**ТЕРНОПІЛЬСЬКИЙ ОКРУЖНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ СУД**

**Узагальнення причин скасування та зміни судових рішень Тернопільського окружного адміністративного суду**

**Восьмим апеляційним адміністративним судом у 2022 році**

|  |
| --- |
| ЗМІСТ |
| І. Правові та статистичні аспекти відправлення правосуддя у 2022 році  | 2 |
| ІІ. Неправильне застосування норм процесуального права, як підстава для скасування судових рішень  | 11 |
| ІІІ. Неправильне застосування норм матеріального права, як підстава для скасування (змін) судових рішень  | 37 |
| 3.1. Спори, що виникають з податкових правовідносин | 37 |
| 3.2. Спори, що виникають з пенсійних правовідносин | 42 |
| 3.3. Спори, що виникають у сфері містобудівної діяльності  | 50 |
| 3.4. Спори, що виникають з відносин публічної служби | 57 |

РОЗДІЛ І. ПРАВОВІ ТА СТАТИСТИЧНІ АСПЕКТИ ВІДПРАВЛЕННЯ ПРАВОСУДДЯ

У 2022 РОЦІ

Іманентною ознакою, яка характеризує правосуддя протягом 2022 року, є зменшення надходжень судових справ, у порівнянні з 2021 роком, з одночасною появою нових категорій справ, нової сфери спірних правовідносин, а відтак – нового суб’єкта оскарження (позивача).

«Воєнне законодавство» та нові тенденції побудови правовідносин обумовили появу нових сфер спірних правовідносин, з приводу яких виникають юридичні конфлікти, які стають предметом судового розгляду.

Такі зміним торкнулись спорів, які виникають у сфері пенсійних правовідносин, податкових правовідносин, земельних правовідносин та спорів, що виникають з відносин публічної служби (головним чином, однак не виключно).

Зокрема, під час розгляду спорів про визнання протиправними дії Тернопільського обласного територіального центру комплектування та соціальної підтримки щодо відмови особі, яка отримує пенсію відповідно до Закону України від 09.04.1992 № 2262-ХІІ «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, деяких інших осіб» (далі – Закон № 2262-ХІІ) у підготовці і наданні до Головного управління Пенсійного фонду України в Тернопільській області оновленої довідки про розмір грошового забезпечення станом 01.01.2020/01.01.2021/01.01.2022, для перерахунку пенсії особи; зобов’язання відповідача підготувати та надати до Головного управління Пенсійного фонду довідку про розмір грошового забезпечення особи станом на 01.01.2020/01.01.2021/01.01.2022, для здійснення обчислення, перерахунку та виплати пенсії з 01.02.2020/01.02.2021/01.02.2022.

Вартим уваги, є те, що вказана справи із подібним предметом спору перебувала на розгляді у Верховному Суді.

Зокрема, Касаційним адміністративним судом у складі Верховного Суду в постановах від 12 вересня 2022 року у справі №500/1813/22 та 02 серпня 2022 року у справі №440/6017/22, сформовано позицію, згідно з якою під час вирішення питання про те, чи змінився розмір прожиткового мінімуму, який використовується, для визначення розміру грошового забезпечення, норми Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік» (2021/2022 роки відповідно), мають перевагу над правовою нормою пункту 4 постанови Кабінету Міністрів України від 30.08.2017 № 704 «Про грошове забезпечення військовослужбовців, осіб рядового і начальницького складу та деяких інших осіб», що визначає «4. Установити, що розміри посадових окладів, окладів за військовими (спеціальними) званнями військовослужбовців, осіб рядового та начальницького складу визначаються шляхом множення розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб, встановленого законом на 1 січня 2018 р., на відповідний тарифний коефіцієнт згідно з [додатками 1](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/704-2017-%D0%BF#n52), [12](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/704-2017-%D0%BF#n86),[13](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/704-2017-%D0%BF#n90) і [14](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/704-2017-%D0%BF#n94)». Таким чином, Верховний Суд висновував з того, що у випадку впровадження органом законодавчої влади змін прожиткового мінімуму для працездатних осіб, шляхом прийняття закону України про Державний бюджет України на відповідний рік, то особа, яка така особа набувала право на перерахунок пенсії.

До прикладу, якщо прожитковий мінімуму змінився у 2020 році, в порівняні з минулим, 2019 роком, то в особи виникає право на перерахунок пенсії.

Верховний Суд у названих постановах констатував право осіб на перерахунок пенсії у 2020 та 2021 роках.

Тепер, стосовно проблеми, яка постала перед судами під час розгляду даної категорії спорів.

Безсумнівним, є те, що грошове забезпечення осіб, яким призначається пенсія відповідно до Закону № 2262-ХІІ, визначається спеціальними законами.

Щороку парламент виконуючи свою законотворчу функцію приймає закон України про Державний бюджет Україна на наступний рік.

Також, щороку парламент в статті 7 закону України про Державний бюджет України на наступний рік, визначає розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

Законом України «Про Державний бюджет України на 2020 рік» в статті 7, визначено, що розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб становить на 1 січня 2020 року становить 2102 гривні.

Втім, Кабінет Міністрів України під час розробки проекту Закону України «Про Державний бюджет на 2021 рік», який був прийнятий Верховною Радою України, змінив конструкцію статті 7 цього Закону. Так, у вказаному Законі стаття 7 містить диференціацію прожиткового мінімуму в за цільовим критерієм. Установлено, що розмір прожиткового мінімуму працездатних осіб, який застосовується для визначення посадових окладів працівникам інших державних органів, оплата праці яких регулюється спеціальними законами: з 1 січня - 2102 гривні.

Дослівно зазначити, що в 2022 році прожитковий мінімум для даної категорії осіб, залишився на рівні 2021 року (2102 гривні).

Отож, суди опиняються в ситуації, між необхідністю слідувати правовій позиції Верховного Суду, з однієї сторони (визнаючи право на перерахунок пенсії у 2020 та 2021 роках), а з іншої сторони, - слідування правовій позиції Верховного Суду, з урахуванням норм законів України про Державний бюджет України на 2021 та 2022 роки (суд застосує норми законів України про Державний бюджет України на 2021 та 2022 роки над пунктом 4 постанови КМУ № 704, втім ухвалюючи рішення про відмову в задоволенні позовних вимог про перерахунок пенсії у 2021 та 2022 роках).

Безвідносно, до права таких осіб на перерахунок пенсії у 2021 році (який висновується із правової позиції Верховного Суду), у 2022 році, слідування такій позиції, свідчить про те, що у зв’язку із тим, що розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб, який використовується для обчислення посадового окладу таких осіб не змінився, то право на перерахунок пенсії відсутнє.

Відносно інших питань правозастосування варто звернути увагу на таке.

Частина 6 статті 13 Закону України від 02.06.2016 № 1402-VIII «Про судоустрій і статус суддів» унормовує, що висновки щодо застосування норм права, викладені у постановах Верховного Суду, враховуються іншими судами при застосуванні таких норм права.

Поряд з цим, суд першої інстанції зважає на правові позиції суду апеляції інстанції під час розгляду відповідної категорії спорів, з метою забезпечення єдності судової практики (принаймні в межах одного апеляційного округу) та дотримання принципу правової визначеності (прогнозованості судового рішення) під час вирішення спорів.

23.06.2022 Восьмим апеляційний адміністративним судом розглянуто апеляційну скаргу на рішення Львівського окружного адміністративного суду від 18.02.2022 у справі № 380/24477/21 за позовом до відповідача - Головного управління Пенсійного фонду України у Львівській області, у якому просив визнати протиправними дії щодо зменшення відсоткого значення пенсії з 85% до 70 % від грошового забезпечення та обмеження виплати нарахованої суми пенсії максимальним розміром; зобов`язати здійснити перерахунок та виплату пенсії з 01.04.2019 на підставі оновленої довідки довідки №57 від 24.03.2021, виданої Головним управлінням ДФС у Львівській області, виходячи з розміру 85% грошового забезпечення без обмеження її розміру десятьма прожитковими мінімумами для осіб, які втратили працездатність, з урахування раніше проведених виплати та висновків суду, зазначених у судовому рішенні.

За наслідками розгляду даної справу апеляційний судом ухвалено постанову, якою апеляційну скаргу Головного управління Пенсійного фонду України у Львівській області задоволено частково. Рішення Львівського окружного адміністративного суду від 18 лютого 2022 року у справі №380/24477/21, в частині визнання протиправними дій Головного управління Пенсійного фонду України у Львівській області щодо зменшення   позивачу основного розміру пенсії при здійсненні її перерахунку на підставі довідки Головного управління ДФС у Львіській області №57 від 24.03.2021 з 85% до 70% грошового забезпечення та зобов`язання Головного управління Пенсійного фонду України у Львівській області здійснити перерахунок та виплату пенсії позивачу, на підставі довідки Головного управління ДФС у Львіській області №57 від 24.03.2021, виходячи з розміру 85% грошового забезпечення, скасовано та відмовлено у задоволенні позовних вимог у цій частині. В решті рішення суду залишити без змін.

У даній справі важливими, є мотиви, з яких виходив суд ухвалюючи постанову про відмову в задоволенні позовних вимог.

Так, ВААС зазначив, «… що може скластися ситуація, за якої військовослужбовці, які звільненні до 01.04.2014 і займали аналогічну посаду, мали одне і теж військове звання, з аналогічною вислугою років, однаковими додатковими видами грошового забезпечення та розміром премії за оновленими довідками матимуть 80% - 90% сум пенсії від грошового забезпечення, а ті, що звільнені після 01.04.2014 - 70% сум пенсії від грошового забезпечення, що і призведе до дискримінації одних по відношенні до інших.

Слід зауважити, що розмір пенсії позивача з 01.04.2019, з урахуванням всіх складових, зазначених в оновленій довідці, та з застосуванням 70 відсотків грошового забезпечення, з якого перерахований розмір пенсії, не ставить його у невигідне становище, оскільки право на соціальне забезпечення за ним збережене, позивач не позбавлений засобів для існування та не підданий ризикові недостатності таких засобів для життя.

На переконання суду апеляційної інстанції не вважатиметься дискримінаційними діями зменшення розміру пенсії за вислугу років з 85% до 70% грошового забезпечення починаючи з 01.04.2019 з врахуванням мети регулювання політики соціального забезпечення та оновленої довідки від 25.03.2021 №202/5 про розмір грошового забезпечення, оскільки такі не є непропорційними та не призводять до порушення сутності пенсійних прав позивача, що є обов`язком відповідача здійснити такий перерахунок і виплату пенсії позивача з врахуванням проведених раніше виплат».

На сьогоднішній день, справа № 380/24477/21 знаходиться у Верховному Суді.

Ухвалою Верховного Суду у складі Касаційного адміністративного суду від 30.11.2022 справу передано на розгляд Великої Палати Верховного Суду, з метою відступу від правового висновку у подібних правовідносинах.

Важливими, є мотиви Касаційного адміністративного суду викладені в даній ухвалі. Так, Верховний Суд вказав, що «… Колегія суддів погоджується з твердженням суду апеляційної інстанції у цій справі, що:

- не вважатиметься дискримінаційними діями зменшення розміру пенсії за вислугу років з 85 до 70 % грошового забезпечення починаючи з 1 квітня 2019 року з урахуванням мети регулювання політики соціального забезпечення та оновленої довідки від 25 березня 2021 року № 202/5 про розмір грошового забезпечення, оскільки такі не є непропорційними та не призводять до порушення сутності пенсійних прав позивача, що є обов`язком відповідача здійснити такий перерахунок і виплату пенсії позивача з урахуванням проведених раніше виплат;

- за інакшого підходу може скластися ситуація, за якої військовослужбовці, які звільнені до 1 квітня 2014 року і займали аналогічну посаду, мали одне і теж військове звання, з аналогічною вислугою років, однаковими додатковими видами грошового забезпечення та розміром премії, за оновленими довідками матимуть

80-90 % сум пенсії від грошового забезпечення, а ті, що звільнені після 1 квітня 2014 року - 70 % сум пенсії від грошового забезпечення, що і призведе до дискримінації одних по відношенню до інших …

Зокрема, на цей час (порівняно з 2000-2014 роками) суттєво виросло матеріальне забезпечення військовослужбовців. Саме з грошового забезпечення діючих військових розраховуються розміри пенсій осіб, які отримують пенсію відповідно до Закону № 2262-ХІІ.

… Сформована Великою Палатою Верховного Суду в постанові від 16 жовтня 2019 року у зразковій справі № 240/5401/18 правова позиція вже зараз призводить до того, що особи, які мають право на пенсію відповідно до Закону № 2262-ХІІ, виходячи на пенсію у теперішній час, отримують виплати нижчі, аніж особи, яким пенсія виплачується на рівні 80-90 %, але з оновленого грошового забезпечення.

… Розмір відсотків, який враховується під час перерахунку пенсії, має бути співмірний з тим, який застосовується під час призначення пенсії працівникам прокуратури. Встановлення різних підходів до порядку обчислення відсоткового розміру під час перерахунку пенсії після набуття чинності Законом №1697-VII порушує справедливий баланс між інтересами працівників прокуратури, яким пенсія призначається відповідно до цього Закону, та працівників, яким вона була призначена відповідно до Закону № 1789-XII, ставить у нерівне становище працівників прокуратури, які отримали право на пенсію відповідно до Закону №1697-VII».

Також подібний правовий висновок зроблено в постанові Верховного Суду від 24 вересня 2021 року у справі № 620/5437/20 (справа щодо обчислення довічного грошового забезпечення судді).

Зокрема, у зазначеній справі Верховний Суд зазначив, що оскільки чинним Законом № 1402-VIII передбачені інші розміри суддівської винагороди та розмір відсотків від неї для нарахування довічного щомісячного грошового утримання, а також виходячи із принципу єдності статусу суддів, колегія суддів дійшла висновку про відсутність правових підстав для обрахунку (перерахунку) щомісячного довічного грошового утримання виходячи із розміру суддівської винагороди діючого судді та розміру її відсоткового значення одночасно за складовими, які передбачені різними законами… Слід звернути увагу, що перерахунок грошового утримання судді у відставці виходячи із розміру відсоткового значення, визначеного частиною третьої статті 141 Закону № 2453-VI від заробітної плати працюючого судді, ставить діючих суддів та суддів, які вийшли у відставку за Законом № 1402-VIII, у нерівне становище з тими суддями, які вийшли у відставку за Законом № 2453-VI, що не відповідає базовому принципу єдності статусу суддів, який означає однаковий підхід до встановлення рівня матеріального забезпечення судді.

Тобто, у зазначених справах Верховний Суд сформував підхід, за якого в разі внесення змін до пенсійного законодавства щодо відсоткового розміру пенсії / довічного грошового утримання в бік його зменшення при перерахунках пенсій / довічного грошового утримання слід застосовувати «нові» відсоткові значення за умови, якщо такий перерахунок не призведе до зменшення пенсії / довічного грошового утримання.

Отже, за таких обставин колегія суддів Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду вважає, що було б доцільно поширити зазначений підхід і на спірні правовідносини з наведених вище мотивів, а відтак, на думку колегії, у цьому випадку є необхідність відступу від правової позиції Великої Палати Верховного Суду, викладеної у зразковій справі № 240/5401/18».

Ухвалою Великої Палати Верховного Суду від 12.01.2023 дану справу повернуто до Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду для розгляду у відповідній колегії.

При цьому, Велика Палата Верховного Суду зазначила, що «… в ухвалі від 30 листопада 2022 року у справі № 380/2447/21 Касаційний адміністративний суд у складі Верховного Суду не навів ґрунтовних підстав необхідності відступлення від висновків щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладених у постановах Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 24 вересня 2021 року у справі № 620/5437/20, від 21 грудня 2021 року у справі № 580/5962/20, які ухвалені за інших фактичних обставин, та постанові Великої Палати Верховного Суду від 16 жовтня 2019 року у справі № 240/5401/18».

Станом на сьогодні, рішення у даній справи не прийнято.

Втім, названа категорія спорів, є значною, а наведена постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду, з доводами якої, хоча й в ухвалі, проте погодився Касаційний адміністративний суд.

Безумовно, що наведені приклади проблемних питань правозастосування не носять виключний характер.

Законом України від 01.07.2022 № 2352-ІХ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації трудових відносин» *(в практиці отримав назву «Закон Галини Третьякової»),* серед іншого внесено зміни до статті 119 Кодексу законів про працю України.

Так, якщо раніше у КЗпП було прописано, що **за працівниками,** призваними на строкову військову службу, військову службу за призовом осіб офіцерського складу, військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період, військову службу за призовом осіб із числа резервістів в особливий період або прийнятими на військову службу за контрактом, у тому числі шляхом укладення нового контракту на проходження військової служби, під час дії особливого періоду на строк до його закінчення або до дня фактичного звільнення **зберігаються місце роботи, посада і середній заробіток**на підприємстві, в установі, організації, фермерському господарстві, сільськогосподарському виробничому кооперативі незалежно від підпорядкування та форми власності і у фізичних осіб - підприємців, у яких вони працювали на час призову, то тепер **прибирається словосполучення «середній заробіток».**

Із указаним законом пов’язана, ще одна, безумовно нова, категорія спорів за позовами діючих суддів, які знаходяться в лавах ЗСУ, та стосовно яких головами суддів застосовано положення даного закону.

Крім того, численні зміни, які внесені до Податкового кодексу України, обумовили підстави, для того, що по іншому дивитись на відносини, які виникають між платниками податків та контролюючими органами.

Позитивною тенденцією, є те, що правові позиції Судової палати з розгляду справ щодо податків, зборів та інших обов’язкових платежів Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду залишаються сталими протягом тривалого періоду часу. Це дає можливість, як платникам податків, так і судам забезпечити правову визначеність ухвалених рішень.

Викладене вище не охоплює всі правові проблеми, які поставили перед судом у 2022 році. Їх беззаперечно більше. Описане в даному узагальненні, є невеликою частиною того, з чим в правові полі стикаються суди щодня.

Окремо, слід наголосити статистичних показниках відправлення правосуддя у 2022 році.

У 2022 році на розгляд суду надійшло 4787 позовних заяв, що на 106% менше ніж за аналогічний період 2021 року (9880 позовних заяв). Залишок нерозглянутих позовних заяв на початок 2022 року становить 151 позовних заяв.

Кількість розглянутих позовних заяв у 2022 році складає 4832, з яких 425 - повернуто позивачам, що складає 9% від загальної кількості розглянутих позовних заяв.

Загальна кількість позовних заяв, за якими відкрито провадження у справі становить 4370 (90%), кількість позовних заяв, по яких відмовлено у відкритті провадження –23 (0.5%), позовних заяв, що залишені без розгляду -1 (0.02%)

Залишок позовних заяв, які не розглянуто на кінець звітного періоду становить 105 позовні заяви (2.17%), з них залишено без руху і надано строк для усунення недоліків - 35 (0,72%)

Показники щодо руху позовних заяв в періодах, які порівнюються, викладені в таблиці:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **№** | **Категорія** | **Показник** | **Динаміка,****+/-** |
| 2021 | 2022 |
| 1. | Надійшло позовних заяв | 9880 | 4787 | -5093 |
| 2. | Розглянуто позовних заяв | 9899 | 4832 | -5067 |
| 3. | Відкрито провадження | 8920 | 4370 | -4550 |
| 4. | Повернуто | 909 | 425 | -484 |
| 5. | Відмовлено у відкритті провадження | 49 | 23 | -26 |
| 6. | Залишено без розгляду | 2 | 1 | -1 |

У 2022 році до Тернопільського окружного адміністративного суду надійшло 4392 справ, що на 105% менше, ніж за аналогічний період 2021 року (8979 справ).

Залишок нерозглянутих справ на початок 2021 року становив 1060 справ.

Всього в провадженні за вказаний період у суді перебувало 6020 справ, що на 57% менше, ніж за аналогічний період 2021 року (4016 справ).

Кількість розглянутих справ у 2022 році становить 5363 справ, що становить 89% від загальної кількості справ, що перебували в провадженні суду, та на 57% менше у порівнянні з 2021 роком (3041 справа).

Із числа розглянутих справ:

- 5116 (95%) від усіх розглянутих справ) - розглянуто із прийняттям рішення, в тому числі 4681 (92%) у яких позов задоволено;

- 126 (2,35%) - розглянуто із закриттям провадження у справі;

- 107 (2%) - розглянуто із залишенням заяви без розгляду;

- 6 (0,11%) - передано в інші суди.

Залишок нерозглянутих справ на кінець 2022 року становить 657 справ, що складає 13,3% від загальної кількості справ, що перебували в провадженні, та на 40% менше у порівнянні з 2021 роком (975 справ).

Із числа справ, що перебувають у залишку на кінець 2022 року –105 (1,7 % від усього в провадженні) - справи провадження у яких зупинено.

Кількість відкладень розгляду справ на кінець звітного періоду становить 5 , у тому числі:

- у зв’язку з неявкою одного з учасників процесу, що беруть участь у справі –1;

- у зв’язку з неявкою прокурора –0;

- з зв’язку з неявкою інших учасників процесу – 0;

Крім того, на розгляд суду у 2022 році надійшло 9 заяв про перегляд судових рішень за нововиявленими обставинами. Перебувало всього на розгляді – 11 заяв, з них 11 заяв розглянуто, в тому числі: 7 заяв залишено без задоволення та 4 заяви – задоволено, 0 заяв – повернуто. Залишок нерозглянутих заяв на кінець звітного періоду – 0. Підставами для перегляду судового рішення за нововиявленими обставинами були: істотні для справи обставини, що не були і не могли бути відомі особі, яка звертається із заявою на час розгляду справи (11 заяв).

