

# РЕШЕНИЕ

№ 3028

гр. София, 05.06.2012 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 38 състав, в публично заседание на 02.05.2012 г. в следния състав:**

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Татяна Жилова**

при участието на секретаря Цонка Вретенарова, като разгледа дело номер **8405** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145-178 от Административно-процесуалния кодекс.

Образувано е по жалба на Д. Ц. И. и П. Ц. П., двамата от [населено място], срещу заповед №ДК-02-СО-15/16.02.2010г., издадена от началник сектор С. на Регионална дирекция за национален строителен контрол – Югозападен район. С оспорената заповед административният орган е наредил да бъде премахнат незаконен строеж: ”Жилищна сграда”, находящ се в поземлен имот с пл.№472 от к.л. Г-9-6-Г, в.з. м.”З.”, [населено място], район „П.” – Столична община.

Жалбоподателите молят оспорената заповед да бъде обявена за нищожна поради некомпетентност на органа, който я е издал, както и поради пълна липса на законово основание за издаването ѝ. Твърдят, че са ползватели на имота, в който са изградили постройка по смисъла на §1в ал.3 от ДР на ППЗСПЗЗ. Определяйки постройката като незаконен строеж и нареждайки премахването му, началникът на сектор С. при РДНСК –ЮЗР препятства трансформирането на правото им на ползване в право на собственост по реда на §4а от ПЗР на ЗСПЗЗ, която трансформация не е обусловена от законността на строежа. В тази връзка навеждат доводи, че административният орган е действал извън правомощията си по чл.222 и чл.225 от ЗУТ. В съдебно заседание се представляват от адвокат К.. Претендират разноски по делото.

Ответникът - началник сектор С. на Регионална дирекция за национален строителен контрол – Югозападен район, не изразява становище по жалбата.

Заинтересованите лица Т. М. А., М. Р. И.-С., Д. Г. Н., Ж. Д. Н., Р. Д. Н., Ц. Я.

И., Ф. Ф. А. и Е. Ф. И. не изразяват становище по жалбата.

Съдът, след преценка на събраните по делото доказателства, прие за установено следното:

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

От приложената към делото административна преписка и събраните доказателства от фактическа страна се установява следното:

Жалбоподателите са наследници на Ц. П. Н., който е ползвател на поземлен имот с пл.№472 от к.л. Г-9-6-Г, в.з. м."З.", [населено място], район „П.“ – Столична община по реда на §4 от ПЗР на ЗСПЗЗ по ПМС №21/1963г.

С решение №3085/23.08.1994г. на Поземлена комисия- [населено място], район „П.“, собствеността върху имота е възстановена на заинтересованите лица, наследници на А. И. Д..

С влязло в сила съдебно решение от 21.11.1995г. на Софийски градски съд по адм.дело №2643/1994г. е установено, че преди влизане в сила на ЗСПЗЗ жалбоподателите са изградили в имота сграда, признато е правото им да придобият собствеността върху земеделския имот и кметът на район „П.“ е задължен да издаде заповед по реда на §4а от ПЗР на ЗСПЗЗ.

В изпълнение на съдебното решение е издадена заповед №РД-46-175/19.07.2007г. от кмета на район „П.“ на основание §62 ал.3 от ПЗР на ППЗСПЗЗ, която е обжалвана от заинтересованите страни по съдебен ред. Към момента на издаване на заповедта на началник сектор С. при РДНСК-ЮЗР производството по обжалване заповедта по §62 ал.3 от ПЗР на ППЗСПЗЗ не е приключило с влязъл в сила съдебен акт. Тези обстоятелства са били известни на административния орган, видно от мотивите на издадения административен акт, в който са цитирани както заповедта на кмета на район „П.“, така и съдебното решение, постановено на 27.11.2009г. от Административен съд София град по адм.дело №4033/2008г., образувано по жалбата срещу заповедта.

Служители на ответника са извършили проверка, установили са, че за строежа няма издадени строителни книжа и са съставили Констативен акт №С8-960-2/10.12.2009г., който е обявен на жалбоподателите по реда на §4 от ДР на ЗУТ – чрез залепване на съобщение на сградата в имота.

Въз основа на констативния акт е издадена оспорената заповед за премахване на строежа, която също е съобщена на жалбоподателите по реда на §4 от ДР на ЗУТ – чрез залепване на съобщение върху сградата в имота, удостоверено със служебни бележки и констативен протокол от 06.07.2010г. Преди това административният орган е опитал да съобщи заповедта по пощата с писмо с обратна разписка, изпратено на 22.02.2010г., което на 15.03.2010г. се е върнало като непотърсено. Други данни жалбоподателите да са отсъстващи от адреса не се съдържат в административната преписка.

Безспорно е установено, че към 1990г. постройката е била завършена. За нея не са представени строителни книжа.

При така установената фактическа обстановка съдът прави следните изводи:  
Съгласно § 4а ал.1 от ПЗР на ЗСПЗЗ гражданите, на които е предоставено

право на ползване върху земи по [§ 4](#), при спазване изискванията на актовете на държавните органи, посочени в него, придобиват право на собственост върху тях, когато са построили сграда върху земята до 1 март 1991 г. и заплатят земята на собственика чрез общината по цени, определени от Министерския съвет, съгласно [чл. 36, ал. 2](#) в тримесечен срок от влизането в сила на оценката.

В разпоредбата на §1в ал.3 от Правилника за прилагане на ЗСПЗЗ законодателят е посочил кои постройки и съоръжения не представляват сгради по смисъла на §4а от ЗСПЗЗ – това са: стопански постройки за подслон и съхраняване на инвентар и селскостопанска продукция независимо от площта им и вида на конструкцията; строежи, направени от фургони, вагони, контейнери, каросерии, гаражи, независимо от начина на закрепването им на терена; непредназначените за постоянно, сезонно или временно обитаване обемно-сглобяеми елементи, независимо от начина на закрепването им на терена; незавършени строежи до покрива включително. По аргумент от противното всичко построено за сезонно или временно обитаване и трайно прикрепено към земята, извън посоченото в цитираната разпоредба, представлява сграда по смисъла на §4а от ДР на ЗСПЗЗ.

С цитираните разпоредби законодателят дава приоритет на правото на ползвателите пред правата на реституираните собственици като при това правото на трансформация не е обусловено от законността на построеното. По този въпрос Върховният касационен съд се е произнесъл с тълкувателно решение №2 от 13.05.2011г. – правото на ползвателите да придобият собствеността по реда на §4а от ПЗР на ЗСПЗЗ, когато сградата отговаря на изискването за постройка, отразено в тълкувателната норма на §1в ал.3 от ДР на ПЗСПЗЗ, възниква без да е необходимо постройката да отговаря и на изискванията на строителните правила и норми, установени в действащите към момента на построяването нормативни актове.

Съгласно разпоредбата на чл.130 ал.2 от Закона за съдебната власт тълкувателните решения и тълкувателните постановления са задължителни за органите на съдебната и изпълнителната власт, за органите на местното самоуправление, както и за всички органи, които издават административни актове.

При наличието на законовите предпоставки по §4а от ПЗР на ЗСПЗЗ трансформация на правото на ползване в право на собственост е безусловно и не зависи от законността на строежа. По същество разпоредбата на §4а от ПЗР на ЗСПЗЗ и тълкувателно решение №2/2011г. на ВКС установяват основания за търпимост на незаконен строеж, изграден в земеделска земя по §4 от ПЗР на ЗСПЗЗ, когато са налице останалите предпоставки на закона.

Компетентен орган в производството по §4а от ПЗР на ЗСПЗЗ е кметът на общината - в сферата на неговата материална компетентност е да установи налице ли е сграда по смисъла на §1в ал.3 от ДР на ПЗСПЗЗ, и да изготви оценка на земята. Органите на ДНСК не разполагат с материална компетентност в това производство. Дори и да са сезирани с жалба и да са установили, че за постройката няма строителни книжа, органите на ДНСК са длъжни да се въздържат от действия по премахването ѝ. Основният принцип за съразмерност в административното производство задължава административния орган да упражнява правомощията си по разумен начин, добросъвестно и справедливо и да се въздържа от актове и действия, които могат да причинят вреди, несъизмерими с преследваната цел – чл.7 ал.1 и ал.5 от АПК. Целта на чл.225 от ЗУТ – да не допуска незаконно строителство, е несъизмерима с целта на ЗСПЗЗ да защити правата на ползвателите по §4. Премахвайки постройката

на жалбоподателите като незаконен строеж в хода на висящо производство по §4а от ПЗР на ЗСПЗЗ, ответникът препятства тяхното право да придобият собствеността върху земята – това действие нарушава принципа за съразмерност на административния акт. Наред с това са допуснати и други съществени нарушения на административно—производствените правила - нарушаване на право на защита на жалбоподателите чрез неправилно съобщаване на констативния акт и на оспорената заповед.

Посочените пороци са особено съществени и обосновават нищожност на административния акт. На основание чл.146 т.1 от АПК заповедта следва да бъде обявена за нищожна.

При този изход на спора разносните за делото са в тежест на ответника, който не е възразил относно размера им. Административният орган следва да възстанови от бюджета си направените разноски от жалбоподателите в размер на 1520 лева.

По изложените съображения и на основание чл.172 ал.2 и чл.143 ал.1 от АПК Административен съд София-град

#### РЕШИ:

ОБЯВЯВА НИЩОЖНОСТ на заповед №ДК-02-СО-15/16.02.2010г., издадена от началник сектор С. на Регионална дирекция за национален строителен контрол – Югозападен район.

ОСЪЖДА Регионална дирекция за национален строителен контрол – Югозападен район да заплати на Д. Ц. И. и П. Ц. П., двамата от [населено място], сумата 1520 /хиляда петстотин и двадесет/ лева разноски по делото.

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

СЪДИЯ:

