

РЕШЕНИЕ

№ 6207

гр. София, 23.10.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 37 състав,
в публично заседание на 17.10.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Адриан Янев

при участието на секретаря Кристина Алексиева, като разгледа дело номер **5721** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – чл. 178 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на „Национална електрическа компания“ ЕАД срещу предписание, дадено с Констативен протокол № СМ – 201/19.05.2023 г., съставен от длъжностни лица в Дирекция „Контрол“ към Басейнова дирекция „Източнобеломорски район“.

В жалбата се поддържат оплаквания за липса на компетентност служителите на БД „ИБР“ да издават оспорваното предписание, тъй като не кметът, а областният управител назначава междуведомствена комисия, притежаваща правомощия по чл. 138а, ал. 3 ЗВ. Поддържа, че жалбоподателят е лишен от възможността за участие в производството, с което ограничена възможността за представяне на доказателства, а това е довело до неизясняване на релевантните факти по случая. Поддържа, че разпоредбата на чл. 139, ал. 2 ЗВ се отнася за случаите не непочистени участъци до язовирни стени, а не за изтичало на ВЕЦ, какъвто е настоящият случай. Поддържа, че почистването на процесния участък е задължение на общината.

В писмени бележки се поддържат доводите, изложени в жалбата. Акцентира за приложението на чл. 140, ал. 3 и ал. 4 ЗВ, регламентиращи органите, които следят за почистването на речните корита, като сред тях не са басейновите дирекции.

Ответната страна - длъжностни лица в Дирекция „Контрол“ към Басейнова дирекция „Източнобеломорски район“ изразяват становище за неоснователност на жалбата.

В писмени бележки се поддържа, че съгласно чл. 140, ал. 4 ЗВ кметът назначава

междуведомствена комисия, която да следи за почистването на речните корита в урбанизирани територии. Също така поддържа, че съгласно чл. 188, ал. 1 ЗВ директорът на басейновата дирекция или оправомощени от него лица контролират състоянието на и проводимостта на речните корита, вземайки предвид констатациите от проверките на междуведомствените комисии по чл. 138а, ал. 3, чл. 140, ал. 4, т. 1, ал. 5 ЗВ. Обосновава доводи за необходимост за уведомяване на органа, но не и за издаване на разрешително за почистване на речно корито. Развива съображения, че изтичалото на ВЕЦ „Д.“ е съоръжение към язовирна стена, което се намирал около 20 м от непочистения участък на речното корито на р. В., поради което приложение намира разпоредбата на чл. 193, ал. 2 ЗВ.

Административен съд София - град, след като прецени становищата на страните и събраните по делото доказателства, намира за установено следното от фактическа страна:

По делото не се спори, че жалбоподателя „Национална електрическа компания“ ЕАД („НЕК“ ЕАД) е собственик на ВЕЦ „Д.“, намиращ се в [община], област С..

С писмо от 30.03.2022 г. на „НЕК“ ЕАД се информира кмета на [община] и директора на Басейнова дирекция „Източнобеломорски район“ (БД „ИБР“) за необходимостта от почистване на участък от речното корито на р. В., намиращ се пред изтичалото на ВЕЦ „Д.“. Като причина за това е посочено наличието на растителност и наносни отложения. Пояснява се, че този участък от речното корито се намира в урбанизирана територия.

По преписката е наличен Констативен протокол от 19.05.2022 г., съставен от комисия, назначена със Заповед № РД-09-1181/09.05.2022 г. на кмета на [община], с който е констатирало, че участък от коритото на река В. се е изместил надясно и водното течение е разположено пред изтичалото на ВЕЦ „Д.“. Констатира се натрупване на голямо количество наносни отложения и израснали дървета и храсти, а намиращият се пред изтичалото на ВЕЦ „Д.“ общински имот е изцяло завзет от речното корито. Отражено е наличието на щети по конструкцията на изтичалото на ВЕЦ „Д.“.

Съставен е Констативен протокол № СМ -179/19.05.2022 г., с който длъжностно лице към БД „ИБР“ отразява същите констатации на комисията, назначена от кмета на [община].

Съставен е Констативен протокол № СМ -180/19.05.2022 г., с който длъжностно лице към БД „ИБР“ е констатирало, че от [община] не е осигурена проводимост на речното корито, в участък с дължина 70 метра, намиращ се до края на изтичалото на ВЕЦ „Д.“. Посочва се, че в участъка има израснали дървета, храсти и дънери, като същият е в урбанизирана територия. В тази връзка на [община] е дадено предписание в срок до 19.01.2023 г. да осигури проводимост в речното корито на река В. в горепосочения участък, като се премахне израсналата растителност.