У 2022 році на розгляд до Тернопільського окружного адміністративного суду надійшло 282 заяви у порядку виконання судових рішень. Перебувало всього у провадженні – 292. Протягом звітного періоду розглянуто 281 заява у порядку виконання судових рішень, із них 131 заяву задоволено. Залишок нерозглянутих заяв на кінець 2022 року становить 11 заяв.

У 2022 році в провадженні Тернопільського окружного адміністративного суду перебувало 13 заяв про забезпечення доказів, позову до подання позовної заяви. Протягом звітного періоду було розглянуто 13 зазначених заяв, в тому числі 3 заяви - задоволено.

Протягом 2021 року у суді перебували справи наступних категорій:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Номер категорії справи** | **Категорії справ** | **Загальна кількість справ, що перебували у провадженні у звітному періоді** |
| 1. | Справи щодо виборчого процесу та референдуму  | 0 |
| 2. | Справи щодо захисту політичних (крім виборчих) та громадянських прав | 104 |
| 3. | Справи щодо статусу народного депутата України, депутата місцевої ради, організації діяльності представницьких органів влади | 1 |
| 4. | Справи з приводу забезпечення функціонування органів прокуратури, адвокатури, нотаріату та юстиції (крім категорій, які підсудні Верховному Суду як суду першої інстанції) | 5 |
| 5. | Справи щодо примусового виконання судових рішень і рішень інших органів | 101 |
| 6. | Справи, що виникають з відносин публічної служби, зокрема справи щодо | 183 |
| 7. | Справи з приводу реалізації державної політики у сфері економіки та публічної фінансової політики | 156 |
| 8. | Справи з приводу регулюванню містобудівної діяльності та землекористування | 119 |
| 9. | Справи з приводу охорони навколишнього природного середовища | 5 |
| 10. | Справи з приводу адміністрування податків, зборів, платежів, а також контролю за дотриманням вимог податкового законодавства | 494 |
| 11. | Справи зі спорів з приводу реалізації публічної політики у сферах праці, зайнятості населення та соціального захисту громадян та публічної житлової політики | 3657 |
| 12. | Справи щодо забезпечення громадського порядку та безпеки, національної безпеки та оборони України, зокрема щодо | 97 |
| 13. | Справи зі спорів з приводу реалізації державної політики у сфері освіти, науки, культури та спорту | 15 |
| 14. | Інші справи | 0 |

В 2022 році до суду надійшло 4587 справ, що на 4392 справи або на 104% менше, ніж у 2021 році (4587).

У 2022 році розглянуто 5363 справ, що на 3041 справи або 57 % менше, ніж минулого періоду.

Середнє навантаження справ на одного суддю Тернопільського окружного адміністративного суду у 2022 році становило 602 справ, пропорційно до фактично працюючої кількості суддів (10) та 376 пропорційно до штатної чисельності суддів (16).

Водночас, середнє навантаження справ на одного суддю Тернопільського окружного адміністративного суду у 2021 році становило 1004 справ, пропорційно до фактично працюючої кількості суддів (10) та 627 справ, пропорційно до штатної чисельності суддів (16).

Таким чином, середнє навантаження справ на одного суддю у порівнянні із 2021 роком зменшилось на 402 справи, пропорційно до фактично працюючої кількості суддів та на 252 справи, пропорційно до штатної чисельності суддів.

Середньомісячне надходження позовних заяв на розгляд до одного судді у 2022 році складає 67 заяв, що на 100% менше у порівняні з минулим роком (67 заяв).У середньому постановлення остаточних судових рішень на одного суддю становить 78 судових рішень щомісячно, або на 63% менше ніж у 2021 році (49 рішень).

Кількість справ, які розглянуті Тернопільським окружним адміністративним судом впродовж 2022 року понад строки встановлені КАС України, становить 550 справ –10 % від загальної кількості справ, що були розглянуті судом протягом вищезазначеного періоду (5363 справ), що на 3041 одиниць менше у порівнянні із звітнім періодом минулого року (687).

Залишок нерозглянутих справ на кінець звітного періоду (в тому числі із врахуванням 105 справ провадження у яких зупинено) складає 657 одиниць.

Залишок не розглянутих адміністративних справ на кінець цього звітного періоду є меншим на 975 справ або на 40% ніж той самий показник звітного періоду у 2021 року (1632 справ).

Із загальної кількості нерозглянутих справ, у 5 справах, або 0,8 % від загальної кількості справ, які перебувають у залишку (657 справ), розгляд відкладено на наступний звітний період.

Аналізуючи строки розгляду адміністративних справ можна зробити висновки, що переважна більшість справ розглядається в межах двомісячного строку, а справи щодо прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби розглядаються та вирішуються протягом місяця з дня відкриття провадження у справі.

24.02.2022 року у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України [Указом Президента України](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#n2)  введено воєнний стан на всій території держави, однак даний фактор не впливає на процес здійснення судочинства.

У 2022 році за поданими позовними заявами до суду добровільно сплачено судовий збір в сумі 4 758 165 гривень. Сума судового збору, що повернута судом становить 315 012 гривні. Звільнено від сплати судового збору на суму 1 575 326 гривні.

**Результати перегляду судових рішень Тернопільського окружного адміністративного суду Восьмим апеляційним адміністративним судом**

В 2022 році Восьмим апеляційним адміністративним скасовано – 226 судових рішень Тернопільського окружного адміністративного суду та змінено –16 судових рішень.

РОЗДІЛ ІІ. НЕПРАВИЛЬНЕ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА, ЯК ПІДСТАВА ДЛЯ СКАСУВАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ

**2.1. Кінцевий строк для звернення до суду із позовною заявою про нарахування та виплату щорічної разової грошової допомоги до 5 травня за 2021 рік – 01 квітня 2022 року. Втім перебування особи на посиленому варіанті службової діяльності у зв'язку з запровадженням та забезпеченням заходів правового режиму воєнного стану, а також актуальність виконання особи своїх службових обов’язків у перші місяці воєнного стану, які підтвердженні документально, є підставою для поновлення пропущення процесуального строку звернення до суду (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 10.11.2022 у справі № 500/3022/22).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

**Аргументи позивача**

19 вересня 2022 року позивач звернувся до суду із позовом до Управління соціальної політики Тернопільської міської ради, у якому просить визнати протиправною бездіяльність відповідача щодо нарахування та виплати щорічної разової грошової допомоги до 5 травня за 2021 рік у розмірі п'яти мінімальних пенсій за віком, та зобов'язати вчинити певні дії.

Ухвалою суду від 22.08.2022 залишено вказану позовну заяву без руху та надано позивачу строк для усунення її недоліків у спосіб, встановлений в ухвалі.

Залишаючи позовну заяву без руху суддею була звернута увага позивача на недотримання ним строків звернення до суду, оскільки з даним позовом позивач звернувся до суду поза межами шестимісячного строку, передбаченого частиною другою статті 122 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України). При цьому заяви про поновлення пропущеного строку звернення з адміністративним позовом до суду позовна заява не містила, а також доказів на підтвердження поважності таких причин суду не надано.

На виконання ухвали суду від 22.08.2022 позивачем подано заяву про поновлення процесуального строку звернення до суду, в які вказано, що з 24.02.2022 позивач переведений на посилений варіант службової діяльності, у зв’язку з запровадженням та забезпеченням заходів правового режиму воєнного стану. Зазначає, що з перших днів збройної агресії рф позивач виконує обов’язок, захищаючи Батьківщину, а посилений варіант службової діяльності унеможливив вчасне звернення до адміністративного суду з даним позовом. Вважає, що ним надано достатньо доказів, які вказують на поважність причин пропуску строку на звернення до суду з даним позовом.

**Позиція суду першої інстанції**

Суд першої інстанції не погодився із доводами позивача, які наведені ним у заяві про поновлення процесуального строку звернення до суду, наслідком чого стало постановлення ухвали про повернення позовної заяви. Постановляючи ухвалу про повернення позовної заяви позивачу суд першої інстанції висновував з того, що позивачем у заяві про поновлення строку звернення до суду з цим позовом не вказано жодної обставини, яка об`єктивно унеможливила б його звернутись до суду за захистом своїх прав протягом визначеного законом строку в шість місяців, а вказані ним у заяві про поновлення строку звернення до суду причини не можуть бути визнані судом поважними, оскільки не носять ознак об`єктивності та непереборності, та не пов’язані з дійсно істотними обставинами, перешкодами чи труднощами, що унеможливили своєчасне звернення до суду.

Крім того, суд першої інстанції наголосив, що строк звернення до суду з позовними вимогами про визнання протиправною бездіяльності відповідача щодо нарахування та виплати щорічної разової грошової допомоги до 5 травня за 2021 рік у розмірі п'яти мінімальних пенсій за віком слід обчислювати з 30.09.2021.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

Суд апеляційної інстанції не погодився із позицією суду першої інстанції.

Восьмий апеляційний адміністративний суд ухвалив рішення у формі постанови про скасування ухвали Тернопільського окружного адміністративного суду, а справу направив для продовження судового розгляду.

Скасовуючи ухвалу суду першої інстанції суд апеляційної інстанції висновував з того, що особи, які не отримали разової грошової допомоги до 5 травня, мають право звернутися за нею та отримати її до 30 вересня відповідного року, в якому здійснюється виплата допомоги.

З огляду на вищенаведене, перебіг строку звернення особи до суду з позовною вимогою про визнання протиправною бездіяльності щодо не призначення щорічної разової допомоги в необхідному розмірі на підставі Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» слід обраховувати з 30 вересня відповідного року.

30 вересня поточного року - це встановлений законом кінцевий строк, до якого могла бути здійснена виплата вказаної допомоги і до якого позивач міг очікувати на отримання більшої суми, ніж була йому нарахована.

Зі змісту адміністративного позову видно, що предметом оскарження є виплата позивачу не в повному обсязі щорічної разової грошової допомоги до 5 травня учаснику бойових дій відповідно до Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту».

Кінцевий строк для подання позовної заяви - 01.04.2022 припадав на час дії в Україні воєнного стану.

Втім, суд апеляційної інстанції наголосив на тому, що процесуальний строк, який позивачем пропущено, припав на період дії воєнного стану на території України, беручи до уваги, що позивача було переведено на посилений варіант службової діяльності у зв'язку з запровадженням та забезпеченням заходів правового режиму воєнного стану, а також актуальність виконання своїх службових обов’язків у перші місяці воєнного стану, та враховуючи існуючі обмеження та перешкоди, які встановлені під час вказаного особливого правового режиму, колегією суддів встановлено поважність причин пропуску строку звернення до суду.

Однак, при прийнятті оскаржуваної ухвали про повернення позовної заяви, суд першої інстанції на вказані обставини не зважив, а відтак прийшов до передчасного висновку про необхідність повернення позовної заяви позивачу.

\*\*\*

*Принагідно звернути увагу на те, що правозастосовна практика Восьмого апеляційного адміністративного суду під час розгляду справ про виплату «допомоги до 5 травня», в частині поновлення процесуального строку для звернення до суду, є послідовною.*

*Аналогічну за змістом позицію Восьмий апеляційний адміністративний суд раніше висловив в постанові від 14.07.2022 у справі № 500/1898/22.*

*Резюмуючи, варто наголосити, ВААС неодноразово звертав увагу судів на те, що постановляючи ухвали про залишення позовних заяв без руху, з підстав пропуску процесуального строку для звернення до суду, а після чого повертаючи позовні заяви, з підстав не усунення недоліків позовної заяви, останні не звертали увагу на таке:*

*1) підставу пропуску процесуального строку для звернення до суду (перебування на військовій службі, виконання бойового завдання, виконання інших завдань з охорони суверенітету та територіальної цілісності Держави тощо);*

*2) тривалість пропуску процесуального строку для звернення до суду;*

*3) документальне підтвердження поважності підстав пропуску процесуального строку для звернення до суду.*

***2.2*. Покладення обов`язку доказування на позивача - фізичну особу не допускається і встановлення відповідних вимог в ухвалі про залишення позовної заяви без руху, внаслідок невиконання якої позов було повернуто, свідчить про порушення судом вимог ч. 2 ст. 77 КАС України.**

**Зокрема, надання алгоритму розрахунку суми компенсації у спорах про визнання протиправними дій органу ДФС щодо невиплати грошового забезпечення та зобов’язання виплатити суму компенсації (визнання дій протиправними та зобов’язання вчинити дії) не є обов’язковою для вирішення питання про відкриття провадження у справі. Більше того, розрахунок сум заборгованості сум є дискреційними повноваженнями відповідача. Відтак, у разі задоволення позов фіскальний орган повинен самостійно визначити розмір належних позивачеві виплат** **і на стадії відкриття провадження у справі ці обставини не впливають на можливість суду встановити наявність у позивача права на позов, як і на обрання судом того способу захисту порушених прав позивача, про який просить останній: зобов`язати відповідача нарахувати і виплатити відповідну суму компенсації (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 04.02.2022 у справі № 500/7796/21).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

**Аргументи позивача**

Позивач звернувся до суду з позовом до Головного управління ДФС у Тернопільській області про визнання протиправними дій відповідача щодо невиплати грошового забезпечення за відпрацьовані понадурочні години з квітня 2016 року по травень 2020 року та щодо недоплати роботи у нічний час з квітня 2016 року по 05.11.2021, а також щодо невиплати компенсації за всі дні додаткової щорічної 14-денної відпустки за період з 2017 року по 2021 рік як учаснику бойових дій, та зобов'язання вчинити певні дії.

Судом першої інстанції постановлено ухвалу про залишення позовної без руху, в якій зазначив, що позивачу необхідно усунути вказані недоліки позовної заяви шляхом подання до суду доказів на підтвердження обставин, якими він обґрунтовує свої позовні вимоги, та які стосуються предмету доказування у цій справі, а саме щодо наявності підстав для виплати йому вказаних в позові доплат та компенсації, їх обґрунтований розрахунок, зроблений на підставі належних та допустимих доказів.

Позивачем, в установлений строк, подано до суду заяву, у якій вказано, що зазначені в позові докази, яких позивач самостійно не зміг отримати у відповідача, повинні бути витребувані судом. Також вважає, що обставини, якими обґрунтовано позовні вимоги, а саме щодо наявності підстав для виплати вказаних у позові доплат та компенсації, може бути підтверджено лише в судовому засіданні. Щодо не надання обґрунтованого розрахунку сум, які позивачем заявлено до виплати, звертає увагу на те, що не є фахівцем, щоб провести такі розрахунки. Вказує, що відповідач відмовився надати будь-які розрахунки та відповідні документи щодо невиплати йому належного грошового забезпечення.

 **Позиція суду першої інстанції**

Суд не погодився із доводами, які наведені позивачем у заяві про усунення недоліків, що стало наслідків постановлення ухали про повернення позовної заяви позивачу.

Постановляючи ухвалу про повернення позовної заяви суд першої інстанції виходив з того, що позивач не виконав вимоги ухвали про залишення позовної заяви без руху від 15.11.2021. Ні до позовної заяви, ні до заяви на усунення її недоліків позивачем не долучено жодних доказів на підтвердження обставин, якими він обґрунтовує свої позовні вимоги, а саме щодо наявності підстав для виплати йому вказаних у позові доплат та компенсації. Відсутні також докази того, що відповідачем такі доплати та компенсацію позивачу не нараховано та не виплачено на момент звільнення, не надано й обґрунтованого розрахунку цієї суми.

Крім цього, суд першої інстанції звернув увагу на те, що позивач покликаючись на те, що не зміг отримати у відповідача запитуваних документів, з огляду на що ним подано клопотання про їх витребування. При цьому всупереч пункту 4 частини другої статті 80 КАС України ні до позовної заяви, ні до заяви від 24.11.2021 ним не надано доказів, які підтверджують те, що позивач самостійно звертався до відповідача із проханням надати витребувані докази, як і не вказано, яких саме заходів вжив позивач для отримання цих доказів самостійно.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

Суд апеляційної інстанції не погодився із доводами суду першої інстанції, скасував ухвалу про повернення позовної заяви позивача та направив справу для продовження розгляду.

Апеляційний суд звернув увагу, що право громадянина на захист у суді своїх прав і свобод є конституційною гарантією, яка забезпечується реальною можливістю усякій заінтересованій особі звернутися до суду у встановленому законом порядку про захист прав, свобод та інтересів та можливістю обирати спосіб захисту, використовуючи при цьому всі дозволені законодавством інструменти та засоби.

Суд апеляційної інстанції звернув увагу, що позивач сформулював позовні вимоги на власний розсуд і їх зміст узгоджується із способами захисту, визначеними у ст. 5 КАС України, одним з яких є визнання протиправними дій суб`єкта владних повноважень і зобов`язання вчинити дії. Натомість, вимога суду першої інстанції до позивача про надання алгоритму розрахунку суми компенсації за вказаного формулювання позовних вимог не є обов`язковою для вирішення питання про наявність підстав для відкриття провадження у цій справі.

Позивач просив стягнути з відповідача суму заборгованості, проте розрахунок такої суми є дискреційним повноваженням відповідача, відтак у разі задоволення позову фіскальний орган повинен був би самостійно визначити розмір належних позивачеві виплат і на стадії відкриття провадження у справі ці обставини не впливають на можливість суду встановити наявність у позивача права на позов, як і на обрання судом того способу захисту порушених прав позивача, про який просить останній: зобов`язати відповідача нарахувати і виплатити відповідну суму компенсації.

Окрім іншого, у позовній заяві позивач цитував приписи п. 14 ст. 10-1 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», згідно якої у рік звільнення зазначених в абзацах першому та другому цього пункту військовослужбовців зі служби у разі невикористання ними щорічної основної або додаткової відпустки їм виплачується грошова компенсація за всі невикористані дні щорічної основної відпустки, а також дні додаткової відпустки, у тому числі військовослужбовцям-жінкам, які мають дітей.

З огляду на вказане апеляційний суд вважає, що суд першої інстанції, залишаючи позовну заяву без руху і повертаючи її у подальшому, надто суворо розтлумачив приписи п.3, 4, 5 ч. 5 ст. 160 КАС України, що виявилося у виявленні недоліків позовної заяви в частині не зазначення у ній обставин із посиланням на докази на підтвердження обставин, якими він обґрунтовує свої позовні вимоги, а саме щодо наявності підстав для виплати йому вищевказаних доплат та компенсації; щодо відсутності доказів того, що відповідачем такі доплати та компенсацію позивачу не нараховано та не виплачено на момент звільнення; ненадання обґрунтованого розрахунку цієї суми.

Вказані обставини стосуються доведення того, що позивач дійсно не отримав належних йому компенсацій, а також можуть мати значення для визначення відповідачем конкретної суми компенсації, на яку буде мати право позивач у разі задоволення позову.

Покладення обов`язку доказування на позивача - фізичну особу не допускається і встановлення відповідних вимог в ухвалі про залишення позовної заяви без руху, внаслідок невиконання якої позов було повернуто, свідчить про порушення судом вимог ч. 2 ст. 77 КАС України.

***Апеляційний суд звернув увагу суду першої інстанції на те, що особливості дослідження доказів, результатом чого є їх оцінка судом, визначені у ст. 210, 211 КАС України, які знаходяться у Главі 6 «Розгляд справи по суті». Тобто лише після відкриття провадження у справі і дослідження усіх поданих сторонами доказів, свобода у поданні яких є складовою принципу змагальності сторін, суд з`ясовує чи підтверджується позиція позивача належними, допустимими, достовірними і достатніми доказами (ст. 73 - 76 КАС України).***

Відтак суд першої інстанції в оскаржуваній постанові дійшов передчасного висновку про те, що позивач не надав доказів відмови у виплаті йому спірної компенсації, які б відповідали вимогам ст. 73 - 76 КАС України.

Водночас суд на виконання принципу офіційного з`ясування обставин справи має право вживати визначених законом заходів, необхідних для з`ясування усіх обставин справи, у тому числі щодо виявлення і витребування доказів з власної ініціативи (ч. 4 ст. 9 КАС України).

Крім того, колегія суддів зазначила, ***що докази, які підтверджують обставини, на яких ґрунтуються позовні вимоги, можуть бути долучені позивачем і на пізнішій стадії процесу, а не лише на стадії вирішення питання відкриття провадження в справі.***

**2.3. Не можна зобов`язати суб`єкта владних повноважень виконувати судове рішення шляхом ухвалення з цього приводу іншого судового рішення (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 05.05.2022 у справі № 500/7705/21).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

**Зміст позовних вимог**

Позивач звернувся до Тернопільського окружного адміністративного суду з адміністративним позовом до Зборівської міської ради Тернопільського району Тернопільської області  (далі - відповідач, Зборівська міська рада), в якому просив: (1) визнати протиправною бездіяльність Зборівської міської ради щодо неприйняття рішення за заявою позивача від 13.05.2020 про затвердження проекту землеустрою щодо відведення у власність земельної ділянки площею 2,00 га за кадастровим номером 6122689800:01:002:0069 (далі - спірна земельна ділянка) та передачі вказаної земельної ділянки у власність позивача; (2) зобов`язати відповідача прийняти рішення про затвердження проекту землеустрою щодо відведення спірної земельної ділянки у власність позивачу для ведення особистого селянського господарства та передачу її у власність позивача .

**Підстава позову**

Позивач у позові покликався на те, що рішенням Тернопільського окружного адміністративного суду від 14.12.2020 у справі № 500/3044/20 визнано протиправною бездіяльність Зборівської міської ради щодо невирішення заяви позивача від 13.05.2020  про затвердження проекту землеустрою щодо відведення йому у власність спірної земельної ділянки; зобов`язано Зборівську міську раду повторно розглянути заяву від 13.05.2020 про затвердження проекту землеустрою щодо відведення у власність позивача спірної земельної ділянки.

Постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 02.04.2021 у справі № 500/3044/20 змінено рішення Тернопільського окружного адміністративного суду від 14.12.2020, а саме абзац третій резолютивної частини цього рішення суду доповнено таким формулюванням: «і за результатами розгляду цієї заяви прийняти рішення відповідно до чинного законодавства».

На розгляд шостої сесії восьмого скликання Зборівської міської ради підготовлено та винесено проект рішення 19.02.2021 № 609 «Про затвердження проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки у власність для ведення особистого селянського господарства позивача», рішення не прийнято.

На розгляд чотирнадцятої сесії восьмого скликання Зборівської міської ради підготовлено та винесено проект рішення 23.11.2021 № 2433 «Про затвердження проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки у власність для ведення особистого селянського господарства позивача», рішення не прийнято.

Не погодившись із бездіяльністю органу місцевого самоврядування, позивач звернувся до суду із даним позовом.

**Рішення суду першої інстанції та його мотиви**

Рішенням Тернопільського окружного адміністративного суду адміністративний позов задоволено частково.

Визнано протиправною бездіяльність Зборівської міської ради щодо неприйняття рішення за заявою позивача від 13.05.2020 про затвердження проекту землеустрою  щодо відведення у власність позивачу спірної земельної ділянки; зобов`язано відповідача розглянути заяву позивача від 13.05.2020 про затвердження проекту землеустрою щодо відведення у власність позивача спірної земельної ділянки, з урахуванням висновків суду, викладених у мотивувальній частині цього рішення, та за результатами розгляду цієї заяви прийняти рішення відповідно до чинного законодавства.

Відмовлено в задоволенні інших вимог.

Приймаючи оскаржуване рішення, суд першої інстанції покликається на те, що у спірних правовідносинах належним та ефективним способом захисту порушеного права позивача, за встановлених обставин, є визнання протиправною, в контексті частини другої [статті 2 КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_24/ed_2022_05_03/pravo1/T05_2747.html?pravo=1#24), бездіяльності Зборівської міської ради та зобов`язання відповідача розглянути заяву позивача від 13.05.2020 про затвердження проекту землеустрою щодо відведення у власність спірної земельної ділянки, з урахуванням висновків суду, викладених у мотивувальній частині цього рішення, та за результатами розгляду цієї заяви прийняти рішення відповідно до чинного законодавства.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

Суд апеляційної інстанції не погодився із позицією суду першої інстанції, скасував рішення та закрив провадження у справі.

Закриваючи провадження у справі суд апеляційної інстанції виходив з того, що процесуальним законом встановлено порядок виконання судових рішень в адміністративних справах та визначено певну послідовність дій, які необхідно вчинити для того, щоб зобов`язати відповідача належним чином виконати рішення суду.

Згідно частини першої [статті 370 КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2979/ed_2022_05_03/pravo1/T05_2747.html?pravo=1#2979) судове рішення, яке набрало законної сили, є обов`язковим для учасників справи, для їхніх правонаступників, а також для всіх органів, підприємств, установ та організацій, посадових чи службових осіб, інших фізичних осіб і підлягає виконанню на всій території України, а у випадках, встановлених міжнародними договорами, згода на обов`язковість яких надана Верховною Радою України, або за принципом взаємності, - за її межами.

Відповідно до [статті 372 КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2999/ed_2022_05_03/pravo1/T05_2747.html?pravo=1#2999) судове рішення, яке набрало законної сили або яке належить виконати негайно, є підставою для його виконання.

Примусове виконання судових рішень в адміністративних справах здійснюється в порядку, встановленому [Законом України «Про виконавче провадження»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2022_03_15/pravo1/T161404.html?pravo=1).

Крім того, приписами частини першої [статті 383 КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_3088/ed_2022_05_03/pravo1/T05_2747.html?pravo=1#3088) передбачено, що особа-позивач, на користь якої ухвалено рішення суду, має право подати до суду першої інстанції заяву про визнання протиправними рішень, дій чи бездіяльності, вчинених суб`єктом владних повноважень - відповідачем на виконання такого рішення суду, або порушення прав позивача, підтверджених таким рішенням суду.

Згідно частини першої [статті 1 Закону України «Про виконавче провадження»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_5/ed_2022_03_15/pravo1/T161404.html?pravo=1#5) виконавче провадження як завершальна стадія судового провадження і примусове виконання судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб) (далі - рішення) - сукупність дій визначених у цьому Законі органів і осіб, що спрямовані на примусове виконання рішень і проводяться на підставах, у межах повноважень та у спосіб, що визначені [Конституцією України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2019_09_03/pravo1/Z960254K.html?pravo=1), цим Законом, іншими законами та нормативно-правовими актами, прийнятими відповідно до цього [Закону](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2022_03_15/pravo1/T161404.html?pravo=1), а також рішеннями, які відповідно до цього [Закону](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2022_03_15/pravo1/T161404.html?pravo=1) підлягають примусовому виконанню.

Отже, не можна зобов`язати суб`єкта владних повноважень виконувати судове рішення шляхом ухвалення з цього приводу іншого судового рішення, оскільки примусове виконання рішення суду здійснюється в порядку, передбаченому [Законом України «Про виконавче провадження»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2022_03_15/pravo1/T161404.html?pravo=1).

Процесуальним законом встановлено порядок виконання судових рішень в адміністративних справах та визначено певну послідовність дій, які необхідно вчинити для того, щоб зобов`язати відповідача належним чином виконати рішення суду.

Вищенаведені правові норми [КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2022_05_03/pravo1/T05_2747.html?pravo=1) мають на меті забезпечення належного виконання судового рішення. Підставами їх застосування є саме невиконання судового рішення, ухваленого на користь особи-позивача, та обставини, що свідчать про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб`єкта владних повноважень, пов`язаних з невиконанням судового рішення в цій справі.

Наявність у [КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2022_05_03/pravo1/T05_2747.html?pravo=1)   спеціальних норм, спрямованих на забезпечення належного виконання судового рішення, виключає можливість застосування загального судового порядку захисту прав та інтересів стягувача шляхом подання позову. Судовий контроль за виконанням судового рішення здійснюється в порядку, передбаченому   [Кодексом адміністративного судочинства України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2022_05_03/pravo1/T05_2747.html?pravo=1), який не передбачає можливості подання окремого позову, предметом якого є спонукання відповідача до виконання судового рішення.

Згідно [статті 129-1 Конституції України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_827483/ed_2019_09_03/pravo1/Z960254K.html?pravo=1#827483) судове рішення є обов`язковим до виконання. Держава забезпечує виконання судового рішення у визначеному законом порядку. Контроль за виконанням судового рішення здійснює суд.

Отже, судове рішення виконується безпосередньо і для його виконання не вимагається ухвалення будь-яких інших, додаткових судових рішень, обраний позивачем спосіб захисту не усуває юридичний конфлікт та не дозволяє ефективно захистити чи відновити право у разі визнання його судом порушеним.

При розгляді позовних вимог стосовно невиконання окремого судового рішення в іншій справі, суд не може зобов`язувати виконувати рішення суду шляхом ухвалення нового судового рішення, оскільки виконання судового рішення являє собою завершальну стадію судового провадження.

Таким чином, якщо позивач вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю відповідача на виконання вищевказаного судового рішення порушувалися його права, свободи чи інтереси, то він повинен був звертатися до суду в порядку [статті 383 КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_3088/ed_2022_05_03/pravo1/T05_2747.html?pravo=1#3088) із заявою про визнання протиправними рішень, дій чи бездіяльності відповідача (тобто в порядку судового контролю за виконанням рішення), а не пред`являти новий адміністративний позов.

Така правова позиція викладена в постанові Верховного Суду від 30.03.2021 року у справі № 580/3376/20.

На підставі викладеного колегія суддів зазначила, що вимоги про визнання протиправними рішень, дій чи бездіяльності суб`єкта владних повноважень, які прийняті (вчинені або не вчинені) на виконання судового рішення, в окремому судовому провадженні не розглядаються, а тому судом першої інстанції прийнято помилкове рішення про задоволення позовних вимог в частині, яке підлягає скасуванню, а провадження у цій справі підлягає закриттю.

**2.4. Законодавче формулювання, якщо неявка перешкоджає розгляду справи, означає, що суд може розглянути позов по суті, одна не зобов’язаний цього робити. Це законодавче формулювання змістовно викладено у вигляді умови, яка в кожному конкретному випадку (правовій ситуації, казусові) повинна оцінюватись окремо в межах відповідних спірних правовідносин, які диктують її застосування (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 25.05.2022 у справі № 500/9280/21).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

 **Короткий виклад позовних вимог**

Позивач звернувся в суд з позовом до Управління соціального захисту населення Тернопільської районної державної адміністрації, просив визнати протиправною бездіяльність щодо ненарахування та невиплати щорічної разової грошової допомоги до 5 травня за 2021 рік у розмірі восьми мінімальних пенсій за віком; зобов’язати відповідача нарахувати та виплатити недоплачену щорічну разову допомогу до 5 травня за 2021 рік у розмірі восьми мінімальних пенсій за віком, з урахуванням попередньо виплаченої суми допомоги.

 **Короткий зміст та мотиви рішення суду першої інстанції**

Ухвалою Тернопільського окружного адміністративного суду від 03 березня 2022 року позовну заяву залишено без розгляду.

Залишаючи без розгляду позовну заяву, суд першої інстанції виходив з того, що позивач в судове засідання 03.03.2022 о 09:30 двічі не прибув, причини неявки суду не повідомив, про час, дату та місце судового розгляду повідомлений належним чином. Суд першої інстанції вказав, що з метою дисциплінування та виключення випадків умисного затягування розгляду справи КАС України встановлює негативні для учасників судового розгляду наслідки у разі неприбуття у судове засідання через безвідповідальне ставлення до справи. Суд першої інстанції зазначив, що поведінка позивача (його представника) у цій справі у формі неявки в судові засідання жодним чином не свідчить про зацікавленість в розгляді даної справи та дійшов висновку, що неявка позивача перешкоджає розгляду справи в частині проведення судового засідання для з’ясування фактичних обставин справи, надання пояснень та обґрунтувань на запитання та заперечення відповідача в межах спірних правовідносин, що створює перешкоди для об’єктивного, повного і всебічного розгляду справи, з урахуванням строків розгляду і вирішення адміністративної справи, передбачених положеннями статті 193 КАС України.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

Суд апеляційної інстанції не погодився із позицією суду першої інстанції, скасував ухвалу про залишення позовної заяви без розгляду, а справу направив для продовження судового розгляду.

Суд апеляційної інстанції зазначив, що з матеріалів справи судом апеляційної інстанції встановлено, що призначення судового засідання у цій справі на 21.02.2022 позивач повідомлений телефонограмою від 01.02.2022 в якій, зокрема, зазначено, що учасник справи має право заявити клопотання про розгляд справи за його відсутності.

17.02.2022 судом першої інстанції зареєстрована заява позивача про розгляд справи без участі позивача в якій вказано, що позовні вимоги підтримує в повному обсязі.

Про відкладення розгляду справи на 03.03.2022 позивач повідомлений шляхом направлення повістки про виклик на поштову адресу, зазначену у позовній заяві.

На час постановлення оскаржуваної ухвали про залишення позовної заяви без розгляду даних щодо своєчасного (не пізніше ніж за п’ять днів до судового засідання) отримання позивачем, а саме розписки про одержання повістки або повістки, у разі неможливості вручити її адресату чи відмови адресата її одержати, в матеріалах справи не було.

В подальшому, 17.03.2022 судом першої інстанції отримано рекомендоване повідомлення про вручення поштового відправлення, яким позивачу направлялась зазначена повістка про виклик в суд на 03.03.2022, та відповідно до якого таку повістку позивач отримав 15.03.2022, тобто після постановлення оскаржуваної ухвали.

За таких обставин, враховуючи положення КАС України, суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що вирішуючи питання про те, чи позивач був належно повідомлений про розгляд справи 03.03.2022, а також чи допущено позивачем повторну неявку в судове засідання без поважних причин, суд першої інстанції не перевірив відомості про належне повідомлення позивача про розгляд справи та одержання повісток та не надав правову оцінку заяві від 16.02.2022.

Окрім того, суд апеляційної інстанції звернув увагу на висновки Верховного Суду, висловлені в постанові від 18.12.2019 у справі № 9901/949/18, відповідно до якиї «законодавче формулювання … якщо неявка перешкоджає розгляду справи… означає, що суд може розглянути позов по суті, однак не зобов’язаний цього робити». Це законодавче формулювання змістовно викладено у вигляді умови, яка в кожному конкретному випадку (правовій ситуації, казусові) повинна оцінюватися окремо в межах відповідних спірних правовідносин, які диктують її застосування.

В оскаржуваній ухвалі судом першої інстанції не наведено чому саме неявка позивача перешкоджає розгляду справи, які саме не з’ясовані обставини у справі не дають можливості ухвалити законне судове рішення, тоді як саме такими перешкодами зумовлено такий процесуальний наслідок як залишення позовної заяви без розгляду. При цьому, явка позивача та/чи представника позивача в судове засідання судом першої інстанції обов’язковою не визнавалась.

**2.5. Встановлене Кодексом адміністративного судочинства України право суду встановити судовий контроль має відповідати меті цього правового інституту. Розглядаючи питання про встановлення судового контролю суд, першої інстанції не може обмежитись констатацією такого права, а повинен навести вагомі причини, з урахуванням конкретних обставин справи, які б не дозволяли йому встановив судовий контроль за виконанням рішення суду. При цьому, факт видання судом виконавчого листа, не позбавляє сторону стягувача звернутись до суду із заявою про встановлення судового контролю у випадку наявності підстав та фактів невиконання на дату подання такої заяви рішення суду (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 02.08.2022 у справі № 500/4468/20).**

 **ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

 **Короткий зміст позовних вимог**

Приватне агропромислове підприємство «Поділля Агро» звернулось в суд з позовом до Головного управління ДПС у Тернопільській області, Державної податкової служби України, в якому просило: визнати протиправним та скасувати рішення комісії Головного управління ДПС у Тернопільській області про реєстрацію / відмову в реєстрації податкових накладних / розрахунків коригування в Єдиному реєстрі податкових накладних № 1983899/30749378 від 30 вересня 2020 року, яким відмовлено у реєстрації податкової накладної № 9 від 29 серпня 2020 року; зобов`язати Державну податкову службу України зареєструвати в Єдиному реєстрі податкових накладних податкову накладну № 9 від 29 серпня 2020 року.

**Позиції судів першої та апеляційної інстанції**

Рішенням Тернопільського окружного адміністративного суду від 29 квітня 2021 року позов задоволено повністю. Визнано протиправним та скасовано рішення комісії Головного управління ДПС у Тернопільській області про реєстрацію/відмову у реєстрації податкових накладних/розрахунків коригування в Єдиному реєстрі податкових накладних № 1983899/30749378 від 30.09.2020 року, яким відмовлено ПАП «Поділля Агро» у реєстрації податкової накладної №9 від 29.08.2020. Зобов`язано Державну податкову службу України зареєструвати в Єдиному реєстрі податкових накладних податкову накладну № 9 від 29.08.2020 р. подану ПАП «Поділля Агро».

Постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 26 серпня 2021 року апеляційні скарги Головного управління ДПС у Тернопільській області та Державної податкової служби України залишено без задоволення, а рішення Тернопільського окружного адміністративного суду від 29 квітня 2021 року без змін.

**Заява про встановлення судового контролю та її мотиви**

14 лютого 2022 року представником позивача до суду подано заяву про встановлення судового контролю за виконанням судового рішення, мотивована тим, що відповідач не виконує рішення суду у справі № 500/4468/20, хоча рішення набрало законної сили. У заяві позивач просив встановити судовий контроль за виконанням судового рішення шляхом зобов`язання відповідача Державну податкову службу України подати до Тернопільського окружного адміністративного суду звіт про виконання судового рішення у цій справі протягом 7 робочих днів.

**Короткий зміст та мотиви ухвали суду першої інстанції**

Ухвалою Тернопільського окружного адміністративного суду від 16 травня 2022 року у задоволенні заяви Приватного агропромислового підприємства «Поділля-Агро» про встановлення судового контролю за виконанням рішення суду в адміністративній справі № 500/4468/20 від 29 квітня 2021 року відмовлено.

Постановляючи ухвалу суд першої інстанції висновував з того, що встановлення судового контролю за виконанням судового рішення шляхом зобов`язання суб`єкта владних повноважень, не на користь якого ухвалене судове рішення, подати у встановлений судом строк звіт про виконання судового рішення, про що просить позивач, є правом суду, а не обов`язком. Суд першої інстанції вказав, що в умовах воєнного стану електронні сервіси ДПС України працюють із певними обмеженнями, зокрема, в частині реєстрації в Єдиному реєстрі податкових накладних - податкових накладних та розрахунків коригування до них, що призводить до збільшення строку виконання судового рішення, але разом з тим не свідчить про ухилення від його виконання.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

Суд апеляційної інстанції скасував ухвалу суду про відмову в задоволенні заяви про встановлення судового контролю скасував, а справу направив для продовження судового розгляду.

Ухвалюючи рішення у формі постанови ВААС наголосив на наступному.

Заява про встановлення судового контролю за виконанням судового рішення підлягає вирішенню судом, який розглянув справу по суті та прийняв рішення не на користь суб`єкта владних повноважень.

Апеляційний суд зазначив, що правовий інститут контролю за виконанням рішення суду, механізм якого врегульований [ст. 382 КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_3079/ed_2022_07_08/pravo1/T05_2747.html?pravo=1#3079), підлягає застосуванню виключно у разі наявності невиконання судового рішення, яке набрало законної сили, що має бути підтверджено відповідними доказами.

Вирішуючи питання щодо наявності чи відсутності підстав для встановлення судового контролю за виконанням судового рішення, суд повинен з`ясувати те, чи виконано судове рішення, причини, які призводять до невиконання такого рішення та чи є вони об`єктивними, оцінити ризики, які можуть існувати для позивача у випадку невиконання рішення суду.

У спірному випадку суд першої інстанції виходив з того, що об`єктивні обставини призводять до збільшення строку виконання судового рішення, і разом з тим не свідчать про ухилення від його виконання

Апеляційний суд зазначив, що загальний порядок виконання судових рішень, який встановлено [Законом України «Про виконавче провадження»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2022_07_19/pravo1/T161404.html?pravo=1), не позбавляє суд права встановити судовий контроль за виконанням судового рішення.

Відмовляючи у задоволенні заяви про встановлення судового контролю, суд першої інстанції вказував, що встановлення судового контролю є правом суду, а також покликався на те, що виконання судового рішення проводиться органом державної виконавчої служби.

Разом з тим, передбачена можливість (право) суду встановити судовий контроль шляхом зобов`язання суб`єкта владних повноважень подати звіт про виконання судового рішення спрямована на забезпечення єдиної мети забезпечення належного виконання судового рішення.

Отже, застосування такого права суду має відповідати меті цього правового інституту.

Водночас, обмежившись констатацією такого права, суд першої інстанції не навів вагомих причин, з урахування конкретних обставин справи, які б не дозволяли йому встановити судовий контроль для забезпечення виконання рішення суду.

Положеннями [КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2022_07_08/pravo1/T05_2747.html?pravo=1) дійсно встановлено право, а не обов`язок суду, який ухвалив судове рішення в адміністративній справі, зобов`язати суб`єкта владних повноважень, проти якого ухвалено судове рішення, подати у встановлений судом строк звіт про виконання такого рішення.

При цьому, застосування судового контролю є наслідком обґрунтованого припущення про невиконання судового рішення зі сторони суб`єкта владних повноважень або достовірно підтвердженого під час розгляду заяви факту невиконання судового рішення.

Водночас, правове значення для наслідків застосованого судового контролю матимуть причини невиконання судового рішення (зокрема, об`єктивна неможливість чи допущене зволікання зі сторони боржника).

Усталеною судовою практикою сформовано правову позицію, відповідно до якої для застосування інституту судового контролю шляхом зобов`язання відповідача подати звіт про виконання рішення суду мають бути наявні відповідні правові умови.

У свою чергу, правовою підставою для зобов`язання відповідача подати звіт про виконання судового рішення є наявність об`єктивних підтверджених належними і допустимими доказами підстав вважати, що за відсутності такого заходу судового контролю рішення суду залишиться невиконаним або для його виконання доведеться докласти значних зусиль. При цьому, суд, встановлюючи строк для подання звіту, повинен враховувати особливості покладених обов`язків згідно із судовим рішенням та можливості суб`єкта владних повноважень їх виконати. У разі невиконання судового рішення, позивач має право вимагати вжиття спеціальних заходів впливу на боржника, передбачених законодавством про виконавче провадження.

Проте, суд першої інстанції не з`ясував того, чи дійсно загальний порядок виконання судового рішення дав очікуваний позитивний результат. Адже, лише за таких умов не виникає об`єктивна необхідність застосування процесуального інституту судового контролю за виконанням судового рішення.

У заяві про встановлення судового контролю позивач повідомляв суд про те, що державним виконавцем в межах виконавчого провадження по виконанню виконавчого листа у даній справі вчинялись дії щодо виконання судового рішення, зокрема, винесено постанови про накладення штрафу на боржника, про повторне накладення штрафу. Тобто, на переконання заявника, державним виконавцем було вичерпано перелік дій, встановлених [Законом України «Про виконавче провадження»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2022_07_19/pravo1/T161404.html?pravo=1), однак, рішення суду так і залишилось не виконаним.

Водночас, суд апеляційної інстанції зазначив, що висновки суду, викладені в оскаржуваній ухвалі, про те, що матеріалами справи не підтверджено, що позивачем вичерпано загальний порядок виконання судового рішення, визначений [Законом України «Про виконавче провадження»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2022_07_19/pravo1/T161404.html?pravo=1), внаслідок невиконання рішення суб`єктом владних повноважень у добровільному порядку не ґрунтуються на фактичних обставинах справи, а також судом не було жодним чином перевірено чи дійсно, у межах виконавчого провадження державним виконавцем було вичерпано перелік наданих законодавством важелів впливу на боржника, хоча заявник стверджує протилежне та надавав суду відповідні докази на підтвердження, які так і залишились не перевіреними.

Крім того, *факт видання судом виконавчого листа, не позбавляє сторону стягувача звернутись до суду із заявою про встановлення судового контролю у випадку наявності підстав та фактів невиконання на дату подання такої заяви рішення суду.*

Покликання відповідача на те, що під час воєнного стану електронні сервіси ДПС України працюють із певними обмеженнями, зокрема, в частині реєстрації в Єдиному реєстрі податкових накладних - податкових накладних та розрахунків коригування до них є необгрунтованими, оскільки матеріали справи не містять жодних доказів, які б підтверджували наявність вищевказаного, або інших об`єктивних обставин, що призводять до збільшення строку виконання рішення суду.

При цьому в матеріалах справи відсутні будь-які докази того, що відповідачем взагалі вживалися можливі заходи з метою виконання судового рішення, а судом першої інстанції вказані обставини не досліджувалися.

При постановленні оскаржуваної ухвали суд першої інстанції не проаналізував наведені позивачем обставини невиконання рішення суду у даній справі, що набрало законної сили.

**2.6. Адміністративний суд, керуючись принципом верховенства права, має розглядати право не як закон чи систему нормативних актів, а як втілення справедливості. Тому, суд має спрямовувати своє провадження на досягнення справедливості, що і є правосуддям. При застосуванні процесуальних норм належить уникати як надмірного формалізму, так і надмірної гнучкості, які можуть призвести до нівелювання процесуальних вимог, установлених законом. Надмірний формалізм у трактуванні процесуального законодавства визнається неправомірним обмеженням права на доступ до суду як елемент права на справедливий суд згідно зі**[**статтею 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод**](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_627815/ed_2013_06_24/pravo1/MU50K02U.html?pravo=1#627815) **(постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 20.07.2022 у справі № 500/1799/22).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

**Короткий зміст позовних вимог**

Позивач звернувся до суду із позовом до відповідачів Національної поліції України, Відомчої комісії МВС України з питань розгляду матеріалів про визнання учасниками бойових дій, учасниками війни учасників бойових дій, з участю третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог на предмет спору, на стороні відповідачів Головного управління Національної поліції в Луганській області, Ліквідаційної комісії Головного управління МВС у Луганській області, у якому просив визнати протиправним рішення Відомчої комісії МВС України з питань розгляду матеріалів про визнання учасниками бойових дій, учасниками війни учасників бойових дій від 16 червня 2021 року №2/II/XIII/1 та зобов`язати комісію надати статус учасника бойових дій шляхом оформлення рішення за формою, наведеною у Додатку до Положення про комісію Міністерства внутрішніх справ України з питань розгляду матеріалів про визнання учасниками бойових дій, учасниками війни, затвердженого [наказом Міністерства внутрішніх справ України від 23 травня 2019 року №395](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2019_05_23/pravo1/RE33559.html?pravo=1), зареєстрованого у Міністерстві юстиції 07 червня 2019 року за № 588/3355917.

**Короткий зміст та мотиви ухвали суду першої інстанції**

Ухвалою Тернопільського окружного адміністративного суду позовну заяву залишено без руху, констатувавши, що позовна заява не відповідає вимогам ч.3, ч.5 [ст. 161 КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1241/ed_2022_05_12/pravo1/T05_2747.html?pravo=1#1241), а саме до позовної заяви позивачем не додано документ про сплату судового збору, зміст позовних вимог та виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги, підлягає уточненню з наданням доказів у їх підтвердження, позовну заяву.

У зв’язку із не усуненням недоліків позовної заяви, судом першої інстанції постановив ухвалу про повернення позовної заяви.

Ухвала суду мотивована тим, що пункти 19-21 частини першої [статті 6 Закону України "Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту"](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_48/ed_2022_04_21/pravo1/T355100.html?pravo=1#48) визначають категорії осіб, умови та порядок отримання статусу учасника бойових дій, дійшов висновку, що в даному випадку законодавством, передбачено пільги щодо сплати судового збору саме для осіб, які мають право на набуття статусу учасника бойових дій, а тому оскільки позивачем не надано доказів того, що він відноситься до цієї категорії осіб, підстави для звільнення позивача від сплати судового збору відсутні. Крім того, суд вказав на не підтвердження позивачем обставин того, що він є працівником органів внутрішніх справ та працював у батальйоні «Луганськ 1», щодо його залучення до антитерористичної операції у ПСПОП «Луганськ 1», зазначивши про те, що ці обставини, якими позивач обґрунтовує свої вимоги щодо протиправності прийнятого відповідачем рішення, є ключовими. Суд також мотивує ухвалу про повернення позовної заяви ненаданням достатніх доказів в підтвердження обставин, якими він обґрунтовує позовні вимоги. Покликання позивача на місцезнаходження документів, які підтверджують його службу в зоні Антитерористичної операції, у особовій справі, яка зберігається в Головному управлінні Національної поліції в Луганській області, суд визнав недостатнім за відсутності доказів неможливості позивачем самостійно надати такі документи та за відсутності клопотання позивача про їх витребування.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

Апеляційний суд ухвалу суду першої інстанції скасував, а справу направив справу для продовження розгляду.

Приписами п.16 ч.1 [ст. 5 Закону № 3674-VI](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_733/ed_2022_05_12/pravo1/T113674.html?pravo=1#733) звільняються особи, які звернулись до суду з позовом про надання статусу учасника бойових дій безвідносно до наявності у них такого права. В іншому випадку, встановлення права позивача на надання такого статусу та відповідність особи переліченим [Законом України "Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2022_04_21/pravo1/T355100.html?pravo=1) критеріям на стадії прийняття позовної заяви є фактичним розглядом спірних правовідносин по суті спору, що є неприпустимим без всебічного дослідження доказів та обставин справи. В даному випадку прохальна частина позовної заяви та її обгрунтування дозволяє суду встановити суть спірних правовідносин та віднесення позивача до осіб, на які поширюються передбачені п.16 ч.1 [ст.5 Закону № 3674-VI](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_733/ed_2022_05_12/pravo1/T113674.html?pravo=1#733) пільги щодо сплати судового збору.

Щодо **ненадання позивачем доказів з вказівкою на їх місцезнаходження** у Головному управлінні Національної поліції в Луганській області слід зазначити, що принцип офіційного з`ясування всіх обставин у справі полягає, насамперед, у активній ролі суду при розгляді справи. *В адміністративному процесі, на відміну від суто змагального процесу, де суд оперує виключно тим, на що посилаються сторони, мають бути повністю встановлені обставини справи, щоб суд ухвалив справедливе та об`єктивне рішення.* *Принцип офіційності, зокрема, виявляється у тому, що суд визначає обставини, які необхідно встановити для вирішення спору; з`ясовує якими доказами сторони можуть обґрунтовувати свої доводи чи заперечення щодо цих обставин; а у разі необхідності суд повинен запропонувати особам, які беруть участь у справі, доповнити чи пояснити певні обставини, а також надати суду додаткові докази. При цьому суд може вживати заходи щодо виявлення та витребування доказів з власної ініціативи* (частина четверта [статті 9 КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_117/ed_2022_05_12/pravo1/T05_2747.html?pravo=1#117)).

Поряд з цим, зміст принципу офіційного з`ясування всіх обставин у справі, передбачений пунктом 4 частини 3 [статті 2 КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_24/ed_2022_05_12/pravo1/T05_2747.html?pravo=1#24), зобов`язує адміністративний суд до активної ролі у судовому засіданні, в тому числі і до уточнення змісту позовних вимог, з наступним обранням відповідного способу захисту порушеного права.

Відповідно до частини 2 статті [6](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_101/ed_2022_05_12/pravo1/T05_2747.html?pravo=1#101), частин 1, [2](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_24/ed_2022_05_12/pravo1/T05_2747.html?pravo=1#24) статті 7 КАС України суд при вирішенні справи застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського суду з прав людини, вирішує справи відповідно до [Конституції](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2019_09_03/pravo1/Z960254K.html?pravo=1) та законів України, а також міжнародних договорів, згода на обов`язковість яких надана Верховною Радою України. Суд застосовує інші правові акти, прийняті відповідним органом на підставі, у межах повноважень та у спосіб, визначені [Конституцією](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2019_09_03/pravo1/Z960254K.html?pravo=1) та законами України.

Судом апеляційної інстанції також враховано, що адміністративний суд, керуючись принципом верховенства права, має розглядати право не як закон чи систему нормативних актів, а як втілення справедливості. Суд має спрямовувати своє провадження на досягнення справедливості, що і є правосуддям.

Крім того, апеляційний суд наголосив, що при застосуванні процесуальних норм належить уникати як надмірного формалізму, так і надмірної гнучкості, які можуть призвести до нівелювання процесуальних вимог, установлених законом. Надмірний формалізм у трактуванні процесуального законодавства визнається неправомірним обмеженням права на доступ до суду як елемент права на справедливий суд згідно зі [статтею 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_627815/ed_2013_06_24/pravo1/MU50K02U.html?pravo=1#627815).

У зв`язку з викладеним, суд апеляційної інстанції зазначив, що ухвалою суду про повернення позовної заяви порушено норми процесуального права, порушено принцип рівності сторін, допущено надмірний формалізм та непропорційність між застосованими засобами та поставленою метою, наслідком чого стало порушення права позивача на судовий захист.

**2.7. Реєстраційні дії щодо транспортних засобів здійснюються з метою державного обліку та контролю за використанням автомобілів, а не посвідчення права власності та користування рухомим майном. Тому, спір про зобов’язання Регіонального сервісного центру ГСЦ МВС скасувати реєстрацію (перереєстрацію) автомобіля розглядається в порядку адміністративного судочинства (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 07.09.2022 у справі № 500/1883/22).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

**Зміст позовних вимог**

Позивачі звернулися з адміністративним позовом до Регіонального сервісного центру ГСЦ МВС у Хмельницькій області *про зобов`язання скасувати перереєстрацію автомобіля* Volkswagen Passat, 1994 року випуску на ТРЕТЮ ОСОБУ, проведену 08.07.2015 року Територіальним сервісним центром МВС України у м. Хмельницький; зобов`язання відновити в Єдиному державному реєстрі транспортних засобів реєстрацію транспортного засобу автомобіля Volkswagen Passat, 1994 року випуску, за позивачем, який належить йому на праві власності згідно з свідоцтвом про реєстрацію транспортного засобу.

**Короткий зміст та мотиви ухвали суду першої інстанції**

Ухвалою Тернопільського окружного адміністративного суду провадження у справі закрито на підставі до пункту 4частини 1 статті 238 Кодексу адміністративного судочинства України.

Закриваючи провадження, суд виходив з того, що в межах даної справи існує невирішений «спір про право» щодо автомобіля Volkswagen Passat, 1994 року випуску, з огляду на що дані правовідносини не можуть розглядатися за правилами адміністративного судочинства у зв`язку з тим, що адміністративний суд позбавлений правових (законодавчих) можливостей установлювати (визнавати) належність права власності на об`єкт нерухомого/рухомого майна, що, в свою чергу, ставиться під сумнів у межах даної судової справи.

Хоча формально предметом спору є зобов`язання суб`єкта владних повноважень скасувати дію, пов`язану з перереєстрацією автомобіля, фактично позов заявлено з метою захисту цивільного права, що свідчить про приватноправовий характер спору та його непідсудність адміністративному суду. Аналогічний правовий висновок викладено у постановах Верховного Суду від 20.02.2020 року у справі №826/6372/18, від 04.08.2020 року у справі № 826/13706/17.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

Апеляційний суд скасував ухвалу Тернопільського окружного адміністративного суду про закриття провадження у справі, а справу направив для продовження судового розгляду, виходячи з наступного.

Апеляційний суд зазначив, що спір у цій справі пов`язаний із захистом прав, свобод чи інтересів позивача у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб`єкта владних повноважень, а не стосується захисту його приватного інтересу.

Колегія суддів звернула увагу на те, що відповідач у цій справі, а саме Регіональний сервісний центр ГСЦ МВС у Хмельницькій області проводить лише державну реєстрацію (перереєстрацію) та зняття з обліку транспортних засобів, а між позивачем та відповідачем не існує будь-яких цивільно-правових відносин, у зв`язку з чим сервісний центр не може бути особою, яка не визнає, порушує або оспорює право позивача на транспортний засіб.

Зазначений висновок відповідає **позиції Верховного Суду у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду**, викладеній у постанові від 21 січня 2021 року у справі № 161/19385/19. Також **Верховний Суд у згаданій постанові зазначив, що у разі незгоди з діями працівників сервісного центру позивач не позбавлений права звернутися до суду з адміністративним позовом в порядку адміністративного судочинства, що підтверджує те, що дана справа повинна розглядатися саме за правилами адміністративного судочинства.**

Крім того, колегія суддів звернула увагу, що реєстраційні дії щодо транспортних засобів здійснюються з метою державного обліку та контролю за використанням автомобілів, а не посвідчення права власності та користування рухомим майном.

Таким чином, суд першої інстанції помилково ототожнює такі різні за своєю правовою природою інститути - реєстрація транспортного засобу та право власності на рухоме майно, що відповідає висновку Верховного Суду, викладеному у постанові від 18 листопада 2021 року у справі №320/3884/20

Відтак, враховуючи те, що предметом доказування в цій справі є обставини, що підтверджують правомірність/неправомірність прийнятими відповідачем як державним реєстратором рішень про перереєстрацію транспортного засобу, яке за своєю юридичною природою є рішенням суб`єкта владних повноважень та повинно прийматися в порядку, на підставі та у спосіб, визначені законом, то колегія суддів погоджується з доводами апелянта, що заявлені вимоги підлягають розгляду за правилами адміністративного судочинства, оскільки спір виник внаслідок виконання відповідачем владних управлінських функцій та має публічно-правовий характер.

Аналогічний висновок щодо застосування норм процесуального права у подібних відносинах викладений у постанові Великої Палати Верховного Суду від 30 травня 2018 року у справі № 127/16433/17, від 15 травня 2019 року у справі № 127/19267/17.

Відтак, даний спір належить до юрисдикції адміністративних судів, а тому висновок суду першої інстанції про закриття провадження у справі є передчасним.

**2.8. Спір про визнання дій Управління патрульної поліції Департаменту патрульної поліції щодо вилучення (тимчасового затримання) та утримання транспортного засобу, який належить третій особі, протиправними та зобов’язання відповідача безоплатно повернути транспортний засіб позивачу, належить розглядати за правилами адміністративного судочинства (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 19.08.2022 у справі № 500/2484/22).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

**Короткий зміст позовних вимог**

Позивач звернувся до Тернопільського окружного адміністративного суду з позовом до відповідача - Управління патрульної поліції в Рівненській області Департаменту патрульної поліції, в якому просив *визнати дії Управління патрульної поліції в Рівненській області Департаменту патрульної поліції України щодо вилучення (тимчасового затримання) та утримання транспортного засобу* який належить третій особі, *протиправними та зобов`язати Управління патрульної поліції в Рівненській області Департаменту патрульної поліції України безоплатно повернути транспортний засіб* *позивачу.*

**Короткий зміст та мотиви ухвали суду першої інстанції**

Ухвалою Тернопільського окружного адміністративного суду відмовлено у відкритті провадження у справі на підставі пункту 1 частини 1 статті 170 Кодексу адміністративного судочинства України, оскільки спір не належить розглядати за правилами адміністративного судочинства.

Постановляючи ухвалу про відмову у відкритті провадження у справі суд першої інстанції висновував з того, що хоч між сторонами виникли правовідносини в межах адмінправопорушення, покарання за яке передбачено [статтею 130 КУпАП](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_987807/ed_2022_07_16/pravo1/KD0005.html?pravo=1#987807), та все ж предметом позову в межах даної судової справи є захист права власності третьої особи, яка є власником транспортного засобу марки, що підтверджується відповідним Свідоцтвом про реєстрацію транспортного засобу, тобто наявний майновий спір.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛІЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

З такою позицією суду першої інстанції не погодився суд апеляційної інстанції, який ухвалу про відмову у відкритті провадження у справі скасував, а справу направив для продовження розгляду до Тернопільського окружного адміністративного суду.

Позиція Восьмого апеляційного адміністративного суду заснована на тому, що 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.

Відповідно до [статті 260 КУпАП](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2968/ed_2022_07_16/pravo1/KD0005.html?pravo=1#2968) у випадках, прямо передбачених законами України, з метою припинення адміністративних правопорушень, коли вичерпано інші заходи впливу, встановлення особи, складення протоколу про адміністративне правопорушення у разі неможливості складення його на місці вчинення правопорушення, якщо складення протоколу є обов`язковим, забезпечення своєчасного і правильного розгляду справ та виконання постанов по справах про адміністративні правопорушення допускаються адміністративне затримання особи, особистий огляд, огляд речей і вилучення речей та документів, у тому числі посвідчення водія, тимчасове затримання транспортного засобу, відсторонення осіб від керування транспортними засобами, морськими, річковими, малими, спортивними суднами або водними мотоциклами та огляд на стан алкогольного, наркотичного чи іншого сп`яніння, а також щодо перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують їх увагу та швидкість реакції.

Порядок адміністративного затримання, особистого огляду, огляду речей і вилучення речей та документів, у тому числі посвідчення водія, тимчасове затримання транспортного засобу, відсторонення осіб від керування транспортними засобами, морськими, річковими, малими, спортивними суднами або водними мотоциклами та огляд на стан алкогольного, наркотичного чи іншого сп`яніння, а також щодо вживання лікарських препаратів, що знижують їх увагу та швидкість реакції, з метою, передбаченою цією статтею, визначається цим Кодексом та іншими законами України.

Згідно зі [статті 267 КУпАП](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_983029/ed_2022_07_16/pravo1/KD0005.html?pravo=1#983029) адміністративне затримання, особистий огляд, огляд речей і вилучення речей та документів, у тому числі посвідчення водія, тимчасове затримання транспортного засобу, відсторонення водіїв від керування транспортними засобами, морськими, річковими, малими, спортивними суднами або водними мотоциклами та огляд на стан алкогольного, наркотичного чи іншого сп`яніння, а також щодо перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують їх увагу та швидкість реакції, може бути оскаржено заінтересованою особою у вищестоящий орган (вищестоящій посадовій особі) відносно органу (посадової особи), який застосував ці заходи, або до суду.

З аналізу наведених вище правових норм можна дійти висновку, що **тимчасове затримання транспортного засобу, який був безпосереднім предметом адміністративного правопорушення, є заходом забезпечення провадження у справі про адміністративне правопорушення.**

Відповідно до частини 2 [статті 9 КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_117/ed_2022_08_16/pravo1/T05_2747.html?pravo=1#117) суд розглядає адміністративні справи не інакше як за позовною заявою, поданою відповідно до цього [Кодексу](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2022_08_16/pravo1/T05_2747.html?pravo=1), в межах позовних вимог. Суд може вийти за межі позовних вимог, якщо це необхідно для ефективного захисту прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб`єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб`єктів владних повноважень.

Такі повноваження суду не означають, що суд зобов`язаний розглянути будь-яку вимогу позивача, безвідносно до того, наскільки вона відповідає дійсному предмету спору та належному способу захисту порушеного права. Гарантуючи кожній особі право в порядку, встановленому [КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2022_08_16/pravo1/T05_2747.html?pravo=1), звернутися до адміністративного суду, якщо вона вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб`єкта владних повноважень порушені її права, свободи або законні інтереси, [стаття 5 КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_87/ed_2022_08_16/pravo1/T05_2747.html?pravo=1#87), одночасно визначає, у який спосіб особа може просити суд їх захистити, зокрема, шляхом визнання бездіяльності суб`єкта владних повноважень протиправною та зобов`язання вчинити певні дії (пункт 4 частини першої цієї статті).

Суд апеляційної інстанції наголосив на тому, що предметом позову у цій справі є дії відповідача, внаслідок яких порушено право позивача на майно, а способом захисту порушеного права, про який позивач може просити суд є визнання таких дій протиправними і зобов`язання відповідача повернути майно.

Крім того, позивач у позовній заяві просить визнати дії Управління патрульної поліції в Рівненській області Департаменту патрульної поліції України щодо вилучення (тимчасового затримання) та утримання транспортного засобу, який належить третій особі, протиправними та зобов`язати Управління патрульної поліції в Рівненській області Департаменту патрульної поліції України безоплатно повернути транспортний засіб позивачу.

Таким чином, аналізуючи наведені вище правові норми та встановлені фактичні обставини справи у їх сукупності, апеляційний суд дійшов висновку, що у цьому спорі відповідач відносно позивача здійснює управлінські функції, що у свою чергу є підставою для розгляду цієї справи за правилами адміністративного судочинства.

Аналогічна правова позиція викладена у постанові Верховного Суду від 27 січня 2022 року № 380/1122/20.

Разом з тим, суд першої інстанцій не врахував ці обставини, належним чином не з`ясував підстав позову у цій справі, доводи, якими позивач обґрунтовує свої вимоги та докази, якими їх підтверджує та прийняв передчасне судове рішення.

**2.9. Спори про відшкодування, передбачених статтею 625 ЦК України грошових сум, з огляду на їх похідний характер від основного спору, підлягають розгляду за правилами тієї юрисдикції, за якою вирішено основний спір (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 21.09.2022 у справі № 500/2569/22).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

**Короткий зміст позовних вимог**

Позивач звернувся до суду з позовом у якому просить суд стягнути з Міністерства оборони України інфляційні втрати за період з 16.11.2019 року по 20.06.2022 року та 3% річних за період з 16.11.2019 року по 19.06.2022 року від простроченої заборгованості з виплати одноразової грошової допомоги в сумі 187550,68 грн.

