Державний герб України

**ОДЕСЬКИЙ АПЕЛЯЦІЙНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ СУД**

**У Х В А Л А**

**І М Е Н Е М   У К Р А Ї Н И**

10 жовтня 2017 р.м.ОдесаСправа № 490/357/17

Категорія: 6.1 Головуючий в 1 інстанції: Гуденко О.А. Судова колегія Одеського апеляційного адміністративного суду у складі:

головуючого   Танасогло Т.М.,

суддів               Федусика А.Г.,

                         ОСОБА\_1,

розглянувши в порядку письмового провадження в м. Одесі адміністративну справу за апеляційною скаргою ОСОБА\_2 містобудування та архітектури Миколаївської міської ради на постанову Центрального районного суду м. Миколаєва від 24 травня 2017 року у справі за адміністративним позовом ОСОБА\_3 до ОСОБА\_2 містобудування та архітектури Миколаївської міської ради про визнання дій незаконними,-

**В С Т А Н О В И Л А :**

У січні 2017 року ОСОБА\_3 (далі по тексту ОСОБА\_3, позивач) звернувся до суду з адміністративним позовом до ОСОБА\_2 містобудування та архітектури Миколаївської міської ради, (далі по тексту - ОСОБА\_2 містобудування та архітектури ММР, відповідач)  в якому просив визнати дії ОСОБА\_2 містобудування та архітектури ММР щодо розгляду заяви ОСОБА\_3 про виготовлення будівельного паспорту на будівництво житлового будинку по провулку четвертий Маячний, земельна ділянка №6-а в Корабельному районі м. Миколаєва - незаконними; зобов'язати ОСОБА\_2 містобудування та архітектури Миколаївської міської ради виготовити будівельний паспорт на будівництво житлового будинку по провулку четвертий Маячний, земельна ділянка №6-а в Корабельному районі м. Миколаєва.

Обґрунтовуючи свої позовні вимоги позивач посилався на те, що на підставі договору купівлі-продажу земельної ділянки 1780 від 02.09.2014 року він власником земельної ділянки, яка розташована за адресою: м. Миколаїв, провулку четвертий Маячний, земельна ділянка №6-а в Корабельному районі м. Миколаєва, площею 0,0398 га, кадастровий номер 4810136600:01:029:0016, цільове призначення: для будівництва і обслуговування житлового будинку, господарських будівель і споруд (присадибна ділянка).

Постановою Центрального районного суду м. Миколаєва від 24 травня 2017 року адміністративний позов задоволено.

Визнано дії ОСОБА\_2 містобудування та архітектури Миколаївської міської ради щодо розгляду заяви ОСОБА\_3 про виготовлення будівельного паспорту на будівництво житлового будинку по провулку четвертий Маячний, земельна ділянка №6-а в Корабельному районі м. Миколаєва - незаконними.

Зобов'язано ОСОБА\_2 містобудування та архітектури Миколаївської міської ради виготовити будівельний паспорт на будівництво житлового будинку по провулку четвертий Маячний, земельна ділянка №6-а в Корабельному районі м. Миколаєва.

Не погоджуючись з ухваленим у справі судовим рішенням, ОСОБА\_2 містобудування та архітектури Миколаївської міської ради звернулося до суду з апеляційною скаргою, в якій просить постанову суду скасувати та ухвалити нову, якою у задоволенні адміністративного позову відмовити повністю.

Відповідно до приписів [ст. 197 КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1647/ed_2017_08_03/pravo1/T052747.html?pravo=1#1647) встановлено, що суд апеляційної інстанції, може розглянути справу в порядку письмового провадження за наявними у справі матеріалами, якщо справу може бути вирішено на основі наявних у ній доказів, у разі відсутності клопотань від усіх осіб, які беруть участь у справі, про розгляд за їх участю, а також у разі неприбуття жодної з осіб, які беруть участь у справі, у судове засідання, хоча вони належним чином повідомлені про дату, час і місце судового засідання.

Заслухавши суддю-доповідача, розглянувши матеріали справи та доводи апеляційної скарги ОСОБА\_2 містобудування та архітектури Миколаївської міської ради, перевіривши законність і обґрунтованість судового рішення в межах позовних вимог і доводів апеляційної скарги, колегія суддів вважає, що апеляційна скарга не підлягають задоволенню з таких підстав.

Судом першої інстанції встановлені наступні обставини справи.

ОСОБА\_3 являється власником земельної ділянки, яка розташована за адресою: м. Миколаїв, провулку четвертий Маячний, земельна ділянка №6-а в Корабельному районі м. Миколаєва, площею 0,0398 га, кадастровий номер 4810136600:01:029:0016, цільове призначення: для будівництва і обслуговування житлового будинку, господарських будівель і споруд (присадибна ділянка), що підтверджується договором купівлі-продажу земельної ділянки від 02.09.2014 року, посвідченого приватним нотаріусом Миколаївського міського нотаріального округу ОСОБА\_4 за реєстровим номером №1780, витягом з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно про реєстрацію права власності за номером №26306839 від 02.09.2014 року.

Відповідно до архітектурно-будівельної частини ескізного наміру забудови позивач мав намір здійснити забудову належної йому на праві власності земельної ділянки (житлового будинку з наступними техніко-економічними показниками: площа забудови - 147,5 кв.м.; загальна площа - 224,5 кв.м., площа відведеної ділянки - 398 км.м.).

17.11.2016 року позивач звернувся до відповідача із заявою щодо оформлення будівельного паспорта на будівництво індивідуального житлового будинку для забудови земельної ділянки по провулку четвертий Маячний, земельна ділянка №6-а в Корабельному районі у  м. Миколаєві.

ОСОБА\_2 містобудування та архітектури Миколаївської міської ради від 23.11.2016 року № 15-2994 позивачу було відмовлено у видачі будівельного паспорту на будівництво індивідуального житлового будинку для забудови земельної ділянки по провулку четвертий Маячний, земельна ділянка №6-а в Корабельному районі у  м. Миколаєві, обґрунтовуючи тим, що Рішенням Миколаївської міської ради від 11.08.2016 року №6/3 затверджено Генеральний план м. Миколаєва, План зонування території міста Миколаєва. Відповідно до схеми зонування територій, яка є складовою частиною генерального плану міста, земельна ділянка по провулку четвертому Маячному, №6-а в Корабельному районі у  м. Миколаєві розташована у територіальній зоні зелених насаджень в санітарно-захисній зоні (С-6) і не віднесена до переліку переважних, супутніх та допустимих видів використання. У зв'язку з невідповідністю намірів забудови земельної ділянки по провулку четвертому Маячному, №6-а в Корабельному районі у  м. Миколаєві вимогам містобудівної документації (на місцевому рівні), держаним будівельним нормам, стандартам і правилам, пакет документів для видачі будівельного паспорта повернуто замовнику.

Задовольняючи адміністративний позов суд першої інстанції виходив з того, що відповідачем не враховані норми наведених законодавчих актів України при розгляді заяви про надання будівельного паспорта на забудову земельної ділянки, чим позбавлено позивача, як власника земельної ділянки, реалізувати право на забудову відповідно до її цільового призначення на її початковій стадії - отримання будівельного паспорта.

Колегія суддів вважає такий висновок суду першої інстанції правильним та таким, що відповідає вимогам [Конституції України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2016_06_02/pravo1/Z960254K.html?pravo=1), [Кодексу адміністративного судочинства України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2017_08_03/pravo1/T052747.html?pravo=1), [Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2017_08_02/pravo1/T113038.html?pravo=1),  [Цивільному Кодексу України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2017_07_19/pravo1/T030435.html?pravo=1).

В апеляційної скарзі вказується на те, що вказана постанова ухвалена з порушенням норм матеріального та процесуального права, що призвело до неправильного вирішення справи, у звязку з чим апелянтом ставиться питання про скасування постанови Центрального районного суду м. Миколаєва від 24 травня 2017 року та ухвалення нової постанови, якою відмовити у задоволенні позовних вимог у повному обсязі.

Колегія суддів не погоджується з такими доводами апелянта з огляду на наступне.

[Статею 1 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_6/ed_2017_08_02/pravo1/T113038.html?pravo=1#6), генеральний план населеного пункту - містобудівна документація, що визначає принципові вирішення розвитку, планування, забудови та іншого використання території населеного пункту; містобудівна документація - затверджені текстові та графічні матеріали з питань регулювання планування, забудови та іншого використання територій; план зонування території (зонінг) - містобудівна документація, що визначає умови та обмеження використання території для містобудівних потреб у межах визначених зон.

Відповідно до частин першої та дев'ятої [статті 17 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_104/ed_2017_08_02/pravo1/T113038.html?pravo=1#104) генеральний план населеного пункту є основним видом містобудівної документації на місцевому рівні, призначеної для обґрунтування довгострокової стратегії планування та забудови території населеного пункту. Зміни до генерального плану населеного пункту можуть вноситися не частіше, ніж один раз на п'ять років. Такі зміни вносяться органом місцевого самоврядування, який затверджував генеральний план населеного пункту.

Відповідно до [ст. 27 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_261/ed_2017_08_02/pravo1/T113038.html?pravo=1#261) забудова присадибних, дачних і садових земельних ділянок може здійснюватися на підставі будівельного паспорта забудови земельної ділянки (далі - будівельний паспорт).

Будівельний паспорт визначає комплекс містобудівних та архітектурних вимог до розміщення і будівництва індивідуального (садибного) житлового будинку, садового, дачного будинку не вище двох поверхів (без урахування мансардного поверху) з площею до 300 квадратних метрів, господарських будівель і споруд, гаражів, елементів благоустрою та озеленення земельної ділянки.

Будівельний паспорт складається з текстових та графічних матеріалів.

За наявності плану зонування території розроблення будівельного паспорта здійснюється на його підставі.

Проектування на підставі будівельного паспорта здійснюється без отримання містобудівних умов та обмежень. Для об'єктів, зазначених у частині першій цієї статті, розроблення проекту будівництва здійснюється виключно за бажанням замовника.

Надання будівельного паспорта здійснюється уповноваженим органом містобудування та архітектури на безоплатній основі протягом десяти робочих днів з дня надходження відповідної заяви та пакета документів, перелік яких визначається центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері містобудування.

Порядок видачі та форма будівельного паспорта визначаються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері містобудування.

Згідно п. 2.1 Порядку видачі будівельного паспорта забудови земельної ділянки, затвердженого [наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України № 103 від 05.07.2011 року](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2013_02_25/pravo1/RE19640.html?pravo=1) (далі - Порядок), видача будівельного паспорта здійснюється уповноваженим органом містобудування та архітектури безпосередньо, через центри надання адміністративних послуг та/або через Єдиний державний портал адміністративних послуг. Будівельний паспорт надається уповноваженим органом містобудування та архітектури на безоплатній основі протягом десяти робочих днів з дня надходження пакета документів, до якого входять: заява на видачу будівельного паспорта зі згодою замовника на обробку персональних даних за формою, наведеною у додатку 1 до цього Порядку; засвідчена в установленому порядку копія документа, що засвідчує право власності або користування земельною ділянкою, або договір суперфіцію; ескізні наміри забудови (місце розташування будівель та споруд на земельній ділянці, відстані до меж сусідніх земельних ділянок та розташованих на них об'єктів, інженерних мереж і споруд, фасади та плани поверхів об'єктів із зазначенням габаритних розмірів, перелік систем інженерного забезпечення, у тому числі автономного, що плануються до застосування, тощо); проект будівництва (за наявності); засвідчена в установленому порядку згода співвласників земельної ділянки (житлового будинку) на забудову.

Пунктом 2.4 Порядку передбачено, що пакет документів для видачі будівельного паспорта або внесення змін до нього повертається уповноваженим органом містобудування та архітектури замовнику, зокрема, з підстав невідповідності намірів забудови земельної ділянки вимогам містобудівної документації на місцевому рівні, детальним планам територій, планувальним рішенням проектів садівницьких та дачних товариств, державним будівельним нормам, стандартам і правилам.

Колегія суддів апеляційної інстанції зазначає, що згідно з витягом з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно про реєстрацію права власності №26306839 від 02.09.2014 року, містяться офіційні відомості про земельну ділянку: кадастровий номер 4810136600:01:029:0016, в тому числі - цільове призначення: для будівництва і обслуговування житлового будинку, господарських будівель і споруд (присадибна ділянка).

Відповідно до частини четвертої [статті 373 Цивільного Кодексу України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843422/ed_2017_07_19/pravo1/T030435.html?pravo=1#843422) (далі [ЦК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2017_07_19/pravo1/T030435.html?pravo=1)), власник земельної ділянки має право використовувати її на свій розсуд відповідно до її цільового призначення.

Як вбачається з матеріалів справи, позивач мав намір здійснити забудову належної йому на праві власності земельної ділянки (індивідуального житлового будинку з наступними техніко-економічними показниками: площа забудови - 147,5 кв.м.; загальна площа - 224,5 кв.м., площа відведеної ділянки - 398 км.м.).

В силу частин першої-третьої [статті 375 ЦК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843424/ed_2017_07_19/pravo1/T030435.html?pravo=1#843424), власник земельної ділянки має право зводити на ній будівлі та споруди, створювати закриті водойми, здійснювати перебудову, а також дозволяти будівництво на своїй ділянці іншим особам. Власник земельної ділянки набуває право власності на зведені ним будівлі, споруди та інше нерухоме майно. Право власника на забудову здійснюється ним за умови додержання архітектурних, будівельних санітарних, екологічних та інших норм і правил, а також за умови використання земельної ділянки за її цільовим призначенням.

Власник земельної ділянки або землекористувач має право вимагати усунення будь-яких порушень його прав на землю, навіть якщо ці порушення не пов'язані з позбавленням права володіння земельною ділянкою, і відшкодування завданих збитків згідно з частиною другою [статті 152 Земельного кодексу України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_978/ed_2017_09_05/pravo1/T012768.html?pravo=1#978).

Правові та організаційні основи містобудівної діяльності регулюються [Законом України «Про регулювання містобудівної діяльності»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2017_08_02/pravo1/T113038.html?pravo=1)(далі Закон).

Відповідно до [статті 17 Закону](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_104/ed_2017_08_02/pravo1/T113038.html?pravo=1#104) передбачено, що генеральний план населеного пункту є основним видом містобудівної документації на місцевому рівні, призначеної для обґрунтування довгострокової стратегії планування та забудови території населеного пункту.

У складі генерального плану населеного пункту може розроблятися план зонування території цього населеного пункту. План зонування території може розроблятися і як окрема містобудівна документація після затвердження генерального плану.

Частиною 2 [статті 24   Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_234/ed_2017_08_02/pravo1/T113038.html?pravo=1#234) передбачено, що зміна функціонального призначення територій не тягне за собою припинення права власності або права користування земельними ділянками, які були передані (надані) у власність чи користування до встановлення нового функціонального призначення територій.

Забудова земельної ділянки здійснюється в межах її цільового призначення, встановленого відповідно до законодавства.

Відповідно до частини 1 [статті 41 Конституції України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_119/ed_2016_06_02/pravo1/Z960254K.html?pravo=1#119) кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю.

У зв'язку з відмовою відповідачем видати будівельний паспорт позивачу, порушено право останнього на забудову земельної ділянки в межах її цільового призначення.

Крім того, частиною 3 [статті 18 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_129/ed_2017_08_02/pravo1/T113038.html?pravo=1#129)   також передбачено, що зонування території здійснюється з дотриманням, зокрема, вимог урахування попередніх рішень щодо планування і забудови території.

Відповідно до вимог частини другої [статті 17 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_104/ed_2017_08_02/pravo1/T113038.html?pravo=1#104), Генеральний план населеного пункту розробляється та затверджується в інтересах відповідної територіальної громади з урахуванням державних, громадських, приватних інтересів.

Частиною першою та другою [статті 71 Кодексу адміністративного судочинства України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1510/ed_2017_08_03/pravo1/T052747.html?pravo=1#1510) встановлено, що кожна сторона повинна довести ті обставини, на яких ґрунтуються її вимоги та заперечення, крім випадків, встановлених [статтею 72 цього Кодексу](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1511/ed_2017_08_03/pravo1/T052747.html?pravo=1#1511).

В адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень обов'язок щодо доказування правомірності свого рішення, дії чи бездіяльності покладається на відповідача, якщо він заперечує проти адміністративного позову.

Поряд з цим, при розробці плану зонування м.    Миколаїв, були відомі відомості з земельного кадастру, Державного реєстру речових прав на нерухоме майно про реєстрацію права власності щодо цільового призначення спірної земельної ділянки та те, що вона надана у приватну власність. Тому, зазначена земельна ділянка не могла бути віднесена до територіальної зони зелених насаджень в санітарно-захисній зоні (С-6) при умові належного урахування даних земельного кадастру.

Враховуючи вищенаведене, суд апеляційної інстанції погоджується з висновком суду першої інстанції, що відповідачем не враховані норми наведених законодавчих актів України при розгляді заяви про надання будівельного паспорта на забудову земельної ділянки, чим позбавлено позивача, як власника земельної ділянки, реалізувати право на забудову відповідно до її цільового призначення на її початковій стадії - отримання будівельного паспорта.

З урахуванням викладеного, колегія суддів вважає, що суд першої інстанції вірно застосував норми матеріального [закону](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2017_08_02/pravo1/T113038.html?pravo=1) та вирішив справу по суті правильно, тому постанова суду першої інстанції в порядку[ст.200 КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1650/ed_2017_08_03/pravo1/T052747.html?pravo=1#1650) підлягає залишенню без змін, а апеляційна скарга - залишенню без задоволення.

Керуючись ст.ст. [195](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1645/ed_2017_08_03/pravo1/T052747.html?pravo=1#1645), [197](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1647/ed_2017_08_03/pravo1/T052747.html?pravo=1#1647); ст. [198](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1648/ed_2017_08_03/pravo1/T052747.html?pravo=1#1648); ст. [200](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1650/ed_2017_08_03/pravo1/T052747.html?pravo=1#1650); ст. [205](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1655/ed_2017_08_03/pravo1/T052747.html?pravo=1#1655); ст. [206](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1656/ed_2017_08_03/pravo1/T052747.html?pravo=1#1656); ст. [254 КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1708/ed_2017_08_03/pravo1/T052747.html?pravo=1#1708), колегія суддів,

**У Х В А Л И Л А:**

Апеляційну скаргу ОСОБА\_2 містобудування та архітектури Миколаївської міської ради залишити без задоволення, а постанову Центрального районного суду м. Миколаєва від 24 травня 2017 року залишити без змін.

Ухвала апеляційного суду набирає законної сили через пять днів після направлення її копій сторонам та може бути оскаржена безпосередньо до Вищого Адміністративного Суду України протягом двадцяти днів з дня складання її в повному обсязі.

**Головуючий:                                                                                              Т.М. Танасогло**

**Суддя:                                                                                                          А.Г. Федусик**

**Суддя:                                                                                                          О.В. Яковлєв**