

Справа №489/1812/16-ц 05.05.2017  05.05.2017

**Провадження №22-ц/784/1137/17**

Справа № 489/1812/16-ц

Провадження № 22-ц/784/1137/17                                                                  Головуючий першої інстанції: Губницький Д.Г.

Категорія: 6                                                                                                       Суддя-доповідач апеляційного суду: ОСОБА\_1

***У Х В А Л А***

*Іменем України*

***05 травня 2017 року***колегія суддів судової палати в цивільних справах Апеляційного суду Миколаївської області у складі:

                                      головуючого: Базовкіної Т.М.,

                                      суддів:           Кушнірової Т.Б., Шаманської Н.О.,

із секретарем судового засідання:   Шагаєм О.А.

за участі позивача ОСОБА\_2, її представника ОСОБА\_3, представника відповідача ОСОБА\_4 ОСОБА\_5,

розглянувши у відкритому судовому засідання в місті Миколаєві цивільну справу за апеляційною скаргою   ***ОСОБА\_2***

на рішення Ленінського районного суду м. Миколаєва від 31 березня 2017 року за позовом ОСОБА\_2 до ОСОБА\_4, ОСОБА\_6, треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмету спору ОСОБА\_7, Управління архітектурно-будівельної інспекції у Миколаївській області, Публічне акціонерне товариство «Дельта банк», Миколаївська міська рада, про покладення обовязку зі знесення самовільної прибудови,

***в с т а н о в и л а :***

     У квітні 2016 р. ОСОБА\_2 та ОСОБА\_7 звернулися до суду з позовом до ОСОБА\_4, ОСОБА\_6 про покладення обовязку зі знесення самовільної прибудови.

     В обґрунтування своїх вимог позивачі вказували, що є співвласниками квартири АДРЕСА\_1, яка розташована на другому поверсі пятиповерхового будинку.

     Власник розташованої на першому поверсі того ж будинку квартири     № 22 ОСОБА\_6 у 2006-2007 роках самовільно, без відведення у встановленому порядку земельної ділянки, без отримання дозвільної та проектної документації та згоди сусідів добудувала прибудову, яка примикає до вказаної вище квартири, розміром 5,80м х 2,91м, зайнявши таким чином частину прибудинкової території та знищивши розташовані на ній зелені насадження. У 2008 р. квартира АДРЕСА\_2 була продана ОСОБА\_4

     Посилаючись на вказані обставини, а також, що вони є користувачами прибудинкової території, щомісяця оплачують за її утримання комунальному підприємству «Південь», розташування прибудови захаращене сміттям, на незаконність зайняття відповідачами частини прибудинкової території в порушення їхніх прав щодо користування прибудинковою територією, позивачі просили зобовязати ОСОБА\_4 та ОСОБА\_6 знести самовільно зведену прибудову до квартири АДРЕСА\_2 і відновити земельну ділянку у стані, що існував до 2006 р., висадити на ній кущі, дерева, квіти.

Ухвалою суду від 06 жовтня 2016 р. позов в частині вимог ОСОБА\_7 залишений без розгляду і цією ж ухвалою він залучений до участі в справі третьою особою, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмету спору.

Також ухвалою суду від 28 лютого 2017 р. до участі в справі третіми особами, які не заявляють самостійних вимог щодо предмету спору, залучені Управління архітектурно-будівельної інспекції у Миколаївській області, Публічне акціонерне товариство «Дельта банк», Миколаївська міська рада.

В судовому засіданні позивачка з представником позов підтримали.

Відповідач ОСОБА\_4 з представником просили позов залишити без задоволення.

Представник Миколаївської міської ради не заперечував проти задоволення позову.

Представник ПАТ «Дельта банк» вважала, що аналогічний спір вже вирішувався і слід провадження закрити.

Рішенням Ленінського районного суду м. Миколаєва від 31 березня        2017 р. в позові відмовлено.