С Констативен протокол № СМ -347/05.10.2022 г., съставен от длъжностно лице към БД „ИБР“, е отразена проверката на горепосочения участък, като отново е констатирана необходимостта от осигуряване проводимост на речното корито.

Издадена е Заповед № РД-09-212/09.05.2023 г. от кмета на [община], с която на основание чл. 140, ал. 4, т. 1 ЗВ е назначена междуведомствена комисия, която включва представители на Регионална дирекция „Пожарна безопасност и защита на населението“ – С., Басейнова дирекция „Източнобеломорски район“ – П. (регионално бюро С.), [община], РИОСВ – С. и Регионална дирекция по горите – С.. В заповедта са отразени единствено имената на представителите на [община], като липсва

посочване имената на останалите представители. Наредено е комисията да извърши оглед на речното корито на река Д. в границите на урбанизираната територия на [населено място], като определи критичните места, които възпрепятстват свободното преминаване на високи води, както и да се набележат съответните мерки, чрез които да се осигури нормална проводимост на коритото на река Д..

По преписката е приложен Констативен протокол от 19.05.2023 г., съставен от комисия, назначена със Заповед № РД-09-212/09.05.2023 г. на кмета на [община], че от „НЕК“ ЕАД не е осигурена проводимост на речното корито на река В., в участък с дължина около 70 метра, намиращ се от началото до края на изтичалото на ВЕЦ „Д.“. Констатирано е, че причина за това са израснали дървета, храсти и дънери. Отразено е още, че посоченият участък се намира в урбанизирана територия в землището на [населено място]. В протокола са налични констатации и по отношение на река Д., но същите са неотнормисими за настоящото дело.

По преписката са налични скици на поземлен имот с идентификатор 20465.506.511 по КККР, в който се намира ВЕЦ „Д.“ и от които се установява, че същият се намира урбанизирана територия.

Последвало е съставяне на оспорения Констативен протокол № СМ-201/19.05.2023г. от главен експерт (Е. М.) и младши експерт (Д. Н.) в Дирекция „Контрол“ към БД „ИБР“, в присъствието на представители на жалбоподателя „НЕК“ ЕАД, [община] и РД „ПБЗН“ – С.. Отразено е, че същият е съставен по повод констатации на междуведомствена комисия, назначена със Заповед № РД-09-212/09.05.2023 г. на кмета на [община].

С Констативния протокол № СМ-201/19.05.2023 г. е констатирано, че от „НЕК“ ЕАД не е осигурена проводимост на речното корито на река В., в участък с дължина около 70 метра, намиращ се от началото до края на изтичалото на ВЕЦ „Д.“, в урбанизирана територия, в землището на [населено място]. Отразено е, че неосигурената проводимост се дължи на наличието на израснали дървета, храсти и дънери в речното корито.

По повод отразените констатации и на основание чл. 139, ал. 1 и ал. 2 ЗВ е дадено предписание на „НЕК“ ЕАД да осигури проводимост на речното легло на река В., в горепосочения участък, като се премахнат израсналите дървета, дънери и храсти. За изпълнение на предписанието е определен срок от 170 дни, считано от влизането му в сила.

По делото е представена Заповед № РД-03-231/08.09.2022 г на директора на БД „ИБР“, от която се установява, че на длъжностните лица (Е. М. и Д. Н.), съставили констативния протокол, съдържащ оспореното предписание, са предоставени следните правомощия: съставяне на констативни протоколи и АУАН по ЗВ, изземване и задържане на вещевни доказателства, свързани с установяване на нарушения, както и вещите, подлежащи на отнемане, да издават предписание по екологичните закони, да осъществяват контрол, да съставят констативни протоколи и АУАН по ЗООС и ЗОПОЕЦ. Като основание за издаване на заповедта са посочени редица разпоредби, като е една от тях е чл. 188, ал. 1 ЗВ.

По делото са налични Заповед № ЛС-01-20/06.07.2022 г. и Заповед № ЛС-01-45/29.08.2012 г., от които се установява, че лицата съставили оспорваното предписание заемат длъжността главен експерт, респ. младши експерт в Дирекция „Контрол“ към БД „ИБР“.

Съдът намира за установени констатациите (липсата на проводимост на речното

корито на река В., в горепосочения участък, дължащо се на наличието на растителност), отразени в констативен протокол № СМ-201/19.05.2023 г. и другите констативни протоколи, приложени по преписката, доколкото същите не са оспорени от жалбоподателя, а и не се отричат констатациите им.

По делото е изслушано заключение на съдебно – техническа експертиза, което съдът кредитира като обосновано и непротиворечиво.

От заключението се установява, че хидровъзел „Т.“ се състои от следните главни съоръжения: язовир „Т.“, ВЕЦ „Д.“ и ВЕЦ „Т.“. Установява се още, че ВЕЦ „Д.“ се захранва с вода от язовир „Т.“, стената на който е на разстояние от около 15,5 км от хидротехническото съоръжение ВЕЦ „Д.“. От изслушването в съдебно заседание се установява още, че процесният участък от речното корито, за който е дадено оспорваното предписание, се намира на по – малко от 500 метра от изтичалото на ВЕЦ „Д.“.

Установява се, че функциите на изтичалото са да отведат отработената от ВЕЦ –а вода до място на заустване, да погаси остатъчната кинетична енергия на водата с оглед предпазване от ерозия на мястото на изтичане и на заустване. Става ясно още, че изтичалото е съоръжение към ВЕЦ, а не към язовирна стена.

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

Жалбата е допустима, тъй като е подадена в срок, срещу административен акт, подлежащ на съдебно оспорване, от надлежна страна - адресат на оспорваното предписание и при наличие на правен интерес.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Според чл. 146, вр. чл. 168 АПК съдът следва да провери актът издаден ли е от компетентен орган и в предписаната от закона форма, спазени ли са материалноправните и процесуалноправните разпоредби и съобразен ли е актът с целта на закона.

Предмет на оспорване е издадено на основание чл. 139, ал. 2 ЗВ предписание от длъжностни лица към БД „ИБР“.

Съгласно чл. 148, ал. 1 ЗВ управлението на водите се осъществява на национално и басейново ниво, а според чл. 154, ал. 3 ЗВ директорът на басейновата дирекция провежда държавната политика за управление на водите на басейново ниво, който на основание чл. 155, ал. 1, т. 22 ЗВ издава предписания в рамките на компетентностите си по този закон.

Според § 1, т. 30 от ДР на ЗВ „управлението на водите“ включва дейностите по използване, опазване и възстановяване на водите, както и дейностите по предпазването от вредното им въздействие. Съгласно чл. 138, ал. 4, т. 5 ЗВ поддържането на проводимостта на речните легла представлява вид постоянна защита от вредното въздействие на водите, доколкото осигурява нормалния отток и ограничава рисковете от разливане.

Горепосочената дейност по превенция (поддържане на проводимост на речното корито) от вредното въздействие на водите е от компетентността на органите по управление на водите, чиито правомощия са посочени в разпоредбата на чл. 188, ал. 1, т. 1 ЗВ, според която директорът на басейновата дирекция или оправомощени от него длъжностни лица контролират състоянието и проводимостта на речните легла. Именно тези органи при осъществяването на контрол съгласно чл. 188, ал. 1, т. 1 ЗВ могат да издават предписания на основание чл. 155, ал. 1, т. 22 ЗВ.

В настоящия случай оспореното предписание е издадено от компетентния орган по чл. 188, ал. 1, т. 1 ЗВ, тъй като видно от Заповед № РД-03-231/08.09.2022 г на директора на БД „ИБР“ служителите, съставили констативния протокол, са оправомощени да издават оспореното предписание. Вярно, че в текстовата част на тази заповед липсва изрично посочване за издаване на обсъжданото предписание, но в същата е отразено правното основание по чл. 188, ал. 1 ЗВ, сред които е контролирането на състоянието и проводимостта на речните легла.

Не се споделят доводите, че издаването на оспореното предписание е в правомощието на комисия, назначена от областния управител по реда на чл. 138а, ал. 3 ЗВ. В жалбоподателят неотнормимо излага доводи, че междуведомствената комисия, назначена от кмета на община (със заповед № РД-09-212/09.05.2023 г.), не е компетентна да издава предписанието, тъй като същото е издадено от друг орган, а именно оправомощени длъжностни лица от директора на БД „ИБР“. Единствено за допълнение следва да се посочи, че съгласно чл. 140, ал. 4 и ал. 5 ЗВ назначаването на комисия от областния управител или кмета на общината е поставено в зависимост дали речното легло се намира в границите на урбанизирана територия, като в случая процесният участък се намира в урбанизирана територия, т. е. по принцип следва комисията да е назначена от кмета на [община]. Работата на тази комисия е с цел подпомагане на кмета на общината да издаде ежегодна заповед по реда на чл. 140, ал. 4, т. 2 ЗВ, която съдържа непроевдимите участъци на речните корита, но само тези които общината е длъжна да почисти, а не други лица.

