканото изменение се променят съществено параметрите на брегоукрепителните съоръжения и задбаражното езеро на МВЕЦ „О. 9“, като се предвижда замяна на първоначално разрешените стоманобетонни оградни стени с диги от земен насип, които ще са значително по-широки и с височина 5 м, поради което и ще заемат по-голяма площ. Твърди, че изграждането на дигите засяга имоти публична и частна държавна собственост, за които възложителят няма отстъпени вещни права, както и че ще бъдат унищожени 16 дка земеделска земя, която ще бъде засипана с дигите. Твърди, че с изменението се предвижда изграждане на ново хидротехническо съоръжение – дюкер за прокарване на вода, който частично ще бъде разположен под коритото на река О.. Жалбоподателят твърди, че оспореното писмо не е оповестено публично, но е узнал за него от последващото съобщение за изменение на разрешението за водовземане от река О., където писмото е прието за становище за липса на необходимост от ОВОС и е посочено като основание за издаване на акта на БДДР. От подробното описание на параметрите на изменението в публикуваното от БДДР съобщение по чл.62а, ал.1 от Закона за водите (ЗВ) от БДДР, жалбоподателят прави извод, че ответникът е разполагал с тази информация и я е предоставил на БДДР. Искането към съда е административният акт да бъде отменен. Направено е възражение за прекомерност на разноските за адвокатско възнаграждение, направени от заинтересованата страна. Допълнителни аргументи жалбоподателят излага в писмена защита.

Ответникът – директорът на РИОСВ М., представляван от юрисконсулт И. Х., оспорва жалбата като неоснователна. Поддържа мотивите на административния акт. Соци, че към момента на издаване на административния акт в РИОСВ М. не е постъпвала информация за засягането на 16 декара земеделска земя и изграждането на дюкер, а тези обстоятелства се установяват пост фактум, поради което се неотнoсими към преценката за законосъобразност на акта и не би следвало да попадат в обхвата на съдебната проверка. Ответникът твърди, че също като жалбоподателя е разбрал за първи път за тези обстоятелства едва от съобщението по чл.62а, ал.1 от ЗВ, оповестено от БДДР с изх.№РР-04-15- (9) от 08.09.2020г. Соци, че фактическото строителство на дигите е извън контрола на РИОСВ М. и съответно не може да се извършва проверка на техническа документация относно строежа на дигите, където детайлно трябва да са посочени техните характеристики. Счита, че представянето на техническа документация от възложителя не се изисква по реда на ЗООС и на Наредбата за условията и реда за извършване на оценка на въздействието върху околната среда (НУРИОВОС). Искането към съда е жалбата да бъде отхвърлена. Допълнителни аргументи излага в писмена защита.

Заинтересованата страна «Хидроенергопроект» ЕООД, чрез пълномощника си адвокат Г. Т. оспорва жалбата като недопустима и неоснователна. Допълнителни аргументи излага в писмена защита. Счита, че жалбоподателят няма активна процесуална

легитимация за водене на делото поради липса на правен интерес от оспорването. Заинтересованата страна твърди, че жалбата е с неизяснен предмет и до края на съдебното производство не е било ясно срещу какви фактически твърдения на жалбоподателя се защитава, като счита, че по този начин е нарушено правото му на справедлив съдебен процес. Сочи, че МВЕЦ „О. 9“ е въведена в експлоатация с разрешение за ползване от Дирекцията за национален строителен контрол (ДНСК), въз основа на което обосновава аргумент, че приемането на жалбата за допустима би било в нарушение на принципа за справедливите правни очаквания, които са гарант за насърчаването и утвърждаването на инвестициите в екологично чисто енергийно производство. По същество поддържа мотивите на административния акт, като посочва, че заявените изменения не попадат самостоятелно в нито една от позициите по Приложение №1 и Приложение №2 към ЗООС, нито могат да бъдат интерпретирани като разширение и/или изменение на одобреното инвестиционно предложение, което би могло да доведе до значително отрицателно въздействие върху околната среда. Искането към съда е жалбата да бъде отхвърлена. Заявена е претенция за разноски.

СЪДЪТ приема:

Жалбата е процесуално допустима. Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Установени факти:

Всички относими към спора факти се установяват от представената административна преписка, представените писмени доказателства и от устните обяснения на ответника. Допуснатата служебно от съда съдебно-техническа експертиза не бе изготвена поради непредставяне на необходимата информация на вещите лица от различни държавни и общински органи въпреки многократните указания на съда.

