

До Господарського суду міста Києва
01030, м. Київ, Б. Хмельницького 44-Б

Позивач: Товариство з обмеженою відповідальністю
«Тауер груп»
Код ЄДРПОУ: 37485747
03035, м. Київ, вул. Липківського, 31 кв. 90
Електронна пошта: відсутня
тел. (044) 272-41-11

Адвокат позивача: Титикало Роман Сергійович
Адвокатське бюро «Титикало та партнери»
Код ЄДРПОУ: 41239698
03115, м. Київ, пр-т Перемоги, 121-а, оф. 221
Свідоцтво про право на зайняття адвокатською
діяльністю № 2845 від 22.07.2007 р.

Відповідач 1: Київська міська рада
01044, м. Київ, вул. Хрещатик, 36
Засоби зв'язку: поштові
Електронна пошта: невідомі
тел. (044) 202-73-37

Відповідач 2 Товариство з обмеженою відповідальністю
«Явір - 95»
Код ЄДРПОУ: 23502626
04212, м. Київ, вул. Малиновського, 6-Б
Засоби зв'язку: поштові
Електронна пошта: невідомі

Третя особа 1: Комунальне підприємство
«Київжитлоспецексплуатація»
01001, м. Київ, вул. Володимирська, 51 А
Код ЄДРПОУ – 03366500
Засоби зв'язку – поштові

Третя особа 2 Київський міський центр з фізичної культури
спорту інвалідів «Інваспорт»
01001, м. Київ, вул. Хрещатик, 12
Код ЄДРПОУ: 21565278
Засоби зв'язку: поштові

Позов немайнового характеру

ПОЗОВНА ЗАЯВА
про визнання недійсними пункту рішення Київської міської ради
та договору оренди земельної ділянки

ТОВ «Тауер Груп» (надалі – Позивач) є орендарем нежитлових приміщень в будівлі за адресою: м. Київ, вул. Верхній Вал, 42, літ А згідно з договорами оренди № 2100 від 09.12.2015 р. та № 919-1 від 18.02.2016 р.

Будівля в цілому є комунальною власністю, належить територіальній громаді міста Києва та перебуває в повному господарському віданні комунального підприємства «Київжитлоспецекасплуатація» (надалі – третя особа 1 або КП КСЖЕ) та Київський міський центр з фізичної культури спорту інвалідів «Інваспорт (надалі – третя особа 2).

Ст. 395 Цивільного кодексу України визначає види речових прав на чуже майно та зазначає, що «Речовими правами на чуже майно є:

- 1) право володіння;
- 2) право користування (сервітут);...»

П. 1. ст. 396. Цивільного кодексу України вказує, що «Особа, яка має речове право на чуже майно, має право на захист цього права».

Згідно ст. 398. Цивільного кодексу України «Право володіння виникає на підставі договору з власником або особою, якій майно було передане власником, а також на інших підставах, встановлених законом»

Оскільки ТОВ «Тауер Груп» має право володіння та користування нежитловими приміщеннями за адресою: м. Київ, вул. Верхній Вал, 42, літ А згідно договорів оренди вказаних вище, і саме його права порушуються, відповідно ТОВ «Тауер Груп» є належним Позивачем.

Позивачу, з листа від 19.11.2019р. № 05716-21542 Департаменту земельних ресурсів, стало відомо про існування договору оренди земельної ділянки, кадастровий № 8000000000:85:356:0019, на вул. Верхній Вал, 44 у Подільському районі м. Києва (надалі -земельна ділянка)

Земельна ділянка передана Київською міською радою (надалі Відповідач 1 або КМР) ТОВ «Явір - 95» (надалі відповідач 2) за договором оренди земельної ділянки від 12.01.2006 р., що зареєстрований 31.01.2006 р. № 85-6-00246 (надалі - спірний договір оренди)

Згідно спірного договору оренди земельна ділянка надана в розмірі 316 м. кв. для будівництва, обслуговування та експлуатації офісно – торговельного комплексу на підставі п. 44 рішення Київської міської ради від 15.07.2004 р. № 419/1829 в редакції рішення Київської міської ради від 14.07.2005 р. № 705/3280.

Пунктом 44 рішення Київської міської ради від 15.07.2004 р. № 419/1829 ТОВ «Явір - 95» передано, за умови виконання пункту 44.1 цього рішення, в довгострокову оренду на 15 років земельну ділянку площею 0,02 га для будівництва, експлуатації та обслуговування та експлуатації офісно – торгівельного комплексу на вул. Верхній Вал 44 у Подільському районі м. Києва, за рахунок земель міської забудови. Рішенням КМР № 705/3280 від 14.07.2005 р. в зв'язку з технічною помилкою внесено зміни до п. 44 рішення КМР від 15.07.2004 р. № 419/1829 та змінено цифри «0,02» на «0,03»

Нежитлові приміщення що перебувають у володінні та користуванні Позивача знаходяться в частині будівлі, що вікнами виходить на сторону прилеглу до земельної ділянки. Відповідно, будівництво офісно – торгівельного комплексу впритул до приміщень Позивача суттєво порушить право Позивача на користування такими приміщеннями, оскільки перекриє доступ світла, а будівельні роботи вплинуть на міцність будівлі та можливість її подальшої експлуатації, що вже зафіксовано звітом про науково - технічну роботу за адресою Позивача.

Висновками та рекомендаціями наданими в звіті про науково-технічну роботу за темою «Виконання робіт із візуального обстеження технічного стану несучих конструкцій будівлі по вул. Верхній Вал, 42 у Подільському районі м. Києва» виконаний Державним

підприємством «Державний науково-дослідний інститут будівельних конструкцій» від 10.01.2020 р. (надалі - звіт) вказано:

- « п. 5 зафіксовані характерні дефекти та пошкодження є наслідком декількох чинників – влаштований котлован біля торцевої стіни (по осі «1»), що вже тривалий час є відкритим та сприяє систематичному замочуванню основи і фундаментів;

-значна зміна рельєфу місцевості на ділянці забудови, що в сполученні з підвищенням рівня підземних вод, обумовленими техногенними факторами, створило передумови для нерівномірного деформування ґрунтів основ, а також замочування стін будівлі»

Ст. 5 Господарського процесуального кодексу України визначає способи судового захисту:

«1. Здійснюючи правосуддя, господарський суд захищає права та інтереси фізичних і юридичних осіб, державні та суспільні інтереси у спосіб, визначений законом або договором.

2. У випадку, якщо закон або договір не визначають ефективного способу захисту порушеного права чи інтересу особи, яка звернулася до суду, суд відповідно до викладеної в позові вимоги такої особи може визначити у своєму рішенні такий спосіб захисту, який не суперечить закону»

Частиною 3 статті 152 Земельного кодексу України до способів захисту прав громадян та юридичних осіб на земельну ділянку віднесено визнання угоди недійсною та визнання недійсними рішень органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування.

Згідно із постановами Верховного Суду України від 30.09.2015 року у справі №3-553Гс15 та від 19.04.2017 року у справі № 3-1471Гс16 рішення органу місцевого самоврядування у сфері земельних відносин, яке має ознаки ненормативного акта, вичерпує свою дію після його реалізації, а вимоги про визнання такого рішення незаконним повинні розглядатися в порядку цивільного або господарського судочинства, якщо за результатами реалізації рішення у фізичної чи юридичної особи виникло речове право.

Враховуючи вказане вище позивач вважає, що вимоги про визнання недійсними пункту рішення Київської міської ради та Договору оренди земельної ділянки підлягають одночасному розгляду в порядку господарського судочинства.

Пунктом д) частини 1 статті 19 Земельного кодексу України землі історико-культурного призначення віднесені до однієї з основних категорій цільового призначення земель України.

Статтею 53 Земельного кодексу України, в редакції, діючій на час виникнення спірних правовідносин, встановлено, що до земель історико-культурного призначення належать землі, на яких розташовані:

а) історико-культурні заповідники, музеї-заповідники, меморіальні парки, меморіальні (цивільні та військові) кладовища, могили, історичні або меморіальні садиби, будинки, споруди і пам'ятні місця, пов'язані з історичними подіями;

б) городища, кургани, давні поховання, пам'ятні скульптури та мегаліти, наскальні зображення, поля давніх битв, залишки фортець, військових таборів, поселень і стоянок, ділянки історичного культурного шару укріплень, виробництв, каналів, шляхів;

в) архітектурні ансамблі і комплекси, історичні центри, квартали, площі, залишки стародавнього планування і забудови міст та інших населених пунктів, споруди цивільної, промислової, військової, культурної архітектури, народного зодчества, садово-паркові комплекси, фонові забудова.

Відповідно до частини 1 статті 34 Закону України «Про охорону культурної спадщини» території пам'яток, охоронних зон, заповідників, музеїв-заповідників, охоронювані археологічні території належать до земель історико-культурного

призначення, включаються до державних земельних кадастрів, планів землекористування, проектів землеустрою, іншої проектно-планувальної та містобудівної документації.

Згідно із пунктом 3 Прикінцевих положень ЗУ «Про охорону культурної спадщини» об'єкти, включені до списків (переліків) пам'яток історії та культури відповідно до Закону Української РСР «Про охорону і використання пам'яток історії та культури», визнаються пам'ятками відповідно до цього Закону.

Відповідно до пункту 1.3. Додатку № 1 до розпорядження Київської міської державної адміністрації від 17.05.2002 року № 979 «Про внесення змін та доповнень до рішення Виконкому Київської міської Ради народних депутатів від 16.07.79 N 920 «Про уточнення меж історико-культурних заповідників і зон охорони пам'яток історії та культури в м. Києві» територія спірної земельної ділянки входить в межі Державного історико-архітектурного заповідника «Стародавній Київ»: пл. Поштова (без її включення), лінія фунікулера (без його включення), пл. Михайлівська, вул. Велика Житомирська (з включенням забудови обох сторін), пров. Киянівський (з включенням забудови обох сторін), вул. Смирнова-Ласточкина, вул. Верхній Вал, вул. Набережно-Хрещатицька, Поштова площа.

Пунктом 1.2.1. Додатку № 1 до розпорядження Київської міської державної адміністрації спірна земельна ділянка входить до території парку-музею «Стародавній Київ», яка пролягає в межах Андріївський узвіз, Замкова гора, гора Дитинка, урочище Гончари та Кожум'яки, вул. Велика Житомирська, вул. Смирнова-Ласточкина.

Крім того, згідно з історико – містобудівним опорним планом м. Києва, який входить до складу «Генерального плану міста Києва та проекту планування його приміської зони на період до 2020 року» затвердженого рішенням Київської міської ради від 28.03.2002 р. № 370/1804, земельна ділянка розташовується в Центральному історичному ареалі міста, перебуває в археологічній та архітектурній охоронних зонах, в межах Державного історико – архітектурного заповідника «Стародавній Київ», на території пам'ятки археології місцевого значення «Культурний шар Подолу IX-XVII ст.ст.» (рішення Київського міськвиконкому від 17.11.1987 р. № 1112), а також пам'ятки історії та ландшафту місцевого значення «Історичний ландшафт Київських гір і долини р. Дніпра» (наказ Міністерства культури і туризму від 03.02.2010 р. № 58/0/16-10 у редакції від 16.06.2011 р. № 453/0/16-11, охоронний № 560-Кв)

Отже, розташування спірної земельної ділянки по вул. Верхній Вал, 44 в м. Києві в межах державного історико-архітектурного заповідника, комплексу пам'яток архітектури та парку-музею, відносить земельну ділянку до категорії земель історико-культурного призначення.

Частиною 1 статті 150 Земельного кодексу України землі історико-культурного призначення віднесені до особливо цінних земель.

Відповідно до частини 2 статті 150 Земельного кодексу України **земельні ділянки особливо цінних земель, що перебувають у державній або комунальній власності, можуть вилучатися (викуплятися) для будівництва об'єктів загальнодержавного значення, доріг, ліній електропередачі та зв'язку, трубопроводів, осушувальних і зрошувальних каналів, геодезичних пунктів, житла, об'єктів соціально-культурного призначення, нафтових і газових свердловин та виробничих споруд, пов'язаних з їх експлуатацією, за постановою Кабінету Міністрів України або за рішенням відповідної місцевої ради, якщо питання про вилучення (викуп) земельної ділянки погоджується Верховною Радою України.**

Таким чином, Київська міська рада, приймаючи оскаржуване рішення, порушила приписи ч. 2 ст. 150 Земельного кодексу України, оскільки не погодила питання вилучення земельної ділянки із Верховною Радою України.

Згідно із п. г) ч. 1 ст. 91 Земельного кодексу України власники земельних ділянок зобов'язані не порушувати прав власників суміжних земельних ділянок та землекористувачів.

Відповідно до частини 1 та частини 2 статті 103 Земельного кодексу України власники та землекористувачі земельних ділянок повинні обирати такі способи використання земельних ділянок відповідно до їх цільового призначення, при яких власникам, землекористувачам сусідніх земельних ділянок завдається найменше незручностей (затіннення, задимлення, неприємні запахи, шумове забруднення тощо).

Власники та землекористувачі земельних ділянок зобов'язані не використовувати земельні ділянки способами, які не дозволяють власникам, землекористувачам сусідніх земельних ділянок використовувати їх за цільовим призначенням (неприпустимий вплив).

Як слідує зі змісту оскаржуваного рішення Київської міської ради та договору оренди земельної ділянки, спірна ділянка, яка належить до земель історико-культурного призначення та особливо цінних земель, передана в оренду для будівництва, обслуговування та експлуатації офісно – торговельного комплексу.

Разом із тим, відповідно до ч. 2 ст. 53 Земельного кодексу України навколо історико-культурних заповідників, меморіальних парків, давніх поховань, архітектурних ансамблів і комплексів встановлюються охоронні зони з заборонаю діяльності, яка шкідливо впливає або може вплинути на додержання режиму використання цих земель.

Відповідно до п. 3 Додатку № 2 розпорядження Київської міської державної адміністрації від 17.05.2002 року № 979 залежно від характеру історичного середовища на історико-культурні заповідники і зони охорони пам'яток історії та культури на території м. Києва поширюється принцип реставрації, реабілітації та режим регенерації з обмеженим перетворенням історичного середовища.

Згідно із підпунктом 5.1. пункту 5 розпорядження Київської міської державної адміністрації від 17.05.2002 року № 979 на території історико-культурних заповідників забороняється будь-яке будівництво, не пов'язане з прокладкою інженерних мереж, необхідних для заповідників, впорядкуванням території, відтворенням і реставрацією пам'яток історії та культури.

Відповідно до пункту 14 розпорядження Київської міської державної адміністрації від 17.05.2002 року № 979 історико-культурні заповідники і охоронні зони пам'яток історії та культури належать до земель історико-культурного призначення, включаються до державного земельного кадастру, проектів землеустрою та іншої землепорядної документації.

Отже, Київська міська рада, надаючи в оренду земельну ділянку історико-культурного призначення, розташовану в межах історико-культурних заповідників, з метою будівництва, обслуговування та експлуатації офісно – торговельного комплексу порушила режим земельної ділянки та її цільове призначення.

Аналогічні висновки містяться у постановах Верховного Суду України від 22.04.2015 року № 3-44гс15 та від 23.09.2015 р. у справі № 3-48гс15, прийнятих у подібних правовідносинах, в яких ВСУ погодився із доводами про протиправність рішень щодо передачі земельних ділянок в оренду, оскільки на землях історико-культурного призначення забороняється діяльність, яка суперечить їх цільовому призначенню. Навколо історико-культурних заповідників, історико-культурних заповідних територій, музеїв просто неба, меморіальних музеїв-садиб, пам'яток культурної спадщини, їх комплексів (ансамблів) встановлюються зони охорони пам'яток із заборонаю діяльності, що шкідливо впливає або може вплинути на додержання режиму використання таких земель (ч. 2 ст. 54 ЗК України). Офісно-торгівельний комплекс не відноситься до особливо важливих споруд, а тому відведення земельної ділянки для цієї мети є порушенням ст. ст. 53, 54 ЗК України і ст. 32 Закону України «Про охорону культурної спадщини».

Згідно із п. 6 та п. 7 постанови Пленуму Верховного Суду України від 16.04.2004 року № 7 спори щодо додержання правил добросусідства - обов'язку власників і землекористувачів обирати такі способи використання земельних ділянок відповідно до їх цільового призначення, при яких власникам, землекористувачам сусідніх земельних ділянок завдається найменше незручностей (затіннення, задимлення, неприємні запахи, шумове забруднення тощо), - розглядаються судами відповідно до статей 103 - 109 ЗК і в

тому разі, коли вони попередньо не розглядалися відповідним органом місцевого самоврядування чи органом виконавчої влади з питань земельних ресурсів.

Власник земельної ділянки або землекористувач може вимагати усунення будь-яких порушень його права, навіть якщо ці порушення не пов'язані з позбавленням права володіння земельною ділянкою.

Захист прав громадян та юридичних осіб на земельні ділянки здійснюється згідно з частиною третьою статті 152 ЗК шляхом: визнання прав; відновлення стану земельної ділянки, який існував до порушення прав, і запобігання вчиненню дій, що порушують права або створюють небезпеку порушення прав; визнання угоди недійсною; визнання недійсними рішень органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування.

Враховуючи вказане вище порушення, допущені Київською міською радою при прийнятті рішення від 15.07.2004 р. № 419/1829 та похідне від нього рішення Київської міської ради від 14.07.2005 р. № 705/3280, рішення в частині передачі спірної земельної ділянки підлягає визнанню недійсним.

Також слід враховувати, що відповідно до ч. 1 ст. 93 Земельного кодексу України право оренди земельної ділянки – це засноване на договорі строкове платне володіння і користування земельною ділянкою, необхідною орендареві для провадження підприємницької та іншої діяльності.

Разом із тим відповідно до ч. 2 ст. 16 ЗУ «Про оренду землі» та відповідно до ч. 1 ст. 124 Земельного кодексу України передача в оренду земельних ділянок, що перебувають у державній або комунальній власності, здійснюється на підставі рішення відповідного органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування згідно з їх повноваженнями, визначеними статтею 122 цього Кодексу, чи договору купівлі-продажу права оренди земельної ділянки (у разі продажу права оренди) шляхом укладення договору оренди земельної ділянки чи договору купівлі-продажу права оренди земельної ділянки.

Зміст вказаних норм матеріального права свідчить, що договір оренди земельної ділянки є похідним від рішення органу державної влади або місцевого самоврядування про затвердження проекту землеустрою та передачу ділянки в оренду.

З огляду на вказане слід враховувати, що відповідно до ч. 1 ст. 203 ЦК України зміст правочину не може суперечити цьому Кодексу, іншим актам цивільного законодавства, а також інтересам держави і суспільства, його моральним засадам.

Частиною 1 статті 215 ЦК України встановлено, що підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення правочину стороною (сторонами) вимог, які встановлені частинами першою - третьою, п'ятою та шостою статті 203 цього Кодексу.

Згідно із ч. 1 ст. 216 ЦК України недійсний правочин не створює юридичних наслідків, крім тих, що пов'язані з його недійсністю.

Враховуючи, що рішення Київської міської ради від 15.07.2004 р. № 419/1829 в редакції рішення Київської міської ради від 14.07.2005 р. № 705/3280 прийняте із порушенням закону, всупереч актам чинного законодавства та підлягає визнанню недійсним в частині, за якою передана спірна земельна ділянка, та укладений на його виконання договір оренди земельної ділянки, як похідний від рішення, також вважається укладеним без достатньої правової підстави та підлягає визнанню недійсним.

Про відсутність спору

На виконання п. 10 ч. 3 ст. 162 ГПК України, Позивач підтверджує відсутні інші позови до цього самого відповідача з тим самим предметом та з тих самих підстав.

Орієнтовний розрахунок судових витрат

Відповідно до п. 9 ч. 3 ст. 162 ГПК України, повідомляємо, що судові витрати будуть складатись із сплаченого судового збору в розмірі _____ грн. та витрат на правову допомогу розрахунок якої буде надано пізніше згідно з чинного законодавства в залежності від обсягу послуг. Правова допомога надається Адвокатським бюро «Титикало та партнери», орієнтовна сума витрат становить _____ тисяч гривень.

Позивач на підставі п. 4 ст. 80 ГПК повідомляє суд, що Позивач не може подати суду такий доказ: документи, що підтверджують витрати у повній сумі за правничу допомогу, оскільки повний розрахунок буде проведений після отримання всього комплексу допомоги.

Зазначаємо, що у Позивача немає оригіналу договору оренди земельної ділянки, копії якого подано до заяви. Копія отримана від Департаменту земельних ресурсів КМДА

На підставі вказаного вище, керуючись ст. ст. 4, 5, 20, 162 Господарського процесуального кодексу України,

ПРОШУ:

1. Визнати недійсним п. 44 рішення Київської міської ради від 15.07.2004 р. № 419/1829 та рішення Київської міської ради від 14.07.2005 р. № 705/3280 яким передано ТОВ «Явір - 95» земельної ділянки кадастровий № 8000000000:85:356:0019 для будівництва, обслуговування та експлуатації офісно – торгівельного комплексу по вул. Верхній Вал, 44 у Подільському районі м. Києва;

2. Визнати недійсним Договір оренди земельної ділянки від 12.01.2006 р. укладений між Київською міською радою, в якості орендодавця, та Товариством з обмеженою відповідальністю «Явір - 95» (код ЄДРПОУ: 23502626), в якості орендаря, посвічений приватним нотаріусом Київського міського нотаріального округу Щербаковим В.З., зареєстрований в реєстрі за № 1 та зареєстрованим Головним управлінням земельних ресурсів виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) від 31.01.2006 р. № 85-6-00246 у книзі записів державної реєстрації договорів.

Додатки:

- квитанція про сплату судового збору;
- Описи вкладення та поштові накладні, на підтвердження направлення копії позовної заяви з додатками сторонам;
- копія ордеру;
- копія Договору про надання правничої допомоги _____;
- копія договору оренди № 2100 від 09.12.2015 р.;
- копія договору оренди № 919-1 від 18.02.2016 р
- копія листа Департаменту земельних ресурсів КМДА від 19.11.2019р. № 05716-21542;
- копія рішення Київської міської ради від 15.07.2004 р. № 419/1829
- копія рішення Київської міської ради від 14.07.2005 р. № 705/3280
- копія Договору оренди земельної ділянки від 12.01.2006 р зареєстрований від 31.01.2006 р. № 85-6-00246, з додатками;
- копія звіту про науково технічну роботу від. 10.01.2020 р.

23.09.2020 року