В апеляційній скарзі ОСОБА\_2 вказує на невідповідність висновків суду положенням матеріального та процесуального права і просить рішення суду скасувати, ухвалити нове про задоволення її позовних вимог.

Заслухавши доповідь судді, пояснення позивачки, її представника, представника відповідача ОСОБА\_4, дослідивши письмові докази, колегія суддів дійшла висновку, що апеляційна скарга не підлягає задоволенню із таких підстав.

З матеріалів справи вбачається та судом встановлено, що ОСОБА\_2 є співвласником квартири АДРЕСА\_1, яка розташована на другому поверсі пятиповерхового будинку.

Власник розташованої на першому поверсі того ж будинку квартири     № 22 була ОСОБА\_6, яка у 2006-2007 роках самовільно, без відведення у встановленому порядку земельної ділянки, без отримання дозвільної та проектної документації добудувала прибудову, яка примикає до вказаної вище квартири, розміром 5,80 м х 2,91 м.

ОСОБА\_6 постановою № 348 від 05 червня 2007 р. адміністративної комісії Адміністрації Ленінського району м. Миколаєва була притягнута до адміністративної відповідальності за самочинно виконане будівництво прибудови до квартири.

Рішенням Ленінського районного суду м. Миколаєва від 30 квітня 2007 р. визнано право власності на спірну прибудову за ОСОБА\_6, яка 14 лютого 2008 р. за договором купівлі-продажу передала зазначену квартиру ОСОБА\_4 Квартира наразі перебуває в іпотеці ПАТ «Дельта банк».

В подальшому зазначене рішення було скасовано у зв'язку з нововиявленими обставинами, а під час нового розгляду справи позовні вимоги ОСОБА\_6 про визнання права власності на самочинно збудовану прибудову було залишено без розгляду за її заявою ухвалою Ленінського районного суду м. Миколаєва від 16 вересня 2008 р.

Протягом 20082014 років судами розглядалася цивільна справа №1416/3285/12 за позовом ОСОБА\_2 до ОСОБА\_6, ОСОБА\_4, треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмету спору - адміністрація Ленінського району виконавчого комітету Миколаївської міської ради, Миколаївська міська рада, ОСОБА\_7, ПАТ «Кредитпромбанк», про усунення перешкод у користування власністю, знесення побудованої прибудови, відшкодування моральної шкоди.

Рішенням Апеляційного суду Миколаївської області від 29 травня 2014 р., залишеним без змін ухвалою Вищого спеціалізованого суду України від 17 вересня 2014 р., скасоване рішення Ленінського районного суду м. Миколаєва від 08 квітня 2014 р. в частині зобовязання ОСОБА\_4 протягом 3-х місяців з дня набрання рішенням законної сили за рахунок ОСОБА\_6 знести самочинно збудовану прибудову до квартири АДРЕСА\_3. При цьому суд, відмовляючи у позові, послався на недоведеність факту порушення прав співвласника квартири №22  ОСОБА\_2 щодо користування належною їй квартирою (на які остання посилалася як на підставу позову) внаслідок погіршення умов проживання, неможливості обслуговування балкону та втручання при зведенні спірної прибудови в несучі конструкції будинку.

Звертаючись з даним позовом, ОСОБА\_2, посилалась на порушення її прав як співвласника квартири, розташованої у багатоквартирному будинку по вул. Будівельників, 18-а в м. Миколаєві, у звязку із тим, що при зведенні самочинної прибудови було зайнято частину прибудинкової території.

Питання щодо **правового режиму самочинного будівництва** врегульовані насамперед [ст. 376 ЦК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843425/ed_2016_11_02/pravo1/T030435.html?pravo=1#843425).

Якщо власник (користувач) земельної ділянки заперечує проти визнання права власності на нерухоме майно за особою, яка здійснила (здійснює) самочинне будівництво на його земельній ділянці, якщо це порушує права інших осіб, майно підлягає знесенню особою, яка здійснила (здійснює) будівництво або за ї рахунок (ч. 4 [ст. 376 ЦК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843425/ed_2016_11_02/pravo1/T030435.html?pravo=1#843425)).

