

Категорія справи №

**826/16076/18**

**: Адміністративні справи (з 01.01.2019); Справи з приводу регулюванню містобудівної діяльності та землекористування, зокрема у сфері; містобудування; архітектурної діяльності.**

Надіслано судом: **10.12.2019**. Зареєстровано: **12.12.2019**. Оприлюднено: **13.12.2019**.

Дата набрання законної сили: **05.12.2019**

Номер судового провадження: **A/855/14119/19**



**ШОСТИЙ АПЕЛЯЦІЙНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ СУД**Справа №

826/16076/18

Суддя (судді) першої інстанції: Костенко Д.А.

## **ПОСТАНОВА**

### **ІМЕНЕМ УКРАЇНИ**

05 грудня 2019 року

м. Київ

Шостий апеляційний адміністративний суд в складі: головуючого - судді Ліचेвецького І.О., суддів - Аліменка В.О., Бабенка К.А. при секретарі - Рейтаровській О.С., розглянувши у відкритому судовому засіданні за апеляційним скаргами товариства з обмеженою відповідальністю «Хенсфорд-Україна», Департаменту містобудування та архітектури Виконавчого органу Київської міської ради (Київська міська державна адміністрація) на рішення Окружного адміністративного суду міста Києва від 29 березня 2019 року адміністративну справу за позовом ОСОБА\_1 до Департаменту містобудування та архітектури виконавчого органу Київської міської ради (Київська міська державна адміністрація), Державної архітектурно-будівельної інспекції України, треті особи, які не заявляють самостійних вимог на предмет спору на стороні позивача - Громадська організація «Андріївсько-Пейзажна ініціатива», Громадська організація «Громада Андріївський узвіз», Громадська організація «Микільська Слобідка», ОСОБА\_2 , ОСОБА\_3 , ОСОБА\_4 , треті особи, які не заявляють самостійних вимог на предмет спору на стороні відповідача - Комунальне підприємство «Дирекція шляхово-транспортних споруд м. Києва», товариство з обмеженою відповідальністю «Хенсфорд-Україна», Департамент економіки та інвестицій виконавчого органу Київської міської ради (Київська міська державна адміністрація), про визнання незаконними і скасування містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки, визнання незаконною і скасування реєстрації повідомлення,

### **ВСТАНОВИВ**

ОСОБА\_1 звернулась до суду з позовом у якому просила:

- визнати незаконними та скасувати надані Департаментом містобудування та архітектури Виконавчого органу Київської міської ради (Київська міська державна адміністрація) (надалі

за текстом - «Департамент») містобудівні умови та обмеження забудови земельної ділянки на Поштовій площі у Подільському районі м. Києва № 5684/0/12/009-13 від 22.04.2013 р.;

- визнати незаконними та скасувати надані Департаментом містобудівні умови та обмеження забудови земельної ділянки на Поштовій площі у Подільському районі м. Києва № 273/14/12-3/009-14 від 29.08.2014 р.;

- визнати незаконною та скасувати реєстрацію повідомлення № ІУ 125132340317 від 20.08.2013 р. про зміни у дозволі на виконання будівельних робіт КВ 11412203614 від 30.10.2012 р. у Єдиному реєстрі отриманих повідомлень про початок виконання підготовчих і будівельних робіт, зареєстрованих декларацій про початок виконання підготовчих і будівельних робіт, виданих дозволів на виконання будівельних робіт, зареєстрованих декларацій про готовність об'єкта до експлуатації та виданих сертифікатів, відмов у реєстрації таких декларацій та у видачі таких дозволів і сертифікатів.

На обґрунтування своїх вимог позивач зазначала, що об'єкт багатофункціонального призначення та комплексного благоустрою скверу на Поштовій площі є новим будівництвом, а відтак у Департаменту були відсутні правові підстави для прийняття рішення про надання містобудівних умов та обмежень за відсутності документу, що посвідчує право власності або користування земельною ділянкою.

ОСОБА\_1 стверджувала, що містобудівні умови та обмеження надано за відсутності техніко-економічних показників запланованого об'єкта будівництва.

Позивач наголошувала на тому, що земельна ділянка, щодо забудови якої Департаментом надано містобудівні умови та обмеження, є об'єктом культурної спадщини і на ній заборонено будь-яке будівництво, не пов'язане з прокладкою інженерних мереж, необхідних для заповідників, впорядкуванням території, відтворенням та реставрацією пам'яток історії та культури, а отже наміри забудови земельної ділянки не відповідають вимогам містобудівної документації на місцевому рівні.

Насамкінець, позивач стверджувала, що в порушення вимог статті 34 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» Державна архітектурно-будівельна інспекція України внесла до Єдиного реєстру відомості про зміни, які не передбачені дозволом на виконання будівельних робіт, та на підставі повідомлення, яке не відповідало частині 7 статті 37 цього Закону.

Рішенням Окружного адміністративного суду міста Києва від 29 березня 2019 року адміністративний позов задоволено частково. Визнано протиправними і скасовано надані Департаментом містобудівні умови та обмеження забудови земельної ділянки на Поштовій площі у Подільському районі м. Києва № 5684/0/12/009-13 від 22.04.2013 р. та № 273/14/12-3/009-14 від 29.08.2014 р. В іншій частині позову відмовлено.

В апеляційній скарзі Департамент, посилаючись на неповне з'ясування судом першої інстанції обставин, що мають значення для справи, порушення норм матеріального та процесуального права, що призвело до неправильного вирішення справи, просить скасувати вказане судове рішення та прийняти нове, яким відмовити у задоволенні позову в повному обсязі.

Зокрема, названий відповідач звертає увагу на те, що згідно статті 26 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» стадія отримання вихідних даних, у тому числі і містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки, передусім стадії розроблення та

затвердження проектної документації та отримання дозволу на виконання будівельних робіт, що виключає можливість для забудовника будувати об'єкт з порушенням вимог ДБН 360-92.

Апелянт акцентує увагу на тому, що розділ «Загальні дані» містобудівних умов та обмежень містить інформацію, яка носить констатуючий характер, а комплекс планувальних та архітектурних вимог для проектування і будівництва щодо поверховості та щільності забудови земельної ділянки, відступів будинків і споруд від червоних ліній, меж земельної ділянки, її благоустрою та озелененню, інші вимоги до об'єктів будівництва, встановлені законодавством та містобудівною документацією містяться в розділі «Містобудівні умови та обмеження».

Скаржник стверджує, що суд першої інстанції неправильно застосував положення частини 4 статті 34 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» з огляду на те, у пункті 6 розділу «Загальні дані» містобудівних умов та обмежень міститься застереження про необхідність вирішити питання щодо оформлення права користування земельною ділянкою для будівництва II черги реконструкції транспортної розв'язки на Поштової площі об'єкта багатофункціонального призначення. Крім того, у пункті 10 «Загальні дані» містобудівних умов та обмежень наведено орієнтовні техніко-економічні показники та зазначено про необхідність їх уточнення проектною документацією. До того ж, розділ II «Містобудівні умови та обмеження» містить вимоги про необхідність; урахувати законні інтереси власників або користувачів земельних ділянок; вирішити майново-правові питання; охорони культурної спадщини.

Департамент наполягає на тому, що містобудівні умови та обмеження є актом індивідуальної дії, позивач не є суб'єктом правовідносин, які склались в результаті їх видачі, а отже факт видачі містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки не порушує права ОСОБА\_1.

Вказуючи на допущені, на думку товариства з обмеженою відповідальністю «Хенсфорд-Україна» (надалі за текстом - «ТОВ «Хенсфорд-Україна»), судом порушення норм чинного матеріального та процесуального законодавства, що призвело до постановлення неправильного судового рішення, зазначена третя особа просить скасувати рішення суду першої інстанції в частині задоволення позову та ухвалити у цій частині нове судові рішення, яким відмовити у задоволенні позовних вимог ОСОБА\_1

Так, ТОВ «Хенсфорд-Україна» зазначає, що у суду попередньої інстанції не було підстав для дослідження питання правомірності видачі Департаментом містобудівних умов та обмежень, оскільки вимоги позивача полягають у визнанні їх незаконними.

На переконання цього скаржника посилання окружного адміністративного суду на відсутність документа, який би посвідчував право власності чи користування земельною ділянкою, може свідчити лише про протиправність дій відповідача при їх видачі, що не є предметом спору у справі.

Апелянт зауважує, що за наведених обставин, суд першої інстанції помилково та всупереч заявленим позовним вимогам ухвалив рішення про визнання протиправними містобудівних умов та обмежень.

ТОВ «Хенсфорд-Україна» стверджує, що містобудівні умови та обмеження забудови земельної ділянки призначені виключно для встановлення вимог, які мають бути враховані при подальшому проектуванні об'єктів містобудування, вони є актом індивідуальної дії,

зверненні до конкретної особи і після реалізації вичерпують свою дію, а відтак інтересів ОСОБА\_1 не порушують.

Також, скаржник зазначає, що на момент видачі містобудівних умов та обмежень статтею 29 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» не передбачалось надання документа, що посвідчує право власності чи право користування земельною ділянкою.

Крім того, ТОВ «Хенсфорд-Україна» стверджує про пропущення позивачем строку звернення до суду.

У відзивах на апеляційні скарги ОСОБА\_1, Громадська організація «Микільська Слобідка» наполягають на законності та обґрунтованості рішення суду зазначаючи, що містобудівні умови та обмеження забудови земельної ділянки стосуються невизначеного кола осіб і законодавство пов'язує їх чинність із завершенням будівництва, а не з фактом їх надання.

Позивач та зазначена третя особа також зауважують, що твердження ТОВ «Хенсфорд-Україна» про те, що для отримання містобудівних умов та обмежень не передбачалось надання документа, що посвідчує право власності чи право користування земельною ділянкою, не ґрунтується на приписах правових актів, які були чинними на момент виникнення спірних правовідносин.

Перевіривши повноту встановлення окружним адміністративним судом фактичних обставин справи та правильність застосування ним норм матеріального і процесуального права, Шостий апеляційний адміністративний суд дійшов наступного.

Судом першої інстанції встановлено, що 19 січня 2005 р. Київською міською державною адміністрацією відповідно до Закону України «Про охорону культурної спадщини», Закону України «Про основи містобудування», Закону України «Про планування і забудову територій» та з метою поліпшення умов руху транспорту, ліквідації заторів та підвищення безпеки руху пішоходів прийнято розпорядження № 42, яким вирішено здійснити реконструкцію транспортної розв'язки на Поштовій площі у Подільському районі.

Проект «Реконструкція транспортної розв'язки на Поштовій площі м. Києва» затвердження розпорядженням Київської міської державної адміністрації № 1275 від 24.07.2012 р.

30 жовтня 2012 р. Інспекція державного архітектурно-будівельного контролю у м. Києві видала Замовнику будівництва - комунальному підприємству «Дирекція будівництва шляхово-транспортних споруд м. Києва» дозвіл на виконання будівельних робіт № КВ 11412203614.

Розпорядженням Київської міської державної адміністрації № 2260 від 18.12.2012 р. пункт 3 розпорядження № 42 від 19.01.2005 р. доповнено підпунктами 3.10, 3.11, 3.12 за змістом яких комунальному підприємству «Дирекція будівництва шляхово-транспортних споруд м. Києва» доручено:

- в складі проекту реконструкції транспортної розв'язки на Поштовій площі у Подільському районі передбачити можливість будівництва об'єкта багатофункціонального призначення та комплексного благоустрою скверу на Поштовій площі окремою чергою будівництва у встановленому порядку;

- зазначені роботи, виконати за кошти інвестора, залучені у встановленому порядку;

- в установленому порядку вирішити майново-правові питання.

Підпунктом 3.3 пункту 3 Розпорядження Київської міської державної адміністрації № 45 від 17.01.2013 р. «Про проведення інвестиційного конкурсу із залучення інвестора до реалізації інвестиційного проекту будівництва об'єкта багатофункціонального призначення та комплексного благоустрою скверу на Поштової площі окремою чергою будівництва у складі проекту «Реконструкція транспортної розв'язки на Поштової площі у Подільському районі» комунальному підприємству «Дирекція будівництва шляхово-транспортних споруд м. Києва» доручено вирішити в установленому порядку майново-правові питання та питання, пов'язані з користуванням земельною ділянкою, необхідною для реалізації інвестиційного проекту.

Розпорядженням Київської міської державної адміністрації № 380 від 26.03.2013 р. переможцем конкурсу із залучення інвестора до реалізації інвестиційного проекту будівництва об'єкта багатофункціонального призначення та комплексного благоустрою скверу на Поштової площі окремою чергою будівництва у складі проекту «Реконструкція транспортної розв'язки на Поштової площі у Подільському районі» затверджено ТОВ «Хенсфорд-Україна» та доручено Департаменту економіки та інвестицій виконавчого органу Київської міської ради (Київська міська державна адміністрація) укласти з останнім відповідний інвестиційний договір.

Інвестиційний договір будівництва об'єкта багатофункціонального призначення та комплексного благоустрою скверу на Поштової площі окремою чергою будівництва у складі проекту «Реконструкція транспортної розв'язки на Поштової площі у Подільському районі» № 050-13/i/124 укладено 17 квітня 2013 р. між Організатором конкурсу - Департамент економіки та інвестицій виконавчого органу Київської міської ради (Київська міська державна адміністрація), Замовником - комунальне підприємство «Дирекція будівництва шляхово-транспортних споруд м. Києва» та Інвестором - ТОВ «Хенсфорд-Україна».

22 квітня 2013 р. за № 5684/0/12/009-13 Департамент надав комунальному підприємству «Дирекція будівництва шляхово-транспортних споруд м. Києва» містобудівні умови та обмеження забудови земельної ділянки на Поштової площі у Подільському районі м. Києва.

У пункті 5 «Документ, що підтверджує право власності або користування земельною ділянкою» Розділу «Загальні положення» цих містобудівних умов та обмежень зазначено, що відповідно до п. 4 статті 34 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» реконструкцію, реставрацію або капітальний ремонт об'єктів будівництва без зміни зовнішніх геометричних розмірів їх фундаментів у плані, а також реконструкцію або капітальний ремонт автомобільних доріг, залізничних колій, ліній електропередачі, зв'язку, трубопроводів, інших лінійних комунікацій у межах земель їх розміщення, а так само нове будівництво відповідно до містобудівної документації об'єктів інженерно-транспортної інфраструктури на замовлення органів державної влади та органів місцевого самоврядування на відповідних землях державної чи комунальної власності може бути проведено за відсутності документа, що засвідчує право власності чи користування земельною ділянкою.

10 липня 2013 р. Київською міською державною адміністрацією прийнято розпорядження № 1141 «Про перезатвердження проекту «Реконструкція транспортної розв'язки на Поштової площі м. Києва (Коригування проекту. Перша черга будівництва)».

Названим розпорядженням, зокрема, визнано такими, що втратили чинність розпорядження виконавчого органу Київської міської ради (Київська міська державна адміністрація) № 1275 від 24.07.2012 р. «Про затвердження проекту «Реконструкція транспортної розв'язки на

Поштової площі м. Києва» та № 494 від 09.04.2013 р. «Про внесення змін до розпорядження виконавчого органу Київської міської ради (Київська міська державна адміністрація) № 1275 від 24.07.2012 р. «Про затвердження проекту «Реконструкція транспортної розв'язки на Поштової площі м. Києва».

13 серпня 2013 р. комунальне підприємство «Дирекція будівництва шляхово-транспортних споруд м. Києва» подало до Державної архітектурно-будівельної інспекції України про зміну даних у виданому дозволі на виконання будівельних робіт, яке було зареєстроване 20.08.2013 р. за № ІУ 125132340317.

За таких обставин, Департамент видав комунальному підприємству «Дирекція будівництва шляхово-транспортних споруд м. Києва» містобудівні умови та обмеження забудови земельної ділянки на Поштової площі у Подільському районі м. Києва № 273/14/12-3/009-14 від 29.08.2014 р. у яких зазначив, що відповідно до п. 4 статті 34 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» реконструкцію, реставрацію або капітальний ремонт об'єктів будівництва без зміни зовнішніх геометричних розмірів їх фундаментів у плані, а також реконструкцію або капітальний ремонт автомобільних доріг, залізничних колій, ліній електропередачі, зв'язку, трубопроводів, інших лінійних комунікацій у межах земель їх розміщення, а так само нове будівництво відповідно до містобудівної документації об'єктів інженерно-транспортної інфраструктури на замовлення органів державної влади та органів місцевого самоврядування на відповідних землях державної чи комунальної власності може бути проведено за відсутності документа, що засвідчує право власності чи користування земельною ділянкою.

Висновки суду першої інстанції про відсутність підстав для визнання незаконною та скасування реєстрації Державною архітектурно-будівельною інспекцією України повідомлення № ІУ 125132340317 від 20.08.2013 р. про зміни у дозволі на виконання будівельних робіт КВ 11412203614 від 30.10.2012 р. учасниками справи не заперечуються.

Так само, не оспорується і висновок окружного адміністративного суду про те, що Поштова площа знаходиться поза межами Державного історико-культурного заповідника «Стародавній Київ».

Відтак, з огляду на положення статті 308 КАС України, суд апеляційної інстанції перевіряє законність і обґрунтованість рішення суду першої інстанції в межах доводів та вимог апеляційних скарг.

Пункт 8 частини 1 статті 1 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» від 17 лютого 2011 року № 3038-VI (надалі за текстом - «Закон № 3038-VI») визначає, що містобудівні умови та обмеження забудови земельної ділянки - це документ, що містить комплекс планувальних та архітектурних вимог до проектування і будівництва щодо поверховості та щільності забудови земельної ділянки, відступів будинків і споруд від червоних ліній, меж земельної ділянки, її благоустрою та озеленення, інші вимоги до об'єктів будівництва, встановлені законодавством та містобудівною документацією (тут та надалі норми у редакції, що біла чинною на момент виникнення спірних правовідносин).

За змістом пункту 1 частини 5 статті 26 Закону № 3038-VI отримання замовником або проектувальником вихідних даних є першим етапом проектування та будівництва об'єктів.

Відповідно до частини 1 статті 29 Закону № 3038-VI основними складовими вихідних даних є: містобудівні умови та обмеження; технічні умови; завдання на проектування.

Згідно частини 3 статті 29 Закону № 3038-VI містобудівні умови та обмеження надаються відповідними спеціально уповноваженими органами містобудування та архітектури на безоплатній основі.

Пунктом 7 названої статті 29 Закону № 3038-VI встановлено, що склад, зміст, порядок надання містобудівних умов та обмежень визначаються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері будівництва, містобудування та архітектури.

Процедура надання містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки, їх склад та зміст визначались Порядком надання містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки, їх склад та зміст затвердженим наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України № 109 від 07.07.2011 р. та зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 22 липня 2011 р. за № 912/19650 (надалі за текстом - «Порядок»).

За змістом абзацу 2 пункту 2.1 Порядку містобудівні умови та обмеження надаються відповідними спеціально уповноваженими органами містобудування та архітектури на безоплатній основі у порядку, встановленому Законом України «Про регулювання містобудівної діяльності».

Пунктом 2.2 Порядку визначено, що для отримання містобудівних умов та обмежень до заяви замовником додаються: засвідчена в установленому порядку копія документа про право власності (користування) земельною ділянкою; ситуаційний план (схема) щодо місцезнаходження земельної ділянки (у довільній формі); вкопювання з топографо-геодезичного плану М 1:2000; кадастрова довідка з містобудівного кадастру (у разі наявності); черговий кадастровий план (витяг із земельного кадастру - за умови відсутності містобудівного кадастру); фотофіксація земельної ділянки (з оточенням); містобудівний розрахунок з техніко-економічними показниками запланованого об'єкта будівництва.

Відповідно до пункту 3.1 Порядку містобудівні умови та обмеження складаються з текстової та графічної частин.

Згідно підпунктів «г», «д», «е» пункту 2.3 Порядку Розділ «Загальні дані» містобудівних умов та обмежень повинен містити документ, що підтверджує право власності або користування земельною ділянкою (крім випадків, передбачених пунктом 2.3 розділу II цього Порядку); площу земельної ділянки; цільове призначення земельної ділянки.

Пунктом 3.7 Порядку передбачено, що графічна частина містобудівних умов та обмежень містить: кадастрову довідку з містобудівного кадастру (у разі наявності); черговий кадастровий план (витяг із земельного кадастру - за умови відсутності містобудівного кадастру); ситуаційний план місця розташування об'єкта будівництва; вкопювання з оновленої топографо-геодезичної підоснови у масштабі 1:2000, надане замовником; вкопювання з містобудівної документації.

Разом з тим, як встановлено судом першої інстанції, не заперечується Департаментом та підтверджується матеріалами справи останній видав містобудівні умови та обмеження без документу, що підтверджує право власності або користування земельною ділянкою. При цьому містобудівні умови та обмеження не містять графічної частини.

За таких обставин, слід погодитись з висновком суду попередньої інстанції про наявність правових підстав для визнання містобудівних умов та обмежень протиправними та їх скасування.

Посилання Департаменту та ТОВ «Хенсфорд-Україна» на частину 4 статті 34 Закону № 3038-VI обґрунтовано не взято судом до уваги.

Названою правовою нормою передбачено, що реконструкцію, реставрацію або капітальний ремонт об'єктів будівництва без зміни зовнішніх геометричних розмірів їх фундаментів у плані, а також реконструкцію або капітальний ремонт автомобільних доріг, залізничних колій, ліній електропередачі, зв'язку, трубопроводів, інших лінійних комунікацій у межах земель їх розміщення, а так само нове будівництво відповідно до містобудівної документації об'єктів інженерно-транспортної інфраструктури на замовлення органів державної влади та органів місцевого самоврядування на відповідних землях державної чи комунальної власності може бути проведено за відсутності документа, що засвідчує право власності чи користування земельною ділянкою.

Таким чином, виходячи з буквального тлумачення частини 4 статті 34 Закону № 3038-VI не вимагається наявність документа, що засвідчує право власності чи користування земельною ділянкою у разі реконструкції автомобільних доріг або будівництва об'єктів інженерно-транспортної інфраструктури на замовлення органів державної влади та органів місцевого самоврядування.

Пункт 4 частини 1 статті 1 Закону № 3038-VI визначає замовника, як фізичну або юридичну особу, яка має намір щодо забудови території (однієї чи декількох земельних ділянок) і подала в установленому законодавством порядку відповідну заяву.

Тобто, у даній правовій ситуації замовником є не орган місцевого самоврядування, а комунальне підприємство «Дирекція шляхово-транспортних споруд м. Києва».

Крім того, за змістом пункту 10 розділу «Загальні дані» містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки на Поштової площі у Подільському районі м. Києва об'єкт будівництва «Реконструкції транспортної розв'язки на Поштової площі у Подільському районі. Будівництва об'єкта багатофункціонального призначення та комплексного благоустрою скверу на Поштової площі окремою чергою будівництва (II черга)» передбачає спорудження: торговельного центру площею 8 363, 6 кв.м, що складається із двох підземних та однієї надземною частин; закладу громадського харчування площею 1 034, 2 кв.м; закладу громадського харчування площею 776, 6 кв.м.

Виходячи із визначень термінів, наданих у статті 1 Закону № 3038-VI та статті 1 Закону України «Про автомобільні дороги» від 8 вересня 2005 р. № 2862-IV, суд першої інстанції також дійшов вірного висновку про те, що об'єкт багатофункціонального призначення та комплексного благоустрою скверу на Поштової площі не може бути віднесений ані до інженерно-транспортної інфраструктури, ані до об'єкту дорожнього сервісу.

Колегія суддів вважає обґрунтованими і висновки окружного адміністративного суду про те, що об'єкт багатофункціонального призначення та комплексного благоустрою скверу на Поштової площі є новим будівництвом а не реконструкцією, як на цьому наполягав Департамент, оскільки сам відповідач у містобудівних умовах та обмеженнях зазначив, що у складі проекту передбачено «можливість будівництва...».



При цьому, ці ж містобудівні умови та обмеження передбачають необхідність «вирішити питання щодо оформлення права користування земельною ділянкою для будівництва II черги».

Водночас, в силу наведених законодавчих приписів оформлення документа, що засвідчує право власності (користування) земельною ділянкою мало передувати наданню оскаржуваних містобудівних умов та обмежень.

Жодних прийнятних та переконливих аргументів, які б могли поставити під сумнів наведені висновки суду попередньої інстанції, скаржники в апеляційних скаргах не навели.

Ані твердження Департаменту про те, що стадія отримання вихідних даних, у тому числі і містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки, передує стадії розроблення та затвердження проектною документацією та отримання дозволу на виконання будівельних робіт, ані його посилання на те, що розділ «Загальні дані» містобудівних умов та обмежень містить інформацію, яка носить констатуючий характер, а комплекс планувальних та архітектурних вимог для проектування і будівництва щодо поверховості та щільності забудови земельної ділянки, відступів будинків і споруд від червоних ліній, меж земельної ділянки, її благоустрою та озелененню, інші вимоги до об'єктів будівництва, встановлені законодавством та містобудівною документацією містяться в розділі «Містобудівні умови та обмеження», а орієнтовні техніко-економічні показники мають бути уточнені проектною документацією, не спростовують згаданих висновків про необхідність подання засвідченої в установленому порядку копії документа про право власності (користування) земельною ділянкою для отримання містобудівних умов та обмежень.

Так само, скаржниками жодним чином не заперечено, що містобудівні умови та обмеження забудови земельної ділянки не містять графічної частини, обов'язкова наявність якої установлена пунктами 3.1, 3.7 Порядку.

Твердження ТОВ «Хенсфорд-Україна» про те, що на момент видачі містобудівних умов та обмежень статтею 29 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» не передбачалось надання документа, що посвідчує право власності чи право користування земельною ділянкою є очевидно не обґрунтованим, оскільки така вимога містилась у пункті 2.2 Порядку.

Нет ґрунтуються на положеннях чинного процесуального законодавства і твердження ТОВ «Хенсфорд-Україна» про те, що у суду попередньої інстанції не було підстав для дослідження питання правомірності видачі Департаментом містобудівних умов та обмежень, оскільки вимоги позивача полягають у визнанні їх незаконними, а відсутність документа, який би посвідчував право власності чи користування земельною ділянкою, може свідчити лише про протиправність дій Департаменту при їх видачі, що не є предметом спору у справі.

Частиною 2 статті 2 КАС України встановлено, що у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративні суди перевіряють, чи прийняті (вчинені) вони: на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що визначені Конституцією та законами України; з використанням повноваження з метою, з якою це повноваження надано; обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії); безсторонньо (неупереджено); добросовісно; розсудливо; з дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи всім формам дискримінації; пропорційно, зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких

спрямоване це рішення (дія); з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття рішення; своєчасно, тобто протягом розумного строку.

Стосовно обставин цієї справа наведене означає, що як порушення порядку видачі містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки, так і їх невідповідність формі та змісту, визначених Порядком, є беззаперечною підставою для визнання таких містобудівних умов та обмежень протиправними та їх скасування.

Доводи апеляційної скарги зазначених вище висновків суду попередньої інстанції не спростовують і не дають підстав для висновку, що місцевим адміністративним судом при розгляді справи неправильно застосовано норми матеріального права, які регулюють спірні правовідносини, чи порушено норми процесуального права, а твердження скажників про те, що оскільки позивач не є суб'єктом правовідносин, які склались в результаті видачі містобудівних умов та обмежень, факт їх видачі не порушує права ОСОБА\_1, є помилковим.

Відповідно до частини 8 статті 29 Закону № 3038-VI містобудівні умови та обмеження є чинними до завершення будівництва об'єкта незалежно від зміни замовника.

У статті 1 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР надано визначення термінів, що вживаються у ньому, розкрито і зміст терміну «територіальна громада» - це жителі, об'єднані постійним проживанням у межах села, селища, міста, що є самостійними адміністративно-територіальними одиницями, або добровільне об'єднання жителів кількох сіл, що мають єдиний адміністративний центр.

За визначенням наданим у частині 1 статті 2 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» місцеве самоврядування в Україні - це гарантоване державою право та реальна здатність територіальної громади - жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища, міста - самостійно або під відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України.

За змістом статті 3 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» громадяни України реалізують своє право на участь у місцевому самоврядуванні за належністю до відповідних територіальних громад. Будь-які обмеження права громадян України на участь у місцевому самоврядуванні залежно від їх раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, терміну проживання на відповідній території, за мовними чи іншими ознаками забороняються.

Статтею 55 Конституції України встановлено, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

Пунктом 2 частини 1 статті 5 КАС України передбачено, що кожна особа має право в порядку, встановленому цим Кодексом, звернутися до адміністративного суду, якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або законні інтереси, і просити про їх захист шляхом визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень.

У даній правовій ситуації містобудівні умови та обмеження видані для забудови земельної ділянки що належить територіальній громаді.

Таким чином, в силу наведених законодавчих приписів видача містобудівних умов та обмежень на будівництво з порушенням вимог законодавства безпосередньо впливає на права та інтереси позивача, як члена територіальної громади.

Щодо посилання ТОВ «Хенсфорд-Україна» на пропущення позивачем строку звернення до суду, то у цій частині колегія суддів зазначає наступне.

Відповідно до частин 1 та 2 статті 122 КАС України позов може бути подано в межах строку звернення до адміністративного суду, встановленого цим Кодексом або іншими законами. Для звернення до адміністративного суду за захистом прав, свобод та інтересів особи встановлюється шестимісячний строк, який, якщо не встановлено інше, обчислюється з дня, коли особа дізналася або повинна була дізнатися про порушення своїх прав, свобод чи інтересів.

Із матеріалів справи вбачається, що листом № 055-9813 від 26.07.2018 р. Департамент повідомив ОСОБА\_1 про видачу замовнику будівництва - комунальному підприємству «Дирекція будівництва шляхово-транспортних споруд м. Києва» містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки на Поштової площі у Подільському районі м. Києва № 5684/0/12/009-13 від 22.04.2013 р. та № 273/14/12-3/009-14 від 29.08.2014 р. та надав копію останніх.

Також, листом № 001-2378 від 27.07.2018 р. виконавчий орган Київської міської ради (Київська міська державна адміністрація) повідомив позивача про видачу Департаментом комунальному підприємству «Дирекція будівництва шляхово-транспортних споруд м. Києва» названих містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки на Поштової площі у Подільському районі м. Києва та надав їх копії.

При цьому, адміністративний позов подано 02.10.2018 р., тобто в межах строку визначеного статтею 122 КАС України.

У частині твердження ТОВ «Хенсфорд-Україна» про те, що позивач була обізнана про видачу комунальному підприємству «Дирекція шляхово-транспортних споруд м. Києва» дозволу на виконання будівельних робіт КВ 11412203614 від 30.10.2012 р. і про внесення до нього змін на підставі повідомлення № ІУ 125132340317 від 20.08.2013 р. ще у 2015 р., судова колегія звертає увагу, що позивачем направлялось на адресу Державної архітектурно-будівельної інспекції України депутатське звернення № 301 від 03.05.2018 р. у якому ОСОБА\_1 просила провести перевірку дотримання вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності будівництва транспортної розв'язки на Поштової площі в Подільському районі м. Києва.

Листом № 40-201-6/3337 від 10.05.2018 р. Державна архітектурно-будівельна інспекція України повідомила позивача, що під час виїзду на місце встановлено, що доступ до об'єкта будівництва обмежений і вжиття заходів реагування можливе за умови відповідного сприяння правоохоронних органів.

Також, 04.07.2018 р. позивач звернулася до Державної архітектурно-будівельної інспекції України із депутатським запитом № 335 з проханням анулювати дозвіл на виконання будівельних робіт КВ 11412203614 від 30.10.2012 р.

Зазначені обставини досліджувались судом першої інстанції. Окружний адміністративний суд дійшов висновку, що про порушення своїх прав та інтересів і необхідність їх захисту в судовому порядку у частині вимоги про визнання незаконною і скасування реєстрації

повідомлення №ІУ 125132340317 від 20.08.2013 р. ОСОБА\_1 могла дізнатися лише після отримання відповідей на своє депутатське звернення від 03.05.2018 р. і судова колегія не вбачає підстав для іншої юридичної кваліфікації початку перебігу процесуального строку.

За правилами ст. 316 КАС України суд апеляційної інстанції залишає апеляційну скаргу без задоволення, а рішення або ухвалу суду - без змін, якщо визнає, що суд першої інстанції правильно встановив обставини справи та ухвалив судові рішення з додержанням норм матеріального і процесуального права.

Керуючись статтями 315, 316, 321, 322, 325 Кодексу адміністративного судочинства України, суд,

## ПОСТАНОВИВ

Апеляційні скарги Товариства з обмеженою відповідальністю «Хенсфорд-Україна», Департаменту містобудування та архітектури Виконавчого органу Київської міської ради (Київська міська державна адміністрація) залишити без задоволення, а рішення Окружного адміністративного суду міста Києва від 29 березня 2019 року - без змін.

Постанова суду набирає законної сили з дати її прийняття.

Касаційна скарга на постанову суду може бути подана безпосередньо до Верховного Суду протягом тридцяти днів з дня складення повного судового рішення.

Постанова складена в повному обсязі 10 грудня 2019 р.

Головуючий

суддя

І.О.Лічевецький

суддя

В.О.Аліменко

суддя

К.А.Бабенко