



ЗАПОВЕД

№ АП.03.14-369

Смолян, 04.07 2012 г.

В Областна администрация – Смолян с вх.№ АП – 03 – 09 – 910/27.06.2012г. е постъпило Решение № 120 по Протокол № 10 от редовно заседание на Общински съвет – Девин, проведено на 18.06.2012г.

След като извърших проверка и преценка на същото относно неговата законосъобразност, от фактическа и правна страна установих следното:

С Решение № 120/18.06.2012г. Общински съвет – Девин, на основание чл. 21, ал. 1, т. 8 от Закона за местното самоуправление и местната администрация и чл. 37, ал. 1 от Закона за общинската собственост, е дал съгласие за провеждане на публичен търг с явно наддаване за отстъпване право на строеж за надстройка върху следния общински нежилищен имот – сграда построена в УПИ IX, кв. 155 по ПУП на гр. Девин, имот с кадастрален № 20465.502.1496.1 с площ 71 кв.м. за построяване на туристически информационен център на два етажа със застроена площ 107 кв.м. и РЗП – 214 кв.м. и първоначална цена 4 827.84 лв. без ДДС, при следните условия: право на строеж се отстъпва за изграждане на туристически информационен център и приобретателят не може да променя предназначението на построената сграда; правото на строеж следва да бъде реализирано в срок от 36 месеца; в търга могат да участват само „Сдружения с нестопанска цел”, осъществяващи обществено полезна дейност, регистрирани на територията на Община Девин по изискванията на ЗЮЛНЦ; спечелилото сдружение не може да извършва разпоредителни сделки с построения имот; при прекратяване на сдружението собствеността на построения имот преминава в собственост на Община Девин; приобретателят да поеме поддръжката и стопанисването на тоалетната, явяваща се първи етаж на сградата.

С писмо с изх.№ АП – 03 – 09 – 910/29.06.2012г. е изискан акта за общинска собственост, съставен за имота предмет на решението. В отговор на същото в Областна администрация – Смолян е изпратен Акт за частна общинска собственост № 1134/29.07.2008 г.

Решение № 120/18.06.2012г. на Общински съвет – Девин е **незаконсъобразно**, предвид следните съображения:

Съгласно чл. 37, ал. 1 от ЗОС, посочен като едно от правните основания за приемане на решението, право на строеж върху имот - частна общинска собственост, се учредява след решение на общинския съвет от кмета на общината чрез публичен търг или публично оповестен конкурс и съобразно предвижданията на влязъл в сила подробен устройствен план.

В конкретния случай, от текста на самото решение, от приложения АОС, от който се установява, че в имота е налице сграда както и от последното от посочените в решението условия, а именно приобретателят да поеме поддръжката и стопанисването на тоалетната, явяваща се **първи етаж на сградата**, става ясно, че действието, което

съвета извършва е учредяване право на надстрояване, регламентирано в чл. 38 от ЗОС, съгласно чиято ал. 1, право на надстрояване и/или на пристрояване на сграда - частна общинска собственост, или на сграда, построена върху имот - частна общинска собственост, се учредява при условията и по реда на чл. 37, ал. 1 и 2.

Право на строеж и право на надстрояване са две отделни, различни по своето съдържание права, при учредяването и реализирането на които настъпват различни последици. В този смисъл и законодателят е разграничил начина на учредяване на двете права, като ги е регламентиран в две отделни правни норми – чл. 37 и чл. 38 от ЗОС. Като не е посочил точното правно основание на Решение № 120/18.06.2012г. Общински съвет – Девин е нарушил императивната правна норма на чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК.

Също така, видно от текста на Решение № 120/18.06.2012г. и от приложения към него акт за общинска собственост е налице разлика в площта на имота върху, който се учредява право на надстрояване, като в текста на решението е посочено, че площта на имота е 71 кв. м., а в съгласно акта за общинска собственост тя е 69 кв.м., т.е. по-малка от указаната в решението.

~~От друга страна, органът на местното самоуправление е дал съгласие учредяването на право на надстрояване да се реализира чрез публичен търг с явно наддаване, като към търга са посочени и условия, които по принцип са характерни при провеждане на конкурсна процедура, където тези условия имат тежест при оценяване на офертите на кандидатите в него.~~

Предвид посоченото, при воля на съвета да постави определени условия за участие в процедурата по учредяване право на надстрояване, то той би следвало да проведе конкурс, тъй като такъв се провежда тогава, когато освен размера на цената се поставят специфични изисквания към предмета на сделката или сключването и изпълнението й са подчинени на определени условия.

В Решение № 120/18.06.2012г. обаче, съветът е посочил условие, съгласно което в търга могат да участват само „Сдружения с нестопанска цел”, осъществяващи обществено полезна дейност, регистрирани на територията на Община Девин по изискванията на ЗЮЛНЦ. Цитираното условие не се отнася до предмета на сделката, като съдържа в себе си ограничения относно лицата, които могат да участват в търга, а такива ограничения не са регламентираны в нормативната уредба.

Също така, според друго от условията, спечелилото сдружение не може да извършва разпоредителни сделки с построенния имот.

Съгласно чл. 63, ал. 1 от ЗС, собственикът може да отстъпи на друго лице правото да построи сграда върху неговата земя, като стане собственик на постройката, от което следва, че след като реализира правото си на строеж, лицето на което то е учредено придобива правото на собственост върху построенния имот, включително и правото на разпореждане със същия.

По отношение на другото от посочените условия, а именно при прекратяване на сдружението собствеността на построенния имот преминава в собственост на Община Девин, подобна възможност е регламентирана в чл. 65 от ЗС, като обаче цитираната разпоредба предвижда, че когато правото на собственост върху постройка е установено със срок, след изтичането на срока собствеността върху сградата преминава безвъзмездно върху собственика на земята.

Видно от Решение № 120/18.06.2012г. отстъпеното право на надстрояване не е установено със срок.

В случая Общински съвет Девин е посочил условия на търга, съдържащи ограничения противоречащи на закона. Поради това същите се явяват включени в тръжната процедура при липса на правно основание, с което е нарушен чл. 59, ал.2, т. 4 от АПК.

Предвид изложеното, Решение № 120/18.06.2012г. е прието в нарушение на материалния закон чл. 63, ал. 1 и чл.65 от ЗС и при липса на точно правно основание, с

което е нарушен чл.59, ал.2, т.4 от АПК, поради което същото се явява незаконосъобразно.

Считам, че в конкретния случай допуснатата незаконосъобразност в горепосоченото решение на Общински съвет – Девин може да бъде отстранена чрез ново обсъждане на същото на заседание на общинския съвет.

Поради това и на основание чл.32, ал.2, изр. първо от ЗАдм., във връзка с чл.31, ал.1, т.5 от ЗАдм. и чл.45, ал.4 от ЗМСМА

**ЗАПОВЯДВАМ:**

Връщам Решение № 120/18.06.2012г. на Общински съвет – Девин, като незаконосъобразно за ново обсъждане в 14 – дневен срок от получаването му.

Заповедта да бъде изпратена на Председателя на Общински съвет – Девин за изпълнение, а на Кмета на Община Девин за сведение.

**ИНЖ. СТЕФАН СТАЙКОВ**  
*Областен управител*