Як розяснено в пунктах 5, 17 постанови пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справи № 6 від 30 березня 2012 р. «**Про практику застосування судами статті 376 Цивільного кодексу України (про правовий режим самочинного будівництва)», в**ідповідно до вимог [статті 376 ЦК](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843425/ed_2016_11_02/pravo1/T030435.html?pravo=1#843425) право на звернення до суду з позовом про знесення або перебудову самочинно збудованого обєкта нерухомості мають як органи державної влади, так і органи місцевого самоврядування.

У випадках порушення прав інших осіб право на звернення до суду належить і таким особам за умови, що вони доведуть наявність порушеного права ([стаття 391 ЦК](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843442/ed_2016_11_02/pravo1/T030435.html?pravo=1#843442)), а також власнику (користувачу) земельної ділянки, якщо він заперечує проти визнання за особою, яка здійснила самочинне будівництво на його земельній ділянці, права власності на самочинно збудоване нерухоме майно (частина четверта статті [376](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843425/ed_2016_11_02/pravo1/T030435.html?pravo=1#843425) та стаття [391 ЦК](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843442/ed_2016_11_02/pravo1/T030435.html?pravo=1#843442)).

Відповідно до положень [статті 38 Закону № 3038-VI](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_402/ed_2017_02_21/pravo1/T113038.html?pravo=1#402) право на звернення до суду з позовом про знесення самочинно збудованих обєктів містобудування належить також відповідним інспекціям державного архітектурно-будівельного контролю. Такий позов може бути предявлено до суду у разі, якщо особа в установлений строк добровільно не виконала вимоги, встановлені у приписі про усунення порушень вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності, будівельних норм, державних стандартів і правил із визначенням строку для добровільного виконання припису, та/або якщо перебудова обєкта є неможливою.

Розглядаючи зазначені позови відповідно до вимог вказаної норми та положень частини сьомої [статті 376 ЦК](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843425/ed_2016_11_02/pravo1/T030435.html?pravo=1#843425), суди мають встановлювати, чи було видано особі, яка здійснила самочинне будівництво, припис про усунення порушень, чи можлива перебудова обєкту та чи відмовляється особа, яка здійснила самочинне будівництво, від такої перебудови.

Позов про знесення самочинно збудованого нерухомого майна може бути предявлено власником чи користувачем земельної ділянки або іншою особою, права якої порушено, зокрема, власником (користувачем) суміжної земельної ділянки з підстав, передбачених статтями [391](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843442/ed_2016_11_02/pravo1/T030435.html?pravo=1#843442), [396 ЦК](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843448/ed_2016_11_02/pravo1/T030435.html?pravo=1#843448), [статтею 103 ЗК](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_653/ed_2017_03_14/pravo1/T012768.html?pravo=1#653).

**Таким чином, правом на звернення з позовом про знесення спірної самочинної прибудови наділені:**органи державної влади і органи місцевого самоврядування; у випадках порушення прав інших осіб право на звернення до суду належить і таким особам за умови, що вони доведуть наявність порушеного права, а також власник (користувач) земельної ділянки, якщо він заперечує проти визнання за особою, яка здійснила самочинне будівництво на його земельній ділянці, права власності на самочинно збудоване нерухоме майно.

У відповідності до [ст. 42 ЗК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_276/ed_2017_03_14/pravo1/T012768.html?pravo=1#276) (в редакції [Закону №417-VIII від 14 травня 2015 р](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2016_06_14/pravo1/T150417.html?pravo=1).) земельні ділянки, на яких розташовані багатоквартирні будинки, а також належні до них будівлі, споруди та прибудинкові території державної або комунальної власності, надаються в постійне користування підприємствам, установам і організаціям, які здійснюють управління цими будинками.

Згідно наведеної норми закону не передбачено виділення у власність (користування) прибудинкових територій, на яких розташовані багатоквартирні будинки, окремим громадянам.

Оскільки позивачка не є власником (користувачем) у розумінні [ст. 42 ЗК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_276/ed_2017_03_14/pravo1/T012768.html?pravo=1#276) земельної ділянки, на якій розташовано спірну самочинну прибудову, то для задоволення заявлених нею позовних вимог недостатньо посилання лише на факт самовільного зайняття прибудинкової території.

Таким чином, ОСОБА\_2 має право на обраний нею спосіб захисту у разі доведеності порушення її особистих законних прав та інтересів.

Між тим, будь-яких обєктивних доказів порушення особистих прав позивача внаслідок зайняття самочинною прибудовою земельної ділянки, зокрема - порушення санітарних норм та правил, а також наявності та знищення під час самочинного будівництва зелених насаджень ОСОБА\_8 суду не надала.

Крім того, згідно із Правилами утримання жилих будинків та прибудинкових територій, затверджених [наказом Державного комітету України з питань житлово-комунального господарства №76 від 17 травня 2005 р](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2005_05_17/pravo1/RE11207.html?pravo=1)., прибудинкова територія територія навколо багатоквартирного будинку, визначена актом на право власності чи користування земельною ділянкою і призначена для обслуговування багатоквартирного будинку.

У матеріалах справи відсутні будь-які докази, що у встановленому законом порядку було визначено та виділено прибудинкову територію для багатоквартирного будинку по вул. Будівельників, 18-а в м. Миколаєві, а тому не можливо встановити, чи розташовано спірну прибудову на прибудинковій території або на її частині.

З урахуванням викладеного суд дійшов обґрунтованого висновку про відсутність підстав для задоволення позову.

Доводи апеляційної скарги не заслуговують на увагу.

Так, посилання позивача на встановлення Європейським судом з прав людини порушення її прав через недотримання судами України розумних строків розгляду справи №1416/3285/12 не стосується вирішення даної справи по суті і не є доказом доведеності позовних вимог про порушення її прав на користування прибудинковою територією.

Також не ґрунтується на будь-яких доказах посилання в апеляційній скарзі на тиск на суд з боку представника відповідача ОСОБА\_4 адвоката ОСОБА\_5 під час розгляду справи. Більш того позивачка не скористалася своїми правами, передбаченими [ст. 20 ЦПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1778/ed_2017_03_23/pravo1/T041618.html?pravo=1#1778), і з наведених підстав не заявила відвід судді під час розгляду справи у суді першої інстанції.

     Також не заслуговують на увагу доводи апеляційної скарги про те, що судом порушено положення [ст. 55 Конституції України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_177/ed_2016_06_02/pravo1/Z960254K.html?pravo=1#177).

     Так, в силу [ст. 55 Конституції України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_177/ed_2016_06_02/pravo1/Z960254K.html?pravo=1#177) гарантовано, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом.

     Відповідно до положень ст.ст. [3](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1759/ed_2017_03_23/pravo1/T041618.html?pravo=1#1759), [4 ЦПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1760/ed_2017_03_23/pravo1/T041618.html?pravo=1#1760), ст. [15](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843046/ed_2016_11_02/pravo1/T030435.html?pravo=1#843046), [16 ЦК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843047/ed_2016_11_02/pravo1/T030435.html?pravo=1#843047) кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого порушеного, невизнаного або оспорюваного права та інтересу у визначений законом спосіб.

     Таким чином, судовому захисту підлягають лише порушенні права та інтереси осіб.

     Оскільки позивачкою не надано доказів порушення її прав, суд, відмовивши у позові, не допустив порушення вимог [Конституції](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2016_06_02/pravo1/Z960254K.html?pravo=1).

     Безпідставними є доводи апеляційної скарги про порушення судом положень ст. 3 (визнання людини найвищою соціальною цінністю в Україні), ч. 1 ст. 13 (загальні засади щодо права власності на землю та її здійснення в Україні), ст. 19 (принцип заборони до примушення робити те, що не передбачено законом, та принцип відповідності діяльності органів держави вимогам закону), ст. 24 (принцип рівності усіх громадян перед законом), ст. 41 (гарантії щодо здійснення права власності), ст. 68 (принцип додержання кожним вимог [Конституції](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2016_06_02/pravo1/Z960254K.html?pravo=1) та законів України, прав інших людей) [Конституції України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2016_06_02/pravo1/Z960254K.html?pravo=1), оскільки ці доводи мають узагальнений характер та відсутні посилання на те, якими діями під час судового провадження або при ухваленні рішення по справі судом було порушено вказані вище положеннями [Конституції України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2016_06_02/pravo1/Z960254K.html?pravo=1).

              Щодо посилань на те, що судом не були застосовані положення ст. ст. [377](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_844643/ed_2016_11_02/pravo1/T030435.html?pravo=1#844643), [383 ЦК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843433/ed_2016_11_02/pravo1/T030435.html?pravo=1#843433), [100, 151, 152, 190 ЖК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2016_12_21/pravo1/KD0003.html?pravo=1), то колегія суддів виходить з наступного.

     Положення [ст. 377 ЦК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_844643/ed_2016_11_02/pravo1/T030435.html?pravo=1#844643) правомірно не були застосовані судом при вирішення даного спору, оскільки спірна прибудова здійснена до багатоквартирного будинку, а вказана стаття закону регулює правовідносини у звязку із користуванням земельною ділянкою, що виникають у власників житлових будинків, але крім багатоквартирних будинків, тобто не регулює спірні відносини.

     [Статтею 383 ЦК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843433/ed_2016_11_02/pravo1/T030435.html?pravo=1#843433) встановлені як права власників квартир щодо використання житла, так і обмеження цих прав у разі проведення ремонту та змін у квартирі.

     Хоча судом і встановлено незаконність будівництва спірної прибудови, але підставою відмови у позові стала недоведеність порушення законних прав та інтересів позивачки з наведених у позові підстав.

     Стосовно положень ст.ст. [100](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_118284/ed_2016_12_21/pravo1/KD0003.html?pravo=1#118284), [151](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_645/ed_2016_12_21/pravo1/KD0003.html?pravo=1#645), [152 ЖК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_118288/ed_2016_12_21/pravo1/KD0003.html?pravo=1#118288), які визначають порядок проведення користувачами та власниками жилих приміщень перепланувань та переобладнань таких приміщень, їх введення в експлуатацію, то положення вказаних норм також не можуть бути засновані для спірних правовідносин, які виникли у звязку із зайняттям самочинним будівництвом земельної ділянки ([ст. 376 ЦК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843425/ed_2016_11_02/pravo1/T030435.html?pravo=1#843425)).

     [Статтею 190 ЖК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_782/ed_2016_12_21/pravo1/KD0003.html?pravo=1#782), якою врегульовано підстави та порядок відшкодування шкоди, заподіяної житловому фонду шкоди, але вимоги щодо відшкодування шкоди з цих підстав в суді не заявлялись.

     З урахуванням викладеного колегія суддів не вбачає підстав для скасування рішення суду.

Керуючись ст.ст. [303](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2094/ed_2017_03_23/pravo1/T041618.html?pravo=1#2094), [307](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2098/ed_2017_03_23/pravo1/T041618.html?pravo=1#2098), [308](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2099/ed_2017_03_23/pravo1/T041618.html?pravo=1#2099), [315 ЦПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2106/ed_2017_03_23/pravo1/T041618.html?pravo=1#2106), колегія суддів

***у х в а л и л а :***

     Апеляційну скаргу ОСОБА\_2 відхилити, рішення Ленінського районного суду м. Миколаєва від 31 березня 2017 року залишити без змін.

     Ухвала набирає законної сили з моменту проголошення і може бути оскаржена у касаційному порядку до Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ протягом двадцяти днів з дня набрання нею законної сили.

***Головуючий                                                          Т.М. Базовкіна***

***Судді:                  Т.Б. ОСОБА\_9 Шаманська***