Оспореното предписание е издадено в писмена форма и съдържа нормативно установените в чл. 59, ал. 2 от АПК реквизити. Посочени са обективно и пълно фактическите и правните основания, позволяващи да се разбере волята на административния орган и причините за издаването на предписанието. В тази връзка не се установява порок във формата по смисъла на чл. 146, т. 2 от АПК, който да обуславя отмяна на акта.

Не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Преценката на административния орган в случая е направена, след като са обсъдени всички релевантни за случая факти и обстоятелства в изпълнение на разпоредбите на чл. 35 и чл. 36 от АПК, изискващи индивидуалният административен акт да се издава, след като се изяснят фактите и обстоятелствата от значение за случая. Съобразно служебното начало в административния процес административният орган е извършил надлежна проверка на място, на която е установено липсата на проводимост на речното корито поради наличието на растителност (дървета, храсти и дънери). Посоченото е довело до правилно установяване на релевантните за случая факти.

Не е нарушено и накърнено правото на защита на жалбоподателя в хода на производството. Представител на „НЕК“ ЕАД е присъствал на проверката и се е подписал без да направи възражения срещу констатациите по протокола или да направи искане за представяне на доказателства. В случай, че жалбоподателят не се е запознал с всички събрани по преписката доказателства, това процесуално право той може да упражни в пълен обем в съдебния процес, като оспори писмените доказателства или представи нови такива.

Налице е нарушение на материалния закон.

Съгласно чл. 139, ал. 1 ЗВ поддръжката и ремонтно-възстановителните дейности на язовири, хидротехнически и защитни съоръжения се осигуряват от собствениците.

Според чл. 139, ал. 2 ЗВ лицата по ал. 1 осигуряват поддръжката и проводимостта на речното легло, диги, корекции на реки и дерета и други хидротехнически и защитни съоръжения в съответствие с параметрите на преливните съоръжения на разстояние до 500 м от язовирните стени.

В настоящия случай жалбоподателят е собственик на ВЕЦ „Д.“, което е хидротехническо съоръжение, т. е. попада в обхвата на чл. 139, ал. 1 ЗВ.

Горното налага да се прецени дали непочистеният участък се намира на разстояние до 500 метра от язовирна стена на съоръжение, собственост на „НЕК“ ЕАД. В настоящия случай в предписанието е отразено, че непочистеният участък се намира до 500 м от изтичалото на ВЕЦ „Д.“, като от заключението на вещото лице става ясно, че е непосредствено след изтичалото.

В § 1, т. 24 от ДР на Наредбата за условията и реда за осъществяване на техническата и безопасната експлоатация на язовирните стени и на съоръженията към тях и за осъществяване на контрол за техническото им състояние (Наредбата) е регламентирано, че „Язовирна стена“ е изкуствено създадено водоподприщващо съоръжение, чрез което се акумулира воден обем и се осъществява контролирано регулиране на естествения отток. От заключението на съдебно – техническата експертиза се установява, че изтичалото на ВЕЦ няма функцията (водоподпираща) по § 1, т. 24 от ДР на Наредбата, предвидени за язовирна стена, както и че не е част от язовирна стена, а е съоръжение към ВЕЦ. По тези съображения съдът намира, че изначално органът е взел погрешен ориентир за изчисление на разстоянието по чл. 139, ал. 2 ЗВ, тъй като е ползвал изтичалото на ВЕЦ вместо язовирна стена. По делото не се доказва наличието на язовирна стена на ВЕЦ-а, а от заключението на експерта става ясно, че язовирна стена е налична на около 15,5 км от непочистения участък на речното корито на река В.. Това означава, че жалбоподателят няма задължението по чл. 139, ал. 2 ЗВ, а същото е на [община], доколкото се намира в урбанизирана територия.

Горното води до извод за основателност на жалбата, поради което на основание чл. 172, ал. 2, предл. второ от АПК следва да се отмени оспорваното предписание.

По разноските:

С оглед изхода на делото и на основание чл. 143, ал. 1 АПК жалбоподателят има право на разноски, които са в размер на 50 лева за държавна такса и 100 лева за юрисконсултско възнаграждение, съответстващо на чл. 24 от Наредбата за заплащане на правната помощ, вр. чл. 37 ЗПрП.

По изложените съображения, съдът

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ предписание, дадено с Констативен протокол № СМ – 201/19.05.2023 г., съставен от главен експерт и младши експерт в Дирекция „Контрол“ към Басейнова дирекция „Източнобеломорски район“.

ОСЪЖДА Басейнова дирекция „Източнобеломорски район“ да заплати на „Национална електрическа компания“ ЕАД сумата в размер на 150 лева, представляваща направени по делото разноски.

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

Съдия:

