

**Аналіз
судової практики
Київського окружного адміністративного суду
щодо вирішення справ, переглянутих судами вищих інстанцій
у січні-грудні 2018 року**

Відповідно до плану роботи Київського окружного адміністративного суду (далі – КОАС) на II півріччя 2018 року здійснено аналіз причин зміни та скасування судових рішень в адміністративних справах за період з 01.01.2018 по 31.12.2018, переглянутих судами вищих інстанцій.

Метою дослідження було вивчення причин скасування та зміни судових рішень в адміністративних справах, виявлення проблемних та спірних питань, які виникають при застосуванні норм матеріального та процесуального права, та в подальшому стають причиною скасування або зміни прийнятих постанов та постановлених ухвал за результатами вирішення адміністративних спорів, надання пропозицій щодо заходів, які необхідно вжити для формування єдиної судової практики, а відповідно і підвищення рівня здійснення правосуддя у суді.

Об'єктом вивчення були адміністративні справи та судові рішення, прийняті за результатами їх судового розгляду, а також ухвали та постанови Шостого апеляційного адміністративного суду (далі - ШААС), постанови Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду (далі – ВС у складі колегії суддів КАС).

Протягом січня-грудня 2018 року в провадженні КОАС перебувало **9837** адміністративних справ. Розглянуто та постановлено судові рішення у **7288** справах і матеріалах, з яких у **4294** – з прийняттям рішення. Задоволено **2868** адміністративних позовів. У **288** адміністративних справах провадження було закрито. **287** заяв залишено без розгляду. Залишок нерозглянутих справ на кінець звітного періоду склав **2533** адміністративних справ.

Протягом аналізованого періоду всього **оскаржено в апеляційному порядку 2259** судових рішень КОАС. Сторонами та іншими особами, які брали участь у справі, а також особами, які не брали участі у справах було оскаржено 1827 рішень та 432 ухвали. Станом на 31.12.2018 ШААС всього переглянуто 1191 судові рішення КОАС. **За результатами апеляційного перегляду:**

залишено без змін - 838 судових рішень (11,5%), з яких 689 рішень (9,5%), 149 ухвал (2%);

скасовано - 338 судових рішень (4,6%), з яких 210 рішень (2,9%), 128 ухвал (1,8%);

змінено – 15 судових рішень (0,2%), з яких 12 рішень (0,2%), 3 ухвали (0,04%).

Інформація щодо **скасованих** рішень КОАС **окремо по суддях** в адміністративних справах, **переглянутих ШААС** у січні-грудні 2018 року.

Судді КОАС	Рішення	Ухвали	Усього
1.Басай О.В.	9	-	9
2.Балаклицький А.І.	2	1	3
3.Брагіна О.Є.	16	29	45
4.Василенко Г.Ю.	25	10	35
5.Виноградова О.І.	12	7	19
6.Головенко О.Д.	9	4	13
8.Горобцова Я.В.	-	-	-

9.Дудін С.О.	-	-	-
10.Журавель В.О.	-	-	-
11.Кушнова А.О.	20	5	25
12.Лапій С.М.	21	19	40
13.Леонтович А.М.	1	-	1
14.Лисенко В.І.	16	3	19
15.Лиска І.Г.	13	20	33
16.Панова Г.В.	10	6	16
17.Панченко Н.Д.	10	2	12
18.Скрипка І.М.	-	-	-
19.Терлецька О.О.	26	7	33
20.Файчак В.О.	-	-	-
21.Харченко С.В.	2	9	11
22.Шевченко А.В.	-	-	-
23.Щавінський В.Р.	18	6	24
Усього:	210	128	338

Інформація щодо *змінених* рішень КОАС окремо по суддях в адміністративних справах, переглянутих ШААС у січні-грудні 2018 року.

Судді КОАС	Рішення	Ухвали	Усього
1.Басай О.В.	-	-	-
2.Балаклицький А.І.	-	-	-
3.Брагіна О.Є.	-	-	-
4.Василенко Г.Ю.	3	-	3
5.Виноградова О.І.	1	-	1
6.Головенко О.Д.	-	-	-
7.Горобцова Я.В.	-	-	-
8.Дудін С.О.	-	-	-
9.Журавель В.О.	1	-	1
10.Колеснікова І.В.	-	-	-
11.Кушнова А.О.	1	-	1
12.Лапій С.М.	1	-	1
13.Леонтович А.М.	-	-	-
14.Лисенко В.І.	-	-	-
15.Лиска І.Г.	1	1	2
16.Панова Г.В.	1	-	1
17.Панченко Н.Д.	2	-	2
18.Скрипка І.М.	-	-	-
19.Терлецька О.О.	-	2	2
20.Файчак В.О.	-	-	-
21.Харченко С.В.	-	-	-
22.Шевченко А.В.	-	-	-
23.Щавінський В.Р.	1	-	-
Усього:	12	3	15

Слід зазначити, що у період з 01.01.2018 по 31.12.2018 судом апеляційної інстанції скасовано 338 судових рішень КОАС, з них: 1 – за 2013р., 1 – за 2015р., 4 - за 2016р., 84 –

за 2017р., 248 – за 2018р. У вказаний період суд апеляційної інстанції змінив 15 судових рішень КОАС, з них: 1 - за 2016р., 3 - за 2017р., 11 – за 2018р.

Таким чином, частка скасованих/змінених судових рішень КОАС судом апеляційної інстанції за аналізований період становить 29,6% від загальної кількості переглянутих судових рішень та 4,8% від загальної кількості розглянутих КОАС справ і матеріалів. Частка скасованих/змінених рішень КОАС по суті судом апеляційної інстанції складає 59,5% від загальної кількості всіх скасованих судових рішень, а ухвал – 36,3%.

У січні-грудні 2017 року показник змінених та скасованих судових рішень КОАС судом апеляційної інстанції за звітний період становив 24,3% від загальної кількості переглянутих судових рішень та 5,6% від загальної кількості розглянутих КОАС справ і матеріалів. Серед змінених та скасованих судових рішень судом апеляційної інстанції переважали постанови (71,5%), частка ухвал становила 28,5%.

Тобто спостерігається зменшення (на 1,6%) частки скасованих/змінених судових рішень КОАС судом апеляційної інстанції від загальної кількості розглянутих справ і матеріалів у порівнянні з 2017 роком. Проте збільшилась частка скасованих/змінених ухвал порівняно з попереднім роком – на 11,1%.

Протягом січня-грудня 2018 року ВС у складі колегії суддів КАС витребувано з КОАС для перегляду в касаційній інстанції 572 (7,8% від загальної кількості розглянутих справ і матеріалів) адміністративних справ. Станом на 31.12.2018 до КОАС повернулось 358 (4,9%) адміністративних справ після перегляду в касаційному порядку.

За результатами касаційного перегляду:

залишено без змін КОАС та ШААС - 231 судове рішення (3,2%), з яких 200 рішень (2,7%), 31 ухвала (0,4%);

скасовано КОАС та ШААС – 76 судових рішень (1%), з яких 67 рішень (0,9%), 9 ухвал (0,1%);

змінено КОАС та ШААС – 1 судове рішення (0,01%);

скасовано ШААС та залишено в силі КОАС – 10 рішень (0,1%);

залишено без змін ШААС, яким скасовано КОАС – 40 рішень (0,5%).

Інформація щодо скасованих судових рішень КОАС та ШААС окремо по суддях в адміністративних справах, переглянутих ВС у складі колегії суддів КАС у січні-грудні 2018 року.

Судді КОАС	Рішення	Ухвали	Усього
1.Басай О.В.	-	2	2
2.Балаклицький А.І.	6	-	6
3.Брагіна О.Є.	4	4	8
4.Василенко Г.Ю.	6	-	6
5.Виноградова О.І.	3	-	3
6.Волков А.С.	3	-	3
7.Головенко О.Д.	2	-	2
8.Горобцова Я.В.	1	-	1
9.Дудін С.О.	5	-	5
10.Журавель В.О.	2	-	2
11.Колеснікова І.В.	1	-	1
12.Кушнова А.О.	7	-	7
13.Лапій С.М.	7	-	7

14.Леонтович А.М.	-	-	-
15.Лисенко В.І.	-	-	-
16.Лиска І.Г.	3	1	4
17.Панова Г.В.	1	1	2
18.Панченко Н.Д.	1	-	1
19.Скрипка І.М.	1	-	1
20.Терлецька О.О.	1	2	3
21.Файчак В.О.	3	-	3
22.Харченко С.В.	4	-	4
22.Шевченко А.В.	-	-	-
23.Щавінський В.Р.	5	-	5
Всього	66	10	76

Слід відмітити, що з ВС у складі колегії суддів КАС у січні-грудні 2018 року повернулись адміністративні справи зі скасованими постановами/рішеннями КОАС за 2012р. – 1, за 2013р. - 7, за 2014р. - 9, за 2015р. - 4, за 2016р. – 20, за 2017р. – 26, за 2018р. - 9.

Інформація щодо *змінених* судових рішень КОАС та ШААС *окремо по суддях* в адміністративних справах, переглянутих ВС у складі колегії суддів КАС у січні-грудні 2018 року.

Судді КОАС	Рішення	Ухвали	Усього
1.Басай О.В.	-	-	-
2.Балаклицький А.І.	-	-	-
3.Брагіна О.Є.	-	-	-
4.Василенко Г.Ю.	1	-	1
5.Виноградова О.І.	-	-	-
6.Волков А.С.	-	-	-
7.Головенко О.Д.	-	-	-
8.Горобцова Я.В.	-	-	-
9.Дудін С.О.	-	-	-
10.Журавель В.О.	-	-	-
11.Колеснікова І.В.	-	-	-
12.Кушнова А.О.	-	-	-
13.Лапій С.М.	-	-	-
14.Леонтович А.М.	-	-	-
15.Лисенко В.І.	-	-	-
16.Лиска І.Г.	-	-	-
17.Панова Г.В.	-	-	-
18.Панченко Н.Д.	-	-	-
19.Скрипка І.М.	-	-	-
20.Терлецька О.О.	-	-	-
21.Файчак В.О.	-	-	-
22.Харченко С.В.	-	-	-
22.Шевченко А.В.	-	-	-
23.Щавінський В.Р.	-	-	-

Всього	1	-	1
---------------	----------	----------	----------

Змінене рішення судом касаційної інстанції, КОАС ухвалено у 2017 році.

Протягом січня-грудня 2018 року Великою Палатою Верховного Суду з КОАС було витребувано 2 адміністративні справи для перегляду. Станом на 31.12.2018 після перегляду Великою Палатою Верховного Суду до КОАС повернулось 3 адміністративних справи, за результатами розгляду яких було відмовлено у задоволенні заяви про перегляд.

Слід відмітити, що у липні 2018 року КОАС двічі звертався до ВС з поданням про розгляд справи як зразкової (у спорах щодо соціального захисту громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи), однак колегією суддів ВС було відмовлено у відкритті провадження у зразковій справі.

**Аналіз причин скасування та зміни ухвал,
постановлених судьями КОАС в адміністративних справах,
переглянутих в апеляційному та касаційному порядку
та які повернулись до КОАС за період з 01.01.2018 по 31.12.2018**

Сторонами та іншими особами, які брали участь у справі, а також особами, які не брали участі у справах, було **оскаржено в апеляційному порядку 432 ухвали КОАС**. Станом на 31.12.2018 ШААС всього переглянуто 217 ухвал КОАС.

Протягом звітнього періоду предметом апеляційного оскарження були ухвали:

- про повернення позовної заяви/подання – 147 (34% від загальної кількості оскаржених ухвал);
- про відмову у відкритті провадження у справі/відкриття провадження – 42 (9,7%);
- про залишення позовної заяви без розгляду – 40 (9,3%);
- про зупинення провадження у справі – 13 (3%);
- про залишення позовної заяви без руху – 7 (1,6%);
- про закриття провадження у справі – 25 (5,8%);
- про роз'яснення судового рішення – 16 (3,7%);
- про вжиття заходів щодо забезпечення позову/скасування заходів забезпечення позову – 31 (7,2%);
- про поновлення пропущеного строку для пред'явлення виконавчого листа до виконання – 4 (0,9%);
- про видачу дублікату виконавчого листа – 49 (11,3%);
- про заміну сторони у виконавчому провадженні – 2 (0,5%);
- про зміну способу і порядку виконання судового рішення – 1 (0,2%);
- про виправлення описки в судовому рішенні – 3 (0,7%);
- про ухвалення додаткового судового рішення – 8 (1,9%);
- про встановлення строку для подання звіту про виконання судового рішення/щодо встановлення контролю щодо виконання судового рішення – 22 (5,1%);
- про визнання виконавчого листа таким, що не підлягає виконанню – 3 (0,7%);
- щодо передачі справи до іншого суду – 4 (0,9%);
- про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами – 3 (0,7%);
- про розстрочку виконання судового рішення – 5 (1,2%);
- про застосування заходів процесуального примусу – 1 (0,2%);
- щодо залучення інших осіб – 1 (0,2%);
- щодо проведення експертизи – 2 (0,5%);
- щодо стягнення судових витрат – 1 (0,2%);

- щодо відновлення втраченого судового провадження – 1 (0,2%);
- щодо роз'єднання позовних вимог – 1 (0,2%).

Протягом звітнього періоду предметом апеляційного перегляду були ухвали:

- про повернення позовної заяви/подання – 114 (40,7% від загальної кількості переглянутих), з яких 67 скасовано, 1 змінено, 46 залишено без змін;
- про відмову у відкритті провадження у справі/відкриття провадження/щодо відкриття провадження – 25 (8,9%), з яких 11 скасовано, 14 залишено без змін;
- про залишення позовної заяви без розгляду – 30 (10,7%), з яких 19 скасовано, 11 залишено без змін;
- про зупинення провадження у справі – 4 (1,4%), з яких 3 скасовано, 1 залишено без змін;
- про залишення позову без руху – 4 (1,4%), з яких 3 залишено без змін, 1 змінено;
- про вжиття заходів забезпечення позову – 29 (10,4%), з яких 9 скасовано, 20 залишено без змін;
- про закриття провадження – 14 (5%), з яких 6 скасовано, 8 залишено без змін;
- щодо роз'яснення судового рішення – 15 (5,4%), які залишено без змін;
- щодо розстрочення виконання судового рішення – 2 (0,7%), які залишено без змін;
- про видачу дублікату виконавчого листа – 4 (1,4%), з яких 1 скасовано, 3 залишено без змін;
- про передачу справи на розгляд до іншого суду – 4 (1,4%), які скасовано;
- про встановлення строку для подання звіту про виконання судового рішення – 14 (5%), з яких 4 скасовано, 10 залишено без змін;
- щодо зловживання процесуальними правами – 2 (0,7%), які скасовано;
- про виправлення опіски в судовому рішенні – 1 (0,4%), яку залишено без змін;
- про визнання виконавчого листа таким, що не підлягає виконанню – 3 (1,1%), які залишено без змін;
- щодо ухвалення додаткового судового рішення – 4 (1,4%), які залишено без змін;
- про зміну способу і порядку виконання судового рішення – 2 (0,7%), які залишено без змін;
- про поновлення строку для пред'явлення виконавчого листа до виконання – 3 (1,1%), які скасовано;
- щодо застосування судом заходів процесуального примусу, зокрема накладення штрафу за неподання доказів – 2 (0,7%), які залишено без змін;
- щодо призначення у справі експертизи -1 (0,4%), яку було скасовано;
- щодо перегляду справ за нововиявленими обставинами – 3 (1,1%), які залишено без змін.

Таким чином, протягом аналізованого періоду судом апеляційної інстанції було скасовано **128 ухвал** КОАС та **3** змінено.

ВС у складі колегії суддів КАС було скасовано 10 ухвал, з них: **8** ухвал КОАС про повернення позову, **1** ухвалу про закриття провадження, **1** ухвалу щодо зупинення провадження, та залишено без змін – 22 ухвали.

Відповідно до ст. 320 КАС України (в редакції після внесення змін згідно із Законом України від 03.10.2017 №2147-VIII) підставами для скасування ухвали суду, яка перешкоджає подальшому провадженню у справі, і направлення справи для продовження розгляду до суду першої інстанції є:

- 1) неповне з'ясування судом обставин, що мають значення для справи;
- 2) недоведеність обставин, що мають значення для справи, які суд першої інстанції визнав встановленими;
- 3) невідповідність висновків суду обставинам справи;
- 4) неправильне застосування норм матеріального права чи порушення норм процесуального права, які призвели до неправильного вирішення питання.

Вивчивши підстави скасування ухвал КОАС судом апеляційної та касаційної інстанцій у січні-грудні 2018 року, можна зазначити, що при постановленні ухвал судді КОАС допускали передчасність висновків та порушення норм процесуального права.

Наведемо приклади скасованих/змінених ухвал КОАС, які надійшли після перегляду судом апеляційної та касаційної інстанцій у грудні 2018 року.

Повернення позовної заяви/подання

Згідно з даними судової статистики, протягом січня-грудня 2018 року ШААС було переглянуто в апеляційному порядку 114 ухвал про повернення позовної заяви/подання. **За результатами апеляційного перегляду у січні-грудні 2018 року 67 ухвал про повернення позову було скасовано.** Ще 8 ухвал КОАС скасовано в касаційному порядку.

Ч 4 ст. 169 КАС України передбачає перелік підстав, за наявності яких позовна заява повертається позивачеві. Ці підстави є вичерпними і розширеному тлумаченню не підлягають.

Розглянемо основні причини скасування ухвал КОАС про повернення позову судами вищих інстанцій, які після перегляду повернулись у грудні 2018 року.

Підстава повернення – п. 1 ч. 4 ст. 169 КАС України.

У грудні 2018 року судом апеляційної інстанції було скасовано 5 ухвал КОАС про повернення позову у зв'язку з не усуненням недоліків позовної заяви, яку було залишено без руху через передчасність та помилковість висновків суду, що порушує право особи на судовий захист.

Основною причиною скасування ухвал КОАС про повернення позову у зв'язку з не усуненням недоліків позовної заяви, яку було залишено без руху слугувало те, що суд першої інстанції не брав до уваги те, що позивачем було своєчасно та належним чином усунуто зазначені в ухвалі суду недоліки. ШААС вказав, що хоча право доступу до суду і не є абсолютним, це право не повинно обмежуватись таким чином чи такою мірою, що сама суть права буде зведена нанівець.

Як приклад, у справі № 810/2548/18 за позовом ГУ ДСНС України у Київській області до ДП “Рітейл Вест” про застосування заходів реагування у вигляді повного зупинення експлуатації (роботи) будівлі та приміщень ДП “Рітейл Вест”, відповідно до ухвали КОАС позовну заяву повернуто позивачеві з тих підстав, що позивачем не виконано вимоги ухвали про залишення позовної заяви без руху.

На виконання ухвали КОАС позивачем подано заяву про усунення недоліків позовної заяви та надано необхідні документи.

Вивчивши зміст поданих документів, КОАС констатував невиконання вимог ухвали про залишення позову без руху та повернув заяву з доданими документами.

Скасовуючи ухвалу КОАС про повернення позову та повертаючи справу для продовження розгляду, колегія суддів апеляційної інстанції дійшла висновку, що суд першої інстанції не в повній мірі дослідив надані документи на підтвердження виконання ухвали про без руху, у зв'язку з чим позовну заяву помилково було повернуто позивачеві.

З аналогічних підстав було скасовано та повернуто для продовження розгляду ухвали КОАС про повернення позову через неусунуті недоліки у справах № № 810/3929/18, 810/1218/18, 810/1841/18, 810/4758/18.

Підстава повернення – п. 3 ч. 4 ст. 169 КАС України.

У грудні 2018 року колегія суддів апеляційної інстанції скасувала 3 ухвали КОАС про повернення позову на підставі того, що позов підписано та подано особою, яка не має права її підписувати, або особою, посадове становище якої не вказано. Основна причина скасування таких ухвал - неповне з'ясування судом першої інстанції обставини, що мають значення для справи.

Так, в адміністративній справі № 810/4450/18 за позовом гр. Х. до Переяслав-Хмельницького ОУПФУ Київської області про визнання неправомірним рішення про відмову у поновленні пенсії та зобов'язання провести поновлення та виплату пенсії за віком, відповідно до ухвали КОАС позовну заяву повернуто у зв'язку з тим, що додана до позовної заяви на підтвердження повноважень представника діяти від імені позивача копія довіреності оформлена неналежним чином, оскільки не містить апостиля, проставленого на ній або скріпленого з нею.

Як вбачається зі змісту позовної заяви, остання підписана представником, на підтвердження повноваження якого додано нотаріально завірену копію довіреності, вчиненої у місті Рішон Ле-Ціон, Ізраїль.

Суд першої інстанції повернув позовну заяву з посиланням на те, що додана до заяви копія довіреності не містить апостилю, проставленого на ній або скріпленого з нею, у зв'язку з чим повноваження представника позивача належним чином не підтверджені.

З такими висновками суду першої інстанції судова колегія апеляційної інстанції не погодилась та зазначила, що відповідно до ст. 13 Закону України “Про міжнародне приватне право” документи, що видані уповноваженими органами іноземних держав у встановленій формі, визнаються дійсними в Україні в разі їх легалізації, якщо інше не передбачено законом або міжнародним договором України.

Для вчинення будь-яких нотаріальних дій, у тому числі, і для засвідчення вірності перекладу та вірності копій, документи, які складено за кордоном повинні прийматися нотаріусами за умови їх легалізації або проставляння апостилю, якщо інше не передбачено міжнародними договорами.

Існує два способи засвідчення: консульська легалізація та проставлення апостиля.

Отже, у силу приписів пункту “d” частини 2 статті 1 Гаазької конвенції довіреність, видана особою приватного права, є офіційним документом та на неї поширюються вимоги цієї конвенції.

Дослідивши надану копію довіреності, колегія суддів апеляційної інстанції дійшла висновку, що остання засвідчена нотаріусом та на ній проставлено апостиль Держави Ізраїль. Наведений висновок підтверджується наявною у матеріалах справи копією апостилю Держави Ізраїль, який перекладений та копію якого посвідчено нотаріусом, а також тим, що вказаний апостиль є скріпленим з довіреністю, про що свідчать отвори прошивання документів стрічкою, які містять на копіях документів. Крім іншого, безпосередньо апостиль свідчить, що він проставлений на документі про засвідчення підпису позивача, згідно з яким остання у присутності нотаріуса з своєї доброї волі підписала документ, що додається до цього засвідчення і позначений літерою “А”. Згідно відбитку печатки, що міститься на довіреності, остання є документом, позначеним літерою “А”.

За таких обставин колегія суддів ШААС ухвалу суду першої інстанції в даній справі скасувала, а справу направила до суду першої інстанції для продовження розгляду.

Також, у справі № 810/5154/18 за позовом ТОВ “Аніка” до Києво-Святошинської ОДПІ ГУ ДФС у Київській області про визнання незаконним та скасування рішення, зобов'язання вчинити певні дії, КОАС позовну заяву повернув, посилаючись на те, що повноваження заявника, як представника юридичної особи на підписання та подання позовної заяви в порядку звернення до суду за захистом прав та інтересів ТОВ “Аніка”, мають бути підтверджені статутом або належним чином засвідченою його копію, а незасвідчена копія статуту не є належним доказом та не дає право на здійснення представницьких функцій, у тому числі і шляхом підписання позовної заяви. Відтак, КОАС дійшов висновку, що позов підписано особою, яка не мала право його підписувати.

Скасовуючи ухвалу КОАС у цій справі, колегія суддів ШААС послалась на ч.5 ст.62 Закону України “Про господарські товариства” (в редакції, що була чинною на момент подачі позовної заяви до суду першої інстанції) генеральний директор має право без довіреності виконувати дії від імені товариства.

Апеляційний суд вказав, що суд першої інстанції дійшов помилкового висновку щодо відсутності доказів на підтвердження повноважень В. на здійснення представницьких функцій ТОВ “Аніка”, оскільки особа, яка представляє інтереси позивача, не є представником ТОВ “Аніка”, а є керівником товариства - тобто особою, яка має право на вчинення дій від імені юридичної особи без довіреності, шляхом самопредставництва юридичної особи.

Таким чином, враховуючи наявність як керівника ТОВ “Аніка” права вчиняти дії від імені юридичної особи без довіреності, в тому числі і підписувати позовну заяву від імені товариства, беручи до уваги застосування судом першої інстанції формального підходу при вирішенні даного питання, а саме, суд першої інстанції не надав належної оцінки визнання відповідного права державою, шляхом внесення відповідних відомостей до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, колегія суддів апеляційної інстанції дійшла висновку щодо відсутності підстав для повернення позовної заяви у вказаній справі.

Також у справі № 810/5303/18 за позовом гр. Л. до Броварської міської ради Київської області про зобов'язання вчинити дії, повертаючи позовну заяву, суд першої інстанції дійшов висновку, що позивачем не надано документи, що підтверджують адміністративну процесуальну правосуб'єктність, а саме паспорт громадянина України.

Скасовуючи ухвалу КОАС у даній справі та повертаючи справу для продовження її розгляду, ШААС зазначив, що вимогами ст. 161 КАС України не передбачено обов'язкової подачі доказів адміністративної процесуальної правосуб'єктності позивача, а саме, паспорта громадянина України.

Підстава повернення – п. 7 ч. 4 ст. 169 КАС України.

У грудні 2018 року повернулись 2 адміністративні справи зі скасованими ухвалами про повернення позову у зв'язку з тим, що відсутні підстави для звернення прокурора до суду в інтересах держави.

Причиною скасування таких ухвал КОАС слугувало порушення судом першої інстанції норм процесуального права.

При цьому, колегія суддів апеляційної інстанції враховувала позицію ВС у справі № 810/1713/17 від 10.04.2018, згідно з якою прокурор є позивачем відповідно до абз. 2 ч. 2 ст. 60 КАС, звертається до адміністративного суду в інтересах держави, в позовній заяві

(поданні) самостійно визначає, в чому полягає порушення інтересів держави, та обґрунтовує необхідність їх захисту, а також зазначає орган, уповноважений державою здійснювати відповідні функції у спірних правовідносинах. У разі відсутності такого органу або відсутності у нього повноважень щодо звернення до адміністративного суду прокурор зазначає про це в позовній заяві і в такому разі прокурор набуває статусу позивача.

Так, у справі № 810/1713/17 за позовом в.о. керівника Фастівської місцевої прокуратури Київської області до Бородянської селищної ради Київської області, треті особи: Національне агентство з питань запобігання корупції, гр. М., про визнання протиправним та скасування рішення про надання дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки на території Бородянської селищної ради гр. О.”, позовну заяву було повернуто.

З висновками суду першої інстанції про повернення позову колегія суддів апеляційної інстанції не погодилась, виходячи з того, що з даною позовною заявою прокурор звернувся в інтересах держави без визначення органу, уповноваженого здійснювати функції держави у спірних правовідносинах, тобто набув статусу самостійного позивача, оскільки Бородянська селищна рада Київської області, яка має повноваження щодо розпорядження спірною земельною ділянкою, яка перебуває у комунальній власності, допустила порушення вимог закону при її відведенні та є відповідачем у вказаній адміністративній справі, а тому в даному випадку відсутній орган, в інтересах якого прокуратура звертається до суду, що не було враховано судом при винесенні ухвали про повернення позовної заяви та безпідставно зазначено в ній про те, що прокурором не подано доказ попереднього повідомлення органу - суб'єкта владних повноважень про звернення замість нього до суду.

Щодо посилання суду першої інстанції на порушення строків позовної давності, колегія суддів ШААС зауважила, що пропуск строку звернення до суду з позовом не є підставою для повернення позовної заяви.

Таким чином, колегія суддів апеляційної інстанції дійшла висновку, що у даній справі позивач правомірно звернувся до суду з даним позовом на захист інтересів держави самостійно в порядку, визначеному ч. 5 ст. 53 КАС України, ч. 3 ст. 23 Закону України “Про прокуратуру”, у зв'язку з відсутністю органу, уповноваженого здійснювати функції держави у спірних правовідносинах.

Також, у справі № 810/4474/18 за позовом першого заступника прокурора Київської області до Вишгородської міської ради, третя особа ПАТ “Укргідроенерго”, про визнання протиправним та скасування рішення щодо надання дозволу на розробку проекту землеустрою, суд першої інстанції повернув позовну заяву позивачу, оскільки не підтверджено право прокурора на звернення до суду.

Повертаючи позовну заяву, КОАС зазначив, що законом визначений державний орган, уповноважений реалізовувати державну політику у спірних правовідносинах, а ПАТ “Укргідроенерго” не позбавлене права самостійно оскаржувати рішення органів місцевого самоврядування, у т.ч. про надання дозволу на розробку документації із землеустрою щодо надання земельних ділянок у власність за рахунок земель водного фонду - гідротехнічної споруди (лівобережної земляної греблі).

Суд першої інстанції вказав, що законодавством визначено орган, уповноважений державою здійснювати функції контролю за використанням та охороною земель всіх категорій та форм власності, однак у вказаного державного органу відсутні повноваження

щодо звернення до суду з позовом про визнання незаконними (недійсними) рішень органів місцевого самоврядування із земельних питань, що свідчить про відсутність суб'єкта владних повноважень, до кола якого віднесено захист законних інтересів держави в суді.

Не погоджуючись з висновками суду першої інстанції, апеляційний суд звернув увагу на твердження прокуратури. згідно з якими рішенням Вишгородської міської ради надано дозвіл громадянам на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельних ділянок у власність за рахунок земель водного фонду для ведення садівництва, які не можуть перебувати у приватній власності для вказаних потреб, що прямо суперечить земельному та водному законодавству, порушує правові та організаційні основи регулювання земельних відносин, що мають бути спрямовані на забезпечення раціонального використання та охорони земель.

На думку ШААС, прокуратура Київської області звернулася до суду з даним позовом саме на захист інтересів держави з метою задоволення суспільної потреби у відновленні законності при вирішенні суспільно важливого та соціально значущого питання - попередження незаконного відведення у приватну власність земель водного фонду, а також захист суспільних інтересів загалом, права власності на землі водного фонду - національного багатства України.

Виходячи з наведеного, судова колегія апеляційної інстанції дійшла висновку про те, що у КОАС були відсутні підстави для повернення позовної заяви позивачу.

Залишення позовної заяви без розгляду

Протягом січня-грудня 2018 року до ШААС було оскаржено 40 ухвал про залишення позовної заяви без розгляду.

За результатами апеляційного перегляду судом апеляційної інстанції переглянуто 30 ухвал, з яких 11 залишено без змін, 19 ухвал скасовано з направленням справи до суду першої інстанції для продовження розгляду.

Ст. 240 КАС України визначає підстави та порядок залишення позовної заяви без розгляду, а також правові наслідки цієї процесуальної дії для позивача.

Також, відповідно до ч. 3 ст. 45 КАС України, якщо подання скарги, заяви, клопотання визнається зловживанням процесуальними правами, суд з урахуванням обставин справи має право залишити без розгляду або повернути скаргу, заяву, клопотання.

Більшість підстав для залишення позовної заяви без розгляду повторюють підстави для повернення позовної заяви, але якщо позовну заяву може бути повернуто лише на етапі вирішення питання про відкриття провадження в адміністративній справі, то суд може залишити позовну заяву без розгляду у будь-який час провадження в суді будь-якої інстанції після його відкриття, якщо будуть виявлені відповідні підстави.

У грудні 2018 року судом апеляційної інстанції було скасовано 4 ухвали КОАС *про залишення позову без розгляду* на підставі п.4 ч.1 ст.240 КАС України, оскільки позивач, належно повідомлений про час, дату та місце розгляду справи, повторно після відкладення розгляду справи не прибув у судове засідання з невідомих суду причин, та ще 2 ухвали на підставі п. 8 ч.1 ст.240 КАС України через пропуск позивачем строку звернення до адміністративного суду.

Причиною скасування ухвал КОАС про залишення позову без розгляду з причини повторного неприбуття позивача у судове засідання, було те, що суд першої інстанції передчасно доходив висновку про наявність підстав для залишення позову без розгляду.

чим створював штучні перешкоди для позивача стосовно його доступу до правосуддя. КОАС не досліджувалось питання поважності причин не прибуття позивача у судове засідання, зокрема клопотання позивачів щодо розгляду справи без їх участі.

Як приклад можна навести справу № 810/3180/18 за позовом гр. К до ДП "Національні інформаційні системи", Міністерства юстиції України, третя ГУ ДФС у Київській області про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення.

У вказаній справі відповідно до ухвали КОАС позовну заяву гр. К. залишено без розгляду з причини повторного неприбуття позивача у судове засідання, який був належним чином повідомлений про дату, місце та час судового розгляду справи, без поважних причин.

Суд апеляційної інстанції вищевказану ухвалу КОАС про залишення позову без розгляду скасував з направленням справи для продовження розгляду, зазначивши, що дана ухвала прийнята судом першої інстанції передчасно без перевірки всіх обставин справи.

З матеріалів справи вбачається, що ухвалою КОАС від 02.07.2018 відкрито провадження у справі та призначено до судового розгляду у судовому засіданні на 30.07.2018, про що повідомлено шляхом надіслання ухвали про відкриття.

30.07.2018 судове засідання було відкладено у зв'язку з неприбуттям позивача, розгляд справи призначено на 29.08.2018., про що повідомлено сторін у справі відповідача під розписку, а позивачу направлено повістку про виклик до суду.

22.08.2018 позивачем було надіслано на адресу суду відповідь на відзив у справі, яка була зареєстрована КОАС 27.08.2018. Зазначений відзив містить клопотання в якому, позивач просить здійснювати розгляд справи за його відсутності.

Суд апеляційної інстанції вказав, що обов'язковою умовою для застосування такої підстави залишення позову без розгляду є саме повторна неявка позивача в судове засідання, належним чином повідомленого про дату, час і місце судового розгляду, без поважних причин. Зазначені наслідки настають, якщо позивач не з'явився вдруге поспіль (тобто повторно) і від нього не надійшла заява про розгляд справи без його участі.

Однак, на думку ШААС, судом першої інстанції не була досліджено відповідь на відзив, яка містить клопотання позивача про розгляд справи без його участі та подана до суду 27.08.2018., у зв'язку з чим були відсутні правові підстави виносити ухвалу про залишення позовної заяви без розгляду.

З аналогічних підстав скасовано ухвали КОАС про залишення позову без розгляду на підставі п.4 ч.1 ст.240 КАС України у справі № 826/16861/16, № 810/1643/18, № 810/2388/17.

Скасовуючи ухвали КОАС про залишення позову без розгляду на підставі п. 8 ч.1 ст.240 КАС України через пропуск позивачем строку звернення до адміністративного суду, колегія суддів апеляційної інстанції зазначала, що правило про пропуск строку звернення до суду не має абсолютного характеру і не повинно застосовуватися автоматично, застосування правила пропуску строку звернення до суду залежить від обставин справи. Під цим слід розуміти вагомість права, про захист якого особа звернулася до суду, її поведінку, що передувала зверненню до суду та аргументи, щодо пропуску строку такого звернення.

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.

Пропущення строків звернення до адміністративного суду не може бути безумовною підставою для повернення позовної заяви, оскільки процесуальним законодавством передбачено можливість визнання судом причини пропуску таких строків поважними і в такому випадку справа розглядається і вирішується в порядку, встановленому КАС України.

Як приклад, у справі № 810/1022/18 за позовом гр. М. до Приватного нотаріуса Рокитнянського районного нотаріального округу Київської області С., третя особа – ТОВ “Ківшовата Агро”, про зобов'язання вчинити певні дії, відповідно до ухвали КОАС позовну заяву залишено без розгляду, через те, що пропущено строк звернення до адміністративного суду без поважних на те причин.

З таким висновком суду першої інстанції колегія суддів ШААС не погодилась, виходячи з наступного.

Як встановлено судом першої інстанції, позивач підписав договір оренди землі від 25.02.2016.

Колегія суддів апеляційної інстанції звернув увагу на посилання позивача на те, що під час підписання договору оренди представники ТОВ “Ківшовата Агро” запевняли, що вказаний документ підписується лише для збільшення орендної плати. Про те, що даний договір оренди, який продовжує термін дії користування її земельної ділянки позивач не знав.

Та вказує на те, що представником позивача повідомлено, що про порушення своїх прав, позивач дізнався лише 11.09.2017, отримавши лист від ТОВ “Ківшовата Агро”.

Однак, в цей же час, позивач своє волевиявлення на укладення договору оренди землі, як сторона правочинну виявила у момент досягнення згоди з усіх його істотних умов, скріпивши договір своїм підписом. Від плати за оренду своєї земельної ділянки не відмовляється. Доказів щодо введення її в оману або укладення такого договору в наслідок помилки, або під примусом, позивач не надала.

Так, предметом розгляду даної справи є законність запису про державну реєстрацію речових прав, а не оскарження договору оренди землі. Адміністративна процедура, проведення державної реєстрації, хоч і пов'язана з договором оренди землі, але не проводиться одночасно з укладенням договору.

Колегія суддів ШААС звернула також увагу на те, що доказом того, чому позивач один рік і шість місяців до направлення листа орендареві 31.08.2017 не вчиняв ніяких дій, по з'ясуванню стану орендованої земельної ділянки є додаткова угода від 16.03.2012 до договору оренди від 01.10.2008, що зареєстрована з Управління Держкомзему в Таращанському районі Київської області 29.12.2012. Термін дії цього договору мав закінчитися 29.12.2017.

Та зазначив, що саме договір від 2008 року позивач вважав чинним, тому на виконання ст. 33 Закону України “Про оренду землі”, направляла лист про повернення земельної ділянки від 31.08.2017. З відповіді на даний лист позивачу стало відомо про державну реєстрацію договору оренди.

Та вказав на те, що позивач знаючи про те, що дія додаткової угоди 2012 року, до договору 2008 року, закінчується наприкінці 2017 року не міг вчиняти дії щодо з'ясування правової долі земельної ділянки, раніше кінця строку дії договору або кінця збору урожаю

поточного року. Позивач виконував обов'язки по даному договору, отримував орендну плату. Тому довідався про державну реєстрацію, у вересні 2017 року, після ознайомлення з листом від орендаря.

Таким чином, апеляційний суд вважає необґрунтованим висновок суду першої інстанції про те, що позивач пропустив строки на звернення до суду з метою захисту своїх порушених прав, свобод та інтересів та вважає помилковим рішення суду першої інстанції щодо залишення адміністративного позову без розгляду.

Так само, у справі № 810/1734/18 за позовом Білоцерківської міської ради Київської області до Білоцерківської районної державної адміністрації Київської області про визнання протиправним та скасування розпорядження про передачу земельних ділянок до складу земель запасу, ухвалою КОАС позовну заяву залишено без розгляду через пропуск строків звернення до адміністративного суду.

Скасовуючи вказану ухвалу КОАС про залишення позову без розгляду у вищезазначеній справі та повертаючи справу для продовження її розгляду, суд апеляційної інстанції не погодився з висновками КОАС, та з урахуванням предмету позову та встановлених обставин справи, вказав на поважність причин пропуску строків та їх обґрунтованість позивачем.

Закриття провадження у справі

Згідно із статистичними даними до апеляційного адміністративного суду протягом січня-грудня 2018 року оскаржено 25 ухвал про закриття провадження у справі *на підставі* ч. 1 ст. 238 КАС України, 6 ухвали скасовано, а справи повернуто для продовження розгляду.

У грудні 2018 року до КОАС повернулось 2 справи на продовження розгляду після скасування ухвали КОАС про закриття провадження *на підставі п. 8 ч. 1 ст. 238 КАС України*.

Так, у справі № 810/4529/17 за позовом Державної служби геології та надр України до ТОВ “Санаторій-профілакторій “Діброва” про анулювання спеціального дозволу на користування надрами, відповідно до ухвали КОАС провадження у справі закрито, оскільки дана справа не є справою адміністративної юрисдикції за відсутністю публічно-правового спору та узаконеного права позивача на звернення до суду у цьому конкретному випадку.

Суд апеляційної інстанції з висновком КОАС щодо закриття провадження у цій справі не погодився та вказав, що підставою для звернення до суду з даним позовом є висновок позивача про порушення ТОВ “Санаторій-профілакторій “Діброва” вимог, передбачених спеціальним дозволом на користування ділянкою надр та про незгоду відповідача на припинення права користування надрами, Державна служба геології та надр України наділена повноваженнями на звернення до суду в порядку адміністративного судочинства з позовом про припинення права користування надрами шляхом анулювання спеціального дозволу на користування надрами, виданого ТОВ “Санаторій-профілакторій “Діброва”.

Крім того, на думку ШААС, посилення суду першої інстанції щодо наявності у позивача права звернення до прокуратури із заявою про подання позову до ТОВ “Санаторій-профілакторій “Діброва” в порядку позбавлення права користування надрами є помилковим, оскільки відповідно до ч.3 ст.23 Закону України “Про прокуратуру” прокурор здійснює представництво в суді законних інтересів держави у разі порушення або загрози порушення інтересів держави, якщо захист цих інтересів не здійснює або

неналежним чином здійснює орган державної влади, орган місцевого самоврядування чи інший суб'єкт владних повноважень, до компетенції якого віднесені відповідні повноваження, а також у разі відсутності такого органу.

В той же час, у даному випадку відповідні повноваження щодо звернення до суду з позовом про припинення права користування надрами шляхом анулювання спеціального дозволу на користування надрами віднесені до компетенції саме Державної служби геології та надр України, та з матеріалів справи не вбачається, що вказаний орган державної влади не здійснює або неналежним чином здійснює відповідний захист інтересів держави.

Разом з тим, ШААС зауважив, що посилання суду першої інстанції на правову позицію, викладену у постанові Великої Палати Верховного Суду від 15.03.2018 у справі №800/414/17 є недоречним, оскільки у вказаному рішенні встановлено, що Положенням про Мін'юст та іншими нормативно-правовими актами його не наділено повноваженнями щодо звернення з позовами до суду під час забезпечення проведення перевірки, передбаченої Законом України "Про очищення влади", в той час, як відповідні повноваження позивача щодо звернення до суду з метою припинення права користування надрами шляхом анулювання спеціального дозволу на користування надрами передбачені пп.36¹ п.4 Положення про Державну службу геології та надр України, затвердженого Указом Президента України №391/2011 від 06.04.2011, ст.26 Кодексу України про надра.

Таким чином колегія суддів апеляційної інстанції дійшла висновку, що суд першої інстанції дійшов помилкового висновку про наявність встановлених ч.1 ст.238 КАС України підстав для закриття провадження в даній адміністративній справі.

Також, в адміністративній справі № 826/7056/18 за позовом гр. Канади М.Д. до Військової частини 1492 (Окремий контрольно-пропускний пункт "Київ" Державної прикордонної служби України) про визнання протиправними та скасування рішення про заборону перетину державного кордону України та постанови про заборону в'їзду в Україну КОАС провадження у даній справі закрит на підставі п. 8 ч. 1 ст. 238 КАС України.

Однак з такими висновками суду першої інстанції судова колегія апеляційної інстанції не погодилась з огляду на те, що КОАС неповно з'ясував обставини, що мають значення для справи.

ШААС вказав, що саме незгода з індивідуальними актами стала підставою для звернення до суду із позовом про їх скасування.

При цьому, матеріали справи свідчать, що на адресу КОАС АДПС України було направлено копію листа, адресованого Позивачу, зі змісту якого вбачається, що за результатами розгляду скарги на постанову про заборону в'їзду в Україну громадянину Канади М. Д. АДПС України дійшла висновку, що відповідний індивідуальний акт прийнято правомірно, однак прийнято рішення про скорочення позивачу терміну заборони в'їзду в Україну.

Аналіз змісту вказаного листа АДПС України у взаємозв'язку з приписами п. 8 ч. 1 ст. 238 КАС України дає підстави для висновку, що прийняття рішення про скорочення терміну заборони в'їзду в Україну не може вважатися виправленням суб'єктом владних повноважень порушень, що стали підставою для звернення до суду із позовом про оскарження рішення останнього, оскільки, по-перше, постанову про заборону в'їзду не скасована, а лише скорочено термін її дії, по-друге, жодних дій щодо рішення про заборону перетину кордону суб'єктом владних повноважень взагалі не приймалося.

Викладене свідчить, що станом на момент постановлення ухвали про закриття провадження у справі суб'єктом владних повноважень не були виправлені вчинені, на переконання позивача, порушення, які стали підставою для звернення до суду із вказаним позовом.

Наведене, на переконання судової колегії апеляційної інстанції, свідчить про передчасність висновків суду першої інстанції про те, що у межах спірних правовідносин відбулося виправлення оскаржуваних порушень суб'єктом владних повноважень, що, у свою чергу, є перешкодою для закриття провадження у справі за п. 8 ч. 1 ст. 238 КАС України.

Відмова у відкритті провадження/щодо відкриття провадження

Протягом січня-грудня 2018 року до ШААС оскаржено 42 ухвали про відмову у відкритті провадження в адміністративній справі. За результатами апеляційного перегляду 14 ухвал КОАС залишено без змін. 11 ухвал скасовано.

Ст. 170 КАС України встановлює вичерпний перелік підстав для відмови у відкритті провадження в адміністративній справі. Суд не повинен тлумачити положення статті у такий спосіб, щоб створювати штучні перешкоди для доступу до правосуддя в адміністративній справі.

Як приклад, у справі № 810/3683/18 за позовом гр. П. до Ірпінської міської ради Київської області, треті особи: КП "Муніципальна варта Ірпінської міської ради", КП "Управління житлово-комунального господарства "Ірпінь" Ірпінської міської ради, про скасування рішень та зобов'язання вчинити дії, відповідно до ухвали КОАС у відкритті провадження в даній адміністративній справі відмовлено у зв'язку з тим, що справа не підлягає розгляду в порядку адміністративного судочинства.

Суд апеляційної інстанції, скасовуючи ухвалу про відмову у відкритті провадження у зазначеній справі, вказав, що рішення суб'єкта владних повноважень у сфері земельних відносин може оспорюватися з точки зору його законності, а вимоги про визнання рішення незаконним - розглядатися в порядку цивільного або господарського судочинства, якщо за результатами реалізації рішення у фізичної чи юридичної особи виникло право цивільне й спірні правовідносини, на яких ґрунтується позов, мають приватноправовий характер.

У такому випадку вимога про визнання рішення незаконним може розглядатися як спосіб захисту порушеного цивільного права за ст. 16 Цивільного кодексу України та пред'являтися до суду для розгляду в порядку цивільного або господарського судочинства, якщо фактично підґрунтям і метою пред'явлення позовної вимоги про визнання рішення незаконним є оспорювання цивільного речового права особи (наприклад, права власності або користування на землю), що виникло в результаті та після реалізації рішення суб'єкта владних повноважень.

Якщо ж особа звертається до відповідного органу з клопотанням про надання дозволу на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки, за результатами розгляду якого цей орган приймає відповідне рішення, то в цих правовідносинах відповідач реалізує свої контрольні функції у сфері управління діяльністю, що підпадає під юрисдикцію адміністративного суду.

Отже, розгляду адміністративними судами підлягають спори, що мають в основі публічно-правовий характер, тобто впливають із владно-розпорядчих функцій або виконавчо-розпорядчої діяльності публічних органів. Якщо в результаті прийняття рішення особа набуває або позбувається речового права на земельну ділянку, то спір

стосується приватноправових відносин і підлягає розгляду в порядку цивільного чи господарського судочинства залежно від суб'єктного складу сторін спору.

Аналогічні правові позиції висловлені Великою Палатою Верховного Суду в постанові від 21.03.2018 у справі № 526/233/16-ц, від 24.04.2018 у справі №401/2400/16-ц, від 05.06.2018 у справі №826/13628/16.

Суд апеляційної інстанції вказав, що у справі, яка розглядається, позивач звернувся до суду з позовом на захист свого інтересу в отриманні земельної ділянки для будівництва і обслуговування житлового будинку, господарських будівель і споруд, який не було реалізовано в порядку, передбаченому ч.6, абз.1 ч.7 статті 118 ЗК України. Відповідач під час розгляду заяви позивача та прийняття рішення про надання дозволу на розробку проекту із землеустрою щодо відведення земельної ділянки здійснював владні управлінські функції, оскільки в цих правовідносинах відповідач реалізує свої контрольні функції у сфері управління, що підпадає під юрисдикцію адміністративного суду.

Таким чином, на думку ШААС, суд першої інстанції незаконно відмовив у відкритті провадження у даній адміністративній справі, помилково дійшов висновку, що розгляд та вирішення даної справи віднесено до юрисдикції місцевого загального суду в порядку цивільного судочинства.

У справі №810/3923/18 за позовом гр. С. до Київського обласного військового комісаріату та ГУ Пенсійного фонду України в Київській області про зобов'язання надати довідку про розмір грошового забезпечення для перерахунку пенсії, зобов'язання провести перерахунок, нарахувати та виплачувати пенсію, ухвалу КОАС про відмову у відкритті провадження суд апеляційної інстанції скасував, виходячи з наступного.

Ухвалою КОАС відмовлено у відкритті провадження в частині позовних вимог про зобов'язання надати довідку про розмір грошового забезпечення, оскільки даний спір підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства. Суд першої інстанції у своєму рішенні зазначив, що за довідкою про грошове забезпечення до військового комісаріату позивач не звертався, а Київський обласний військовий комісаріат не виступає як суб'єкт владних повноважень, а є володільцем певної інформації, у зв'язку з чим спір виник з приводу надання та розпорядження інформацією про розмір грошового забезпечення заявника, тому вказаний спір підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства.