1. През 2008г. заинтересованата страна е внесла в РИОСВ М. инвестиционно предложение за изграждане на каскада от шест броя МВЕЦ в средното течение на река О.: „Морджилица“, „Калето“, „О.“, „О. 11“, „О. 10“ и „О. 9“ – класически нисконапорни централи, руслов тип, работещи на течащи води.

Относимо към предмета на съдебното производство е инвестиционното предложение в частта му относно МВЕЦ «О. 9», поради което по-нататък в изложението ще бъде разглеждано единствено то. Конкретно за този енергиен обект е подадено Уведомление за инвестиционно намерение с вх.№542 от 11.02.2008г., с което е представена схема на съоръжението и параметри на водохранилището (задбаражното езеро): дължина $L=1638\text{m}$ при залята площ на горното водно ниво $F=83\,542\text{m}^2$ и обем $V=83\,542\text{m}^3$. Не е посочена дълбочината на задбаражното езеро, но при равни стойности на площта и на обема, следва дълбочината да се определи на 1м – елементарна математическа операция, за която не са необходими специални технически знания.

В уведомлението за инвестиционното предложение са посочени котите на водовземане - кота на горното водно ниво 96,00м (ГВН=96,00m) и кота на долното водно ниво 92,00м (ДВН=92,00m), при масивен яз с въздушна височина 2,50м, която е равна на напора.

Съдът отбелязва, че при посочване на въздушната височина на яза е допусната грешка, която е видима и без специални технически знания. Въздушната височина е показана в уведомлението като разликата между горното и долното водно ниво, която е 4м, но е направен следният запис: «Въздушна височина на яза: ГВН – ДВН m = 2,50m = $H_{\text{напор}}$ » в който тази разлика е неправилно посочена.

2. По инвестиционното предложение е постановено Решение №МО 61 – ПР/2009 за преценяване на необходимостта от извършване на оценка на въздействието върху околната среда, издадено от директора на РИОСВ М., с което е решено да не се извършва ОВОС, тъй като няма вероятност шестте енергийни обекта да окажат значително отрицателно въздействие.

Според описанието в Решение №МО 61 – ПР/2009МВЕЦ «О. 9» попада в землището на [населено място], [община], с кота на горното водно ниво 96,00м (ГВН=96,00м) и кота на долното водно ниво 92,00м (ДВН=92,00м) – възприети са котите, посочени от възложителя в уведомлението за инвестиционното предложение.

Централата е с капацитет до 1077 kW при застроено водно количество до 31 m³/s.

За всички МВЕЦ са предвидени за изграждане ниски брегоукрепващи съоръжения със средна височина $h_{cp} = 1 - 1,5m$.

Дължината на задбаражното езеро (водохранилище) за МВЕЦ „О. 9“ е $L=1633m$ при залята площ на горното водно ниво $F=83\,542m^2$ и обем $V=83\,542m^3$. Прави впечатление, че е намалена дължината на задбаражното езеро, но са запазени параметрите за залята площ при горното водно ниво и завирения обем, които са отново еднакви – съответно дълбочината на задбаражното езеро е около 1м – 1,50м, съответстваща на височината на предвидените брегоукрепващи съоръжения. Съдът не коментира въпроса дали тази височина на брегоукрепващите съоръжения е съобразена с разликата между горното и долното водно ниво и с напора на водата, тъй като този административен акт не е предмет на пряк съдебен контрол в настоящото производство.

В т.2.1 от решението е посочено, че задбаражните езера към централите се разполагат изцяло в речното корито и крайбрежната заливаема ивица на река О., в средното й течение, като не се засягат земеделски земи и земи от горския фонд.

По делото няма данни да е провеждана друга процедура по извършване на ОВОС след издаване на Решение №МО 61 – ПР/2009. В писмо с изх.№3240 от 03.12.2020г. от директора на РИОСВ М. до Дирекция «Правна» на МОСВ идрично се сочи, че след Решение №МО 61 – ПР/2009 не е издаван друг акт с характер на решение по реда на Глава шеста от ЗООС.

3. Въз основа на Решение №МО 61 – ПР/2009 директорът на БДДР е издал Разрешително №11140092 от 17.06.2010г. за водовземане от река О. с цел производство на електроенергия. Въз основа на представена техническа документация директорът на БДДР е издал Разрешително №12140060 от 17.11.2014г. за ползване на повърхностен воден обект р.О. с цел изграждане на съоръженията на МВЕЦ «О. 9». Техническата документация за оградните стени на водохранилището, одобрена по реда на Закона за устройството на територията (ЗУТ) през февруари 2014г., е изискана от съда и представена по делото от БДДР с писмо от 10.01.2024г. Видно от обяснителната записка и представените чертежи предвижда се изграждане на оградните стени по бреговете и частично в коритото на две реки – О. и Б., тъй като отворът на преградното съоръжение се намира на 240м ат сливането на двете реки. Предвидени са 9 типа оградни стени с височини от 2,00м до 6,00м. с обща дължина за двете реки 2 075,00м.

В издаденото Разрешително №12140060 от 17.11.2014г. подробно са описани параметрите на разрешеното ползване, както следва:

т.15. Оградни стени – стоманобетонени на водохранилището до кота 97,00 – 9 типа, от 2,00м до 6,00м: стена тип А1 - $H=2,00m$; А2 - $H=2,50m$; А3 - $H=3,00m$; А4

- Н=3,50м; А5 Н=4,00м; А6 – Н=4,50м; А7 Н=5,00м; А8 – Н=5,50м; А9 – Н=6,00м. – съответно предвижда се постъпателно увеличаваща се височина на стените с 0,50м.

т.15.1. Оградни стени по коритото на р.О. ляв бряг с дължина общо 701,00м и височина от 3,00м до 4,00м.

т.15.2. Оградни стени по коритото на р.О. десен бряг с дължина общо 577,00м и височина от 2,50м до 6,00м.

т.15.3. Оградни стени по коритото на р.Б. с дължина общо 128,00м и височина от 3,00м до 4,00м.

По делото не бяха представени доказателства за извършена преценка от необходимост от ОВОС за водовземане от река Б. и за предвидените оградни стени, чиято височина значително надвишава посочената в Решение №МО 61 – ПР/2009. Съдът не коментира въпроса дали Разрешително №11140092 от 17.06.2010г. за водовземане от река О. е съобразено с Решение №МО 61 – ПР/2009, тъй като този административен акт не е предмет на пряк съдебен контрол в настоящото производство.

В условията, при които се предоставя правото на водоползване, изрично е посочено, че представянето на разрешителното е необходимо условие за одобряване на проекта и издаване на разрешение за строеж по реда на ЗУТ.

С Решение №2012 от 08.11.2016г. , издадено от директора на БДДР, срокът на действие на разрешителното е продължен до 17.06.2018г.

4. Видно от представената от БДДР техническа документация заинтересованата страна е предприела съществени изменения в хода на строителството по реда на чл.154, ал.2, т.5 и от ЗУТ, за които на 14.12.2017г. главният архитект на [община] е одобрил екзекутивна документация. Предвидените стоманобетонени оградни стени са заменени със защитни диги от земен насип, предвидено е също изграждане на канавки и дюкер. Разположението на дигите и дюкера е показано на представения Чертеж: Ситуация (лист 246 от делото). В участъка на вливане на р.Б. в р.О. е предвидено хидротехническо съоръжение тип дюкер, което да прокара води под дъното на река О.. Видно от представения надлъжен профил на дюкера, участъкът, който попада под дъното на река О., е с дължина 35,00м.

По делото няма данни тези изменения да са съобщени преди това на РИОСВ М. и/или на БДДР. Въпросът дали законосъобразно е одобрено изменението в хода на строителството без преди това да е одобрено изменение на разрешителното за водовземане не подлежи на преценка в настоящото съдебно производство.

5. С Решение №2442 от 28.05.2018г. на директора на БДДР срокът на Разрешително №12140060 от 17.11.2014г. е продължен до 17.06.2020г.

6. Едва на 21.08.2019г. заинтересованата страна е подала до директора на РИОСВ М. Уведомление с вх.№3438/21.08.2019г. за изменение на инвестиционното намерение и е поискала становище за промяна на Разрешителното за водовземане №12140060 от 17.11.2014г. Като обосновка на изменението е посочено, че за изпълнението на оградните стени в съответствие с проектната документация се изискват изкопни работи на голяма дълбочина, което би довело до влошаване на противофилтрационните способности на бреговете на реките. По предложение на проектанта стоманобетоновите стени са заменени с алтернативни решения, описани както следва:

«От:

-15. Оградни стени – стоманобетонени на водохранилището до кота 97,00 – 9 типа

На:

-15. Оградни стени – стоманобетонени на водохранилището до кота 97,00 – 2 типа

Тип А: Земно насипна дига с бетонитова противофилтрационна мембрана

Тип Б: Комбинирана дига то земен насип с ванилов шпунт, изпълняващ противофилтрационни действия.

Оградни стени на р.О. ляв бряг – $L_{\text{общо}}=705\text{м}$

Оградни стени на р.О. десен бряг – $L_{\text{общо}}=475\text{м}$

Оградни стени на р.Б. ляв бряг – $L_{\text{общо}}=435\text{м}$ »

Това е целият текст на заявеното изменение, по което е проведено производството по издаване на оспорения акт. Към уведомлението липсва приложена техническа документация. В съдебното заседание процесуалният представител на ответника изрично посочи, че в РИОСВ М. не е постъпвала никаква съпътстваща документация, от която да се установят технически детайли за исканото изменение, такава не е и изисквана, тъй като становището на ответника е, че тя не е необходима за преценка на необходимостта от ОВОС.

7. В отговор на уведомлението директорът на РИОСВ М. е изпратил до заинтересованата страна оспореното писмо с изх.№2587 от 02.10.2019г. След копиране на текста на уведомлението в цялост, ответникът е изложил следното: *«Така заявените дейности,[...] не могат да бъдат отнесени самостоятелно към някоя от позициите на Приложение №1 и №2 от Закона за опазване на околната среда. Няма основание за предположение, че същите представляват разширение и/или изменение на инвестиционното предложение по тези приложения, което може да доведе до значително отрицателно въздействие върху околната среда. Предвид горното, не е необходимо провеждане на регламентираните с глава шеста, раздел III от ЗООС процедури по оценка на въздействието върху околната среда.»* С това мотивите на оспорения административен акт се изчерпват.

По делото няма данни писмото да е било публично оповестено.

8. На 08.09.2020г. БДДР е оповестила Съобщение съгласно чл.62а, ал.1 от ЗВ, в което подробно е описано в какво се състои изменението на Разрешителното за водовземане №12140060 от 17.11.2014г.

- В раздел «Воден обект» се добавя «Река Б., десен приток на река О.»;

- В раздел «Системи и съоръжения» се описва замяната на стоманобетоневите оградни стени на водохранилището до кота 97,00м със защитна конструкция за противофилтрационна защита: земни диги с подробно описани технически параметри - широчина на дъното, широчина на билото, откоси. Описва се също изграждането на дренажна система за отвеждане на преминалите през тялото на дигите филтрационни води: открити необлицовани канавки с дълбочина 1,30м и в минимална широчина на дъното 0,70м; дюкер под река О. с обща дължина 64,53 м от които 35 м под леглото на реката, разположен в стоманобетонов кожух с форма на обърнат трапец с ширина на дъно 2,00м, широчина горе 4,00м и дълбочина 1,70м;

- В раздел «Място на ползване» е посочен опис на засегнатите от дигите, канавките и дюкера имоти с идентификатори по кадастралната карта и ЕКАТТЕ – общо 45 имота;

- В раздел «Проектни параметри на използването» са добавени площите на използване за дигите, дюкера и колектора поотделно, както и общата използвана площ от 15 976,32 дка.

9. Жалбоподателят е подал комплексно възражение срещу изменението на Разрешителното за водовземане №12140060 от 17.11.2014г., по повод на което е получил писмо от директора на РИОСВ М. с изх.№3012 от 04.11.2020г., в което е

цитирано писмо с изх.№2587 от 02.10.2019г. като основание за разрешаване на изменението, но няма данни същото да му е било предоставено, въпреки че е изисквано от жалбоподателя и по реда на Закона за достъп до обществена информация, видно от представеното по делото заявление за достъп до обществена информация.

10. Жалбоподателят е оспорил писмо с изх.№2587 от 02.10.2019г. по административен ред пред министъра на околната среда и водите. С Решение №1 от 04.01.2012г. министърът на ОСВ е оставил жалбата без разглеждане, като е приел, че е просрочена. С Определение №198 от 27.08.2021г., постановено по адм.д.№164/2021г. Административен съд Монтана е отменил Решение №1 от 04.01.2012г. на министъра на околната среда и водите и го е задължил да разгледа жалбата по същество. Заинтересованата страна «Хидроенергопроект» ЕООД е подала искане до ВАС за отмяна на влязлото в сила Определение на АС Монтана, по което искане е образувано адм.д.№8469/2021г. на ВАС. До приключване на делото пред ВАС производството пред МОСВ по жалбата на жалбоподателя е било спряно. С Определение №6624 от 05.07.2022г. на ВАС жалбата на «Хидроенергопроект» ЕООД е била оставена без разглеждане. Това определение е обжалвано от заинтересованата страна пред 5-членен състав на ВАС, който с окончателно Определение №9823 от 03.11.2022г. по адм.д.№7976/2022г. е потвърдил Определение №6624 от 05.07.2022г., след което производството пред МОСВ по разглеждане на жалбата на жалбоподателя е било възобновено.

11. С Решение №5 от 13.01.2023г. министърът на околната среда и водите е отхвърлил жалбата на жалбоподателя като неоснователна и е потвърдил писмо с изх.№2587 от 02.10.2019г. на директора на РИОСВ М., квалифицирайки го като индивидуален административен акт, който инкорпорира в себе си както становище по чл.5 от НУРИОВОС, така и такова относно липса на необходимост от провеждане на регламентираните с глава шеста, раздел III от ЗООС процедури по ОВОС. Министърът не е намерил никакви процесуални и/или материалноправни нарушения при издаване на оспорения акт. Решението е съобщено на жалбоподателя на 17.01.2023г.

На 30.01.2023г. жалбоподателят е оспорил писмо с изх.№2587 от 02.10.2019г. на директора на РИОСВ М. пред АССГ.

12. Към жалбата до съда жалбоподателят представя извадки от Портала за електронни услуги на Агенцията за геодезия, картография и кадастър, достъпен на интернет адрес: <https://kais.cadstre.bg>, за пет имота, които са сред описаните в Съобщението по чл.62а, ал.1 от ЗВ като засегнати от изменението на разрешителното за водовземане, както следва:

-Поземлен имот (ПИ) 05236.308.22, с площ 8 903 кв.м., частна собственост, земеделска земя с начин на трайно ползване (НТП) пасище, попадащ под земната дига по левия бряг на река О.;

- ПИ 05236.308.25, с площ 2 040 кв.м., частна собственост, земеделска земя с НТП пасище, попадащ под комбинираната дига по левия бряг на река Б.;

- ПИ 05236.308.26, с площ 1 102 кв.м., общинска публична собственост, земеделска земя с НТП за селскостопански, горски, ведомствен път, попадащ под комбинираната дига по левия бряг на река Б.;

- ПИ 05236.312.10, с площ 5 745 кв.м., държавна публична собственост, представляващ територия заета от водни басейни с НТП водно течение, река, попадащ

в дренажните канавки по левия бряг на река Б.;

- ПИ 57844.42.134, с площ 68 827 кв.м., държавна частна собственост, представляващ територия заета от водни басейни с НТП водно течение, река, засегнат от дюкера под река О..

Тези писмени доказателства не са оспорени от останалите страни и съдът приема посочените в тях обстоятелства за установени факти по делото.

13. В хода на съдебното производство съдът допусна служебно съдебно-техническа експертиза със задача да установи променена ли е височината на брегоукрепителните съоръжения, увеличена ли е площта на задбаражното езеро, засягат ли се земеделски земи и земи от горския фонд, какъв е обемът и дължината на предвидения дюкер, достига ли се някоя от дейностите, посочени в Приложения №1 и №2 от ЗООС. Поради липса на достатъчно техническа документация и предвид това, че съоръженията са вече изградени, вещите лица не успяха да изготвят експертизата, поради което тя бе заличена от съда. Поради тази причина всички изводи се основават единствено на представените писмените доказателства, преценени в тяхната съвкупност, доколкото преценката не изисква специални технически знания и математически знания, в по-голяма степен от държавния общообразователен стандарт, с които съдът разполага.

14. След съпоставка на данните от Решение №МО 61 – ПР/2009, Разрешително №12140060 от 17.11.2014г. и Съобщението по чл.62а, ал.1 от ЗВ съдът приема за установено, че височината на брегоукрепителните съоръжения съгласно изменението е увеличена от 2 до 4 пъти в сравнение с височината, за която е преценено, че няма нужда от ОВОС (при средна височина от 1,50м, посочена в Решение №МО 61 – ПР/2009, с изменението са предвидени височини от 3м до 6м). Това води до увеличаване на обема на задбаражното езеро (водохранилище). Увеличаването на височината на съоръженията и добавянето на нов воден обект е допуснато още с Разрешително №12140060 от 17.11.2014г. , а с последващото изменение се увеличава и заетата площ и се разрешава изграждането на новите съоръжения канавки и дюкер.

Правни изводи:

По допустимостта на жалбата

Оспореният акт разкрива всички белези на индивидуален административен акт по смисъла на чл.21 от АПК. Той съдържа изричното волеизявление на административния орган, овластен със ЗООС, да извършва преценка за необходимостта от провеждане на процедурата по ОВОС, от което възникват и/или се засягат права, задължения и законни интереси не само на възложителя, но и на обществеността. Аргументи в този смисъл са изложени както от Административен съд Монтана, така и от министъра на околната среда и водите в постановените от тях актове във връзка с оспорения акт. Настоящият съд не е обвързан от правната квалификация на акта, направена от АС Монтана.

Съдът приема, че оспореното писмо по същество обективира две самостоятелни, но свързани по предмета си волеизявления: акт по чл.5, ал.1 от НУРИОВОС и решение по чл.93, ал.6 от ЗООС – съответно решение по приложимостта на Приложения №1 и №2 към ЗООС и решение по необходимостта от извършване на ОВОС.

Разпоредбата на чл.93, ал.6 от ЗООС задължава административния орган публично да обяви мотивите за своята преценка. В същия смисъл е и разпоредбата на чл.5, ал.2 от НУРИОВОС, която задължава административния орган да уведоми засегнатата общественост чрез съобщение на интернет страницата си. Безспорно се установи по

делото, че оспореното писмо не е съобщено публично по никакъв начин. Въпросът за срочността на жалбата до министъра на околната среда и водите е решен с влязлото в сила Определение №198 от 27.08.2021г., постановено по адм.д.№164/2021г. от Административен съд Монтана, и не подлежи на по-нататъшна проверка. Жалбата до съда е подадена в срока по чл.149, ал.1 във връзка с чл.145, ал.2, т.1 от АПК и във връзка с чл.93, ал.10 от ЗООС, считано от съобщаването на Решение №5 от 13.01.2023г. на министъра на околната среда и водите.

При справка в Търговския регистър на юридическите лица с нестопанска цел се установява, че жалбоподателят е регистриран като юридическо лице с нестопанска цел, осъществяващо дейност в обществена полза, като сред целите му и предмета му на дейност се включва и опазването на околната среда – ergo, жалбоподателят попада в кръга от лица, представляващи „засегната общественост“ по смисъла на §1, т.23 от ДР на ЗООС и за него е налице правен интерес от оспорването.

Възражението на заинтересованата страна, че допускането на жалбата за разглеждане по същество нарушава принципа за справедливите правни очаквания, е неоснователно. На първо място, справедливи правни очаквания има не само засегнатата страна в качеството ѝ на инвеститор на енергийния обект, но и жалбоподателят в качеството си на представител на засегнатата общественост, която има право на добра администрация и на благоприятна околна среда. На второ място, за да са справедливи, правните очаквания трябва да са израз именно на добра администрация и да се основават на законосъобразен административен акт – противното би означавало нелегитимни очаквания и стабилна несправедливост в резултат на административен произвол. Затова обстоятелството, че изменението е реализирано и енергийният обект е въведен в експлоатация, няма никакво правно значение за допустимостта на жалбата, не разрушава правния интерес от оспорването и не би могло да санира пороците на предхождащите го административни актове.

Предвид горното, жалбата е процесуално допустима като подадена от лице, което има правен интерес от оспорването, срещу административен акт, който подлежи на оспорване, в законоустановения срок.

По основателността на жалбата

В изпълнение на правомощията си по чл.168 от АПК съдът извършва пълна проверка за законосъобразност на административния акт по всички основания по чл.146 от АПК, като не е ограничен от заявените от страните основания.

1. Административният акт е издаден от компетентния административен орган по чл.93, ал.3 от ЗООС.

2. Административният акт е издаден в изискуемата писмена форма, но в нарушение на изискванията за съдържание по чл.59 от АПК. Актът не е мотивиран в достатъчна степен, тъй като в него като в него не са посочени фактическите и правните основания за издаването му – освен това, те не се съдържат и в представената административна преписка, която съгласно утвърдената съдебна практика се приема за допълнение към мотивите на акта.

Основната част от мотивите на акта се състои от буквално възпроизвеждане на текста на уведомлението за изменението на инвестиционното предложение, подадено от заинтересованата страна. При това, описанието на заявеното изменение е изключително непълно и е недостатъчно въз основа на него да бъдат направени изводи дали се изменят съществено условията на разрешителното за водовземане.

Неустановяването на фактите води до бланкетните правните изводи, които е направил

административният орган - измененията не осъществяват самостоятелно дейности по Приложения №1 и №2 към ЗООС и няма основания за предположение, че представляват разширение и/или изменение на инвестиционното предложение. Като не почиват на конкретни факти, тези изводи са необосновани и не могат да бъдат приети като правно основание за издаване на акта. Липсата на мотиви към акта е достатъчно основание за отмяната му.

3. При издаването на административния акт са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила.

Съдът цени като съществени тези нарушения, които влияят непосредствено на формирането на волята на административния орган и имат значение за крайния резултат.

Съгласно чл.93, ал.1, т.2 от ЗООС необходимостта от извършване на ОВОС се преценява за всяко разширение или изменение на инвестиционни предложения съгласно приложение № 2, които вече са одобрени или са в процес на одобряване, изпълнени са или са в процес на изпълнение, ако това разширение или изменение може да доведе до значително отрицателно въздействие върху околната среда. Следователно, за да формира волята си, административният орган трябва първо да установи точно какви промени на одобреното инвестиционно предложение заявява инвеститорът, да ги сравни с одобреното инвестиционно предложение и на тази база да обоснове извод налице ли е разширение и/или изменение на инвестиционното предложение. Това са стъпките в административното производство, които трябва да бъдат проведени последователно.

В резултат на това административният акт е издаден без да са изяснени напълно фактите и обстоятелствата, които са от значение за случая, за което административният орган има служебно задължение съгласно общата разпоредба на чл.35 и чл.36, ал.1 от АПК.

Нещо повече, специалната разпоредба на чл.93, ал.4 от ЗООС посочва критериите, въз основа на които се прави преценката за необходимост от ОВОС, а следващата ал.5 задължава инвеститора да предостави информация във връзка с тези критерии. Първите три критерия, за които заинтересованата страна е трябвало да представи доказателства на органа, относими към настоящия случай, са посочени в чл.93, ал. 4, т.1, букви «а», «б» и «в»: а) размер, засегната площ, параметри, мащабност, обем, производителност, обхват, оформление на инвестиционното предложение в неговата цялост; б) взаимовръзка и кумулиране с други съществуващи и/или одобрени инвестиционни предложения; в) използване на природни ресурси, земните недра, почвите, водите и на биологичното разнообразие. Както изрично заяви процесуалният представител на ответника, такава информация нито е била налична към подаденото уведомление, нито е била изискана, и актът е постановен без нея – т.е. ответникът не е знаел нито каква площ ще бъде засипана с дигите, нито какво е трайното ѝ предназначение, нито чия собственост е. Не е знаел колко високи ще са дигите и какъв ще е обемът на водохранилището. Дори не счита за необходимо да знае, тъй като според него тази информация е неотносима към за преценката му по необходимостта от ОВОС. Ако това твърдение на процесуалния представител не е просто защитна теза, а се приеме за вярно, то обосновава извод или за изключително недобросъвестно упражняване на правомощията на административния орган, или за тотална професионална некомпетентност.

В случая административното производство е проведено по нередовно уведомление, а

административният орган не е изпълнил задълженията си по служба да даде указания за отстраняване на нередовностите и да събере, включително служебно, необходимата му информация. Оттук произтичат и неяснотите за заинтересованата страна в настоящото производство, от които се оплаква – след като органът не е изложил ясни мотиви в акта си, адресатът на акта е затруднен в защитата си. В тази връзка възраженията за неяснота на жалбата, която нарушава правото на заинтересованата страна на справедлив процес, са неоснователни. Първо, според съда аргументите в жалбата са достатъчно ясни. Второ, ако оплакването на заинтересованата страна за неясноти в жалбата се приеме за вярно, то тези неясноти произтичат от нередовността на уведомлението и процесуалните нарушения в административното производство.

Като е провел производството по уведомление от заинтересованата страна, което не отговаря на изискванията на чл.93, ал.5 от ЗООС, и не е дал указания за отстраняване на нередовностите, нито е иницирал служебно събиране на информация, ответникът е допуснал съществено процесуално нарушение, което е достатъчно основание за отмяна на административния акт.

4. Административният акт е постановен в противоречие с материалноправните разпоредби на закона.

Тъй като в административната преписка липсват доказателства за заявеното изменение, съдът е препятстван да проведе контрола за материална законосъобразност въз основа на преписката, по която се е произнесъл органа. Доколкото обаче по делото изрично се установи, че оспореният акт е единственият, издаден след Решение №МО 61 – ПР/2009 за преценяване на необходимостта от извършване на оценка на въздействието върху околната среда, съдът счита, че параметрите на изменението могат да се установят от Съобщението по чл.62а, ал.1 от ЗВ, което според твърденията на ответника съдържа нови за него факти, а според директора на БДДР Съобщението е въз основа на оспорения акт, който той преценява като становище по необходимостта от ОВОС. При това положение, с оглед твърденията на ответника, независимо, че е направено след постановяване на оспорения акт, съобщението по чл.62а, ал.1 от ЗВ следва да бъде приобщено към доказателствения материал на основание чл.142, ал.2 от АПК. За разлика от ответника, директорът на БДДР е разполагал с техническата документация по изменението, която по искане на съда представи по делото.

Видно е, че заинтересованата страна е предложила да се изпълнят съвсем различни съоръжения от първоначално одобрените – вместо стоманобетонени оградни стени, които налагат дълбоки изкопни работи, но заемат по-малка площ, да се изградят земно насипни диги, за които не се налагат изкопни работи, но се заема по-голяма площ и за които трябва да се предвидят допълнителни съоръжение канавки и дюкер. И без специални знания е ясно, че изграждането на диги ще заеме по-голяма площ, тъй като е ноторно известно, че дигите имат форма на пресечена пирамида или пресечен конус, при които основата е по-широка от билото. Освен добавянето на нови съоръжения и увеличаването на заетата площ – в която както се установи попадат и имоти държавна публична и частна собственост, общинска публична собственост, както и земеделска земя, се добавя и още един воден обект – река Б.. Това са промени, които съществено променят параметрите и условията на одобреното инвестиционно предложение и попадат в хипотезата на чл.93, ал.1, т.2 от ЗООС - изменение или разширение на инвестиционното предложение. Съдът оставя открит въпроса за вещните права на заинтересованата страна върху тези имоти и не обсъжда наведените

аргументи от жалбоподателя в тази връзка, тъй като вещните права подлежат на преценка в производството пред директора на БДДР за одобрение на изменението на комплексното разрешително за водовземане, в производството пред главния архитект на [община] за издаване на разрешение за строеж по реда на ЗУТ и в производството пред ДНСК за въвеждане на енергийния обект в експлоатация по реда на ЗУТ.

Ответникът е изложил извод, че заявените промени не попадат самостоятелно в никоя от дейностите по Приложения №1 и №2 към ЗООС. Този извод, дори и да е правилен, няма правно значение, защото преценката трябва да се направи в съвкупност с параметрите на одобреното инвестиционно предложение. Разпоредбата на чл.93, ал.4, т.1, буква „б“ от ЗООС изрично предвижда оценката за необходимост от ОВОС да се прави въз основа на взаимовръзката и кумулирането с други съществуващи и/или одобрени инвестиционни предложения. Разглеждането на предложените изменения изолирано, без да се обсъди връзката им с одобреното инвестиционно предложение, е в противоречие с тази материалноправна норма, от което следва и погрешният извод, че не може да се направи предположение за съществено изменение и/или разширение на инвестиционното предложение.

5. Административният акт е в противоречие с целта на ЗООС да опазва околната среда за сегашните и бъдещите поколения и да защитава здравето на хората – чл.1, т.1 от ЗООС.

Постановявайки решение за липса на необходимост от извършване на ОВОС без изобщо да е изяснил относимите факти и обстоятелства, директорът на РИОСВ М. не само не съдейства за постигане целите на закона, но драстично се разминава в действията си с тази цел.

При наличие на отменителните основания по чл.146, т.2, т.3, т.4 и т.5 от АПК административният акт се отменя като незаконосъобразен. Тъй като енергийният обект е изграден и въведен в експлоатация, изпращането на преписката обратно на органа с указания за извършване на ОВОС е безпредметно.

При този изход на спора претенцията на заинтересованата страна за присъждане на разностите е неоснователна.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 от АПК, Административен съд София-град, II отделение, 38^{-и} състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Писмо с изх.№2587 от 02.10.2019г. на директора на Регионалната инспекция по околната среда и водите М..

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд, подадена чрез АССГ в 14-дневен срок от съобщаването му.

Съдия: