

**Восьмий апеляційний адміністративний суд**

**Узагальнення**

судової практики Восьмого апеляційного адміністративного суду у справах за адміністративними позовами з приводу сталого розвитку населених пунктів та землекористування, зокрема: землеустрою, державної експертизи землевпорядної документації, регулювання земельних відносин

за період з 03 жовтня 2018 року по 30 червня 2019 року

Львів

2019

**Зміст**

|  |  |
| --- | --- |
| 1. Загальні положення | 3 |
| 2. Статистичні дані | 4 |
| 3. Аналіз судової практики у справах з приводу сталого розвитку населених пунктів та землекористування, зокрема: землеустрою, державної експертизи землевпорядної документації, регулювання земельних відносин |  |
| 3.1. Приклади розгляду справ за адміністративними позовами учасників бойових дій, зокрема, з числа осіб, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України і брали безпосередньо участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення чи у здійсненні заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації в Донецькій та Луганській областях, забезпеченні їх здійснення | 7 |
| 3.2. Приклади розгляду справ, в яких вирішувалось питання розмежування дискреційних повноважень суб'єкта владних повноважень | 14 |
| 3.3. Приклади розгляду справ, в яких вирішувалось питання юрисдикції адміністративних судів | 22 |
| 3.4. Приклади розгляду справ, в яких вирішувалось питання щодо форми документу, який орган місцевого самоврядування або орган виконавчої влади приймає за наслідками розгляду заяв громадян чи юридичних осіб  | 38 |
| 4. Висновки та пропозиції | 42 |

**1. Загальні положення**

Узагальнення проведено на виконання п. 4.3 Плану роботи Восьмого апеляційного адміністративного суду на друге півріччя 2019 року.

Предметом дослідження даного узагальнення є аналіз судової практики у справах з приводу сталого розвитку населених пунктів та землекористування, зокрема: землеустрою, державної експертизи землевпорядної документації, регулювання земельних відносин.

Для проведення узагальнення проаналізовано судові рішення даної категорії справ, переглянуті Восьмим апеляційним адміністративним судом в період з 03.10.2018 по 30.06.2019.

Метою даного дослідження судової практики є сприяння у формуванні єдиного підходу до вирішення справ цієї категорії, однакового застосування законодавства при розгляді даних спорів, виявлення проблемних питань, найбільш характерних порушень чи неправильного застосування судами норм матеріального та процесуального права при вирішенні справ зазначеної категорії, підготовка пропозицій щодо їх усунення.

Конституцією України встановлено, що земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави; об'єктом права власності Українського народу.

Відповідно до статті 13 Конституції Україниоргани державної влади та органи місцевого самоврядування здійснюють від імені Українського народу права власника в межах, визначених Конституцією. Кожний громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону. Статтею 14 Конституції України встановлено, що право власності на землю набувається і реалізується громадянами, юридичними особами та державою виключно відповідно до закону.

З урахуванням визначеного статтею 8 Конституції України принципу верховенства права та встановлених статтею 2 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» завдань суду, суд, здійснюючи правосуддя у сфері земельних правовідносин, покликаний забезпечити захист гарантованих Конституцією України та законами України прав і свобод громадянина, інтересів юридичних осіб, суспільства і держави.

Враховуючи наведенеу статті 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» визначення Верховного Судуяк найвищого суду у системі судоустрою України, який забезпечує сталість та єдність судової практики у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом, при підготовці даного узагальнення особливу увагу приділено фундаментальним правовим позиціям, викладеним у постановах Верховного Суду.

При розгляді справ даної категорії спорів Восьмий апеляційний адміністративний суд керувався Кодексом адміністративного судочинства України, Земельним кодексом України, Податковим кодексом України, Законом України «Про оренду землі», Законом України «Про землеустрій», Законом України «Про оцінку земель» та іншими нормативно-правовими актами.

**2. Статистичні дані**

За даними Комп’ютерної програми «Діловодство спеціалізованого суду» Восьмим апеляційним адміністративним судом в період з 03.10.2018 по 30.06.2019 розглянуто **493** апеляційні скарги у справах зі спорів з приводу забезпечення сталого розвитку населених пунктів та землекористування, зокрема зі спорів у сфері землеустрою; державної експертизи землевпорядної документації; регулювання земельних відносин, з них - **72** на ухвали судів першої інстанції.

За результатами розгляду апеляційних скарг на рішення (постанову) суду першої інстанції наявні такі показники:

**222** апеляційні скарги залишено без задоволення;

за наслідками розгляду **65** апеляційних скарг - рішення (постанову) суду першої інстанції скасовано та ухвалено нове рішення;

за наслідками розгляду **27**апеляційних скарг -рішення (постанову) суду першої інстанції скасовано та провадження у справі закрито;

за наслідками розгляду **5**апеляційних скарг - рішення (постанову) суду першої інстанції змінено;

за **2** апеляційними скаргами - рішення (постанову) суду першої інстанції скасовано і залишено позовну заяву без розгляду;

за **2** апеляційними скаргами - рішення (постанову) суду першої інстанції визнано нечинним і провадження у справі закрито.

Також **73** апеляційні скарги на рішення (постанову) суду першої інстанції було повернуто, відмовлено у відкритті апеляційного провадження у справі за**24** апеляційними скаргами і закрито апеляційне провадження у справі за**1** апеляційною скаргою.

Діаграма 1

За результатами розгляду апеляційних скарг на ухвалу суду першої інстанції наявні такі показники:

**28** апеляційних скарг залишено без задоволення;

за наслідками розгляду **5** апеляційних скарг - ухвалу суду першої інстанції скасовано та ухвалено нове рішення;

за наслідками розгляду **25** апеляційних скарг - ухвалу суду першої інстанції скасовано і направлено справу для продовження розгляду до суду першої інстанції.

Також **9** апеляційних скарг на ухвалу суду першої інстанції було повернуто, відмовлено у відкритті апеляційного провадження у справі за**4** апеляційними скаргами і закрито апеляційне провадження у справі за**1** апеляційною скаргою.

Діаграма 2

Статистичні дані щодо розгляду апеляційних скарг на рішення (постанови) та ухвали у справах зі спорів з приводу забезпечення сталого розвитку населених пунктів та землекористування, зокрема зі спорів у сфері землеустрою; державної експертизи землевпорядної документації; регулювання земельних відносин по судах першої інстанції виглядають наступним чином.

Таблиця 1



**3. Аналіз судової практики у справах з приводу сталого розвитку населених пунктів та землекористування, зокрема: землеустрою, державної експертизи землевпорядної документації, регулювання земельних відносин**

**3.1. Приклади розгляду справ за адміністративними позовами учасників бойових дій, зокрема, з числа осіб, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України і брали безпосередньо участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення чи у здійсненні заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації в Донецькій та Луганській областях, забезпеченні їх здійснення**

Відповідно до абзацу 1 пункту 14 частини 1 статті 12 Законом України від 22 жовтня 1993 року № 3551-XII «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» (далі - Закон № 3551-XII) учасникам бойових дій (статті 5, 6) та особам, прирівняним до них, надаються такі пільги, зокрема, першочергове забезпечення жилою площею осіб, які потребують поліпшення житлових умов, та першочергове відведення земельних ділянок для індивідуального житлового будівництва, садівництва і городництва, першочерговий ремонт жилих будинків і квартир цих осіб та забезпечення їх паливом.

Стратегією удосконалення управління в сфері використання та охорони земель сільськогосподарського призначення державної власності та розпорядження ними, затвердженою Постановою Кабінету Міністрів України від 07 червня 2017 року № 413 «Деякі питання удосконалення управління в сфері використання та охорони земель сільськогосподарського призначення державної власності та розпорядження ними» (далі – Постанова № 413) закріплено першочерговість забезпечення земельними ділянками учасників антитерористичної операції незалежно від площі земельних ділянок, право оренди на які було продано.

Згідно ч. 1 ст. 121 Земельного кодексу України (далі – ЗКУ) громадяни України мають право на безоплатну передачу їм земельних ділянок із земель державної або комунальної власності у відповідних розмірах.

Передача земельних ділянок безоплатно у власність громадян у межах відповідних норм провадиться один раз по кожному виду використання (ч. 4 ст. 116 ЗКУ). Це означає, що громадянин України має право отримати у приватну власність 6 земельних ділянок різного цільового призначення (згідно з переліком ст. 121 ЗКУ). Розмір земельних ділянок, що передаються безоплатно громадянину для ведення особистого селянського господарства, може бути збільшено у разі отримання в натурі (на місцевості) земельної частки (паю).

Отримавши інформацію про вільні земельні ділянки громадянин - учасник антитерористичної операції подає клопотання:

до місцевої ради (якщо це стосується земель комунальної власності, які розташовані в населених пунктах);

до районної держадміністрації (якщо це стосується земель державної власності поза межами населених пунктів);

до Головного управління Держгеокадастру в області (якщо це стосується земель для ведення особистого селянського господарства або садівництва державної власності поза межами населених пунктів).

У клопотанні зазначається цільове призначення земельної ділянки та її орієнтовні розміри.

До клопотаннядодається:

копіяпаспорту та ідентифікаційного коду, копія посвідчення УБД або довідки про участь в АТО, або витяг з наказу;

викопіювання з державного кадастру як графічні матеріали, на яких зазначено бажане місце розташування земельної ділянки;

у випадку вилучення земельної ділянки, що перебуває у користуванні інших осіб,— необхідно отримати погодження землекористувача;

у випадку надання земельної ділянки для ведення фермерського господарства, — документи, що підтверджують досвід роботи у сільському господарстві або наявність освіти, здобутої ваграрному навчальному закладі.

Забороняється вимагати додаткові матеріали та документи, в тому числі довідки з земельного кадастру про те, що раніше не було реалізовано право на безоплатне отримання земельної ділянки, — це передбачено ч. 6 ст. 118 ЗКУ.

Клопотання має бути розглянуте у місячний строк та за підсумками розгляду має бути надано дозвіл на розроблення проекту землеустроющодо відведення земельної ділянки або мотивована відмова у його наданні.

Підставою відмови (ч. 7 ст. 118 ЗКУ) у наданні такого дозволу може бути лише невідповідність місця розташування об’єкта вимогам:

законів,

прийнятих відповідно до них нормативно-правових актів,

генеральних планів населених пунктів,

іншої містобудівної документації,

схем землеустрою,

техніко-економічних обґрунтувань використання та охорони земель адміністративно-територіальних одиниць,

проектів землеустрою щодо впорядкування територій населених пунктів, затверджених у встановленому законом порядку.

У справі № 260/1457/18 постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 16 квітня 2019 року (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81214332>) апеляційну скаргу ОСОБА\_1 задоволено. Рішення Закарпатського окружного адміністративного суду від 18 січня 2019 року скасовано та позов ОСОБА\_1 задоволено.

Визнано протиправними дії ГУ Держгеокадастру у Закарпатській області щодо відмови, викладеній у листі від 09.07.2018, у наданні ОСОБА\_1 дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки у власність на території Чорнопотіцької сільської ради Іршавського району Закарпатської області за межами населеного пункту для ведення особистого селянського господарства, площею 2,00 га у контурі № НОМЕР\_3.

Зобов'язано ГУ Держгеокадастру у Закарпатській області повторно розглянути клопотання ОСОБА\_1 від 05.06.2018 про надання дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки у власність на території Чорнопотіцької сільської ради Іршавського району Закарпатської області за межами населеного пункту для ведення особистого селянського господарства, площею 2,00 га у контурі № НОМЕР\_3.

Рішенням Закарпатського окружного адміністративного суду від 18 січня 2019 року у задоволенні позову відмовлено.

Встановлено матеріалами справи, що ОСОБА\_1 є учасником бойових дій.

05.06.2018 ОСОБА\_1 звернувся до відповідача із письмовим клопотанням від про надання дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки у власність на території Чорнопотіцької сільської ради Іршавського району за межами населеного пункту із земель запасу державної власності сільськогосподарського призначення за цільовим призначенням для ведення особистого селянського господарства, контур № НОМЕР\_3, орієнтовною площею 2,00 га, долучивши до клопотання графічні матеріали, на яких відзначено бажане місце розташування земельної ділянки з урахуванням вимог ч. 6 ст. 118 ЗК України.

Листом від 09.07.2018 ГУ Держгеокадастру у Закарпатській області повідомило позивача про відмову у задоволенні його клопотання з посиланням на те, що ним до клопотання не надано копію документа, що посвідчує безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, підтвердження перебування безпосередньо в районах антитерористичній операції, відповідно до пунктів 19 і 20 частини першої статті 6, пунктів 11-14 частини 3 статті 7 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту».

Колегія суддів суду апеляційної інстанції дійшла висновку, що викладені в листі Головного управління Держгеокадастру у Закарпатській області від 09.07.2018 № С-1354/2-2670/0/18-18 мотиви при розгляді заяви позивача про надання дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки не містять визначених частиною 7 статті 118 ЗК України підстав для відмови у задоволенні вказаної заяви позивача, рішення на підставі поданих позивачем документів, у порядку визначеномузаконом, не приймалось.

Аналогічним прикладом є справа № 260/1472/18, в якій постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 26 червня 2019 року (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82654116>) апеляційну скаргу ГУ Держгеокадастру у Закарпатській області залишено без задоволення, а рішення Закарпатського окружного адміністративного суду від 25 березня 2019 року, яким задоволено позов ОСОБА\_1 до ГУ Держегеокадастру у Закарпатській області, у якому просив: визнати протиправними дії щодо відмови у наданні позивачу дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки у власність на території Брідської сільської ради Іршавського району Закарпатської області за межами населеного пункту для ведення особистого селянського господарства, площею 2 га у контурі №1080; зобов`язати ГУ Держгеокадастру у Закарпатській області повторно розглянути клопотання від 05.06.2018 про надання дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення зазначеної земельної ділянки у власність на території відповідної сільської ради, - без змін.

В доводах апеляційної скарги відповідач зазначив, що визначений нормами Постанови № 413 механізм передачі земельних ділянок сільськогосподарського призначення у власність в межах норм безоплатної приватизації позивачем не дотримано, оскільки ОСОБА\_1 не подано копії документа, що посвідчує безпосередню участь в антитерористичній операції, забезпеченні її проведення, підтвердження перебування безпосередньо в районах АТО, відповідно до пунктів19 і 20 частини першої статті 6, пунктів 11-14 частини другої статті 7 Закону №3551-XII).

Задовольняючи позовні вимоги суд першої інстанції виходив з того, що відповідачем не доведено правомірності відмови позивачу у наданні дозволу на розроблення проекту землеустрою, щодо відведення земельної ділянки.

Судом першої інстанції встановлено та підтверджено матеріалами справи, що позивач звернувся до відповідача із зазначеним вище клопотанням про надання дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення вказаної земельної ділянки у власність на території відповідної сільської ради.

До свого клопотання позивач додав викопіювання з плану землекористування на якому було зазначено місце розташування земельної ділянки, копія паспорту та ідентифікаційного коду. Також було додано посвідчення учасника бойових дій від 15.05.2015 серія ЮА № НОМЕР\_1.

Листом Держгеокадастру від 02.07.2018 ОСОБА1 у задоволенні клопотання відмовлено, оскільки до нього не було долучено копію документа, що посвідчує безпосередню участь в АТО, а надано тільки Посвідчення.

Вважаючи таку відмову відповідача протиправною, позивач звернувся до суду з даним позовом.

З матеріалів справи видно, що листом позивачу було відмовлено у зв`язку з ненаданням копії документа, що посвідчує безпосередню участь в АТО, забезпечення її проведення, підтвердження перебування безпосередньо в районах антитерористичної операції, відповідно до пунктів 19 і 20 частини першої статті 6пунктів 11-14 частини другої статті 7 Закону №3551-XII.

На обґрунтування правомірності свого рішення відповідач посилається на норми Постанови № 413.

Апеляційний суд погодився з висновками суду першої інстанції, що виключна підстава для відмови у наданні дозволу на розроблення проекту землеустрою встановлена частиною сьомою статті 118 ЗКУ. ЗКУ має за своєю правовою природою вищу юридичну силу, у порівнянні з нормами інших підзаконних нормативно-правових актів, тому при прийнятті рішення стосовно надання дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки у власність відповідачу слід керуватися його положеннями.

Також суд зазначив, що у зв`язку із затвердженням даноюПостановою № 413 Стратегії удосконалення управління в сфері використання та охорони земель сільськогосподарського призначення державної власності та розпорядження ними зміни до ЗКУ не вносились, перелік підстав для відмови у наданні дозволу на розроблення проекту землеустрою не змінювався.

Таким чином, оскільки порядок надання земельних ділянок державної або комунальної власності у власність, зокрема, порядок одержання дозволу на розроблення проекту землеустрою, врегульовано безпосередньо нормами ЗКУ, посилання відповідача на Постанову №413, як на підставу для відмови позивачу у наданні дозволу на розроблення проекту землеустрою, є неправомірним.

Аналогічна правова позиція викладена в постанові Верховного Суду від 17 квітня 2018 року в справі №812/1557/17.

При цьому, вимагаючи від ОСОБА\_1 надання копії документа, що підтверджує перебування позивача безпосередньо в районах АТО відповідно до пунктів 19 і 20 частини першої статті 6, пунктів 11-14 частини другої статті 7 Закону №3551-XII, відповідач порушив норми частини шостої статті 118 ЗКУ, яка забороняє вимагати від заявника додаткові матеріали та документи, не передбачені цією статтею.

Також у справі № 807/229/18 постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 06 грудня 2018 року (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78391131>) апеляційну скаргу ОСОБА\_1 задоволено частково. Рішення Закарпатського окружного адміністративного суду від 08 серпня 2018 року скасовано та прийнято нову постанову, якою позов ОСОБА\_1 задоволено частково.

Визнано протиправними дії ГУ Держгеокадастру у Закарпатській області щодо відмови надати ОСОБА\_1 дозвіл на виготовлення проекту землеустрою для відведення земельної ділянки сільськогосподарського призначення у приватну власність площею 2.0 га для ведення особистого селянського господарства за межами населених пунктів Четфалвівської сільської ради Берегівського району Закарпатської області. Зобов'язано ГУ Держгеокадастру у Закарпатській області повторно розглянути заяву ОСОБА\_1 щодо надання їй дозволу на виготовлення проекту землеустрою для відведення цієї земельної ділянки. В решті позову відмовлено.

Рішенням Закарпатського окружного адміністративного суду від 08 серпня 2018 року в задоволенні позову відмовлено.

Відмовляючи в задоволенні позову, суд першої інстанції виходив з того, що дії відповідача щодо відмови позивачу у наданні дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки, розташованої за межами населених пунктів Четфалвівської сільської ради Берегівського району Закарпатської області, для ведення особистого селянського господарства є правомірними, оскільки земельна ділянка щодо надання дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо якої позивачем подано заяву, відсутня у переліку земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної власності, які можуть бути передані у власність громадянам у І кварталі 2018 року на території Закарпатської області та не належить до вільних земель, які можуть бути передані у власність.

Судом першої інстанції встановлено та підтверджено матеріалами справи, що 05 лютого 2018 року ОСОБА\_1 звернулася до ГУ Держгеокадастру у Закарпатській області із заявою про надання їй дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки у власність орієнтовною площею 2.0 га із земель сільськогосподарського призначення державної власності для ведення особистого селянського господарства, розташованої за межами населеного пункту на території Четфалвівської сільської ради Берегівського району Закарпатської області.

Як видно з матеріалів справи, позивачу відмовлено у наданні дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки у зв'язку з відсутністю позиції відповідної ради під час надання (передачі) земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної власності у власність громадян та неподанням позивачем копій документів, які підтверджують факт її приналежності до осіб, на яких поширюється дія пунктів 19 і 20 частини першої статті 6, пунктів 11-14 частини другої статті 7 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», тобто з підстав, не передбачених Земельним кодексом України.

Судом зазначено, що чинним законодавством визначено вичерпний перелік підстав для відмови у наданні дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки. Відмова у наданні дозволу з інших підстав не допускається.

Таким чином суд першої інстанції прийшов до помилкових висновків про правомірність дій відповідача щодо відмови надати позивачу дозвіл на виготовлення проекту землеустрою для відведення земельної ділянки.

Аналогічна правова позиція висловлена у постановах Верховного Суду від 27 лютого 2018 року у справі № 545/808/17, від 19 червня 2018 року у справі № 803/1183/17, від 24 квітня 2018 року у справі № 814/1961/17.

Окрім цього зазначено, що суд першої інстанції, обґрунтовуючи свій висновок про правомірність відмови відповідача у наданні дозволу на виготовлення проекту землеустрою для відведення земельної ділянки сільськогосподарського призначення у приватну власність тією обставиною, що така не належить до вільних земель, які можуть передаватися у власність (обліковується в користуванні Радгоспу-заводу «Мужіївський»), вийшов за межі предмету доказування у даній справі, оскільки відповідач своє рішення про відмову не обґрунтовував посилаючись на цю обставину.

*Підсумовуючи викладене слід зазначити, що ЗК України визначає чіткий алгоритм дій розгляду заяв громадян про відведення у власність земельних ділянок та вичерпний перелік підстав для відмови особі в наданні дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки.*

*Таким чином, за результатами розгляду заяви про надання дозволу на розроблення документації землеустрою, орган державної влади або орган місцевого самоврядування повинен був прийняти одне з таких рішень: про надання дозволу на розроблення відповідної документації із землеустрою, або про відмову у наданні відповідного дозволу із зазначенням причин відмови. При цьому, ЗК Українизобов'язує орган державної влади або орган місцевого самоврядування у випадках ухвалення рішення про відмову в надані такого дозволу належним чином мотивувати причини такої відмови.*

*До того ж, законодавцем встановлено вичерпний перелік підстав, за наявності яких заявникові може бути відмовлено у наданні дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки. У такому випадку відмова може бути визнана обґрунтованою лише тоді, коли компетентним суб'єктом владних повноважень встановлюється невідповідність місця розташування об'єкта вимогам, зазначеним уЗКУкраїні, які повинні бути затверджені у встановленому закономпорядку, або вимогам законів та прийнятих відповідно до них нормативно-правових актів, генеральних планів населених пунктів та іншої містобудівної документації, схем землеустрою і техніко-економічних обґрунтувань використання та охорони земель адміністративно-територіальних одиниць, проектів землеустрою щодо впорядкування територій населених пунктів, затверджених у встановленому закономпорядку.*

*Окремо слід наголосити, що постанова Кабінету Міністрів України від 07 червня 2017 року № 413, посиланням на норми якої органи державної влади або органи місцевого самоврядування могли обґрунтовувати відмову у наданні дозволу на виготовлення проекту землеустрою для відведення земельної ділянки сільськогосподарського призначення у приватну власність, не визначає додаткових підстав для відмови у наданні дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельних ділянок, а була затверджена з іншою метою - створення сучасної, прозорої і дієвої системи управління у сфері використання та охорони земель сільськогосподарського призначення державної власності, спрямованої на забезпечення захисту інтересів суспільства (насамперед учасників антитерористичної операції), територіальних громад та держави, а також раціонального та ефективного функціонування сільськогосподарських регіонів з урахуванням потреб розвитку населених пунктів, запобігання деградації земель, необхідності забезпечення продовольчої безпеки держави.*

*Також слід зазначити, що Рішенням Конституційного Суду України від 25 червня 2019 року № № 8-р/2019 визнано такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною), Постанову Кабінету Міністрів України «Деякі питання удосконалення управління в сфері використання та охорони земель сільськогосподарського призначення державної власності та розпорядження ними» від 7 червня 2017 року № 413 зі змінами і відповідно така втратила чинність* *з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення.*

*Конституційний Суд України в рішенні звернув увагу, що положення Стратегії, а саме їїрозділу«Система організації процесу виконання Стратегії», мають цілісний характер та перебувають у системному зв’язку між собою, фактично врегульовують порядок передачі земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної власності у приватну власність у межах норм безоплатної приватизації, а також порядок передачі земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної власності в користування (оренда, емфітевзис). Наведеними положеннями Стратегії запроваджено додатковий, не передбачений Земельним кодексом України чи іншими законами України, механізм визначення за певною формулою площі земельних ділянок, які належить передавати безоплатно на території відповідної області у власність громадянам. Крім того, Стратегією установлено додаткові особливості проведення земельних торгів, укладення, продовження строку дії та розірвання договорів оренди земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної власності в користування (оренда, емфітевзис), що не передбачено ні Земельним кодексом України, ні іншими законами України.*

*Однак за юридичною позицією Конституційного Суду України правовий режим власності означає врегулювання нормами закону земельних відносин, порядку та умов поділу земель на категорії, правове визначення форм власності на землю, порядку набуття і здійснення права власності, а також права постійного чи тимчасового землекористування щодо управління землями тощо, реалізацію та позбавлення цього права, функції, компетенцію органів державної влади і місцевого самоврядування (друге реченняабзацу другогопункту 6 мотивувальної частини Рішення від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005).*

*Таким чином порядок і умови набуття, припинення і здійснення права власності та користування землею охоплюються поняттям правового режиму власності, який визначається виключно законами України (частина друга статті 14,пункт 7 частини першої статті 92Конституції України). Тому Кабінет Міністрів України, затвердивши Стратегію, зокрема в частині положень їїрозділу«Система організації процесу виконання Стратегії», врегулював на підзаконному рівні умови та порядок набуття права власності та користування землею, які мають визначатися виключно законами України, і таким чином вийшов за межі своїх повноважень, встановлених Конституцією України.*

**3.2. Приклади розгляду справ в яких вирішувалось питання розмежування дискреційних повноважень суб'єкта владних повноважень**

Частиною 4 статті 245 КАС України визначено, що у випадку, визначеному пунктом 4 частини 2 цієї статті, суд може зобов'язати відповідача - суб'єкта владних повноважень прийняти рішення на користь позивача, якщо для його прийняття виконано всі умови, визначені законом, і прийняття такого рішення не передбачає права суб'єкта владних повноважень діяти на власний розсуд.

У випадку, якщо прийняття рішення на користь позивача передбачає право суб'єкта владних повноважень діяти на власний розсуд, суд зобов'язує суб'єкта владних повноважень вирішити питання, щодо якого звернувся позивач, з урахуванням його правової оцінки, наданої судом у рішенні.

На законодавчому рівні поняття «дискреційні повноваження» суб'єкта владних повноважень відсутнє. У судовій практиці сформовано позицію щодо поняття дискреційних повноважень, під якими слід розуміти такі повноваження, коли у межах, які визначені законом, адміністративний орган має можливість самостійно (на власний розсуд) вибирати один з кількох варіантів конкретного правомірного рішення (постанова Верховного Суду від 11 квітня 2018 року № 806/2208/17).

Водночас, повноваження державних органів не є дискреційними, коли є лише один правомірний та законно обґрунтований варіант поведінки суб'єкта владних повноважень. Тобто, у разі настання визначених законодавством умов відповідач зобов'язаний вчинити конкретні дії і, якщо він їх не вчиняє, його можна зобов'язати до цього в судовому порядку(постанова Верховного Суду від 23 травня 2018 року у справі № 825/602/17, постанова Верховного Судувід 27 червня 2018 року у справі №807/3072/14).

Відповідно до ч.5 ст. 242 Кодексу адміністративного судочинства України суди зобов'язані привести свою судову практику у відповідність з рішенням Верховного Суду.

Згідно з Рекомендаціями Комітету Міністрів Ради Європи № R(80)2 стосовно здійснення адміністративними органами влади дискреційних повноважень, прийнятими 11 березня 1980 року під дискреційними повноваженнями слід розуміти повноваження, які адміністративний орган, приймаючи рішення, може здійснювати з певною свободою розсуду, тобто, коли такий орган може обирати з кількох юридично допустимих рішень те, яке він вважає найкращим за даних обставин.

Слід звернути увагу, що, у випадку, коли суб'єкт владних повноважень наділений дискреційними повноваженнями, суд може лише вказати на виявлені порушення, допущені при прийнятті оскаржуваного рішення (дій), та зазначити норму закону, яку відповідач повинен застосувати при вчиненні певної дії (прийнятті рішення) з урахуванням встановлених судом обставин.

Водночас у випадку, коли закон встановлює повноваження суб'єкта публічної влади в імперативній формі, тобто його діяльність чітко визначена законом, суд може зобов'язати відповідача прийняти конкретне рішення чи вчинити певну дію.

При цьому слід взяти до уваги, що Європейський Суд з прав людини у своєму рішенні від 14 червня 2007 року у справі «Свято-Михайлівська Парафія проти України» наголосив, що в національному праві має бути засіб юридичного захисту від свавільних втручань органів державної влади в права, гарантовані Конвенцією. Визначення дискреційних повноважень, якими наділені органи державної влади в сфері основоположних прав, у спосіб, що фактично робить ці повноваження необмеженими, суперечило б принципу верховенства права. Відповідно, закон має чітко визначати межі повноважень компетентних органів та чітко визначати спосіб їх здійснення, беручи до уваги легітимну мету засобу, який розглядається, щоб гарантувати особі адекватний захист від свавільного втручання.

Відповідно до судової практики Європейського суду з прав людини (рішення Олссон проти Швеції від 24 березня 1988 року), запорукою вірного застосування дискреційних повноважень є високий рівень правової культури державних службовців. Обсяг таких повноважень суб'єкта владних повноважень повинен мати чіткі межі застосування. Рішення органу влади має бути визнано протиправним у разі, коли істотність порушення процедури потягнуло його неправильність, а за наявністю правової можливості (якщо ідеться про прийняття органом одного з двох рішень надати чи ні певну можливість здійснювати певні дії) суд зобов'язаний відновити порушене право шляхом зобов'язання суб'єкта владних повноважень прийняти конкретне рішення про надання можливості, якщо відмова визнана неправомірною, а інших підстав для відмови не вбачається. Аналогічний підхід має бути застосований і в разі, коли має місце протиправна бездіяльність органу влади щодо неприйняття відповідного рішення у відносинах, коли обставини свідчать про наявність всіх підстав для його прийняття (Olsson v. Sweden (no. 1), 24 March 1988, Series A no. 130).

Постанова Верховного Суду від 18 жовтня 2017 року у справі № 818/1976/17.

Конституційний Суд України в своєму рішенні від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003 зазначив, що правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах. Загальною декларацією прав людини 1948 року передбачено, що кожна людина має право на ефективне поновлення в правах компетентними національними судами у випадках порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом (стаття 8). Право на ефективний засіб захисту закріплено також у Міжнародному пакті про громадянські та політичні права (стаття 2) і в Конвенції про захист прав людини та основних свобод (стаття 13).

Положеннями Земельного кодексу України чітко визначені, як підстави, порядок, строки, процедура надання дозволу зацікавленим громадянам на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельних ділянок, так і чітко визначені порядок, строки, відповідна процедура та підстави для відмови у наданні такого дозволу, а так само і форма прийнятих відповідних рішень.

Втручанням у дискреційні повноваження суб'єкта владних повноважень може бути прийняття судом рішень не про зобов'язання вчинити дії, а саме прийняття ним рішень за заявами заявників замість суб'єкта владних повноважень.

Так, у справі № 813/2882/18 постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 22 листопада 2018 року (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78245387>) апеляційну скаргу Мостиської міської ради задоволено частково, рішення Львівського окружного адміністративного суду від 08 серпня 2018 року скасовано в частині задоволення позовних вимог про зобов'язання ГУ Держгеокадастру у Львівській області затвердити проекти землеустрою щодо відведення земельних ділянок у власність ОСОБА\_1, ОСОБА\_2, ОСОБА\_3, ОСОБА\_4, ОСОБА\_5, ОСОБА\_6, ОСОБА\_7, ОСОБА\_8, ОСОБА\_9, ОСОБА\_10, ОСОБА\_11, ОСОБА\_12, ОСОБА\_13, ОСОБА\_14, ОСОБА\_15, ОСОБА\_16, ОСОБА\_17, ОСОБА\_18. Прийнято в цій частині нову постанову, якою зобов'язано ГУ Держгеокадастру у Львівській області повторно розглянути заяви ОСОБА\_1, ОСОБА\_2, ОСОБА\_3, ОСОБА\_4, ОСОБА\_5, ОСОБА\_6, ОСОБА\_7, ОСОБА\_8, ОСОБА\_9, ОСОБА\_10, ОСОБА\_11, ОСОБА\_12, ОСОБА\_13, ОСОБА\_14, ОСОБА\_15, ОСОБА\_16, ОСОБА\_17, ОСОБА\_18 та прийняти відповідні рішення щодо затвердження проектів землеустрою щодо відведення земельних ділянок у власність ОСОБА\_1, ОСОБА\_2, ОСОБА\_3, ОСОБА\_4, ОСОБА\_5, ОСОБА\_6, ОСОБА\_7, ОСОБА\_8, ОСОБА\_9, ОСОБА\_10, ОСОБА\_11, ОСОБА\_12, ОСОБА\_13, ОСОБА\_14, ОСОБА\_15, ОСОБА\_16, ОСОБА\_17, ОСОБА\_18 з урахуванням висновків суду, викладених в мотивувальній частині судового рішення. У задоволенні клопотання Мостиської міської ради про залишення позовної заяви без розгляду відмовлено.

В обґрунтування своєї позиції, апеляційний суд зазначив, що «дискреційне повноваження може полягати у виборі діяти, чи не діяти, а якщо діяти, то у виборі варіанту рішення чи дії серед варіантів, що прямо або опосередковано закріплені у законі. Важливою ознакою такого вибору є те, що він здійснюється без необхідності узгодження варіанту вибору будь-ким.

В матеріалах справи відсутні докази, які б свідчили про відсутність можливості та наміру суб'єкта владних повноважень прийняти обґрунтоване та законне рішення з урахуванням позиції суду про те, що викладені у оспорюваному рішенні відповідача мотиви не є підставою для відмови у затвердженні проекту землеустрою.

З урахуванням наведеного належним способом захисту, необхідним для поновлення прав позивача, є саме зобов'язання повторно розглянути питання щодо затвердження поданих позивачами проектів землеустрою щодо відведення земельних ділянок для ведення особистого селянського господарства із прийняттям відповідних владних рішень та з урахуванням висновків суду, що викладені в рішенні.»

У справі № 260/18/19 постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 04 червня 2019 року (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82261044>) апеляційну скаргу Мукачівської міської ради залишено без задоволення, апеляційну скаргу ОСОБА\_1 задоволено, рішення Закарпатського окружного адміністративного суду від 21 лютого 2019 року скасовано та прийнято нову постанову, якою адміністративний позов задоволено.

Визнано протиправним та скасовано рішення Мукачівської міської ради від 30.08.2018 року № 1120 «Про передачу земельних ділянок у власність» в частині відмови у затвердженні проекту землеустрою та передачі земельної ділянки з кадастровим номером НОМЕР\_1.

Зобов`язано Мукачівську міську раду затвердити проект землеустрою щодо відведення у власність ОСОБА\_1 земельної ділянки у АДРЕСА\_1, площею 0,08 га, для ведення індивідуального садівництва, з кадастровим номером НОМЕР\_1 та передати ОСОБА\_1 безоплатно із земель комунальної власності у приватну власність вказану земельну ділянку.

Задовольняючи частково адміністративний позов, суд першої інстанції виходив з того, що оскаржене рішення Мукачівської міської ради порушує конституційні права позивача в частині реалізації права на землю, оскільки відповідно статті 14 Конституції України, земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави, однак суд не вправі перебирати на себе повноваження щодо вирішення питань, які за законодавством віднесенні до компетенції іншого органу державної влади.

Такі висновки суду першої інстанції частково відповідають фактичним обставинам справи, виходячи з наступного.

Передумовою для прийняття органом виконавчої влади або органом місцевого самоврядування, який передає земельні ділянки державної чи комунальної власності у власність рішення про затвердження проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки та надання її у власність є наявність погодженого визначеними статтею 186-1 Земельного Кодексу України органами проекту землеустрою щодо відведення такої земельної ділянки у власність. При цьому орган виконавчої влади або орган місцевого самоврядування до повноважень якого належать питання передачі земельних ділянок державної або комунальної власності у власність на стадії затвердження проекту землеустрою не наділений дискреційними повноваженнями, оскільки єдиною підставою для відмови затвердити такий проект є відсутність погоджень органів, визначених статтею 186-1 Земельного Кодексу України.

Колегія суддів апеляційного суду звернула увагу, що із аналізу статті 118 Земельного кодексу України можна дійти висновку, що на стадії отримання погодженого у встановленому порядку проекту землеустрою, не передбачено повноважень щодо відмови у затвердженні такого проекту землеустрою. Таким чином, Мукачівська міська рада протиправно відмовила позивачу у затвердженні проекту землеустрою, оскільки відповідач відповідно до частини 9 статті 118 Земельного кодексу України зобов`язаний затвердити погоджений в законному порядку проект землеустрою.

Таким чином, вірним є висновок суду попередньої інстанції про те, що оскаржене рішення Мукачівської міської ради порушує конституційні права позивача в частині реалізації права на землю, а позивач, як фактичний користувач земельної ділянки, мав правомірні очікування на реалізацію свого законного права на затвердження свого проекту землеустрою та отримання земельної ділянки у власність.

В матеріалах справи відсутні докази, які б свідчили про відсутність можливості та наміру суб`єкта владних повноважень прийняти обґрунтоване та законне рішення з урахуванням позиції суду про те, що викладені у оспорюваному рішенні відповідача мотиви не є підставою для відмови у затвердженні проекту землеустрою.

Підсумовуючи наведене, апеляційний суд дійшов висновку що задоволення вимоги про зобов`язання відповідача затвердити проект землеустрою, в цьому випадку не буде втручанням суду в дискреційні повноваження Мукачівської міської ради, а буде обґрунтованим способом захисту порушеного права позивача, оскільки відповідач протиправно відмовив позивачу з формальних підстав, не передбачених діючим законодавством, так як подання позивачем на затвердження розробленого та погодженого у встановленому законом порядку проекту землеустрою не передбачало можливості прийняття відповідачем будь - яких інших рішень, оскільки на стадії затвердження проекту землеустрою відповідач вправі був відмовити в його затвердженні лише з єдиної підстави - за відсутності відповідних погоджень.

В цьому випадку єдиним правильним способом захисту порушеного права є зобов`язання Мукачівську міську раду затвердити проект землеустрою та передати безоплатно із земель комунальної власності у приватну власність земельну ділянку. Дискреційними є повноваження суб`єкта владних повноважень обирати у конкретній ситуації між альтернативами, кожна з яких є правомірною. Прикладом таких повноважень є повноваження, які закріплені у законодавстві із застосуванням слова «може». Повноваження відповідача у спірних правовідносинах не є дискреційними.

До прикладу, у справі № 803/1010/18 постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 19 грудня 2018 року (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78799046>) апеляційну скаргу ГУ Держгеокадастру у Волинській області залишено без задоволення, а рішення Волинського окружного адміністративного суду від 31 липня 2018 року без змін.

Рішенням Волинського окружного адміністративного суду від 31 липня 2018 року позов задоволено. Визнано протиправними та скасовано повторні відмови відповідача від 11.04.2018; зобов’язано Держгеокадастр прийняти рішення про надання дозволу позивачам за їх заявами від 29.06.2017 на розроблення документації із землеустрою, щодо відведення земельних ділянок у власність та надання дозволу на розроблення документації із землеустрою, щодо поділу земельної ділянки, для введення особистого селянського господарства, у відповідності до вимог Конституції України, Земельного кодексу України.

Так, суд апеляційної інстанції, вказав, що «наявна в суб'єкта повноважень свобода дій при прийнятті рішення в межах його повноважень не є абсолютною, а обмежена певними законодавчо встановленими рамками, якими, зокрема, визначаються підстави та необхідні умови прийняття певного рішення, зміст цього рішення, його альтернативні варіанти, а також перелік дій, які повинна вчинити особа для отримання певної вигоди внаслідок прийняття суб'єктом владних повноважень відповідного рішення.

Враховуючи, вищенаведене суд першої інстанції дійшов обґрунтованого висновку щодо зобов’язання Держгеокадастру надати дозвіл ОСОБА\_1, ОСОБА\_2, ОСОБА\_3 на розроблення документації із землеустрою щодо відведення земельних ділянок у власність та надання дозволу на розроблення документації із землеустрою щодо поділу земельної ділянки для ведення особистого селянського господарства, із земель державної власності в межах норм безоплатної приватизації.»

У справі №159/1257/18 постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 19 листопада 2018 року (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78026025>) апеляційну скаргу Зеленської сільської ради Ковельського району Волинської області задоволено частково. Рішення Волинського окружного адміністративного суду від 25 липня 2018 року в частині зобов'язання Зеленської сільської ради Ковельського району Волинської області повторно розглянути звернення ОСОБА\_1 про надання дозволу на складання проекту землеустрою щодо відведення у власність земельної ділянки для будівництва та обслуговування житлового будинку, господарських будівель та споруд з урахуванням правових позицій та висновків викладених у даному рішенні - скасовано та ухвалено в цій частині нову постанову про задоволення позову. Зобов'язано Зеленську сільську раду Ковельського району Волинської області надати ОСОБА\_1 дозвіл на розроблення проекту землеустрою щодо відведення у власність земельної ділянки для будівництва та обслуговування житлового будинку, господарських будівель та споруд. В решті рішення Волинського окружного адміністративного суду від 25 липня 2018 року залишено без змін

Рішенням Волинського окружного адміністративного суду від 25 липня 2018 року позов задоволений частково: визнано неправомірними дії Зеленської сільської ради щодо відмови у задоволенні клопотання та ненадання дозволу на складання проекту землеустрою щодо відведення у власність земельної ділянки для будівництва та обслуговування житлового будинку, господарських будівель та споруд; зобов'язано Зеленську сільську раду Ковельського району Волинської області повторно розглянути звернення ОСОБА\_1 про надання дозволу на складання проекту землеустрою щодо відведення у власність земельної ділянки для будівництва та обслуговування житлового будинку, господарських будівель та споруд з врахуванням правових позицій та висновків, викладених у судовому рішенні; стягнуто 10 000 гривень на відшкодування моральної шкоди.

Стосовно позиції суду першої інстанції про втручання в дискреційні повноваження відповідача апеляційний суд зазначив наступне.

Втручанням у дискреційні повноваження суб'єкта владних повноважень може бути прийняття судом рішень не про зобов'язання вчинити дії, а саме прийняття ним рішень за заявами заявників замість суб'єкта владних повноважень.

Тобто, дискреційними є повноваження суб'єкта владних повноважень обирати у конкретній ситуації між альтернативами, кожна з яких є правомірною. Прикладом таких повноважень є повноваження, які закріплені у законодавстві із застосуванням слова «може».

Відповідач не наділений повноваженнями за конкретних фактичних обставин діяти не за законом, а на власний розсуд, зокрема, затвердити надати дозвіл на розроблення проекту землеустрою, або ні. Безперечно, правомірним у даному випадку є лише один варіант поведінки, залежно від фактичних обставин.

Отже, повноваження відповідача у спірних правовідносинах не є дискреційними.

Вказана правова позиція щодо дискреційних повноважень суб'єктів владних повноважень узгоджується з позицією висловленою Верховним Судом у постанові від 27 лютого 2018 року № К/9901/4844/18.

Аналогічним прикладом є постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 13 грудня 2018 року по справі № 817/2275/17 (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78563220>).

Разом з тим, у справі № 809/702/18 постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 05 грудня 2018 року (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78607692>) апеляційну скаргу Коломийської приватної виробничо-торгової фірми «КОЛОІНВЕСТ» залишено без задоволення, а рішення Івано-Франківського окружного адміністративного суду від 12 червня 2018 року - без змін.

Рішенням Івано-Франківського окружного адміністративного суду від 12.06.2018 в позовідо Коломийської міської ради про визнання дій протиправними та зобов'язання розглянути заяву (клопотання) від 11.08.2017 про надання дозволу на складання проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки для будівництва та обслуговування будівель торгівлі та надати дозвіл на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки для будівництва та обслуговування будівель торгівлі відмовлено.

Колегія суддів погодилась з висновками суду першої інстанції, що позовні вимоги в частині зобов'язання Коломийської міської ради надати дозвіл на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки для будівництва та обслуговування будівель торгівлі, не підлягають до задоволення, оскільки, вирішення питання про надання дозволу на виготовлення технічної документації із землеустрою щодо надання земельної ділянки у власність належить до виключною компетенції міської ради.

Згідно п. 34 ч.1 ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» виключно на пленарних засіданнях сільської, селищної, міської ради вирішуються питання регулювання земельних відносин.

При цьому, суд апеляційної інстанції зазначив, що в даному випадку, суд не вправі перебирати на себе функції міської ради як колегіального органу в реалізації відповідних управлінських функцій та вирішувати питання які віднесені до виключної компетенції такого суб'єкта на пленарних засіданнях ради (сесії) та зобов'язувати його приймати рішення, які входять до його компетенції.

Таким чином, вимога позивача про зобов'язання Коломийської міської ради Івано-Франківської області надати дозвіл на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки є формою втручання в дискреційні повноваження відповідача та виходить за межі завдань адміністративного судочинства, суд не вправі втручатися в діяльність органу державного органу, зобов'язуючи його приймати рішення, оскільки безпосереднє втручання суду в такі повноваження не відповідатиме конституційному принципу розподілу гілок влади.

**3.3.Приклади розгляду справ в яких вирішувалось питання юрисдикції адміністративних судів**

Відповідно до статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року (далі - Конвенція) кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом.

Європейський суд з прав людини у справі Zand v. Austria від 12 жовтня 1978 року вказав, що словосполучення «встановлений законом» поширюється не лише на правову основу самого існування «суду», але й на дотримання таким судом певних норм, які регулюють його діяльність. Поняття «суд, встановлений законом» у частині першій статті 6 Конвенції передбачає «усю організаційну структуру судів, включно з (…) питаннями, що належать до юрисдикції певних категорій судів (…)». З огляду на це не вважається «судом, встановленим законом» орган, котрий, не маючи юрисдикції, судить осіб на підставі практики, яка не передбачена законом.

Відповідно до ч.1 ст. 2 КАС України завданням адміністративного судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб’єктів владних повноважень.

За визначенням пункту 7 частини першої статті 4 КАС України суб'єктом владних повноважень є орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа, інший суб'єкт при здійсненні ними публічно-владних управлінських функцій на підставі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень, або наданні адміністративних послуг.

Згідно з пунктом 1 частини першої статті 19 КАС України юрисдикція адміністративних судів поширюється на публічно-правові спори, зокрема спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності, крім випадків, коли для розгляду таких спорів законом встановлено інший порядок судового провадження.

Отже, до компетенції адміністративних судів належать спори фізичних чи юридичних осіб з органом державної влади, органом місцевого самоврядування, їхньою посадовою або службовою особою, предметом яких є перевірка законності рішень, дій чи бездіяльності цих органів (осіб), прийнятих або вчинених ними під час здійснення владних управлінських функцій, крім спорів, для яких законом установлений інший порядок судового вирішення.

Визначальною ознакою справи адміністративної юрисдикції є суть (зміст, характер) спору. Публічно-правовий спір, на який поширюється юрисдикція адміністративних судів, є спором між учасниками публічно-правових відносин і стосується саме цих відносин.

Натомість однією з визначальних ознак приватноправових відносин є наявність майнового чи немайнового, особистого інтересу учасника. Спір буде мати приватноправовий характер, якщо він обумовлений порушенням або загрозою порушення приватного права чи інтересу, як правило, майнового, конкретного суб`єкта, що підлягає захисту в спосіб, передбачений законодавством для сфери приватноправових відносин, навіть і в тому випадку, якщо до порушення приватного права чи інтересу призвели управлінські дії суб`єктів владних повноважень.

Разом з тим, участь суб`єкта владних повноважень є обов`язковою ознакою класифікації спору як публічно-правового. Однак не кожен спір за участю суб`єкта владних повноважень є публічно-правовим.

Якщо порушення своїх прав особа вбачає у наслідках, які спричинені рішенням, дією чи бездіяльністю суб`єкта владних повноважень, які вона вважає неправомірними, і ці наслідки призвели до виникнення, зміни чи припинення цивільних правовідносин, мають майновий характер або пов`язаний з реалізацією її майнових або особистих немайнових інтересів, то визнання незаконними (протиправними) таких рішень є способом захисту цивільних прав та інтересів.

Відповідно до положень ч. 5 ст. 242 КАС України, при виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування норм права, викладені в постановах Верховного Суду.

Крім того, згідно ч. 6 ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», висновки щодо застосування норм права, викладені у постановах Верховного Суду, враховуються іншими судами при застосуванні таких норм права.

Згідно висновків Великої Палати Верховного Судуу постанові від 16 жовтня 2018 року (справа №914/870/17) під час визначення предметної юрисдикції справ суди повинні виходити із суті права та/або інтересу, за захистом якого звернулася особа, заявлених вимог, характеру спірних правовідносин, обставин у справі. Рішення суб'єкта владних повноважень у сфері оформлення права власності може оспорюватися з точки зору його законності, а вимога про визнання рішення незаконним розглядатися в порядку цивільного або господарського судочинства, якщо за результатами реалізації рішення у фізичної чи юридичної особи виникло право цивільне й спірні правовідносини, на яких ґрунтується позов, мають приватноправовий характер. У такому випадку позовну вимогу про визнання рішення незаконним можна розглядати як спосіб захисту порушеного цивільного права за статтею 16 Цивільного кодексу Українита пред'являти до суду для розгляду в порядку цивільного або господарського судочинства, якщо фактично підґрунтям і метою пред'явлення такої позовної вимоги є оспорювання цивільного речового права особи, що виникло в результаті та після реалізації рішення суб'єкта владних повноважень.

Аналогічна позиція викладена у постанові Верховного Суду від 14 листопада 2018 року у справі №826/240/16.

Можна навести ряд прикладів, в яких Восьмим апеляційним адміністративним судом під час розгляду апеляційних скарг зроблено висновок про непоширення на ці справи юрисдикції адміністративних судів.

До прикладу у справі № 305/216/18 постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 03 січня 2019 року (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79036199>) апеляційну скаргу ОСОБА\_1 задоволено частково, рішення Закарпатського окружного адміністративного суду від 04 травня 2018 року скасовано і провадження у справі закрито.

ОСОБА\_1 звернувся з позовом до Рахівської міської ради Закарпатської області, третьої особи без самостійних вимог на стороні відповідача ОСОБА\_3, про визнання протиправним та скасування рішення Рахівської міської ради від 04 січня 2013 року № 477 про надання дозволу ОСОБА\_3 на виготовлення проекту відведення земельної ділянки у приватну власність для ведення особистого селянського господарства.

Рішенням Закарпатського окружного адміністративного суду у від 04 травня 2018 року у задоволенні позову ОСОБА\_1 відмовлено.

Згідно доводів апелянта, останній оскаржує рішення відповідача щодо надання дозволу на виготовлення проекту землеустрою третій особі з тих підстав, що претендує на частину цієї земельної ділянки, яка перебувала у його постійному користуванні згідно рішень Рахівської міської ради від 25 травня 1994 року, а також від 28 жовтня 1996 року №75. При цьому, спірна земельна ділянка була помилково включена до складу земельної ділянки, що була надана третій особі.

Також як видно з матеріалів справи, згідно рішення Рахівської міської ради №582 від 11 жовтня 2013 року було затверджено протоколи №24, 25, 26 засідань узгоджувальних комісій Рахівської міської ради від 30 липня 2013 року, 20 вересня 2013 року, 01 жовтня 2013 року та погоджено межі земельної ділянки згідно проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки для ведення особистого селянського господарства ОСОБА\_3 без погодження із сусіднім землекористувачем ОСОБА\_1.

25 червня 2018 року Рахівська міська рада прийняла рішення, яким затвердила проект землеустрою щодо відведення земельної ділянки ОСОБА\_3 для ведення особистого селянського господарства. Передано ОСОБА\_3 у власність земельну ділянку для ведення особистого селянського господарства із земель комунальної власності територіальної громади м. Рахова.

Отже, оскаржуване рішення щодо надання ОСОБА\_3 дозволу на виготовлення технічної документації на земельну ділянку як перший етап процесу передачі ділянки у власність було реалізовано і вичерпало свою дію, оскільки ОСОБА\_3 являється власником спірної земельної ділянки.

Таким чином, захист прав позивача у адміністративному судочинстві виключно шляхом скасування рішення суб'єкта владних повноважень про надання дозволу на виготовлення проекту землеустрою є неможливим.

Таким чином, предметом оскарження у цій справі є не стільки рішення міської ради як суб'єкту, наділеного владно-управлінськими функціями, скільки передача у власність земельної ділянки ОСОБА\_3, що свідчить про приватноправовий, а не публічно-правовий характер спірних правовідносин.

Враховуючи наведене, колегія суддів зробила висновок, що даний спір фактично стосується не реалізації суб'єктом владних повноважень його повноважень, пов'язаних з його компетенцією у сфері управління щодо позивача, а - права користування позивачем земельною ділянкою та можливості отримання її у власність.

Враховуючи те, що цей позов фактично направлено на поновлення прав позивача у сфері земельних відносин, а також беручи до уваги факт існування права власності на спірні земельні ділянки третьої особи, колегія суддів дійшла висновку, що цей спір не є публічно-правовим, а тому має вирішуватися за правилами цивільного судочинства.

У справі № 438/223/16-а постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 24 квітня 2019 року (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81430803>)апеляційні скарги ОСОБА\_1, ОСОБА\_5 та Бориславської міської ради Львівської області задоволено частково.

Рішення Бориславського міського суду Львівської області від 17 грудня 2018 року скасовано і провадження у справі закрито.

Роз’яснено ОСОБА\_1, що даний спір підлягає до розгляду в порядку цивільного судочинства України.

Рішенням Бориславського міського суду Львівської області від 17 грудня 2018 року позов задоволено частково: визнано протиправним п.3 рішення Бориславської міської ради №1371 від 15 квітня 2014 року, яким дозволено ОСОБА\_5 розробити проект землеустрою щодо відведення земельної ділянки для ведення садівництва із земель запасу міста (землі сільськогосподарського призначення).

Судом встановлено, що ОСОБА\_1 за договором купівлі-продажу від 14.11.2003 придбав нежитлову будівлю колишнього клубу «Шахтар» під №16 на вул.Петлюри у м.Бориславі Львівської області.

Відповідно до рішення виконавчого комітету Бориславської міської ради № 294 від 25.09.1980 та відповідно до схем-плану земельної ділянки, який знаходиться в матеріалах інвентарної справи, за вказаною адресою, за будівлею по вул. С.Петлюри, 16 у м.Бориславі було закріплено земельну ділянку розміром 2798 кв.м.

Пунктом 3 рішення Бориславської міської ради Львівської області №1371 від 15 квітня 2014 року було дозволено третій особі - ОСОБА\_5 розробити проект землеустрою щодо відведення земельної ділянки площею 600 кв. м на вул. С.Петлюри у м. Бориславі для ведення садівництва із земель запасу міста (землі сільськогосподарського призначення).

Судом зазначено, що набуття певного речового права на земельну ділянку особою, яка набула права власності на нерухоме майно, на ній розміщене, відбувається шляхом переходу від попереднього власника нерухомого майна в тому ж обсязі, або відповідно до рішення органу місцевого самоврядування.

Таким чином, виникнення спірних правовідносин обумовлене неправомірним, на думку позивача, рішенням Бориславської міської ради №1371 від 15 квітня 2014 року, яким дозволено ОСОБА\_5 розробити проект землеустрою щодо відведення земельної ділянки, яким порушено приватний майновий інтерес позивача як власника нерухомого майна на набуття земельної ділянки, на якій таке майно розташоване.

Зазначений висновок апеляційного суду відповідає позиції Верховного Суду, викладеній у постанові від 03.10.2018 року у справі №661/3925/16-а.

Беручи до уваги те, що визначальним принципом здійснення правосуддя в адміністративних справах є принцип офіційного з'ясування всіх обставин у справі і обов'язок суб'єкта владних повноважень доказувати правомірність своїх дій чи рішень, на відміну від визначального принципу цивільного судочинства, який полягає у змагальності сторін, суд, який розглянув справу, не віднесену до його юрисдикції, не може вважатися «судом, встановленим законом» у розумінні частини першої статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свободвід 04 листопада 1950 року.

За таких обставин судом апеляційної інстанції закрито провадження у справі та роз'яснено позивачу, ОСОБА\_1, що даний спір підлягає до розгляду в порядку цивільного судочинства України.

Також у справі № 1.380/2019.000109 постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 24 червня 2019 року (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82654127>) апеляційну скаргу Лапаївської сільської ради Пустомитівського району Львівської області задоволено, скасовано рішення Львівського окружного адміністративного суду від 28 березня 2019 року і провадження у справі закрито.

Рішенням Львівського окружного адміністративного суду від 28 березня 2019 року позовні вимоги задоволено, визнано протиправним та скасовано рішення Лапаївської сільської ради Пустомитівського району Львівської області №446 від 25.10.2018 «Про відмову в наданні дозволу на виготовлення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки для будівництва та обслуговування житлового будинку, господарських будівель і споруд в с. Лапаївка Пустомитівського району Львівської області ОСОБА\_1» та зобов`язано Лапаївську сільську раду Пустомитівського району Львівської області повторно розглянути клопотання ОСОБА\_1 від 11.05.1993 з врахуванням заяв від 15.08.2018 та від 29.08.2018 про надання дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельних ділянок у власність для будівництва та обслуговування житлового будинку, господарських будівель і споруд.

Задовольняючи позовні вимоги, суд першої інстанції дійшов висновку, що відповідач відмовив позивачу у затвердженні проекту землеустрою з підстав, що не передбачені законодавством, тому спірне рішення відповідача є протиправним, а відтак є підстави для повторного розгляду клопотання про затвердження проекту землеустрою.

Однак, вирішуючи спір, суд першої інстанції поза увагою залишив ту обставину, що станом на час, 25.10.2018, прийняття оскаржуваного рішення сільської ради, земельна ділянка площею 0,14 га, на яку претендувала позивачка, перебуває у власності ОСОБА\_2 та ОСОБА\_3 відповідно по 0,07 га.

Згідно матеріалів справи, спір виник у зв`язку з прийняттям Лапаївською сільською радою Пустомитівського району Львівської області рішення «Про відмову в наданні дозволу на виготовлення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки для будівництва та обслуговування житлового будинку, господарських будівель і споруд в с. Лапаївка Пустомитівського району Львівської області ОСОБА\_1 » від 25.10.2018, яке мотивоване тим, що бажане заявницею місце отримання земельної ділянки, відповідно до поданих нею графічних матеріалів, не відповідає містобудівній документації, а саме: на це місце надано дозволи на розроблення проекту землеустрою двом особам, документація яких розроблена та затверджена сільською радою.

Враховуючи те, що вказаний позов направлено на поновлення прав позивача у сфері земельних відносин, при цьому беручи до уваги факт існування у ОСОБА\_2 та ОСОБА\_3 права власності на земельні ділянки, на які претендує позивачка, що стало підставою для прийняття Лапаївською сільською радою Пустомитівського району оскаржуваного рішення, колегія суддів дійшла висновку, що вказаний спір не є публічно-правовим, оскільки спірні правовідносини стосуються набутого права власності на земельні ділянки, що потребує встановлення судом обставин правомірності його набуття та виходять за межі компетентності адміністративних судів, а тому підлягають розгляду за правилами цивільного судочинства.

Вказана позиція суду повністю узгоджується з позицією Великої Палати Верховного Суду викладеної в постанові від 23.01.2019 №826/14370/14.

Варто навести і таки приклад як у справі № 1740/2081/18, в якій постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 05 лютого 2019 року (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79637104>) апеляційну скаргу Виконавчого комітету Дубенської міської ради Рівненської області задоволено частково. Рішення Рівненського окружного адміністративного суду від 22 жовтня 2018 року скасовано та провадження у справі закрито.

КП «Будінвестсервіс» звернулося до Виконавчого комітету Дубенської міської ради про визнання протиправним та скасування рішення від 15.02.2018 №59 «Про затвердження акта про визначення розміру збитків, заподіяних територіальній громаді м. Дубно у сфері земельних відносин КП «Будінвестсервіс».

Рішенням Рівненського окружного адміністративного суду від 22 жовтня 2018 року позовні вимоги задоволено повністю.

Задовольняючи позовні вимоги у справі, суд першої інстанції виходив з того, що відповідачем під час прийняття оскаржуваного рішення не було встановлено чи дійсно в період, за який було нараховано збитки, земельні ділянки перебували у користуванні КП «Будінвестсервіс», тим самим порушено права та законні інтереси останнього.

На думку колегії суддів суду апеляційної інстанції висновок суду першої інстанції не ґрунтувався на правильному застосуванні норм процесуального права з огляду на наступне.

Суд установив, що предметом спору у цій справі є питання щодо правомірності дій відповідача при ухваленні рішення щодо затвердження розміру визначених збитків, завданих позивачем як землекористувачем.

Відповідно до п. 2 Порядку визначення та відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 19 квітня 1993 року № 284, розміри збитків визначаються комісіями, створеними Київською та Севастопольською міськими, районними державними адміністраціями, виконавчими комітетами міських (міст обласного значення) рад. Результати роботи комісій оформляються відповідними актами, що затверджуються органами, які створили ці комісії.

Таким чином, Виконавчий комітет Дубенської міської ради, вважаючи, що колективним підприємством «Будінвестсервіс» завдано органу місцевого самоврядування збитків у вигляді неодержаних доходів, мала право та повноваження скласти акт про визначення та відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам, а також затвердити його відповідним рішенням.

Однак, обов'язковою умовою надання правового захисту судом є наявність відповідного порушення суб'єктом владних повноважень прав, свобод або інтересів особи на момент її звернення до суду. Тобто, у порядку адміністративного судочинства може бути оскаржене лише таке рішення, яке порушує безпосередньо права чи обов'язки позивача.

Як видно з матеріалів справи, оспорюваним рішенням Виконавчого комітету Дубенської міської ради, зокрема, затверджено акт про визначення та відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам, розмір збитків, завданих колективним підприємством «Будінвестсервіс» внаслідок користування земельною ділянкою.

Враховуючи наведене, колегією суддів зазначено, що повноваження відповідача у цьому випадку обмежуються лише обчисленням розміру збитків у встановленому порядку. Що стосується відшкодування виявлених збитків, то вони не можуть бути примусово відшкодовані на підставі рішення Виконавчого комітету Дубенської міської ради. Такі збитки відшкодовуються у добровільному порядку або шляхом звернення до суду з відповідним позовом.

Таким чином, оскаржуване рішення від 15 лютого 2018 року № 59 не створює жодних правових наслідків для колективного підприємства «Будінвестсервіс», а тому не може порушувати його права чи інтереси.

Закриваючи провадження в цій справі, колегія суддів керувалась тим, що Велика Палата Верховного Суду відступила від правових висновків, викладених у постанові Верховного Суду України від 10 жовтня 2017 року № 210/5803/13-а, та вказала, що оскільки рішення органу місцевого самоврядування про затвердження акта щодо визначення та відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам, а також розміру таких збитків, завданих внаслідок користування земельною ділянкою, не є рішенням суб'єкта владних повноважень у розумінніст. 19 КАС України, не зумовлює виникнення будь-яких прав і обов'язків для позивача, а тому воно не може бути предметом спору.

Відсутність спору, у свою чергу, виключає можливість звернення до суду, оскільки відсутнє право, що підлягає судовому захисту.

При цьому, Велика Палата Верховного Суду зазначила, що поняття «спір, який не підлягає розгляду в порядку адміністративного судочинства» слід тлумачити в більш широкому значенні, тобто як поняття, що стосується тих спорів, які не підлягають розгляду в порядку адміністративного судочинства, так і тих, які взагалі не підлягають судовому розгляду.

З огляду на викладене, Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку, що такі вимоги не підлягають розгляду як в порядку адміністративного судочинства, так і взагалі не підлягають судовому розгляду. Обраний позивачем спосіб захисту прав шляхом подання позову про визнання протиправним та скасування рішення Виконкому про затвердження акта щодо визначення та відшкодування збитків власникам землі та землекористувачам, а також розміру таких збитків, завданих внаслідок користування земельною ділянкою, сам по собі не сприяє ефективному відновленню порушеного права.

Таку правову позицію висловлено в постановах Великої Палати Верховного Суду від 22 березня 2018 року у справі № 800/559/17, від 03 квітня 2018 року № 9901/152/18 та від 30 травня 2018 року у справі № 9901/497/18, від 12 грудня 2018 року № 802/2474/17, від 12 грудня 2018 року № 501/463/15.

Також викладена і така позиція як у справі № 813/203/18 постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 27 листопада 2018 року (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78266296>),в якій апеляційну скаргу ТОВ «Інститут геоінформаційних систем» задоволено частково. Рішення Львівського окружного адміністративного суду від 5 червня 2018 року скасовано та закрито провадження у справі.

ТОВ «Інститут геоінформаційних систем» звернулося до суду з позовом до Державної служби України з питань геодезії, картографії та кадастру, в якому просив: визнати протиправним та скасувати висновок державної експертизи землевпорядної документації від 13.09.2017 року № 1427-17, наданий відповідачем; зобов'язати відповідача провести повторну державну експертизу проекту землеустрою щодо відведення земельних ділянок для збереження та використання земель, з врахуванням висновків суду.

Рішенням Львівського окружного адміністративного суду від 5 червня 2018 року у задоволені позову відмовлено.

Рішення суду першої інстанції мотивоване тим, що у п.10 висновку від 13.09.2017 «Зауваження та пропозиції» зазначено, що проект розроблено з порушенням ст. 122 ЗК України, а саме відсутній дозвіл на розроблення проекту землеустрою та відсутні правовстановлюючі документи на Золочівське дочірнє лісогосподарське підприємство «Галсільліс», внаслідок чого надано підсумкову оцінку результатів державної експертизи такого змісту: проект землеустрою щодо відведення для збереження та використання земель Національного природного парку «Північне Поділля», які розташовані на території Білокамінської, Великовільшаницької, Колтівської, Підлипецької, Руда-Колтівської сільських рад Золочівського району Львівської області, не відповідає вимогам законодавства України, встановленим нормам і правилам, оцінений негативно та не погоджено.

Оцінюючи вказаний висновок землевпорядної документації в цілому, за наявності підстави для непогодження проекту землеустрою у зв'язку з відсутністю дозволу на розробку проекту землеустрою та правовстановлюючих документів на земельні ділянки за ЗДЛП «Галсільліс», суд не знайшов підстав для його скасування та необхідності зобов'язання відповідача провести повторну експертизу проекту землеустрою.

Судом встановлено, що на замовлення НПП «Північне Поділля», на підставі договору № 01/09-2014 від 19.12.2014 року, ТзОВ «Інститут геоінформаційних систем» розроблено проект землеустрою щодо відведення земельних ділянок для збереження та використання земель НПП «Північне Поділля» на території Білокамінської, Великовільшаницької, Колтівської, Підлипецької, Руда-Колтівської сільських рад Золочівського району Львівської області.

16 серпня 2017 року ТзОВ «Інститут геоінформаційних систем» подано клопотання №22/17 з додатками до Держгеокадастру про проведення обов'язкової первинної державної експертизи проекту землеустрою щодо відведення земельних ділянок для збереження та використання земель НПП «Північне Поділля» на території Білокамінської, Великовільшаницької, Колтівської, Підлипецької, Руда-Колтівської сільських рад Золочівського району Львівської області.

13 вересня 2017 року Держгеокадастром надано висновок експертизи землевпорядної документації за № 1427-17, у п. 10 «Зауваження та пропозиції до землевпорядної документації» якого зазначено, що проект розроблено з порушенням ст.122 Земельного кодексу України, а саме: відсутній дозвіл на розробку проекту землеустрою, а також відсутні правовстановлюючі документи на ЗДЛП «Галсільліс».

У зв'язку з викладеним, проект землеустрою щодо відведення для збереження та використання земель НПП «Північне Поділля» на території Білокамінської, Великовільшаницької, Колтівської, Підлипецької, Руда-Колтівської сільських рад Золочівського району Львівської області не відповідає вимогам законодавства України, встановленим нормам і правилам, оцінюється негативно та не погоджується.

Тобто, предметом адміністративного позову ТзОВ «Інститут геоінформаційних систем» до Державної служби України з питань геодезії, картографії та кадастру є визнання протиправним та скасування висновку державної експертизи землевпорядної документації, яка замовлена НПП «Північне Поділля» на підставі договору, та зобов'язання відповідача провести повторну державну експертизу проекту землеустрою щодо відведення земельних ділянок для збереження та використання земель НПП «Північне Поділля» на території Білокамінської, Великовільшаницької, Колтівської, Підлипецької, Руда-Колтівська сільських рад Золочівського району Львівської області.

Колегією суддів суду апеляційної інстанції вказано, що оспорюваний висновок державної експертизи землевпорядної документації є результатом практичної діяльності фахівців з визначених питань та не є рішенням, актом державного чи іншого органу, в зв'язку з чим даний спір не містить ознак публічно-правового та не підлягає розгляду в порядку адміністративного судочинства.

Крім того, колегія суддів суду апеляційної інстанції звернула увагу, що зі змісту ст. 35, 37 Закону України «Про державну експертизу землевпорядної документації» видно, що у разі прийняття негативного висновку державної експертизи землевпорядної документації заінтересовані особи мають подати обґрунтоване клопотання до центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин, який відповідно до Закону України «Про землеустрій» від 22.05.2003 року №858-IVуповноважений розглядати такі клопотання.

У зв'язку з викладеним, на думку колегії суддів суду апеляційної інстанції, первинний висновок державної експертизи землевпорядної документації взагалі не підлягає оскарженню в судовому порядку в будь-якому судочинстві.

Право заінтересованих осіб на звернення до суду з позовом про скасування висновків державної експертизи, може бути реалізоване лише у разі відмови центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин, в розгляді заяви про спростування висновків державної експертизи або незгоди з висновками повторної експертизи і лише тоді, у випадку подання позивачем позову до суду, зазначений правовий спір підлягає розгляду за правилами адміністративного судочинства.

Дана позиція не повністю узгоджується з викладеною Касаційним адміністративним судом в складі Верховного Суду, який у справі № 806/2642/16 у своїй постанові від 31 жовтня 2018 року (<http://reyestr.court.gov.ua/Review/77587008>) зазначив наступне.

Проведення державної експертизи проекту землевпорядної документації є компетенцією Держгеокадастру та його територіальних органів; предметом експертизи є відповідність землевпорядної документації визначеним вимогам законодавства, стандартам, нормам та правилам.

Згідно з положеннями частин першої та другої статті 35 Закону України «Про державну експертизу землевпорядної документації» від 17 червня 2004 року № 1808-IVрезультатом проведення державної експертизи є висновок державної експертизи. Висновки державної експертизи повинні містити оцінку допустимості та можливості прийняття рішення щодо об'єкта державної експертизи і враховувати соціально-економічні наслідки.

Таким чином, проведення експертизи проекту землевпорядної документації та формулювання за її наслідками висновку, в тому числі про доопрацювання проекту відповідної документації, є виключною компетенцією органів Держгеокадастру.

Стосовно процедури оскарження висновку державної експертизи проекту землевпорядної документації, колегія суддів Верховного Суду звернула увагу на те, що відповідно до вимог статті 37 Закону України «Про державну експертизу землевпорядної документації» заінтересовані особи, не згодні з висновком експертизи, мають подати обґрунтоване клопотання до центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин, який відповідно до Законууповноважений розглядати такі клопотання.

Право заінтересованих осіб на звернення до суду з позовом про скасування висновків державної експертизи може бути реалізоване лише у разі відмови центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин в розгляді заяви про спростування висновків державної експертизи чи окремих їх положень або незгоди з висновками повторної експертизи.

Також є наявними приклади, в яких Восьмий апеляційний адміністративний суд не погодився з судом першої інстанції та зробив висновок про поширення на дані справи юрисдикції адміністративних судів.

Зокрема, у справі № 559/2272/17 постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 11 грудня 2018 року ([http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78527512](http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78266296)) апеляційну скаргу ОСОБА\_1 задоволено частково. Ухвалу Дубенського міськрайонного суду Рівненської області від 06.07.2018 про закриття провадження в адміністративній справі скасовано та направлено справу до суду першої інстанції для продовження розгляду.

Постановляючи оскаржувану ухвалу, суд першої інстанції виходив з того, що предметом спору є рішення Дубенської міської ради № 4310 від 25.09.2015 «Про внесення змін і доповнень в додаток до рішення міської ради від 30.03.2015 № 3906 «Про перелік земельних ділянок, що підлягають продажу в 2015 році» в частині включення до переліку земельних ділянок, які підлягають продажу в 2015 році, земельної ділянки площею 0,0045 га, яка розташована по АДРЕСА\_1. Вказане рішення надає третій особі ОСОБА\_2 право на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки у власність шляхом викупу, а після його затвердження слугує підставою для укладення відповідного договору купівлі-продажу земельної ділянки.

Отже, спірне рішення є однією з підстав для набуття третьою особою ОСОБА\_2 права власності на земельну ділянку, через що спір носить приватномайновий характер і не підлягає розгляду в порядку КАС України.

Вказані висновки суду першої інстанції суд апеляційної інстанції визнав невірними, виходячи з наступного.

При вирішенні питання, до юрисдикції якого суду відноситься ця справа, суд має виходити з характеру спірних правовідносин, прав та інтересів, на захист яких подано позов.

Аналіз фактичних обставин справи та змісту позовної заяви вказує на те, що позивачем оскаржується рішення відповідача № 4310 від 25.09.2015 «Про внесення змін і доповнень в додаток до рішення міської ради від 30.03.2015 № 3906 «Про перелік земельних ділянок, що підлягають продажу в 2015 році» в частині включення до переліку земельних ділянок, що підлягають продажу в 2015 році, спірної земельної ділянки, яка фактично є проїздом і місцем загального користування.

Жодних доказів набуття третьою особою будь-якого речового права на спірну ділянку під час судового розгляду не представлено.

При цьому, до компетенції адміністративних судів належать спори фізичних чи юридичних осіб з органом державної влади, органом місцевого самоврядування, їхньою посадовою або службовою особою, предметом яких є перевірка законності рішень, дій чи бездіяльності цих органів (осіб), відповідно, прийнятих або вчинених ними при здійсненні владних управлінських функцій.

Системний аналіз норм Земельного кодексу України дає підстави вважати, що ним встановлені підстави, порядок, строки передачі земельної ділянки у власність громадян та органи, уповноважені розглядати ці питання. Ці норми передбачають, зокрема, що для передачі земельної ділянки у власність зацікавлена особа звертається до відповідних органів із заявами для отримання дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки та для надання її у власність, за результатами розгляду яких визначені в ст.118 ЗК Україниоргани приймають одне з відповідних рішень.

Отримання дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки не означає позитивного рішення про надання її у власність.

Отже, відповідач при винесенні спірного рішення здійснював владні управлінські функції, в цих правовідносинах відповідач реалізував свої контрольні функції у сфері управління, що підпадає під юрисдикцію адміністративного суду.

Спір у справі, що розглядається, не стосується права власності третьої фізичної особи на спірну земельну ділянку, оскільки ОСОБА\_2 ще не набув права власності на земельну ділянку, тобто, в останнього не виникло цивільне право на неї, яке підтверджується державним актом на право власності на земельну ділянку.

У справі № 1340/3672/18 постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 13 листопада 2018 року ([http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/77910305](http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78266296)) апеляційну скаргу ОСОБА\_1 задоволено. Ухвалу Львівського окружного адміністративного суду від 20 серпня 2018 року про відмову у відкритті провадження у справі скасовано, матеріали справи направлено для продовження розгляду до суду першої інстанції.

Ухвалою від 20 серпня 2018 року Львівський окружний адміністративний суд відмовив у відкритті провадження у справі.

З матеріалів справи видно, що ОСОБА\_1 звернувся з позовом про скасування рішень відповідача про надання дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки та передачу їх у власність; визнання протиправними дій щодо невиконання рішення суду; визнання протиправними дій щодо несвоєчасного розгляду заяв позивача та визнання протиправними дій щодо складання акту обстеження земельної ділянки.

Відмовляючи у відкритті провадження, суд першої інстанції виходив з того, що заявлені у позові вимоги стосуються виключно правовідносин з приводу права власності на земельну ділянку, а відтак, такі вимоги не підлягають розгляду в порядку адміністративного судочинства.

Такі висновки суду першої інстанції, на думку апеляційного суду, не відповідали фактичним обставинам справи, нормам матеріального і процесуального права та були передчасними.

Судом зазначено, що до компетенції адміністративних судів належать спори фізичних чи юридичних осіб з органом державної влади, органом місцевого самоврядування, їхньою посадовою або службовою особою, предметом яких є перевірка законності рішень, дій чи бездіяльності цих органів (осіб), відповідно, прийнятих або вчинених ними при здійсненні владних управлінських функцій.

Виходячи з норм Земельного кодексу України, суд дійшов висновку про те, що позовні вимоги в частині скасування рішень відповідача про надання дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки та передачу їх у власність належить розглядати в порядку адміністративного судочинства.

Крім того, колегія суддів зазначила, що в матеріалах справи відсутні додатки до позовної заяви, зазначені в переліку, таким чином, в наявних матеріалах справи не містяться відомості про виникнення (зміну чи припинення) будь-яких цивільних прав чи обов'язків особи за наслідками прийняття спірних рішень, порушення приватного права певного суб'єкта відносин, а відтак, не є можливим встановити наявність ознак приватноправового спору у цій справі.

Що стосується позовних вимог про визнання протиправними дій суб'єкта владних повноважень при виконанні ним владних повноважень, в тому числі, про визнання протиправною бездіяльності відповідача щодо розгляду заяви ОСОБА\_1 в порядку Закону України «Про звернення громадян», то такі вимоги також підлягають розгляду в порядку адміністративного судочинства.

Таким чином, постановляючи ухвалу про відмову у відкритті провадження у справі, суд першої інстанції дійшов передчасного висновку про те, що всі позовні вимоги ОСОБА\_1 не належить розглядати в порядку адміністративного судочинства, та не надав правової оцінки всім вимогам позивача.

У справі № 500/2804/18 постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 28 лютого 2019 року ([http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80232331](http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78266296)) апеляційну скаргу ПП «Фабрика меблів «Нова» задоволено. Ухвалу Тернопільського окружного адміністративного суду від 24 грудня 2018 року у справі скасовано і направлено справу для продовження її розгляду до суду першої інстанції.

Ухвалою Тернопільського окружного адміністративного суду від 24.12.2018 було відмовлено у відкритті провадження по справі на підставі п.1 ч. 1 ст.170 КАС України, у зв'язку з тим, що даний спір не належить розглядати за правилами адміністративного судочинства.

З матеріалів справи видно, що ПП «Фабрика меблів «Нова» відповідно до договору оренди землі від 11.05.2012 отримало в оренду земельну ділянку, площею 12,4914 га за адресою: вул. Лук'яновича, 8 у м. Тернополі Тернопільської області.

Листом від 01.06.2018 ПП «Фабрика меблів «Нова» звернулося до ГУ Держгеокадастру у Тернопільській області з проханням виконати експертизу Витягу з технічної документації про нормативну грошову оцінку, сформованого 27.03.2018 або виконати повторну грошову оцінку земельної ділянки за адресою: вул. Лук'яновича, 8 у м. Тернополі, оскільки вважало, що деякі локальні коефіцієнти на місцезнаходження земельної ділянки у межах економіко-планувальної зони застосовані необґрунтовано.

В подальшому, позивач листами звертався з аналогічним запитом до Тернопільської міської ради.

Відмовляючи у відкритті провадження по справі, суд першої інстанції виходив з того, що спір у даній справі стосується правовідносин, які виникли між сторонами договору оренди землі та вказав, що з моменту укладення між землекористувачем та органом місцевого самоврядування такого договору припиняються адміністративні відносини та в подальшому виникають договірні відносини, які характеризуються рівністю їх учасників та свободою договору. Одночасно суд першої інстанції врахував висновки Великої Палати Верховного Суду, викладені в постанові від 17.04.2018 у справі №461/980/16-а.

Проте, на переконання колегії суддів, до таких висновків суд першої інстанції прийшов з порушенням норм процесуального права, з огляду на наступне.

Частиною другою статті 20 Закону України «Про оцінку земель» передбачено, що дані про нормативну грошову оцінку окремої земельної ділянки оформляються як витяг з технічної документації з нормативної грошової оцінки земель.

Згідно ч. 1 ст.23 Закону України «Про оцінку земель», технічна документація з нормативної грошової оцінки земельних ділянок затверджується відповідною сільською, селищною, міською радою.

За змістом частини третьої вказаної статті витяг з технічної документації про нормативну грошову оцінку окремої земельної ділянки видається центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин.

Центральним органом виконавчої влади, який реалізує державну політику у сфері топографо-геодезичної та картографічної діяльності, земельних відносин, землеустрою, у сфері Державного земельного кадастру, державного нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі в частині дотримання земельного законодавства, використання та охорони земель усіх категорій і форм власності, родючості ґрунтів є Держгеокадастр (постанова Кабінету міністрів України №15 від 14.01.2015 «Про Державну службу України з питань геодезії, картографії та кадастру»).

Згідно пп.27, 36 п.4 вказаної постанови Кабінету Міністрів України, Держгеокадастр відповідно до покладених на нього завдань організовує виконання на відповідній території робіт із землеустрою та оцінки земель, що проводяться з метою внесення відомостей до Державного земельного кадастру, і видає, зокрема, витяги з технічної документації про нормативну грошову оцінку окремої земельної ділянки.

Також суд звернув увагу на те, що за змістом ст.271, п.286.2ст.286, ст.288, 289 ПК Українина платника плати за землю покладено обов'язок подання податковому органу витягу про розмір нормативної грошової оцінки земельної ділянки та обчислення суми згаданої плати саме з визначеного у витязі розміру нормативної грошової оцінки земельної ділянки. Наведеними нормами у залежність від розміру цієї оцінки поставлено й мінімальний та максимальний розмір орендної плати. Отже, оформлюваний органом Держгеокадастру витяг з технічної документації з нормативної грошової оцінки земель, у якому визначено конкретний розмір такої оцінки, безпосередньо пов'язаний з колом прав та обов'язків користувача відповідної земельної ділянки.

Таким чином, у правовідносинах, пов'язаних з оцінкою земель та земельних ділянок, Держгеокадастр і його територіальні органи здійснюють публічно-владні управлінські функції. Тому перевірка законності їх дій (бездіяльності), рішень, зокрема під час формування даних про нормативну грошову оцінку окремої земельної ділянки, оформлення таких даних у вигляді витягу з технічної документації з нормативної грошової оцінки земель, має здійснюватися адміністративним судом.

Наведене узгоджуються з правовою позицією Великої Палати Верховного Суду, яка 20.06.2018, розглядаючи справу №823/902/17, дійшла до висновку про безпідставність закриття провадження в частині позовних вимог про визнання протиправним та скасування витягу Держгеокадастру, скасувала ухвалу суду першої інстанції та постанову апеляційного суду, а справу направила до Черкаського окружного адміністративного суду для продовження її розгляду.

Також у справі № 500/339/19 постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 21 березня 2019 року (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80606657>) апеляційну скаргу ОСОБА\_1задоволено частково.Ухвалу судді Тернопільського окружного адміністративного суду від 01 лютого 2019 року про відмову у відкритті провадження у справі скасовано та направлено справу до суду першої інстанції для продовження розгляду.

Позивач просив визнати протиправним та скасувати рішення начальника ГУ Держгеокадастру у Тернопільській області Кузя І.І. від 11.01.2019 Г-7202/0-41/0/17-19 «Щодо розгляду клопотання». Зобов'язати ГУ Держгеокадастру у Тернопільськії області повторно розглянути клопотання позивача від 26.12.2018 про затвердження проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки у власність, орієнтованою площею 1,3061 га, кадастровий номер НОМЕР\_1, для ведення особисто селянського господарства за рахунок земель сільськогосподарського призначення за межами населеного пункту на території Товстенської селищної ради Заліщицького району Тернопільської області.

Ухвалою судді Тернопільського окружного адміністративного суду від 01 лютого 2019 року у відкритті провадження у справі відмовлено, оскільки даний позов не належить розглядати за правилами адміністративного судочинства.

Судом апеляційної інстанції зазначено, що аналіз норм Земельного кодексу України дає підстави для висновку, що ними встановлені підстави, порядок, строки передачі земельної ділянки у користування (власність) громадян та органи, уповноважені розглядати ці питання. Вони передбачають, зокрема, що для передачі земельної ділянки у користування (власність) зацікавлена особа звертається до відповідних органів із заявами для отримання дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки та для надання її у користування, за результатами розгляду яких визначені в ЗК Україниоргани приймають одне з відповідних рішень. Отримання дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки не означає позитивного рішення про надання її у користування (власність). А відмова особі у наданні земельної ділянки, яка висловлена шляхом відмови у затвердженні проекту землеустрою щодо її відведення, сама по собі не є порушенням цивільного права цієї особи за відсутності обставин, які свідчать про наявність в неї або інших заінтересованих осіб відповідного речового права щодо такої земельної ділянки.

У справі, яка розглядається, позивач звернувся до суду з позовом на захист свого інтересу в отриманні земельної ділянки, який не було реалізовано внаслідок відмови органу Держгеокадастру в погодженні проекту землеустрою щодо відведення такої земельної ділянки. Наявність існуючого речового права позивача або інших осіб на цю земельну ділянку судом не встановлено.

Таким чином, суддею суду першої інстанції зроблено хибний висновок про необхідність розгляду даної справи в порядку цивільного судочинства та помилково відмовлено позивачу у відкритті провадження у справі.

Суд апеляційної інстанції також прийшов до висновку про неправильне застосування суддею суду першої інстанції правової позиції викладеної у постанові Великої Палати Верховного Суду від 21.03.2018 у справі № 536/233/16, оскільки в справі з подібними спірними правовідносинами Верховним Судом зроблено висновок про необхідність розгляду справи в порядку адміністративного судочинства.

*Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що при визначенні предметної юрисдикції справ суди повинні виходити із суті права та/або інтересу, за захистом якого звернулася особа, заявлених вимог, характеру спірних правовідносин, змісту та юридичної природи обставин у справі.*

*Тобто рішення суб'єкта владних повноважень у сфері земельних відносин, яке має ознаки ненормативного акта та вичерпує свою дію після його реалізації, може оспорюватися з точки зору його законності, а вимоги про визнання рішення незаконним - розглядатися в порядку цивільного або господарського судочинства у випадку, якщо за результатами реалізації рішення у фізичної чи юридичної особи виникло право цивільне й спірні правовідносини, на яких ґрунтується позов, мають приватноправовий характер. У такому випадку вимога про визнання рішення незаконним може розглядатися як спосіб захисту порушеного цивільного права та пред'являтися до суду для розгляду в порядку цивільного або господарського судочинства, якщо фактично підґрунтям і метою пред'явлення позовної вимоги про визнання рішення незаконним є оспорювання цивільного речового права особи (наприклад, права власності на землю), що виникло в результаті та після реалізації рішення суб'єкта владних повноважень.*

*Якщо ж особа звертається до відповідних органів із заявами для отримання дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки та для надання її у користування (власність), за результатами розгляду яких ці органи приймають відповідні рішення, то в цих правовідносинах відповідач реалізує свої контрольні функції у сфері управління діяльністю, що підпадає під юрисдикцію адміністративного суду.*

*Отже, розгляду адміністративними судами підлягають спори, що мають в основі публічно-правовий характер, тобто випливають із владно-розпорядчих функцій або виконавчо-розпорядчої діяльності публічних органів. Якщо в результаті прийняття рішення особа набуває речового права на земельну ділянку, то спір стосується приватноправових відносин і підлягає розгляду в порядку цивільного чи господарського судочинства залежно від суб'єктного складу сторін спору.*

**3.4. Приклади розгляду справ в яких вирішувалось питання щодо форми документу, який орган місцевого самоврядування або орган виконавчої влади приймає за наслідками розгляду заяв громадян чи юридичних осіб**

Відповідно до частини восьмої статті 118 ЗК України проект землеустрою щодо відведення земельної ділянки погоджується в порядку, встановленому статтею 186-1 цього Кодексу.

Підставою відмови у наданні такого дозволу може бути лише невідповідність місця розташування об'єкта вимогам законів, прийнятих відповідно до них нормативно-правових актів, генеральних планів населених пунктів та іншої містобудівної документації, схем землеустрою і техніко-економічних обґрунтувань використання та охорони земель адміністративно-територіальних одиниць, проектів землеустрою щодо впорядкування територій населених пунктів, затверджених у встановленому законом порядку (ч. 7 ст. 118 ЗК України).

Частиною десятою статті 118 ЗК України передбачено, що відмова органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування у передачі земельної ділянки у власність або залишення клопотання без розгляду можуть бути оскаржені до суду.

Згідно з ч. 11 ст. 118 ЗК України у разі відмови органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування у передачі земельної ділянки у власність або залишення заяви без розгляду питання вирішується в судовому порядку.

Системний аналіз наведених норм права дає підстави вважати, що ними встановлені підстави, порядок, строки передачі земельної ділянки у власність громадян та органи, уповноважені розглядати ці питання. Вони передбачають, зокрема, що для передачі земельної ділянки у власність зацікавлена особа звертається до відповідних органів із заявами для отримання дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки та для надання її у власність, за результатами розгляду яких, визначені в статті 118 ЗК України органи приймають одне з відповідних рішень.

Згідно з ч. 1 п. 34 ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» питання регулювання земельних відносин вирішуються виключно на пленарних засіданнях сільської, селищної, міської ради.

Тобто, способом волевиявлення ради, яка здійснює право власності від імені відповідної територіальної громади, з регулювання земельних відносин, є прийняття рішення сесією.

Частинами першою і другою статті 59 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» передбачено, що рада в межах своїх повноважень приймає нормативні та інші акти у формі рішень. Рішення ради приймається на її пленарному засіданні після обговорення більшістю депутатів від загального складу ради, крім випадків, передбачених цим Законом.

Відповідно до пунктів 31, 32 ч. 4 Положення про Державну службу з питань геодезії, картографії та кадастру, затвердженого Постановою Кабінету міністрів України від 14 січня 2015 року № 15, Держгеокадастр відповідно до покладених на нього завдань:

-розпоряджається землями державної власності сільськогосподарського призначення в межах, визначених Земельним кодексом України, безпосередньо або через визначені в установленому порядку його територіальні органи;

-вносить у встановленому порядку пропозиції щодо розпорядження землями державної та комунальної власності, встановлення меж області, району, міста, району в місті, села і селища, регулювання земельних відносин.

До прикладу, у справі №807/927/17постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 20 листопада 2018 року (<http://www.reestr.court.gov.ua/Review/78127925>)апеляційну скаргу ГУ Держгеокадастру у Закарпатській області залишено без задоволення, а рішення Закарпатського окружного адміністративного суду від 26 липня 2018 року у справі за позовом ОСОБА\_1 до Головного управління Держгеокадастру у Закарпатській області третя особа, яка не заявляє самостійних вимог на предмет спору Тур'є-Пасічанська сільська рада про визнання протиправними дій Головного управління Держгеокадастру у Закарпатській області у відмові у наданні дозволу при розгляді клопотання та зобов'язання вчинити дії, порядок розгляду якого передбачений Земельним Кодексом України, а саме надати дозвіл на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки для надання у власність площею 0, 1200 га для індивідуального садівництва та надання дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки для надання у власність площею 2, 0000 га для ведення особистого селянського господарства із земель сільськогосподарського призначення державної власності, які розташовані за межами населеного пункту на території Тур'є-Пасічанської сільської ради, Перечинського району, Закарпатської області відповідно до поданого позивачем клопотання- без змін.

Приймаючи оскаржене рішення, суд апеляційної інстанції погодився із висновком суду першої інстанції, що приписами чинного законодавства встановлено, що розгляд клопотання заінтересованої особи у вирішенні зазначеного питання повинно прийматися у формі рішення, що є виключною компетенцією органів місцевого самоврядування чи органів виконавчої влади. Таким чином, формальну відмову Головного управління Держгеокадастру у Закарпатській області у листі від 03.07.2017 №Ш-1176/3-4705/6-17, суд розцінює як перешкоджання в реалізації права на безоплатну приватизацію земельної ділянки гр. ОСОБА\_1, в порядку, визначеному статтею 118 ЗК України.

Аналогічним прикладом є постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 11 грудня 2018 року у справі №807/930/17 (<http://reyestr.court.gov.ua/Review/78494769>).

Слід зазначити, що правовий статус Головних управлінь Держгеокадастру в областях визначено відповідним Положенням про Головне управління Держгеокадастру в області, яке затверджене наказом Міністерства аграрної політики та продовольства України від 29 вересня 2016 року № 333 (далі - Положення № 333).

Пунктом 8 Положення № 333 передбачено, що Головне управління у межах своїх повноважень видає накази організаційно-розпорядчого характеру.

Крім того, згідно з пунктом 84 Типової інструкції з діловодства в територіальних органах Держгеокадастру, затвердженої Наказом Держгеокадастру від 15 жовтня 2015 року № 600, накази видаються як рішення організаційно-розпорядчого характеру. За змістом управлінської дії накази видаються з основних питань діяльності територіального органу Держгеокадастру, адміністративно-господарських, кадрових питань.

При цьому пунктом 123 вказаної Інструкції визначено, що службові листи складаються з метою обміну інформацією між установами як: відповіді про виконання завдань, визначених в актах органів державної влади, дорученнях вищих посадових осіб; відповіді на запити, звернення; відповіді на виконання доручень установ вищого рівня; відповіді на запити інших установ; відповіді на звернення громадян; відповіді на запити на інформацію; ініціативні листи; супровідні листи.

Отже, відповідно до положень вказаних нормативно-правових актів визначено, що за результатами розгляду будь-яких основних питань діяльності територіального органу Держгеокадастру, останнім має видаватися відповідний наказ. При цьому листи складаються у разі наданні відповіді на звернення громадян.

Таким чином, рішення про затвердження проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки або про відмову в його затвердженні повинно оформлятися розпорядчим індивідуальним правовим актом у формі наказу Головного управління Держгеокадастру в області.

До прикладу, у справі № 813/2882/18 постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 22 листопада 2018 року (<http://reyestr.court.gov.ua/Review/78245387>)апеляційну скаргу Мостиської міської ради задоволено частково. Рішення Львівського окружного адміністративного суду від 08 серпня 2018 року скасовано в частині задоволення позовних вимог про зобов'язання ГУ Держгеокадастру у Львівській області затвердити проекти землеустрою щодо відведення земельних ділянок у власність ОСОБА\_1, ОСОБА\_2, ОСОБА\_3, ОСОБА\_4, ОСОБА\_5, ОСОБА\_6, ОСОБА\_7, ОСОБА\_8, ОСОБА\_9, ОСОБА\_10, ОСОБА\_11, ОСОБА\_12, ОСОБА\_13, ОСОБА\_14, ОСОБА\_15, ОСОБА\_16, ОСОБА\_17, ОСОБА\_18. Прийнято в цій частині нову постанову, якою зобов'язано ГУ Держгеокадастру у Львівській області повторно розглянути заяви ОСОБА\_1, ОСОБА\_2, ОСОБА\_3, ОСОБА\_4, ОСОБА\_5, ОСОБА\_6, ОСОБА\_7, ОСОБА\_8, ОСОБА\_9, ОСОБА\_10, ОСОБА\_11, ОСОБА\_12, ОСОБА\_13, ОСОБА\_14, ОСОБА\_15, ОСОБА\_16, ОСОБА\_17, ОСОБА\_18 та прийняти відповідні рішення щодо затвердження проектів землеустрою щодо відведення земельних ділянок у власність ОСОБА\_1, ОСОБА\_2, ОСОБА\_3, ОСОБА\_4, ОСОБА\_5, ОСОБА\_6, ОСОБА\_7, ОСОБА\_8, ОСОБА\_9, ОСОБА\_10, ОСОБА\_11, ОСОБА\_12, ОСОБА\_13, ОСОБА\_14, ОСОБА\_15, ОСОБА\_16, ОСОБА\_17, ОСОБА\_18 з урахуванням висновків суду, викладених в мотивувальній частині судового рішення.

Так, суд апеляційної інстанції при вирішенні даної справи, зазначив, що в даному випадку позивачі звернулися до відповідача не із зверненнями, а із відповідними заявами у відповідності до норм Земельного кодексу України, за наслідками розгляду яких суб'єкт владних повноважень мав би прийняти відповідне управлінське рішення, в той час, як останній протиправно направив ОСОБА\_1, ОСОБА\_2, ОСОБА\_3, ОСОБА\_4, ОСОБА\_5, ОСОБА\_6, ОСОБА\_7, ОСОБА\_8, ОСОБА\_9, ОСОБА\_10, ОСОБА\_11, ОСОБА\_12, ОСОБА\_13, ОСОБА\_14, ОСОБА\_15, ОСОБА\_16, ОСОБА\_17, ОСОБА\_18 відповіді у формі листів.

Колегія суддів зазначила, що відсутність належним чином оформленого рішення ГУ Держгеокадастру у Львівській області про затвердження проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки у власність чи відмову у його затвердженні у формі наказу, свідчить про те, що уповноважений орган не прийняв жодного рішення з числа тих, які він повинен був ухвалити за законом.

Іншим прикладом є справа № 813/4583/18, де постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 13 листопада 2018 року (<http://www.reestr.court.gov.ua/Review/77910310>)апеляційну скаргу ГУ Держгеокадастру у Львівській області задоволено частково, рішення Львівського окружного адміністративного суду від 18 травня 2018 року у справі №813/4583/18 - скасовано та прийнято нову постанову, якою адміністративний позов задоволено частково. Визнано протиправними дії ГУ Держгеокадастру у Львівській області щодо відмови у наданні ОСОБА\_1 дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення у власність земельної ділянки для ведення індивідуального садівництва орієнтовною площею 0,06 га на території Дублянської міської ради Жовківського району Львівської області, наданої у формі листа № Ш-12329/0-7919/6-17 від 17.10.2017. Зобов’язано ГУДержгеокадастру у Львівській області повторно розглянути клопотання ОСОБА\_1 про надання дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення у власність земельної ділянки для ведення індивідуального садівництва орієнтовною площею 0,06 га на території Дублянської міської ради Жовківського району Львівської області. В задоволенні решти позовних вимог відмовлено.

Рішенням Львівського окружного адміністративного суду від 29 травня 2018 року адміністративний позов задоволено; визнано протиправними дії ГУ Держгеокадастру у Львівській області щодо відмови у наданні ОСОБА\_1 дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення у власність земельної ділянки для ведення індивідуального садівництва орієнтовною площею 0,06 га на території Дублянської міської ради Жовківського району Львівської області, наданої у формі листа №Ш-12329/0-7919/6-17 від 17.10.2017 року; зобов’язано ГУ Держгеокадастру у Львівській області надати ОСОБА\_1 дозвіл на розробку проекту землеустрою щодо відведення у власність земельної ділянки для ведення індивідуального садівництва орієнтовною площею 0,06 га на території Дублянської міської ради Жовківського району Львівської області.

Задовольняючи адміністративний позов, суд першої інстанції виходив з того, що оскаржене рішення відповідача викладеного у листі №Ш-12329/0-7919/6-17 від 17.10.2017 не містить жодної з передбачених законом підстав для відмови у наданні дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки, а тому, з огляду на приписи ч. 7 ст. 118 ЗК України, така відмова не є вмотивованою.

Суд апеляційної інстанції погодився із даним висновком, між тим зазначивши, що «Обираючи правильний спосіб захисту порушених прав позивача, колегія суддів враховує роз’яснення, які наведені в п. 10.3 постанови Пленуму ВАС України №7 від 20.05.2013 «Про судове рішення в адміністративній справі», згідно яких у разі визнання судом неправомірними дій чи бездіяльності відповідача суд може зобов’язати його вчинити чи утриматися від вчинення певних дій у спосіб, визначений чинним законодавством, яким може бути захищено/відновлено порушене право.

За своєю правовою природою повноваження відповідача щодо надання дозволів на розробку проектів землеустрою є дискреційним повноваженням та виключною компетенцією уповноваженого органу.

Враховуючи наведене вище, колегія суддів вважала за необхідне зобов’язати відповідача повторно розглянути клопотання ОСОБА\_1 про надання дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення у власність земельної ділянки для ведення індивідуального садівництва орієнтовною площею 0,06 га на території Дублянської міської ради Жовківського району Львівської області.

**3.2. Висновки та пропозиції**

Підсумовуючи проведене узагальнення у справах за адміністративними позовами з приводу сталого розвитку населених пунктів та землекористування, зокрема: землеустрою, державної експертизи землевпорядної документації, регулювання земельних відносин,можна зробити наступні висновки.

Із статистичних даних видно, що частка справ, в яких за наслідками розгляду апеляційної скарги було скасовано рішення (постанову) суду першої інстанції становить більше 23 %, а ухвалу суду першої інстанції – більше 19 %.

Вивчення судової практики та статистичних даних показує, що справи з приводу сталого розвитку населених пунктів та землекористування, зокрема: землеустрою, державної експертизи землевпорядної документації, регулювання земельних відносинв своїй більшості, вирішувались правильно, хоча мали місце і випадки порушення норм процесуального та матеріального права, не завжди повно встановлювались всі фактичні обставини справи, що мають значення для її правильного вирішення.

З метоюсприяння у формуванні єдиного підходу до вирішення справ цієї категорії, однакового застосування законодавства при розгляді даних спорів, а також для усунення проблемних питань, найбільш характерних порушень чи неправильного застосування судами норм матеріального та процесуального права при вирішенні справ зазначеної категорії, суду слід звертати увагу на такі питання.

Надання дозволу на розроблення документації землеустрою, а саме підстави, вичерпний перелік яких встановлений законодавцем, задоволення або відмови в задоволення заяви про надання такого. Належна мотивація причин відмови в наданні дозволу. Також питання щодо форми документу, який орган місцевого самоврядування або орган виконавчої влади приймає за наслідками розгляду заяв громадян чи юридичних осіб.

Важливим питанням в даній категорії справ є розмежування дескреційних повноважень суб’єкта владних повноважень

Суду слід пам’ятати, що, у випадку, коли суб'єкт владних повноважень наділений дискреційними повноваженнями, суд може лише вказати на виявлені порушення, допущені при прийнятті оскаржуваного рішення (дій), та зазначити норму закону, яку відповідач повинен застосувати при вчиненні певної дії (прийнятті рішення) з урахуванням встановлених судом обставин.

Водночас у випадку, коли закон встановлює повноваження суб'єкта публічної влади в імперативній формі, тобто його діяльність чітко визначена законом, суд може зобов'язати відповідача прийняти конкретне рішення чи вчинити певну дію.

Втручанням у дискреційні повноваження суб'єкта владних повноважень може бути прийняття судом рішень не про зобов'язання вчинити дії, а саме прийняття ним рішень за заявами заявників замість суб'єкта владних повноважень.

Також варто зазначити, що застосовуючи нормативно-правові акти, суди мають враховувати, що згідно з Земельним кодексом України та роз'ясненнями пункту 5 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» від 01.11.1996 N 9 судам при вирішенні спору необхідно виходити з того, що підзаконні нормативно-правові акти підлягають оцінці на відповідність як Конституції, так і закону. Якщо при розгляді справи встановлено, що нормативно-правовий акт, який підлягав застосуванню, не відповідає чи суперечить закону, суд зобов'язаний застосувати закон, що регулює ці правовідносини.

Особливу увагу при вирішенні даної категорії спорів судам слід звернути на рішення і висновки Конституційного Суду України, прийняті у сфері спірних правовідносин.

Питання розмежування юрисдикції адміністративних судів залишається найбільш актуальним проблемним питанням щодо розгляду земельних спорів зважаючи на те, що земельне право за своєю природою є комплексною галуззю права, для якої характерним є застосування як адміністративно-правового, так і цивільно-правового методів регулювання суспільних відносин.

Аналіз судової практики свідчить про відсутність єдиного підходу у визначенні юрисдикції при вирішенні справ даної категорії (частка справ, в яких за наслідками розгляду апеляційної скарги було скасовано рішення (постанову) суду першої інстанції та закрито провадження у справі становить більше 6 %).

З приводу даного питання слід наголосити, що при визначенні предметної юрисдикції справ даної категорії суди повинні виходити із суті права та/або інтересу, за захистом якого звернулася особа, заявлених вимог, характеру спірних правовідносин, змісту та юридичної природи обставин у справі.

Таким чином, розгляду адміністративними судами підлягають спори, що мають в основі публічно-правовий характер, тобто випливають із владно-розпорядчих функцій або виконавчо-розпорядчої діяльності публічних органів. Якщо в результаті прийняття рішення особа набуває речового права на земельну ділянку, то спір стосується приватноправових відносин і підлягає розгляду в порядку цивільного чи господарського судочинства залежно від суб'єктного складу сторін спору.

**Відділ судової статистики та узагальнення**

**судової практики Восьмого**

**апеляційного адміністративного суду**

**Перевірив**

**суддя Восьмого апеляційного**

**адміністративного суду Затолочний В.С.**