**Короткий зміст та мотиви ухвали суду першої інстанції**

Ухвалою судді Тернопільського окружного адміністративного суду від 11 липня 2022 року відмовлено у відкритті позовного провадження через те, що спір не належить спір не належить розглядати в порядку адміністративного судочинства, оскільки є цивільно-правовим.

Доводи суду першої інстанції засновані на тому, що спір про стягнення інфляційних втрат і трьох відсотків річних за своїм характером є цивільно-правовим, так як не пов`язаний із виконанням суб`єктом владних повноважень управлінських функцій і стосується майнового інтересу позивача.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

Апеляційний суд не погодився з такою позицією Тернопільського окружного адміністративного суду, зважаючи на те, що Велика Палата Верховного Суду у постанові від 09 лютого 2021 року по справі №520/17342/18 висловила правову позицію про те, що зобов`язання зі сплати інфляційних втрат та 3 % річних є акцесорним, додатковим до основного, залежить від основного зобов`язання і поділяє його долю. Відповідно й вимога про їх сплату (стягнення) є додатковою до основної вимоги.

Тому, враховуючи акцесорний характер, визначених [статтею 625 ЦК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843697/ed_2022_08_17/pravo1/T030435.html?pravo=1#843697) зобов`язань, спори про відшкодування передбачених цією нормою грошових сум, з огляду на їх похідний характер від основного спору, підлягають розгляду за правилами тієї юрисдикції, за якою вирішено основний спір.

При цьому, правова природа відповідальності, яка передбачена [Законом України «Про компенсацію громадянам втрати частини доходів у зв`язку з порушенням строків їх виплати»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2021_02_04/pravo1/T002050.html?pravo=1), не відрізняється від правової природи відповідальності, яка виникає на підставі [статті 625 ЦК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843697/ed_2022_08_17/pravo1/T030435.html?pravo=1#843697) в частині її акцесорного характеру та похідної правової природи спору.

Апеляційний суд наголосив на тому, що рішенням Тернопільського окружного адміністративний суд від 31 серпня 2021 року у справі №500/4200/21, яке набрало законної сили 21 лютого 2022 року, визнано протиправним та скасовано рішення комісії Міністерства оборони України з розгляду питань, пов`язаних із призначенням та виплатою одноразової грошової допомоги та компенсаційних сум, яке оформлене протоколом від 15.11.2019 року № 158, зокрема в частині призупинення виплат одноразової грошової допомоги позивача.

На виконання цього рішення суду зазначену одноразову грошову допомогу відповідач виплатив позивачу 20.06.2022 року у сумі 480250 грн.

Вважаючи, що одноразова грошова допомога виплачена позивачу несвоєчасно, позивач звернувся і з цим позовом до суду.

Апеляційний суд встановив, що спір про право позивача на отримання одноразової грошової допомоги вирішений у порядку адміністративного судочинства, тому, відповідно до наведених вище міркувань, цей спір має бути також розглянутий за правилами адміністративного, оскільки є похідним від першого.

\*\*\*

Вартим уваги, є те, що ВААС послідовно підтримував указану правову позицію під час перегляду інших судових рішень Тернопільського окружного адміністративного суду, наголошуючи на тому, що спори про відшкодування, передбачених статтею 625 ЦК України грошових сум, з огляду на їх похідний характер від основного спору, підлягають розгляду за правилами тієї юрисдикції, за якою вирішено основний спір (постанови ВААС від 06.09.2022 у справі № 500/2570/22, від 21.09.2022 у справі № 500/2568/22).

**2.10. Висновки суду першої інстанції з покликанням на те, що згідно Положення №402 лише постанови ВКЛ можуть бути оскаржені у судовому порядку, свідчить про формальний підхід до тлумачення та аналізу норм вказаного положення, оскільки такий спосіб звужує права позивача на справедливий судовий розгляд та можливість оскаржувати неправомірні постанови (висновки, картки, довідки), винесені, зокрема, ВЛК у складі ЦВЛК та ВЛК регіонів (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 06.10.2022 у справі № 500/2513/22).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

**Зміст позовних вимог**

Позивач звернувся в суд із зазначеним позовом, в якому просив визнати протиправною та скасувати постанову, яка оформлена довідкою військово-лікарської комісії при Чортківському районному територіальному центрі комплектування та соціальної підтримки (далі -  ВЛК, відповідач) №1628 від 27.02.2022.

**Короткий зміст та мотиви ухвали суду першої інстанції**

Ухвалою Тернопільського окружного адміністративного суду від 05.07.2022 було відмовлено у відкриті провадження в адміністративній справі.

Постановляючи ухвалу про відмову у відкритті провадження у справі суд висновував з того, що у розумінні положень КАС України, довідка військово-лікарської комісії не є рішенням суб`єкта владних повноважень та не може бути предметом оскарження у суді.

Постанови ВЛК військових комісаріатів оформлюються довідкою ВЛК (додаток 4 до Положення) у двох примірниках, яка не підлягає затвердженню штатною ВЛК і дійсна протягом шести місяців з дня медичного огляду. Копія довідки видається на руки особі, яка пройшла медичний огляд.

Після закінчення медичного обстеження під час мобілізації ВЛК виносить щодо військовозобов`язаного одну із таких постанов: "Придатний до військової служби"; "Тимчасово непридатний до військової служби (вказати дату повторного огляду)"; "Непридатний до військової служби з виключенням з військового обліку".

У спірному випадку відповідно до довідки Військово-лікарської комісії при Чортківському районному територіальному центрі комплектування та соціальної підтримки від 27.02.2022 №1629 позивач "Обмежено придатний до військової служби".

Однак, при цьому судом встановлено, що рішення, постанова штатної ВЛК у даній довідці не зазначені, тобто відсутня постанова суб`єкта владних повноважень.

Саме ця постанова військово-лікарської комісії, як рішення суб`єкта владних повноважень, може бути предметом оскарження до Центральної військово-лікарської комісії Міністерства оборони України або до суду, про що зазначено у пункті 2.4.10 розділу І Положення про військово-лікарську експертизу в Збройних Силах України, затвердженого        наказом Міністерства оборони України від 14.08.2008 № 402.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

Апеляційний суд ухвалу Тернопільського окружного адміністративного суду скасував, а справу направив для продовження судового розгляду.

При цьому, суд апеляційної інстанції наголосив, що відповідачем стосовно позивача було прийняте відповідне рішення, яке викладене у довідці, яке позивач правомірно та відповідно до встановлених законом вимог оскаржив до адміністративного суду.

Висновки суду першої інстанції з покликанням на те, що згідно Положення №402 лише постанови ВКЛ можуть бути оскаржені у судовому порядку, свідчить про формальний підхід до тлумачення та аналізу норм вказаного положення, оскільки такий спосіб звужує права позивача на справедливий судовий розгляд та можливість оскаржувати неправомірні постанови (висновки, картки, довідки), винесені, зокрема, ВЛК у складі ЦВЛК та ВЛК регіонів.

**2.11. Для визначення підсудності спору про визнання протиправним та скасування висновку органу реєстрації актів цивільного стану про відмову у внесенні змін в актові записи про шлюб та про народження дитини, зобов`язання відповідача внести зміни до актового запису про шлюб, підлягає дослідженню, на підставі яких документів було здійснено спірні актові записи цивільного стану в частині громадянства позивача та дотримання відповідним органом державної реєстрації актів цивільного стану, як суб`єктом владних повноважень, порядку розгляду заяви позивача та прийняття відповідного рішення. Лише після встановлення правомірності дій відповідача, порушене, на думку позивача, право може бути відновлено в порядку окремого провадження цивільного судочинства. Вказані обставини не можуть бути з`ясовані судом на стадії відкриття провадження у справі, оскільки необхідно зібрати відповідні докази, які відсутні в матеріалах справи, на підставі аналізу яких остаточно визначити предмет спору та характер спірних правовідносин (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 28.09.2022 у справі № 500/2535/22).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

**Зміст позовних вимог**

Позивач звернувся в суд із адміністративним позовом до Кременецького відділу державної реєстрації актів цивільного стану Південно-Західного міжрегіонального управління Міністерства юстиції (м. Івано-Франківськ), в якому просить визнати протиправним та скасувати Висновок відповідача № 11/25.15.5.6-04 про відмову у внесенні змін в актові записи про шлюб та про народження дитини, зобов`язати відповідача внести зміни до актового запису про шлюб № 23, складеного 23.07.2004 Почаївською міською радою Кременецького району Тернопільської області, зазначивши в графі громадянство ОСОБА\_1: громадянин російської федерації, зобов`язати відповідача внести зміни до актового запису про народження ОСОБА\_1, ІНФОРМАЦІЯ\_1, № 01, складений 01.01.2005, зазначивши в графі громадянство ОСОБА\_1 : громадянин російської федерації.

**Короткий зміст та мотиви ухвали суду першої інстанції**

Ухвалою Тернопільського окружного адміністративного суду від 08.07.2022 відмовлено у відкритті провадження у справі у зв`язку з тим, що позов не належить розглядати за правилами адміністративного судочинства, оскільки спірні правовідносини стосуються виправлення у актовому записі помилок щодо зазначення громадянства позивача, тобто даний спір зводиться до реалізації позивачем своїх цивільних прав немайнового характеру.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

Апеляційний суд скасував ухвалу Тернопільського окружного адміністративного суду про відмову у відкритті провадження у справі скасував, а справу направив на новий розгляд.

Суд апеляційної інстанції висновував з того, що цій справі предмет позову стосується рішень відповідача щодо внесення виправлень в актові записи цивільного стану.

Як стверджує позивач, до актового запису про шлюб та актового запису про народження ОСОБА\_1 внесено запис про його громадянство України, що не відповідає дійсності, оскільки він не є громадянином України, і на його звернення про внесення змін відповідачем було відмовлено в задоволенні заяв.

Актовий запис цивільного стану є безспірним доказом фактів, реєстрація яких посвідчується, до спростування його в судовому порядку.

Відповідно до частини першої [статті 22 Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_158/ed_2022_03_24/pravo1/T102398.html?pravo=1#158) внесення змін до актового запису цивільного стану проводиться відповідним органом державної реєстрації актів цивільного стану за наявності достатніх підстав.

За наслідками перевірки зібраних документів орган державної реєстрації актів цивільного стану складає обґрунтований висновок про внесення змін до актового запису цивільного стану або про відмову в цьому.

У разі відмови у внесенні змін до актового запису цивільного стану у висновку вказуються причини відмови та зазначається про можливість її оскарження в судовому порядку.

Державна реєстрація народження фізичної особи та її походження, шлюбу, розірвання шлюбу, зміни імені, смерті, внесення змін до актових записів цивільного стану належить до компетенції відділів державної реєстрації актів цивільного стану (частина 1 [статті 6 Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_30/ed_2022_03_24/pravo1/T102398.html?pravo=1#30)).

Апеляційний суд звертає увагу, що для визначення підсудності даного спору підлягає дослідженню, на підставі яких документів було здійснено спірні актові записи цивільного стану в частині громадянства позивача та дотримання Кременецьким відділом державної реєстрації актів цивільного стану Південно-Західного міжрегіонального управління Міністерства юстиції (м. Івано-Франківськ), як суб`єктом владних повноважень, порядку розгляду заяви позивача та прийняття відповідного рішення. Лише після встановлення правомірності дій відповідача, порушене, на думку позивача, право може бути відновлено в порядку окремого провадження цивільного судочинства.

Вказані обставини не можуть бути з`ясовані судом на стадії відкриття провадження у справі, оскільки необхідно зібрати відповідні докази, які відсутні в матеріалах справи, на підставі аналізу яких остаточно визначити предмет спору та характер спірних правовідносин.

Таким чином, суд першої інстанції прийшов до передчасного висновку про характер спору, предмет і підстави заявлених вимог, унаслідок чого зробив помилковий висновок про те, що позов не належить розглядати в порядку адміністративного судочинства.

**2.12. Ухвала про повернення позовної заяви не може бути постановлена до закінчення встановленого в ухвалі про залишення позовної заяви без руху строку для усунення недоліків (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 19.10.2022 у справі № 500/2835/22).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

05.08.2022 до Тернопільського окружного адміністративного суду надійшла позовна заява Головного управління ДПС у Тернопільській області до фізичної особи про стягнення податкового боргу.

10.08.2022 постановлено ухвалу позовну заяву залишено без руху та надано строк на усунення недоліків, у такий спосіб: 1) сплатити судовий збір в сумі 2481,00 грн. та подати докази такої сплати; 2) подати до суду докази наявності об`єктів нежитлової нерухомості у відповідача, що є предметом спірної заборгованості.

12.08.2022 на виконання вказаної ухвали суду позивач подав заяву про усунення недоліків позовної заяви, до якої додав платіжне доручення №800 від 05.08.2022 про сплату судового збору за подання даного адміністративного позову в сумі 2481,00 грн. Однак, доказів наявності об`єктів нежитлової нерухомості у відповідача, що є предметом спірної заборгованості, позивачем до суду не подано.

Відтак, позивач не в повній мірі усунув недоліки позовної заяви, яку залишено без руху.

15.08.2022 судом постановлено ухвалу про повернення позовної заяви, яка висновується на тому, що позивачем на в повному обсязі виконано ухвалу суду про залишення позовної заяви без руху.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

Апеляційний суд не погодився із доводами суду першої інстанції з огляду на наступне.

Підстави для залишення позовної заяви без руху встановлені саме статтею [160](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1220/ed_2022_08_16/pravo1/T05_2747.html?pravo=1#1220), [161 Кодексу адміністративного судочинства України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1241/ed_2022_08_16/pravo1/T05_2747.html?pravo=1#1241), перелік яких є вичерпним. Також, ухвала про залишення без руху має містити не лише виявлені недоліки, але й спосіб їх усунення. Невиконання належним чином вмотивованої ухвали у спосіб визначений судом тягне за собою наслідок у вигляді повернення такої скарги. Суд постановляє ухвалу про залишення позовної заяви без руху протягом п`яти днів з дня подання позовної заяви та направляє її не пізніше наступного дня після її постановлення.

Як слідує з матеріалів справи, на виконання вимог ухвали Тернопільського окружного адміністративного суду від 15 серпня 2022 року, позивач 12.08.2021 року надав до суду клопотання про долучення до матеріалів справи платіжного доручення №800 від 05.08.2022 року на суму 2481 грн..

Відповідно до довідки про доставку електронного листа, ухвала про залишення позовної заяви без руху була доставлена до електронної скриньки позивача 11.08.2022 року, а відтак десятиденний строк на усунення недоліків адміністративного позову спливав 21.08.2022 року.

Повертаючи позовну заяву ухвалою від 15.08.2022 року суд першої інстанції виходив з того, що фактично позивачем не виконані вимоги ухвали про залишення позовної заяви без руху від 10.08.2021 року, а саме позивачем не подано до суду доказів наявності об`єктів нежитлової нерухомості у відповідача, що є предметом спірної заборгованості.

Але, ухвала про повернення позовної заяви прийнята судом першої інстанції 15 серпня 2022 року, тобто до спливу строку для усунення недоліків позовної заяви.

З урахуванням викладеного, колегія суддів апеляційного суду дійшла висновку, що ухвала суду першої інстанції про повернення адміністративного позову є передчасною та прийнята з порушенням норм процесуального права, а відповідно підлягає скасуванню.

**2.13. Спір за позовом до** **Регіонального сервісного центру ГСЦ МВС в області про визнання дій протиправними, зобов`язання зняти з обліку транспортний засіб належить розглядати за правилами адміністративного судочинства (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 02.11.2022 у справі № 500/2896/22).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

Ухвалою Тернопільського окружного адміністративного суду від 15.08.2022р. відмовлено в порядку пункту 1 частини 1 статті 170 Кодексу адміністративного судочинства /КАС/ України у відкритті провадження в адміністративній справі за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю /ТзОВ/ «Газ-Пласт-Транс» до Регіонального сервісного центру ГСЦ МВС в Тернопільській обл. (філія ГСЦ МВС) про визнання дій протиправними, зобов`язання зняти з обліку транспортний засіб, оскільки такий не належить розглядати за правилами адміністративного судочинства.

Постановляючи оскаржувану Тернопільський окружний адміністративний суд висновував з того, що з аналізу вимог діючого законодавства, підстав позову, суб`єктного складу сторін спірних правовідносин та обраного позивачем способу захисту порушеного права, предметом судового розгляду в цій справі є не стільки дії та рішення відповідача як суб`єкта, наділеного владно-управлінськими функціями, скільки права розпорядження автомобілем марки «HYNDAI TUCSON», 2016 року випуску, VIN-код № НОМЕР\_1, д.н.з. НОМЕР\_2 , технічний паспорт НОМЕР\_3 , належного позивачу на праві власності, що свідчить про приватноправовий, а не публічно-правовий характер спірних правовідносин, а тому така справа підлягає розгляду за правилами господарського судочинства.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ**

Суд апеляційної інстанції не погодився із указаними висновками суду першої інстанції, з огляду на наступне.

Із установлених судом фактичних обставин справи вбачається, що спірні правовідносини виникли між учасниками справи у зв`язку з прийняттям відповідачем Регіональним сервісним центром ГСЦ МВС в Тернопільській обл. (філія ГСЦ МВС) відмови у знятті з обліку належного позивачу легкового автомобіля.

Водночас, таке рішення відповідача обґрунтовано наявністю у державному реєстрі обтяжень рухомого майна відомостей про накладення арешту та заборону на відчуження спірного автомобіля.

У свою чергу, позивач вказує на помилковість такої відмови відповідача, оскільки він не має жодного відношення до названих обтяжень, не відноситься до сторін виконавчого провадження.

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.

У позовній заяві ТзОВ «Газ-Пласт-Транс» не посилається на порушення своїх майнових прав на автомобіль, однак вказує на помилковій відмові у вчиненні адміністративної дії по зняттю автомобіля з обліку.

Отже, змістом позовних вимог у цій справі не є захист речового права позивача на транспортний засіб; оскарження відповідного рішення відповідача в розглядуваному випадку має на меті захист прав позивача як учасника адміністративних правовідносин, стосується дотримання установленого Порядку державної реєстрації (перереєстрації), зняття з обліку автомобілів, автобусів, а також самохідних машин, сконструйованих на шасі автомобілів, мотоциклів усіх типів, марок і моделей, причепів, напівпричепів, мотоколясок, інших прирівняних до них транспортних засобів та мопедів, затв. [постановою КМ України № 1388 від 07.09.1998р](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2022_09_10/pravo1/KP981388.html?pravo=1).

Аналіз наведених норм права у взаємозв`язку дає підстави вважати, що ними встановлена процедура державної реєстрації (перереєстрації), зняття з обліку автомобілів, автобусів, а також самохідних машин, сконструйованих на шасі автомобілів, мотоциклів усіх типів, марок і моделей, причепів, напівпричепів, мотоколясок, інших прирівняних до них транспортних засобів та мопедів, оформлення та видачі реєстраційних документів і номерних знаків.

В розглядуваних правовідносинах відповідач реалізує свої адміністративні функції у сфері управлінської діяльності, що підпадає під юрисдикцію адміністративного суду.

Питання з`ясування судом правильності рішення відповідача про відмову в знятті з обліку автомобіля, яке зумовлено наявністю арешту та заборони на відчуження, накладеного державним виконавцем в рамках виконавчого провадження ВП № 6755055, не призводить до вирішення будь-якого майнового спору.

Водночас, позивач наголошує на помилковості таких обтяжень, оскільки будь-якого відношення до вказаного виконавчого провадження він не має, а останнє стосується іншої особи - ТзОВ «Газ-Пласт-Буд».

Окрім цього, в ухвалі суду не наведено належного обґрунтування висновку про наявність господарського спору, оскільки судом не визначено дійсних сторін та підстав виникнення такого спору.

Без з`ясування вказаних обставин висновок суду про наявність господарського спору ґрунтується лише на припущеннях і не підтверджений будь-якими матеріалами справи.

За таких обставин висновки суду першої інстанції про те, що наведений спір може бути розглянутий в межах судочинства, що передбачає вирішення господарського спору, не відповідає вимогам закону.

З урахуванням вищевикладених висновків про належність розглядуваного спору до публічно-правових, колегія суддів вважає, що заявлені позовні вимоги повинні розглядатися судом у порядку [КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2022_08_16/pravo1/T05_2747.html?pravo=1).

РОЗДІЛ ІІІ. НЕПРАВИЛЬНЕ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ МАТЕРІАЛЬНОГО ПРАВА, ЯК ПІДСТАВА ДЛЯ СКАСУВАННЯ (ЗМІНИ) СУДОВИХ РІШЕНЬ

**3.1. СПОРИ, ЩО ВИНИКАЮТЬ З ПОДАТКОВИХ ПРАВОВІДНОСИН**

**3.1.1. Однією з передумов для сплати транспортного податку, є належність транспортного засобу на праві власності платнику податку. Втім, коли особа у податковому періоді не була власником транспортного засобу, то таку особу, згідно із нормами податкового законодавства, не можна ідентифікувати, як платника транспортного податку (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 13.01.2022 у справі № 500/2063/20).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

**Зміст позовних вимог**

Позивач звернувся до суду з позовом у якому просив суд скасувати податкове повідомлення-рішення № 0183656-5305-1912 від 15.06.2020 року.

**Стислий виклад позиції позивача**

Позивач покликався на те, що автомобіль, який став об’єктом оподаткування, а саме TESLA MОDEL S являється електромобілем, у нього відсутній об’єм циліндрів двигуна, відтак позивачу не зрозуміло, як було визначено вартість вказаного транспортного засобу. Крім того, вказував, що даний автомобіль 2018 року випуску, придбаний ним 06.12.2019, не підлягає оподаткуванню, оскільки його вік на дату державної реєстрації перевищує 1 рік. Також, позивач звертав увагу суду на те, що автомобіль TESLA MОDEL S було придбано ним 06.12.2019, а 20.12.2019 Ляхович А.Л. продав це авто Кос Р.М., що підтверджується відповідним свідоцтвом про реєстрацію транспортного засобу, тобто транспортний засіб у 2020 році не належав позивачу.

**Короткій зміст та мотиви рішення суду першої інстанції**

Тернопільський окружний адміністративний суд позов задовольнив. Ухвалюючи рішення про задоволення позовних вимог суд виходив з того, що транспортний засіб, яким володіє позивач, а саме Tesla Model S 01.01.2018 року випуску, відсутній в переліку транспортних засобів, які підлягають оподаткуванню у 2020 році. Крім того, суд зазначив, що у грудні 2019 року право власності на цей транспортний засіб перейшло від позивача до іншої особи і станом на 2020 рік, позивач не був власником вказаного вище транспортного засобу.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

Суд апеляційної інстанції не погодився із мотивами суду першої інстанції. Рішення Тернопільського окружного адміністративного суду змінив, в частині мотивації задоволення позовних вимог.

Так, суд апеляційної інстанції виходив з того, що відповідно до підпункту 267.1.1 пункту 267.1 статті 267 ПК України платниками транспортного податку є фізичні та юридичні особи, в тому числі нерезиденти, які мають зареєстровані в Україні згідно з чинним законодавством власні легкові автомобілі, що відповідно до підпункту 267.2.1 пункту 267.2 цієї статті є об`єктами оподаткування.

Згідно із підпунктом 267.6.1. пункту 267.6 статті 267 ПК України обчислення суми податку з об’єкта/об’єктів оподаткування фізичних осіб здійснюється контролюючим органом податковою адресою (місцем реєстрації) платника податку, зазначеною в реєстраційних документах на об’єкт оподаткування.

Абзацом 3 підпункту 267.6.2 пункту 267.6 статті 267 ПК України передбачено, що щодо об’єктів оподаткування, придбаних протягом року, податок сплачується фізичною особою-платником починаючи з місяця, в якому виникло право власності на такий об’єкт. Контролюючий орган надсилає податкове повідомлення-рішення новому власнику після отримання інформації про перехід права власності.

Абзацом 1 підпункту 267.6.3 пункту 267.6 статті 267 ПК України встановлено, що з 1 квітня 2015 року органи, що здійснюють державну реєстрацію транспортних засобів, зобов’язані щомісяця у десятиденний строк після закінчення календарного місяця подавати контролюючим органам відомості, необхідні для розрахунку та справляння податку фізичними та юридичними особами, за місцем реєстрації об’єкта оподаткування станом на перше число відповідного місяця.

Апеляційний суд встановив те, що між позивачем та громадянином Кос Романом Михайловичем 20 грудня 2019 року укладений договір купівлі-продажу транспортного засобу: марки - Tesla, модель – Model S, тип – загальний легковий хетчбек, державний реєстраційний номер – ВО0227СС, рік випуску – 2018, номер кузова – 5YJSA1E25JF291586, колір – синій. Того ж дня Кос Роман Михайлович отримав свідоцтво про реєстрацію транспортного засобу.

Таким чином, станом на податковий період 2020 року, позивач не був власником вказаного транспортного засобу, а, отже, позбавлений обов’язку платити транспортний податок за цей автомобіль у 2020 році.

З огляду на наведене, оскаржене у цій справі податкове повідомлення-рішення є протиправним, а тому його необхідно скасувати.

Між тим, апеляційний суд вважає за потрібне зазначити, що суд першої інстанції помилково вдався до аналізу обставин щодо можливості оподаткування вказаного автомобіля у 2020 році, зважаючи на те, що позивач не є власником цього автомобіля і дослідження цих обставин в межах цієї справи є передчасним.

**3.1.2. Пункт 8 Методики визначення середньоринкової вартості легкових автомобілів, затвердженою постановою КМУ від 18.02.2016 № 66, визначає, що у разі коли неможливо визначити ціну ідентичного нового автомобіля в Україні (немає необхідних довідкових даних) допускається використання даних щодо аналогічних автомобілів (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 17.08.2022 у справі № 500/9656/21).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

**Зміст спірних правовідносин**

Позивач звернувся до суду із адміністративним позовом до Головного управління ДПС у Тернопільській області, в якому просив визнати протиправним та скасувати податкове повідомлення-рішення відповідача від 25.03.2021 №0009558-2404-1918.

**Стислий виклад позиції позивача**

В обґрунтування позовних вимог, позивач покликався на те, що протиправність застосування до неї податковим органом у 2021 році положень статті 267 Податкового кодексу України та визначення їй податкового зобов`язання за платежем транспортний податок з фізичних осіб за 2021 рік, посилаючись на те, що належний їй на праві приватної власності автомобіль BMW X7, 2020 року випуску, об'ємом двигуна 2993 куб. см, не є об’єктом оподаткування транспортним податком. Зазначає, що 20.05.2021 згаданий транспортний засіб було нею було продано.

**Короткий зміст та мотиви рішення суду першої інстанції**

Рішенням Тернопільського окружного адміністративного суду позов задоволено. Задовольняючи позов, суд першої інстанції виходив з того, що автомобіль - марки BMW, модель X7 з об`ємом циліндрів двигуна 2993 куб.см, тип пального - D (дизельне паливо), 2020 року випуску, не є об`єктом оподаткування, оскільки він відсутній в переліку легкових автомобілів, які підлягають оподаткуванню транспортним податком на 2021 рік, прирівняння автомобіля позивача до іншого автомобіля марки BMW, модель X7 хDrive30d, свідчить про допущення контролюючим органом свавільного втручання у майнові права позивача.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

ВААС не погодився із позицією рішення Тернопільського окружного адміністративного суду, рішення суду першої скасував та ухвалив нову постанову, якою в задоволенні позовних вимог відмовив.

Ухвалюючи постанову, суд апеляційної інстанції виснував, що для визнання автомобіля об`єктом оподаткування транспортним податком з фізичних осіб до уваги береться, зокрема середньоринкова вартість такого автомобіля, яка визначається статистичними методами з урахуванням певних ознак, параметрів і характеристик транспортного засобу та встановлюється, виключно, Мінекономрозвитку.

Обов`язок щодо визначення середньоринкової вартості транспортного засобу законодавець покладає на центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику економічного розвитку. Межі повноважень податкового органу полягають виключно у прийнятті податкового повідомлення-рішення на підставі наданої інформації Мінекономрозвитку про автомобілі, які є об`єктом оподаткування транспортним податком у 2021 році.

Середньоринкова вартість транспортного засобу розраховується за методом аналогії цін ідентичних транспортних засобів за формулою, яка зокрема передбачає коефіцієнти коригування ринкової ціни транспортних засобів залежно від строку експлуатації та залежно від пробігу.

За інформацією, яка розміщена Мінекономрозвитком на своєму офіційному веб-сайті, згідно з переліком легкових автомобілів, з року випуску яких минуло не більше п`яти років (включно) та середньоринкова вартість яких становить понад 375 розмірів мінімальної заробітної плати, встановленої законом на 01.01.2021 (звітного) року, автомобіль марки BMW, моделі X7 xDrive30d, 2020 року випуску, тип палива – дизель, є об`єктом оподаткування відповідно до норм Податкового кодексу України.

Крім того, відносно доводів позивача, які стосуються того, що автомобіль марки BMW, моделі X7 xDrive30d, 2020 року випуску, тип палива – дизель, не відповідає належному їй транспортному засобу, ВААС зазначив, що такі до уваги не беруться, оскільки згадані автомобілі є аналогічними, а згідно з пунктом 8 Методики у разі коли неможливо визначити ціну ідентичного нового автомобіля в Україні (немає необхідних довідкових даних) допускається використання даних щодо аналогічних автомобілів.

Щодо відчуження позивачем транспортного засобу, що є об'єктом оподаткування транспортним податком, то слід зазначити, що вказані обставини мали місце 20.05.2021, тобто після винесення контролюючим органом спірного податкового повідомлення-рішення, а тому не впливають на правомірність таких дій відповідача.

**3.1.3. Надання всіх документів,** **що свідчать про господарські операції, які перевіряються, є обов`язком платника податків під час проведення податкової перевірки, є обов’язком платника податків, незалежно від того, чи такі документи вимагались податковим органом (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 09.11.2022 у справі № 500/1473/22).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

**Зміст позовних вимог**

Товариство з обмеженою відповідальністю «Сіефджі Трейдинг» (далі – ТзОВ «Сіефджі Трейдинг») звернулося в суд з адміністративним позовом до Західного міжрегіонального управління ДПС по роботі з великими платниками податків, в якому просить визнати протиправним та скасувати податкове повідомлення-рішення від 09.11.2021 № 379/330051 в частині зменшення йому розміру від’ємного значення з ПДВ на суму 563 842,46 грн.

**Стислий виклад позиції позивача**

В обґрунтування позовних вимог позивач зазначав, що висновки контролюючого органу про безтоварність його господарських операцій з придбання пташиного посліду в ТзОВ «УПГ-Інвест», ПП «Сільськогосподарська виробничо-торгова фірма «Іза», ПрАТ «Агрохолдинг «Авангард», філія «Птахофабрика «Авіс» ПрАТ «Агрохолдинг «Авангард» та покривних сумішей у ТзОВ «Суффле Агро України» є безпідставними та спростовуються наданими під час перевірки первинними документами, що свідчить про необґрунтованість зменшення йому розміру від’ємного значення з ПДВ на суму 563 842,46 грн оскаржуваним податковим повідомленням-рішенням.

**Короткий зміст та мотиви рішення суду першої інстанції**

Рішенням Тернопільського окружного адміністративного суду від 09.06.2022 адміністративний позов задоволено, визнано протиправним та скасовано податкове повідомлення-рішення Західного міжрегіонального управління ДПС по роботі з великими платниками податків від 09.11.2021 №379/330051 в частині зменшення ТзОВ «Сіефджі Трейдинг» розміру від'ємного значення з податку на додану вартість на суму 563 842,46 грн.

Ухвалюючи рішення про задоволення позову, суд виходив з того, що викладені відповідачем в акті перевірки висновки про порушення ТзОВ «Сіефджі Трейдинг» вимог податкового законодавства є необґрунтованими та не знайшли свого підтвердження під час розгляду справи, а досліджені під час розгляду справи докази доводять факт здійснення позивачем господарських операцій з ТзОВ «УПГ-Інвест», ПП «Сільськогосподарська виробничо-торгова фірма «ІЗА», ПрАТ «Агрохолдинг Авангард» та ТзОВ «Суффле Агро України», відповідні первинні документи містять всі обов’язкові реквізити та відображають в повній мірі зміст вказаних господарських операцій та є тими документами, на підставі яких ведеться податковий та бухгалтерський облік згідно з статтею 9 Закону України «Про бухгалтерський облік і фінансову звітність в Україні».

**Мотиви апеляційної скарги**

Апелянт наголошував на тому, що судом першої інстанції залишено поза увагою те, що позивачем до перевірки не надано жодних доказів як про належну передачу товару від продавців покупцю - ТзОВ «Сіефджі Трейдинг», так і про використання придбаного пташиного посліду та сумішей у господарській діяльності ТзОВ «Сіефджі Трейдинг» для отримання економічного ефекту від такої діяльності. Зазначає, що позивачем сформовано податковий кредит з податку на додану вартість лише за рахунок документального оформлення операцій, які реально не відбувались. Вказує, що факти порушень позивачем вимог податкового законодавства, які слугували підставою для прийняття оскаржуваного податкового повідомлення-рішення, мали місце та чітко зафіксовані в акті перевірки від 08.10.2021 № 382/33-00-51/39675472, а тому висновок суду першої інстанції про протиправність оскаржуваного податкового повідомлення-рішення є помилковим.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

Апеляційний суд рішення Тернопільського окружного адміністративного суду скасував та ухвалив постанову, якою відмовив у задоволенні позовних вимог.

Ухвалюючи постанову про відмову в задоволенні позовних вимог, апеляційний суд виходив з того, що правові наслідки у вигляді виникнення права платника податку на формування об'єкта оподаткування податком на додану вартість наступають лише у разі реального (фактичного) вчинення господарських операцій з придбання товарів (робіт, послуг) з метою їх використання в своїй господарській діяльності, що пов'язані з рухом активів, зміною зобов'язань чи власного капіталу платника, та відповідають економічному змісту, відображеному в укладених платником податку договорах, що має підтверджуватись належним чином оформленими первинними документами.

Разом з тим, надання податковому органу належним чином оформлених податкових накладних з метою одержання податкової вигоди є підставою для її одержання, якщо податковим органом не встановлено та не доведено, що відомості, які містяться в цих документах, неповні, недостовірні та (або) суперечливі, є наслідком укладення нікчемних правочинів або коли відомості ґрунтуються на інших документах, недійсність даних в яких установлена судом.

Про необґрунтованість податкової вигоди можуть свідчити підтверджені доказами доводи податкового органу, зокрема, про наявність таких обставин:

- неможливість реального здійснення платником податків зазначених операцій з урахуванням часу, місця знаходження майна або обсягу матеріальних ресурсів, економічно необхідних для виробництва товарів, виконання робіт або послуг, нездійснення особою, яка значиться виробником товару, підприємницької діяльності;

- відсутність необхідних умов для досягнення результатів відповідної підприємницької, економічної діяльності в силу відсутності управлінського або технічного персоналу, основних коштів, виробничих активів, складських приміщень, транспортних засобів;

- облік для цілей оподаткування тільки тих господарських операцій, які безпосередньо пов’язані з виникненням податкової вигоди, якщо для даного виду діяльності також потрібне здійснення й облік інших господарських операцій;

- здійснення операцій з товаром, що не вироблявся або не міг бути вироблений в обсязі, зазначеному платником податків у документах обліку.

Отже, наявність виданих продавцями податкових накладних, не є безумовною підставою для формування податкового кредиту такого звітного (податкового) періоду, якщо податковий орган доведе, що відомості в таких документах не відповідають дійсності.

Предметом доказування у відповідній категорії спорів є реальність господарських операцій, що є підставою для виникнення права на податковий кредит та/або бюджетне відшкодування; добросовісність дій платника податку, яка полягає у відповідності вчинених ним дій господарській меті, а також реальність усіх даних, наведених у документах.

Доводи ж податкового органу про не підтвердження реальності здійснення господарських операцій мають ґрунтуватись на сукупності доказів, що безспірно підтверджують існування обставин, які виключають право платника, зокрема, на віднесення певних витрат до складу валових витрат з податку на прибуток чи віднесення до складу податкового кредиту певних сум податку на додану вартість.

Апеляційний суд дійшов висновку, що контролюючий орган, приймаючи оскаржуване податкове повідомлення-рішення в оскаржуваній частині, діяв у межах та відповідно до вимог чинного податкового законодавства зважаючи на таке.

Платником податків (позивачем) не надано *контролюючому органу під час перевірки жодних доказів в підтвердження його відносин з автомобільним перевізником* - ТзОВ «Мрія Сервіс» чи доказів оплати наданих послуг перевезення придбаного зі складів ТзОВ «УПГ-Інвест», ПП «Сільськогосподарська виробничо-торгова фірма «ІЗА», ПрАТ «Агрохолдинг Авангард» товару, що позбавило податковий орган можливості встановити умови та порядок перевезення та співставити їх з наданими документами. Не встановлено цих обставин і судом першої інстанції під час розгляду справи. Натомість, на думку суду апеляційної інстанції, такі обставини, є істотними для встановлення реальності транспортування товару, та, відповідно, реальності господарських операцій.

На вимогу апеляційного суду, позивачем надано договір перевезення вантажів, укладений ним з ТзОВ «Мрія Сервіс» 22.12.2018. При цьому, апеляційний суд критично оцінив пояснення представника позивача про те, що такий договір не був наданий, так як не вимагався контролюючим органом під час перевірки, оскільки надання всіх документів, що свідчать про господарські операції, що перевіряються, є обов`язком платника податків.

Втім, апеляційний суд погодився з висновком суду першої інстанції про помилковість доводів контролюючого органу про відсутність складських документів на обґрунтування висновку про нереальність відповідних господарських операцій з придбання пташиного посліду, оскільки позивачем до перевірки надані договори відповідального зберігання від 01.09.2020 №01/09/2020 СТ-Б та від 01.09.2020 №01/09/2020СТ-МФПол. Поряд з цим, суд апеляційної інстанції звернув на те, що із змісту цих договорів неможливо встановити ні точного місця розвантаження товару, ні точного місця його зберігання, ні кількості. Неможливо встановити такі обставини і з товаро-транспортних накладних, наданих позивачем до перевірки. Тобто, такі обставини є не доведеними позивачем.

Також, як указав апеляційний суд, недоведеними є обставини приймання передачі товару від продавців до покупця - ТзОВ «Сіефджі Трейдинг». Надані податковому органу під час перевірки *видаткові накладні не містять точної адреси розвантаження і приймання товару, лише назви населених пунктів.* Одночасно, *не встановлено судом як відбувалась перевірка кількості (тоннажу) придбаного і завантаженого на складі постачальників товару,* оскільки позивач стверджує, що пташиний послід розвантажувався насипом просто на поля зберігачів за договорами відповідального зберігання від 01.09.2020 №01/09/2020 СТ-Б та від 01.09.2020 №01/09/2020СТ-МФПол.

Крім того, апеляційний суд, дійшов висновку, що правовідносини, які засновані на договорах зберігання, які укладались із платником податків з контрагентами позбавлені економічної мети та, більше того, останні унеможливлюють належне використання орендованих земель зберігачами. Наведе слідує з того, що  відповідно до договорів відповідального зберігання від 01.09.2020 №01/09/2020 СТ-Б та від 01.09.2020 №01/09/2020СТ-МФПол, зберігачі на платній основі використовують орендовані землі з умовою для вирощування товарної сільськогосподарської продукції, а позивачу надають послуги зберігання безоплатно і в період з липня 2021 року до серпня 2023 року, який охоплює посівні сезони, що унеможливлює використання землі для призначення.

В продовженні сказаного, ВААС виснував, що вказані обставини свідчать про непідтвердження факту транспортування та подальшої передачі пташиного посліду на зберігання ТзОВ «Мрія Фармінг Буковина» ТзОВ «Мрія фармінг Полісся» (зберігачі по договорах).

На думку апеляційного суду, суд першої інстанції безпідставно вдався до дослідження правової природи договорів зберігання та порядку оподаткування відповідних операцій, оскільки предметом спору є реальність придбання позивачем пташиного посліду, його транспортування, зберігання та наступне використання в господарській діяльності.

Також, колегія суддів звернула увагу на те, що непідтвердженість жодними первинними документами висновку суду першої інстанції, що пташиний послід, придбаний у контрагентів ТОВ «УПГ- Інвест», ПП «Сільськогосподарська виробничо-торгова фірма «Іза», ПрАТ «Агрохолдинг «Авангард», філія «Птахофабрика «Авіс» ПрАТ «Агрохолдинг «Авангард», в подальшому був реалізований ТзОВ «Сіефджі Трейдинг» у серпні-вересні 2021 року на виконання договорів купівлі-продажу, укладених з ТзОВ «Мрія Фармінг Буковина» та ТОВ «Мрія Фармінг Полісся», які є зберігачами пташиного посліду за договорами відповідального зберігання.

Як встановлено апеляційним судом з матеріалів справи і визнавалось позивачем, договори купівлі-продажу, укладені ТзОВ «Сіефджі Трейдинг» з ТзОВ «Мрія Фармінг Буковина» та ТОВ «Мрія Фармінг Полісся» не надавались до перевірки та не надавались суду першої інстанції, податковий орган не міг їх врахувати при складанні акта перевірки.

Договори поставки, укладені позивачем 09.01.2018 року з ТзОВ «Мрія Фармінг Буковина» та ТОВ «Мрія Фармінг Полісся», з`явились у позивача і додані до матеріалів справи лише під час апеляційного розгляду, тому суд першої інстанції зробив висновок про реалізацію пташиного посліду безпідставно.

Крім цього, колегія суддів не вбачала, а позивачем не обґрунтовувалась необхідність та економічна доцільність укладення договорів відповідального зберігання з контрагентами, з якими вже є укладені договори поставки на цей же товар.

З огляду на викладене, апеляційний суд знайшов обґрунтованими доводи контролюючого органу про неможливість підтвердження як факту перевезення, так і факту використання в господарській діяльності пташиного посліду ТзОВ «Сіефджі Трейдинг», що є підставою для висновку про нереальність господарських операцій і формування податкового кредиту лише документально.

Також позивачем не підтверджено взаємовідносин з зазначеними в товарно-транспортних накладних контрагентами-перевізниками та оплати їх послуг, як і не підтверджено відшкодування ТзОВ «Суффле Агро Україна» транспортних послуг.

Що стосувалось висновку контролюючого органу про неможливість встановити походження придбаного товару - Сумішей насіння покривних культур «Міка Плюс» та «МікаТЕК» в кількості, реалізованій на виконання умов договору, та такий, на думку суду апеляційної інстанції, є підставним, з огляду на відсутність в матеріалах справи сертифікатів походження, посвідчення якості, протоколів випробувань, технічних умов, санітарних висновків та інших нормативно-технічних документів, якими користується виробник, що унеможливлює встановити ланцюг придбання складових даної суміші.

Такий висновок не спростовується наявними в матеріалах справи листами ТзОВ «Суффле Агро Україна», оскільки такі містять лише інформування про склад сумішей, їх виготовлення за розробленим рецептом та закупівлю товарного насіння для виготовлення сумішей згідно з первинними документами, які надавались контролюючому органу 01.10.2021. Доказів надіслання таких документів Західному міжрегіональному управлінню по роботі з великими платниками податків до листів не було додано, відтак, є непідтвердженим та суд не має можливості їх оцінити.

Також в матеріалах справи відсутні докази використання придбаних Сумішей насіння покривних культур «Міка Плюс» та «МікаТЕК» позивачем у господарській діяльності, що пов`язано з рухом активів, зміною зобов`язань чи власного капіталу.

**3.2. СПОРИ, ЩО ВИНИКАЮТЬ З ПЕНСІЙНИХ ПРАВОВІДНОСИН**

**3.2.1 Отримуючи на підставі рішення суду пенсію в розмірі 31166, 43 грн, позивача не можна віднести до «найбільш вразливих верств населення», пенсія яких підлягає індексації відповідно до постанови Кабінету Міністрів України ,,Про індексацію пенсій та заходи щодо підвищення рівня соціального захисту найбільш вразливих верств населення у 2022 році” від 16.02.2022 №118 (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду 29.11.2022 у справі № 500/2437/22).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

**Зміст позовних вимог**

Позивач звернувся в суд з позовом до Головного управління Пенсійного фонду України в Тернопільській області, в якому просив: а) визнати протиправною бездіяльність ГУ ПФУ в Тернопільській області щодо застосування обмеження максимального розміру пенсії з 01.03.2022; б) зобов’язати ГУ ПФУ в Тернопільській області проводити з 01.03.2022 виплату пенсії Гуличу В.М. без обмеження її максимальним розміром.

**Стислий виклад позиції позивача**

В обґрунтування позову позивач зазначив, що є пенсіонером Міністерства внутрішніх справ України з 23.04.2014, йому призначено пенсію відповідно до Закону України “Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та забезпечення деяких інших осіб” від 09.04.1992 №2262-ХІІ. Після перерахунку пенсії відповідно до пункту 2 постанови Кабінету Міністрів України «Про індексацію пенсій та заходи щодо підвищення рівня соціального захисту найбільш вразливих верств населення у 2022 році» №118 від 16.02.2022, якою передбачено підвищення пенсії на коефіцієнт збільшення 1,14, відповідачем обмежено максимальний розмір пенсії, встановлений на 01.12.2019, із посиланням на обмеження пенсії десятьма прожитковими мінімумами, установленими для осіб, які втратили працездатність. На заяву про перерахунок пенсії в належному розмірі, позивач отримав листа відповідача від 16.06.2022, яким його повідомлено про обґрунтованість застосування обмеження пенсії максимальним розміром.

Бездіяльність відповідача позивач вважає протиправною та вказує на наявність підстав для здійснення виплати належної йому пенсії без обмеження максимальним розміром, у зв’язку з чим звернувся до суду з цим позовом.

**Короткий зміст та мотиви рішення суду першої інстанції**

Рішенням Тернопільський окружний адміністративний суд позов задовольнив частково: визнано протиправними дії Головного управління Пенсійного фонду України в Тернопільській області щодо обмеження пенсії позивачу з 01 березня 2022 року максимальним розміром; зобов’язано Головне управління Пенсійного фонду України в Тернопільській області проводити з 01 березня 2022 року виплату пенсії позивачу без обмеження максимальним розміром, з урахуванням раніше проведених виплат.

У задоволенні решти позовних вимог відмовив.

Ухвалюючи рішення про часткове задоволення позовних вимог суд першої інстанції виходив з протиправності дій відповідача щодо застосування з 01.03.2022 обмеження максимального розміру пенсії позивача з урахуванням індексації, встановленої постановою КМУ ,,Про індексацію пенсій та заходи щодо підвищення рівня соціального захисту найбільш вразливих верств населення у 2022 році”, оскільки встановлене частиною 7 статті 43 Закону №2262-ХІІ обмеження пенсії максимальним розміром визнано неконституційним.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

ВААС проаналізувавши Закону України від 09.04.1992 №2262-ХІІ  Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб”, постанова КМУ від 16.02.2022 №118 ,,Про індексацію пенсій та заходи щодо підвищення рівня соціального захисту найбільш вразливих верств населення у 2022 році”, дійшов правового висновку, що умовою для проведення індексації пенсійних виплат є, зокрема призначення пенсій відповідно до статей 13, 21 і 36 Закону України ,,Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб” та підвищення пенсії на коефіцієнт збільшення, однак в межах максимального розміру пенсії, визначеного законом.

Крім того, із матеріалів справи вбачається, що на виконання рішення суду у справі №500/6633/21 ***пенсійний орган провів перерахунок пенсії позивача без обмеження її максимального розміру*** та така становить 31166,43 грн. ***Пенсійний орган*** ***не виплатив позивачу індексацію пенсії відповідно до постанови КМУ №118, оскільки, на переконання відповідача, пенсія позивача перевищує максимальний розмір, визначений  законом***.

З огляду на вказані обставини, ***спірним є питання наявності підстав для виплати позивачу індексації за умови отримання ним пенсії в розмірі 31166, 43 грн, а не обмеження такої максимальним розміром.***

Апеляційний суд зауважив, що право позивача на обрахунок пенсії без застосування обмеження максимальним розміром було встановлено судовим рішенням у справі № 500/6633/21.

Так, відповідно до  статті 2 Закону України ,,Про заходи щодо законодавчого забезпечення реформування пенсійної системи” від 08 липня 2011 року № 3668-VI, який набрав чинності з 01 жовтня 2011 року, максимальний розмір пенсії (крім пенсійних виплат, що здійснюються з Накопичувального пенсійного фонду) або щомісячного довічного грошового утримання (з урахуванням надбавок, підвищень, додаткової пенсії, цільової грошової допомоги, пенсії за особливі заслуги перед Україною, індексації та інших доплат до пенсії, встановлених законодавством, крім доплати до надбавок окремим категоріям осіб, які мають особливі заслуги перед Батьківщиною), призначених (перерахованих), зокрема, відповідно до  Закону України ,,Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб”, не може перевищувати десяти прожиткових мінімумів, установлених для осіб, які втратили працездатність.

Цим же  Законом  викладено в новій редакції частину п’яту  статті 43 Закону України ,,Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб”, якою встановлено максимальний розмір пенсії (з урахуванням надбавок, підвищень, додаткової пенсії, цільової грошової допомоги, пенсії за особливі заслуги перед Україною, індексації та інших доплат до пенсії, встановлених законодавством, крім доплати до надбавок окремим категоріям осіб, які мають особливі заслуги перед Батьківщиною), який не може перевищувати десяти прожиткових мінімумів, установлених для осіб, які втратили працездатність.

Пунктом 2  Прикінцевих та перехідних положень Закону України від 08 липня 2011 року №3668-VI ,,Про заходи щодо законодавчого забезпечення реформування пенсійної системи”  передбачено, що обмеження пенсії (щомісячного довічного грошового утримання) максимальним розміром, встановленим цим  Законом, не поширюється на пенсіонерів, яким пенсія (щомісячне довічне грошове утримання) призначена до набрання чинності цим Законом.

Законом України від 24 грудня 2015 року №911-VIII ,,Про внесення змін до деяких законодавчих актів України”, який набрав чинності з 01 січня 2016 року (зі змінами, внесеними згідно з  Законом України від 06 грудня 2016 року №1774-VIII ,,Про внесення змін до деяких законодавчих актів України”), доповнено частину п’яту  статті 43 Закону України ,,Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби та деяких інших осіб”  наступним положенням: ,,Тимчасово, у період з 1 січня 2016 року по 31 грудня 2017 року, максимальний розмір пенсії (з урахуванням надбавок, підвищень, додаткової пенсії, цільової грошової допомоги, пенсії за особливі заслуги перед Україною, індексації та інших доплат до пенсії, встановлених законодавством, крім доплати до надбавок окремим категоріям осіб, які мають особливі заслуги перед Батьківщиною) не може перевищувати 10740 гривень”.

Згідно з пунктом 2 розділу 2 Прикінцевих положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» від 24 грудня 2015 року №911-VIII, дія положень цього  Закону  щодо визначення максимального розміру пенсії застосовується до пенсій, які призначаються починаючи з 1 січня 2016 року.

Крім того, Конституційним Судом України визнано такими, що не відповідають  Конституції України  (є неконституційними), положення законодавства, якими був обмежений максимальний розмір пенсії. Внесення в подальшому змін до  Закону  шляхом зазначення іншого часового періоду, протягом якого діють обмеження максимального розміру пенсії, за аналогією є неконституційними, оскільки вирішальне значення має не період дії обмеження, а сам факт обмеження прав особи на отримання пенсії у відповідному розмірі.

Таким чином, буквальне розуміння змін, внесених  Законом України ,,Про внесення змін до деяких законодавчих актів України” від 06 грудня 2016 року №1774-VIII, з урахуванням  рішення Конституційного Суду України від 20 грудня 2016 року №7-рп/2016  дозволяє стверджувати, що у  Законі України ,,Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб”  відсутня частина сьома статті 43, а внесені до неї зміни є нереалізованими.

Тобто, протягом спірного періоду  стаття 43 Закону України ,,Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб”  не передбачала положення про те, що максимальний розмір пенсії не може перевищувати десяти прожиткових мінімумів.

Отже, внесені  Законом України ,,Про внесення змін до деяких законодавчих актів України” від 06 грудня 2016 року №1774  до частини сьомої зазначеної статті, яка визнана неконституційною і втратила чинність, зміни (щодо періоду, протягом якого діють обмеження пенсії), самі по собі не створюють підстав для такого обмеження.

Аналогічна правова позиція викладена в постановах Верховного Суду від 06 листопада 2018 року у справі №522/3093/17, від 16 жовтня 2018 року у справі №522/16882/17 та від 03 жовтня 2018 року у справі №753/1216917.

У постанові від 16.12.2021 у справі №400/2085/19 Верховний Суд наголосив про протиправність обмеження органом пенсійного фонду максимального розміру пенсії позивача, право на пенсійне забезпечення якого встановлене  Законом №2262-ХІІ, та зазначив, що у спірних відносинах підлягають застосуванню норми Закону №2262-XII з урахуванням  рішення Конституційного Суду України від 20 грудня 2016 року №7-рп/2016, а не норми  Закону №3668-VI.

Апеляційний суд наголосив, що спірним у межах даного спору **є не питання обмеження пенсії позивача максимальним розміром, а підвищення пенсії за рахунок її індексації як «найбільш вразливим верствам населення».**

Отримуючи на підставі рішення суду пенсію в розмірі 31166, 43 грн, позивача, на переконання суду, не можна віднести до «найбільш вразливих верств населення», пенсія яких підлягає індексації відповідно до постанови Кабінету Міністрів України ,,Про індексацію пенсій та заходи щодо підвищення рівня соціального захисту найбільш вразливих верств населення у 2022 році” від 16.02.2022 №118.

А тому колегія суддів вважає помилковим висновок суду першої інстанції про протиправність дій пенсійного органу щодо невиплати позивачу такої індексації. Адже відповідач не обмежив з 01.03.2022 пенсію позивача максимальним розміром, а залишив її в сумі, перерахованій на виконання рішення суду, без обмеження максимальним розміром.

**3.2.2. Необхідною обставиною, з існуванням якої законодавець пов’язує наявність у особи права на призначення пенсії у розмірі 55 процентів відповідних сум грошового забезпечення, є звільнення у відставку за віком або за станом здоров’я, на підставі пунктів 2, 3 частини першої статті 77   Закону України „Про Національну поліцію” (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 15.11.2022 у справі № 500/1748/22).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

**Зміст позовних вимог**

Позивач звернувся в Тернопільський окружний адміністративний суд з позовом до Головного управління Пенсійного фонду України в Тернопільській області, в якому просив: а) визнати протиправним та скасувати рішення   Головного управління Пенсійного фонду України в Тернопільській області   щодо відмови в перерахунку та виплаті позивачу, пенсії за вислугою років в розмірі 55 % відповідних сум грошового забезпечення; б) зобов’язати   Головне управління Пенсійного фонду України в Тернопільській області   здійснити перерахунок та виплату позивачу з 28.01.2022 пенсії за вислугою років відповідно до ст.13   Закону України „Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб” в розмірі 55 % відповідних сум грошового забезпечення, з урахуванням раніше виплачених сум.

**Стислий виклад позиції позивача**

В обґрунтування позовних вимог позивач, покликався на те, що оскільки згідно свідоцтва про хворобу №59 від 21.03.2007, військово-лікарською комісією його визнано "непридатним до військової служби в мирний час, обмежено придатним у воєнний час", то у позивача  виникає право на включення 5% до розрахунку уже призначеної пенсії за вислугу років. Позивач уважав, що визначальним у спірних правовідносинах є сам факт захворювання, яке спричинило подальшу непридатність до проходження служби, що було зафіксовану передбачений законодавством спосіб відповідно до діючого підзаконного нормативного акту - Порядку №85.

**Короткий зміст та мотиви рішення суду першої інстанції**

Рішенням Тернопільського окружного адміністративного суду позов задоволено частково. Визнано протиправними дії   Головного управління Пенсійного фонду України в Тернопільській області   щодо відмови позивачу у перерахунку та виплаті пенсії за вислугою років з урахуванням 5 відсотків, внаслідок отриманого захворювання, пов’язаного з проходженням служби в органах внутрішніх справ до грошового забезпечення, тобто в розмірі 55 % відповідних сум грошового забезпечення.

Зобов’язав   Головне управління Пенсійного фонду України в Тернопільській області   здійснити перерахунок та виплату позивачу з 01.02.2022 пенсії за вислугою років відповідно до   Закону України „Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб”, з урахуванням 5 відсотків, внаслідок отриманого захворювання, пов’язаного з проходженням служби в органах внутрішніх справ до грошового забезпечення, тобто в розмірі 55 відсотків відповідних сум грошового забезпечення.

Ухвалюючи рішення про задоволення позовних вимог, суд першої інстанції висновував з того, що юридично визначальним у даних правовідносинах є сам факт захворювання, яке спричинило подальшу непридатність до проходження служби, що було установлено у прямо передбачений спосіб, відповідно до діючого підзаконного нормативного акта - Порядку № 85, та зафіксовано у відповідному документі - свідоцтві про хворобу, хоча формулювання „непридатний до військової служби в мирний час, обмежено придатний у воєнний час” і містить розбіжність із формулюванням, викладеним у пункті 2 частини першої   ст. 77 Закону України „Про Національну поліцію”   - „непридатність до служби в поліції”, однак, наявність такої розбіжності жодним чином не спростовує самого факту непридатності до подальшої служби через хворобу.

**Мотиви апеляційної скарги**

В обґрунтування апеляційної скарги скаржник вказував на те, що підставою призначення пенсії у розмірі 55% відповідних сум грошового забезпечення, відповідно до п. „а” ч.1 ст.13 Закону №2262-ХІІ, є звільнення особи згідно з Положенням про проходження служби в Збройних Силах України у відставку за віком або станом здоров’я. Оскільки позивача звільнено з органів внутрішніх справ в запас за ст.64 „Б” (через хворобу)  Положення про проходження служби в Збройних Силах України, тому вимогу про збільшення відсоткового значення розміру пенсії ГУ ПФУ в Тернопільській області вважає безпідставною та необґрунтованою. Поряд з цим апелянт зазначає, що підготовка та подання необхідних для призначення пенсії документів належить до виключної компетенції уповноважених структурних підрозділів силових міністерств та відомств.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

Відповідно до пункту „а”   статті 12 Закону № 2262-XII (в редакції на час призначення пенсії позивачу)   пенсія за вислугу років призначається особам офіцерського складу, прапорщикам і мічманам, військовослужбовцям надстрокової служби та військової служби за контрактом, іншим особам, зазначеним у пунктах „б” - „д”   статті 1-2 цього Закону, незалежно від віку в разі, якщо вони мають на день звільнення зі служби вислугу 20 років і більше, за винятком осіб, зазначених у частині третій   статті 5 цього Закону.

Пунктом ,,а” частини першої   статті 13 Закону № 2262-XII   (в редакції на час призначення пенсії позивачу) визначено, що пенсії за вислугу років призначаються в таких розмірах: особам офіцерського складу, прапорщикам і мічманам, військовослужбовцям надстрокової служби та військової служби за контрактом, особам начальницького і рядового складу органів внутрішніх справ, які мають вислугу 20 років і більше (пункт „а” статті 12): за вислугу 20 років - 50 процентів, а звільненим у відставку за віком або за станом здоров’я - 55 процентів відповідних сум грошового забезпечення (стаття 43); за кожний рік вислуги понад 20 років - 3 проценти відповідних сум грошового забезпечення.

Згідно з частиною першою   статті 26 Закону № 2262-XII   (в редакції на час виникнення спірних відносин) звільнення військовослужбовців з військової служби здійснюється: а) у запас, якщо військовослужбовці не досягли граничного віку перебування в запасі і за станом здоров’я придатні до військової служби; б) у відставку, якщо військовослужбовці досягли граничного віку перебування в запасі або визнані військово-лікарськими комісіями непридатними за станом здоров’я до військової служби з виключенням з військового обліку.

Колегія суддів апеляційного суду звернула увагу, що **для визначення відсотку грошового забезпечення, з якого проводиться обчислення розміру пенсії 50 % чи 55 %, визначальне значення мала форма звільнення зі служби, а саме - у відставку чи у запас**.

Так, на підставі аналізу пунктів 62, 64, 65 Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом органів внутрішніх справ, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів Української РСР від 29.07.91 № 114 (в редакції чинній на момент призначення пенсії, далі - Положення № 114), суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що звільнення зі служби в запас і у відставку є різними формами звільнення та пов’язані з настанням різних обставин.

**Звільнення у запас через хворобу** з**дійснюється у випадку недосягнення особою віку, встановленого   Законом № 2262-XII   для перебування у запасі осіб**, які мають військові звання і за станом здоров’я непридатні до військової служби в мирний час (у військовий час - обмежено придатні 2-го ступеня). Натомість **звільнення у відставку через хворобу здійснюється щодо осіб, які визнані військово-лікарськими комісіями непридатними за станом здоров’я до військової служби (із зняттям з військового обліку).**

Зазначена правова позиція апеляційного суду узгоджується із постановами Верховного Суду від 05 лютого 2021 року в справі №1.380.2019.000262 та 11 березня 2021 року в справі № 1.380.2019.002722.

При цьому, суд першої інстанції встановив, що позивача звільнено у запас Збройних Сил України за пунктом 64 „б” (через хворобу).

Отож, із ВААС дійшов висновку, що розмір 55 відсотків грошового забезпечення при обрахуванні пенсії застосовується для осіб, які звільнені у відставку за віком або за станом здоров’я. Позивачу, який звільнений в запас, правильно встановлено пенсію у розмірі 50 процентів відповідних сум грошового забезпечення.

Втім, згідно із пунктом 2 частини 1  статті 77 Закону № 580 (в редакції на момент виникнення спірних правовідносин) поліцейський звільняється зі служби в поліції, а служба в поліції припиняється, зокрема, через хворобу - за рішенням медичної комісії про непридатність до служби в поліції.

ВААС зазначив, що зміни до статті 13 Закону № 2262-XII внесені згідно із Законом № 580 від 02.07.2015 та застосовуються до осіб, звільнених зі служби в поліції на підставі пунктів 2, 3 частини першої статті 77   Закону України „Про Національну поліцію”, а **відтак, необхідною обставиною, з існуванням якої законодавець пов’язує наявність у особи права на призначення пенсії у розмірі 55 процентів відповідних сум грошового забезпечення, є звільнення у відставку за віком або за станом здоров’я, на підставі пунктів 2, 3 частини першої статті 77   Закону України „Про Національну поліцію”.**

Водночас, ВААС установив, що позивача звільнено зі служби в запас через хворобу ще 28.03.2007, а не у відставку за віком чи за станом здоров’я на підставі п. 2 ч.1 ст.77 Закону № 580, то відповідно до наведених вище норм законодавства він не має права на перерахунок пенсії з урахуванням 55 процентів до грошового забезпечення внаслідок отриманого захворювання, пов’язаного з проходженням служби в органах внутрішніх справ.

**Відповідно до пункту „а” частини першої   статті 13 Закону № 2262-XII   підставою для призначення відповідачем позивачу пенсії у підвищеному розмірі є факт звільнення особи на підставі пункту 2 частини першої   статті 77 Закону № 580-VIII, а не зміст висновку військово-лікарської комісії.**

*Аналогічну правову позицію було висловлено в постанові Верховного Суду від 10 серпня 2020 року у справі № 705/7195/16-а.*

На завершення, ВААС наголосив, що підставою для вчинення дій, спрямованих на перерахунок раніше призначених пенсій, може бути як відповідна заява пенсіонера та додані до неї документи, так і рішення, прийняте Кабінетом Міністрів України, про що державні органи, визначені Порядком проведення перерахунку, повідомляють орган ПФУ.

**3.3. СПОРИ, ЩО ВИНИКАЮТЬ У СФЕРІ МІСТОБУДІВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

**3.3.1. У розумінні частини четвертої статті 29 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» підставами для відмови у видачі містобудівних умов та обмежень може бути виявлення недостовірних відомостей виключно у документах, що посвідчують право власності чи користування земельною ділянкою, або у документах, що посвідчують право власності на об'єкт нерухомого майна, розташований на земельній ділянці. Обґрунтованими та законними підставами відмови у видачі містобудівних умов та обмежень суб’єкту містобудування є ті, які передбачені частиною четвертою статті 29 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності». Водночас, рішення про відмову в наданні містобудівних умов та обмежень затверджується наказом уповноваженого органу протягом 10 днів, з реєстрації заяви. Втім, надання відповіді у формі листа свідчить відсутність належним чином оформленого рішення суб`єкта владних повноважень (в даному випадку – рішення відповідача про надання містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки або відмову у їх наданні), що вказує на те, що уповноважений орган не прийняв жодного рішення з числа тих, які він повинен був ухвалити за законом (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 20.09.2022 у справі № 500/149/22).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

**Зміст позовних вимог**

Позивач звернувся в суд з позовом до Відділу містобудування, архітектури та житлово-комунального господарства Чортківської районної державної адміністрації, в якому просив: визнати протиправною відмову Відділу містобудування № 01 -26/250 від 08 жовтня 2021 року у наданні містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки загальною площею 0,0648 га, кадастровий номер 6122055500:02:002:0461, розташованій по вулиці Українська, 63, в смт. Товсте Чортківського району Тернопільської області; зобов'язати надати містобудівні умови та обмеження забудови земельної ділянки загальною площею 0,0648 га, кадастровий номер 6122055500:02:002:0461, розташованій по вулиці Українська, 63, в смт. Товсте Чортківського району Тернопільської області.

**Стислий виклад позиції позивача**

В обґрунтування позовних вимог позивач покликався на те, що набув у приватну власність нежитлове приміщення (автостанцію), загальною площею 46,7 кв.м, що знаходиться по вулиці Українській, будинок 63, в смт. Товсте Чортківського району Тернопільської області. Нежитлове приміщення розміщене на земельній ділянці загальною площею 0,0648 га, кадастровий номер 6122055500:02:002:0461, яку на підставі рішення Товстенської селищної ради № 1523 від 19 листопада 2020 передано йому в оренду за договором оренди землі від 23 грудня 2020 року. Вказує, що для здійснення реконструкції нежитлового приміщення та з метою проектування об’єкта реконструкції і отримання вихідних даних для проектування, 24 вересня 2021 року звернувся до відповідача із заявою про надання містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки, проте листом відповідача № 01-26/250 від 08 жовтня 2021 року відмовлено у наданні містобудівних умов та обмежень для проектування об’єкта будівництва, у зв’язку із невідповідністю даних у викопіюванні з топографо-геодезичного плану М 1:2000, розробленим ФОП Кресінським В.О. Звертає увагу на те, що у розумінні частини четвертої статті 29 Закону № 3038-VI це не є підставою для відмови у видачі містобудівних умов, бо ця норма визначає такою підставою лише недостовірність відомостей виключно у документах, що посвідчують право власності чи користування земельною ділянкою, або у документах, що посвідчують право власності на об'єкт нерухомого майна, розташований на земельній ділянці, а не у викопіюванні з топографо-геодезичного плану М 1:2000. При цьому вважає, що у даному випадку належним способом захисту його порушених прав є зобов’язання відповідача надати містобудівні умови та обмеження.

**Позиція суду першої інстанції**

Рішенням Тернопільського окружного адміністративного суду   від 13 квітня 2022 року  адміністративний позов задоволено повністю. Визнано протиправною відмову Відділу містобудування, архітектури та житлово- комунального господарства Чортківської районної державної адміністрації № 01-26/250 від 08 жовтня 2021 року у наданні позивачу містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки загальною площею 0,0648 га, кадастровий номер 6122055500:02:002:0461, розташованій по вулиці Українська, 63, в смт. Товсте Чортківського району Тернопільської області. Зобов'язано Відділ містобудування, архітектури та житлово-комунального господарства Чортківської районної державної адміністрації надати позивачу містобудівні умови та обмеження забудови земельної ділянки загальною площею 0,0648 га, кадастровий номер 6122055500:02:002:0461, розташованій по вулиці Українська, 63, в смт. Товсте Чортківського району Тернопільської області.

Рішення суду першої інстанції мотивоване тим, що Відділ містобудування в оскаржуваній відмові не зазначив жодної підстави для відмови у видачі містобудівних умов та обмежень, передбаченої частиною четвертою статті 29 Закону № 3038-VI. Оскільки відповідач фактично відмовив позивачу у видачі містобудівних умов та обмежень з підстави, яка не передбачена частиною четвертою статті 29 Закону № 3038-VI (невідповідність даних у викопіюванні з топографо-геодезичного плану М 1:2000), то суд першої інстанції прийшов до висновку, що така відмова є необґрунтованою, та протиправною. Оскільки позивачем подано повний пакет документів для прийняття відповідачем рішення, у тому числі викопіювання з топографо-геодезичного плану М 1:2000 (щодо якого відповідачем не надано, а судом не встановлено невідповідності даних), факту недостовірності відомостей виключно у документах, що посвідчують право власності чи користування земельною ділянкою, або у документах, що посвідчують право власності на об'єкт нерухомого майна, розташований на земельній ділянці судом не встановлено, то підстави для відмови у наданні позивачу містобудівних умов та обмежень забудови вказаної земельної ділянки відсутні. Оскільки матеріали справи свідчать про протиправність прийняття відповідачем оскаржуваної відмови та враховуючи, що будь-які інші перешкоди для надання позивачу містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки відсутні, суд першої інстанції вважав, що з метою ефективного захисту порушеного права позивача слід зобов’язати Відділ містобудування надати позивачу містобудівні умови та обмеження забудови земельної ділянки загальною площею 0,0648 га, кадастровий номер 6122055500:02:002:0461, розташованій по вулиці Українська, 63, в смт. Товсте Чортківського району Тернопільської області.

**Мотиви апеляційної скарги**

Відділ містобудування, архітектури та житлово-комунального господарства Чортківської районної державної адміністрації обґрунтовував апеляційну скаргу тим, що оскаржуване рішення є незаконним та необґрунтованим, прийняте з порушенням норм матеріального права, що призвело до неправильного вирішення справи. Зокрема, зазначав, що позивач звернувся з заявою про надання містобудівних умов та обмежень, додавши до неї викопіювання з топографічного плану, проте вже після звернення почав зносити існуючу будівлю, через що викопіювання не відповідає дійсності. Вказує, що по факту самовільного будівництва відкрито кримінальне провадження, недостовірність даних полягає у тому, що замовником тричі подавалися різні варіанти такого документу як топографо-геодезичний план М 1:2000. Вказує, що позивач свідомо ввів суд в оману, аргументуючи свій позов тим, що Відділ містобудування неправомірно не надає йому містобудівні умови для виготовлення відповідної проектної документації для проведення реконструкції, натомість допустив самовільне знесення будівлі автостанції та приступив до будівельних робіт без дозвільних документів, а тому можливості видати містобудівні умови та обмеження немає. Вказував, що суд першої інстанції, приймаючи зобов’язальне рішення про надання містобудівних умов та обмежень, перевищив свої повноваження.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

ВААС не погодився із позицією суду першої інстанції та звернув увагу на таке.

Містобудівні умови та обмеження є складовою вихідних даних, отримання яких є необхідною умовою для набуття власниками земельних ділянок або землекористувачами права на забудову земельної ділянки. Містобудівні умови та обмеження є видом містобудівної документації та визначають комплекс планувальних та архітектурних вимог до проектування і будівництва, дотримання яких є обов`язковим для всіх суб`єктів містобудівної діяльності.

З матеріалів справи слідує, що підставою оскаржуваної відмови Бадлу В.О. у видачі містобудівних умов та обмежень вказано невідповідність даних у документах, поданих заявником, а саме: невідповідність даних у викопіюванні з топографо-геодезичного плану М 1:2000, розробленому ФОП Кресінським В.О. У пакеті документів поданих позивачем 16 липня 2021 року  вх.№ Б-061/60-Л-60 та 24 вересня 2021 року вх. Б-061/79-Л-79 надані недостовірні дані у викопіюванні з топографо-геодезичного плану М 1:2000, розробленому ФОП Кресінським В.О. Відмова Відділу містобудування містить посилання на пункт 2 частини четвертої статті 29 Закону №3038-VI з вказівкою на виявлення недостовірних відомостей у документах, що посвідчують право власності чи користування земельною ділянкою.

Колегія суддів зазначає, що позивачем подано до відповідача з метою отримання містобудівних умов та обмежень документи згідно з їх переліком, визначеним у частині третій статті    29 Закону № 3038-VI (а.с.21), у тому числі документи, що посвідчують право власності на об’єкт нерухомого майна, розташований на земельній ділянці, нежитлове приміщення автостанції – відповідний витяг з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно станом на 08 жовтня 2020 року, та право користування земельною ділянкою – витяг з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно про реєстрацію іншого речового права станом на 12 січня 2021 року та витяг з Державного земельного кадастру про земельну ділянку станом на 10 грудня 2020 року (а.с.11-14, 19). Також заявником долучено до заяви про видачу містобудівних умов та обмежень викопіювання з топографо-геодезичного плану М 1:2000 (а.с.20).

Відомостей про те, що заявником подано не повний пакет документів, необхідних для прийняття рішення відповідачем про надання містобудівних умов та обмежень, оскаржувана відмова не містить.

Підставою для відмови у наданні містобудівних умов та обмежень є посилання відповідача на законодавчу норму пункту 2 частини четвертої статті 29 Закону № 3038-VI, якою передбачено виявлення недостовірних відомостей у документах, що посвідчують право власності чи користування земельною ділянкою, або у документах, що посвідчують право власності на об'єкт нерухомого майна, розташований на земельній ділянці.

Однак, фактично такої недостовірності відомостей у документах, поданих позивачем до відповідача, які посвідчують право користування (оренду) земельною ділянкою, а так само у документах, що посвідчують право власності на об'єкт нерухомого майна, розташований на земельній ділянці, нежитлове приміщення автостанції за адресою: вулиця Українська, 63, смт. Товсте, Чортківський район, Тернопільська область, Відділом містобудування, архітектури та житлово-комунального господарства Чортківської районної державної адміністрації відповідачем не встановлено.

Суд апеляційної інстанції вказав, що в розумінні частини четвертої статті 29 Закону № 3038-VI результати топографо-геодезичних і картографічних робіт сертифікованого інженера-геодезиста, у тому числі невідповідність даних, не можуть бути підставою для відмови у видачі містобудівних умов та обмежень суб’єкту містобудування – замовнику – фізичній особі, яка має намір щодо забудови території       і подала в установленому законодавством порядку відповідну заяву.

Також, колегія суддів звернула увагу на те, що у розумінні частини четвертої статті 29 Закону № 3038-VI підставами для відмови у видачі містобудівних умов та обмежень може бути виявлення недостовірних відомостей виключно у документах, що посвідчують право власності чи користування земельною ділянкою, або у документах, що посвідчують право власності на об'єкт нерухомого майна, розташований на земельній ділянці. Обґрунтованими та законними підставами відмови у видачі містобудівних умов та обмежень суб’єкту містобудування є ті, які передбачені частиною четвертою статті 29 Закону № 3038-VI.

Отож, на основі сказаного, ВААС дійшов висновку, що при зверненні до відповідача із заявою про надання містобудівних умов та обмеження позивачем було надано копію документа, що посвідчує його право користування земельною ділянкою, копію документа, що посвідчує право власності на об’єкт нерухомого майна, розташований на земельній ділянці, та викопіювання з топографо-геодезичного плану, а зазначена відповідачем підстава для відмови в надання містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки VI (невідповідність даних у викопіюванні з топографо-геодезичного плану М 1:2000) не передбачена серед підстав для відмови у наданні містобудівних умов та обмежень, що передбачені ч. 4   ст. 29   Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності».

Крім цього, згідно з частиною шостою статті 29 Закону №3038-VI надання містобудівних умов та обмежень або прийняття рішення про відмову в їх наданні здійснюється відповідним уповноваженим органом містобудування та архітектури протягом 10 робочих днів з дня реєстрації заяви, затверджується наказом такого органу.

Із матеріалів справи слідує, що позивач звернувся до відповідача з заявою про отримання містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки загальною площею 0,0648 га, кадастровий номер 6122055500:02:002:0461, розташованій по вулиці Українська, 63, в смт. Товсте Чортківського району Тернопільської області, за наслідками розгляду якої суб`єкт владних повноважень мав би в 10-ти денний термін прийняти відповідне управлінське рішення, в той час, як останній протиправно направив позивачу відповідь у формі листа.

Також, ВААС звернув увагу на судову практику Верховного Суду, згідно з якою, відсутність належним чином оформленого рішення суб`єкта владних повноважень (в даному випадку – рішення відповідача про надання містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки або відмову у їх наданні) свідчить про те, що уповноважений орган не прийняв жодного рішення з числа тих, які він повинен був ухвалити за законом (постанови Верховного Суду від 14 серпня 2020 року у справі № 815/6699/17, від 30 листопада 2020 року у справі № 804/4743/16, від 24 травня 2022 року у справі № 520/11596/19).

В контексті вказаного, колегія суддів зазначає, що відповідач, у даному випадку, не вчиняв дій щодо відмови позивачу у наданні містобудівних умов та обмежень забудови земельної ділянки, натомість допустив протиправну бездіяльність, не прийнявши жодного з передбачених   статтею 29 Закону №3038-VI   рішень.

За таких обставин, позовні вимоги підлягають частковому задоволенню шляхом визнання бездіяльності відповідача протиправною і зобов`язання у встановлений   законом   спосіб розглянути заяву позивача та за результатами такого розгляду прийняти відповідне мотивоване рішення.

**3.4. СПОРИ, ЩО ВИНИКАЮТЬ З ВІДНОСИН ПУБЛІЧНОЇ СЛУЖБИ**

**3.4.1 У позовній заяві про відшкодування моральної шкоди має бути зазначено, в чому полягає ця шкода, яким неправомірними діями чи бездіяльністю заподіяно позивачеві, з яких міркувань він виходив, визначаючи розмір шкоди, та якими доказами цей розмір підтверджується. Обов`язковому з`ясуванню при вирішенні спору про відшкодування моральної (немайнової) шкоди підлягають: наявність такої шкоди, протиправність діяння її заподіювача, наявність причинного зв`язку між шкодою і протиправним діянням заподіювача та вини останнього в її заподіянні. Суд, зокрема, повинен з`ясувати, чим підтверджується факт заподіяння позивачеві моральних чи фізичних страждань або втрат немайнового характеру, за яких обставин чи якими діями (бездіяльністю) вони заподіяні, в якій грошовій сумі чи в якій матеріальній формі позивач оцінює заподіяну йому шкоду та з чого він при цьому виходить, а також інші обставини, що мають значення для вирішення спору (постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду від 05.04.2022 у справі № 500/4836/21).**

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

**Зміст позовних вимог**

Позивач звернулась до Тернопільського окружного адміністративного суду із позовом до Головного управління Держгеокадастру у Тернопільській області (далі - відповідач) про визнання протиправним і скасування наказу Головного управління Держгеокадастру у Тернопільській області від 21 липня 2021 року № 607-к «Про звільнення позивача»;  зобов`язання Головне управління Держгеокадастру у Тернопільській області поновити позивача на посаді заступника начальника Відділу здійснення державного контролю з додержанням земельного законодавства та оперативного реагування Управління з контролю за використанням та охороною земель Головного управління Держгеокадастру у Тернопільській області; стягнення з Головного управління Держгеокадастру у Тернопільській області суму заробітної плати за час вимушеного прогулу з 24 липня 2021 року по день поновлення на посаді; стягнення з Головного управління Держгеокадастру у Тернопільській області 2000,00 гривень моральної шкоди.

**Стислий виклад позиції позивача**

Позовні вимоги обґрунтовано тим, що оскаржуваним наказом позивача незаконно звільнено 23.07.2021 з посади заступника начальника Відділу здійснення державного контролю з додержанням земельного законодавства та оперативного реагування Управління з контролю за використанням та охороною земель Головного управління Держгеокадастру у Тернопільській області у зв’язку із скороченням чисельності державних службовців. Незаконність звільнення полягає у тому, що позивачці не запропоновано іншу рівнозначну чи нижчу посаду на підставі ч. 3 ст. 87 Закону України «Про державну службу». Крім того, не було скорочення чисельності штату в Головному управлінні Держгеокадкастру у Тернопільській області, оскільки кількість одиниць штатного розпису не зменшується. Зміна штатного розпису держаного органу не є тотожною скороченням чисельності чи штату працівників і не може бути підставою для звільнення. Позивач також вказує, що посада, яку вона займала фактично не скорочена. Посадові обов’язки у зв’язку з зміною назви посади залишаться незмінними. Отже, зміни організації праці чи скорочення чисельності штату відсутні.

**Короткий зміст та мотиви рішення суду першої інстанції**

Рішенням Тернопільського окружного адміністративного суду від 08 грудня 2021 року позов задоволено. Визнано протиправним та скасовано наказ Головного управління Держгеокадастру у Тернопільській області від 21 липня 2021 року № 607-к «Про звільнення позивача». Поновлено  позивача на посаді заступника начальника відділу здійснення державного контролю за додержанням земельного законодавства та оперативного реагування Управління з контролю за використанням та охороною земель Головного управління Держгеокадастру у Тернопільській області. Стягнуто з Головного управління Держгеокадастру у Тернопільській області на користь позивача заробітну плату за час вимушеного прогулу за період з 24.07.2021 по 08.12.2021 в сумі 57504  грн, з урахуванням обов`язкових платежів до бюджету. Стягнуто з Головного управління Держгеокадастру у Тернопільській області на користь позивача 2000 грн моральної шкоди. Стягнуто за рахунок бюджетних асигнувань Головного управління Держгеокадастру у Тернопільській області на користь позивача сплачені судові витрати у вигляді судового збору за подання позову в сумі 908 грн. Допусщено до негайного виконання рішення суду в частині поновлення позивача на посаді заступника начальника відділу здійснення державного контролю за додержанням земельного законодавства та оперативного реагування Управління з контролю за використанням та охороною земель Головного управління Держгеокадастру у Тернопільській області. Допусщено до негайного виконання рішення суду в частині стягнення з Головного управління Держгеокадастру у Тернопільській області на користь позивача заробітної плати у межах суми стягнення за один місяць, з урахуванням обов`язкових платежів до бюджету.

**ПОЗИЦІЯ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**

Восьмий апеляційний адміністративний суд не погодився із рішення Тернопільського окружного адміністративного суду, в частині стягнення моральної шкоди, зазначивши наступне.

Відповідно до вимог статті 23 ЦК України, особа має право на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав.

Моральна шкода полягає: 1) у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; 2) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів; 3) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна; 4) у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи. Моральна шкода відшкодовується грішми, іншим майном або в інший спосіб.

Розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається судом залежно від характеру правопорушення, глибини фізичних та душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації, ступеня вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також з урахуванням інших обставин, які мають істотне значення. При визначенні розміру відшкодування враховуються вимоги розумності і справедливості.

Відповідно до пункту 3 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995р. №4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди», під моральною шкодою слід розуміти втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб.

Відповідно до чинного законодавства України, моральна шкода може полягати, зокрема: у приниженні честі, гідності, престижу або ділової репутації, моральних переживаннях у зв'язку з ушкодженням здоров'я, у порушенні права власності (в тому числі, інтелектуальної), прав, наданих споживачам, інших цивільних прав, у зв'язку з незаконним перебуванням під слідством і судом, у порушенні нормальних життєвих зв'язків через неможливість продовження активного громадського життя, порушенні стосунків з оточуючими людьми, при настанні інших негативних наслідків.

Пунктом 9 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995р. №4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» визначено, що розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди суд визначає залежно від характеру та обсягу страждань (фізичних, душевних, психічних тощо), яких зазнав позивач, характеру немайнових втрат (їх тривалості, можливості відновлення тощо) та з урахуванням інших обставин. Зокрема, враховуються стан здоров'я потерпілого, тяжкість вимушених змін у його життєвих і виробничих стосунках, ступінь зниження престижу, ділової репутації, час та зусилля, необхідні для відновлення попереднього стану, добровільне - за власною ініціативою чи за зверненням потерпілого спростування інформації редакцією засобу масової інформації. При цьому суд має виходити із засад розумності, виваженості та справедливості.

У позовній заяві про відшкодування моральної шкоди має бути зазначено, в чому полягає ця шкода, яким неправомірними діями чи бездіяльністю заподіяно позивачеві, з яких міркувань він виходив, визначаючи розмір шкоди, та якими доказами цей розмір підтверджується. Обов`язковому з`ясуванню при вирішенні спору про відшкодування моральної (немайнової) шкоди підлягають: наявність такої шкоди, протиправність діяння її заподіювача, наявність причинного зв`язку між шкодою і протиправним діянням заподіювача та вини останнього в її заподіянні. Суд, зокрема, повинен з`ясувати, чим підтверджується факт заподіяння позивачеві моральних чи фізичних страждань або втрат немайнового характеру, за яких обставин чи якими діями (бездіяльністю) вони заподіяні, в якій грошовій сумі чи в якій матеріальній формі позивач оцінює заподіяну йому шкоду та з чого він при цьому виходить, а також інші обставини, що мають значення для вирішення спору.

Колегія суддів зазначила, що  позивачем не наведено жодного факту моральних страждань, не доведено причинного зв’язку між  діями відповідача та спричиненням фізичних та моральних страждань, а також не  наведено жодних доказів у чому полягає спричинена, на думку позивача,  шкода, тому відсутні підстави для задоволення позовних вимог в цій частині.

Отож, на підставі наведеного ВААС рішення Тернопільського окружного адміністративного суду скасував, в частині задоволення позовних вимог про стягнення з Головного управління Держгеокадастру у Тернопільській області на користь Мамчак Юлії Миколаївни 2000 (дві тисячі) грн моральної шкоди, та ухвалив в цій частині нову постанову, якою в задоволенні позовної вимоги про стягнення моральної шкоди 2000 (дві тисячі) грн відмовив.

**Голова суду Петро БАБ’ЮК**