Скасовуючи ухвалу КОАС про відмову у відкритті провадження у даній справі, колегія суддів апеляційної інстанції вказала, що уповноваженою особою, яка готує довідки про грошове забезпечення військовослужбовців-пенсіонерів та передає їх до ГУ Пенсійного фонду України у Київській області в даному випадку є Київський обласний військовий комісаріат, який виступає як суб'єкт владних повноважень при здійсненні ними публічно-владних управлінських функцій. Більш того, нормами законодавства не передбачено звертатися позивачу за довідкою про грошове забезпечення до військового комісаріату.

З огляду на зазначене колегія суддів ШААС дійшла висновку, що даний спір по своїй суті в частині вимог до Київського обласного військового комісаріату про зобов'язання Київського обласного військового комісаріату надати до ГУ Пенсійного фонду України у Київській області довідку про розмір грошового забезпечення для перерахунку пенсії С. з врахуванням складових (надбавок та доплат) грошового забезпечення, які позивач отримував на час звільнення з лав Збройних Сил та які повинні враховуватися при обчисленні (перерахунку) пенсії є публічно-правовим та підлягає розгляду в порядку адміністративного судочинства.

Забезпечення адміністративного позову

Згідно з даними судової статистики за період, який аналізується, до ШААС оскаржено 31 ухвалу про забезпечення адміністративного позову. За результатами апеляційного розгляду 20 ухвал залишено без змін, 9 ухвал скасовано.

За змістом ч. 1 ст. 150 КАС України суд за заявою учасника справи або з власної ініціативи має право вжити визначені цією статтею заходи забезпечення позову. Забезпечення позову допускаються як до пред'явлення позову, так і на будь-якій стадії розгляду справи, якщо невжиття таких заходів може істотно ускладнити чи унеможливити виконання рішення суду або ефективний захист або поновлення порушених чи оспорюваних прав або інтересів позивача, за захистом яких він звернувся або має намір звернутися до суду; або очевидними є ознаки протиправності рішення, дії чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень, та порушення прав, свобод або інтересів особи, яка звернулася до суду, таким рішенням, дією або бездіяльністю.

Забезпечення позову в адміністративних справах допускається п'ятьма способами: 1) зупинення дії індивідуального акта або нормативно-правового акта; 2) заборони відповідачу вчиняти певні дії; 3) встановлення обов'язку відповідача вчиняти певні дії; 4) заборони іншим особам вчиняти дії, що стосуються предмета спору; 5) зупинення стягнення на підставі виконавчого документа або іншого документа, за яким стягнення здійснюється у безспірному порядку.

До ухвал з питань забезпечення адміністративного позову належать ухвали про вжиття заходів забезпечення адміністративного позову, про заміну одного заходу забезпечення позову іншим, про скасування заходів забезпечення адміністративного позову, а також про відмову в цьому.

У грудня 2018 року судом апеляційної інстанції було скасовано 2 ухвали КОАС *щодо вжиття заходів забезпечення позову*.

У справі № 320/5208/18 Обслуговуючий кооператив Житлово-будівельний кооператив "Золоті ворота-1" звернувся до суду з позовом до Підгірцівської сільської ради Обухівського району Київської області про визнання протиправними дій Підгірцівської сільської ради Обухівського району Київської області щодо ініціювання, розроблення та затвердження змін до Генерального плану села Підгірці.

Разом з тим, позивач подав заяву про забезпечення позову, в якій просив суд зупинити дію рішення Підгірцівської сільської ради Обухівського району Київської області, яким затверджено проектні зміни до Генерального плану села Підгірці Обухівського району Київської області.

Ухвалою КОАС заяву щодо вжиття заходів забезпечення позову задоволено.

Скасовуючи ухвалу КОАС про вжиття заходів забезпечення позову, колегія суддів апеляційної інстанції зазначила, що суд першої інстанції вжив заходи забезпечення позову, зупинивши дію рішення відповідача, в той час, як дане рішення позивачем не оскаржується.

ШААС вказав, що як вбачається зі змісту позовних вимог, предметом даного позову є визнання протиправними дій Підгірцівської сільської ради Обухівського району Київської області щодо ініціювання, розроблення та затвердження змін до Генерального плану села Підгірці.

Як повідомила у судовому засіданні суду апеляційної інстанції представник Обслуговуючого кооперативу Житлово-будівельний кооператив "Золоті ворота-1",

позивач обрав саме такий спосіб захисту своїх порушених прав, оскарживши лише дії відповідача, а не саме рішення.

Згідно п. 5 ч. 3 ст. 151 КАС України, не допускається забезпечення позову шляхом зупинення дії рішення суб'єкта владних повноважень, яке не є предметом оскарження в адміністративній справі, або встановлення заборони або обов'язку вчиняти дії, що впливають з такого рішення.

Оскільки представником позивача у заяві викладені вимоги про вжиття судом заходів забезпечення позову шляхом зупинення дії рішення, яким затверджено проектні зміни до Генерального плану села Підгірці Обухівського району Київської області, що не є предметом оскарження у даній справі, колегія суддів апеляційної інстанції дійшла висновку про відсутність правових підстав для задоволення заяви позивача про вжиття заходів забезпечення позову шляхом зупинення дії вказаного рішення.

Ухвалу КОАС скасовано та ухвалено нове рішення, яким відмовлено у задоволенні заяви про вжиття заходів забезпечення позову.

Так само, у справі № 810/4817/18 ТОВ "ОМОКС" звернулось до суду з позовом до Голови Петропавлівсько-Борщагівської сільської ради Києво-Святошинського району Київської області про визнання протиправним та скасування рішення та скасування розпорядження сільського голови щодо надання дозволу на видачу містобудівних умов і обмежень.

Разом із позовною заявою товариство подало до суду заяву про забезпечення позову шляхом зупинення дії спірного розпорядження Петропавлівсько-Борщагівської сільської ради до вирішення справи по суті.

Відповідно до ухвали КОАС заяву ТОВ "ОМОКС" про вжиття заходів забезпечення позову задоволено, зупинено дію розпорядження Петропавлівсько-Борщагівської сільської ради в частині скасування рішення про надання дозволу на видачу містобудівних умов та обмежень.

Задовольняючи заяву про забезпечення позову суд першої інстанції зазначив, що має місце обґрунтована позивачем очевидна небезпека заподіяння шкоди правам, свободам та інтересам заявника до ухвалення судового рішення у зв'язку з прийняттям спірного розпорядження, може в майбутньому істотно ускладнити чи унеможливити ефективний захист або поновлення порушених чи оспорюваних прав або інтересів позивача, за захистом яких він звернувся до суду.

Відповідно до Закону "Про місцеве самоврядування" розпорядження приймаються сільським головою, а сільською радою приймаються відповідні рішення.

Отже, на думку ШААС, забезпечення позову шляхом зупинення дії розпорядження сільської ради, не відповідає обставинам справи та тим доказам, які досліджено судом в ході апеляційного розгляду справи.

З цих підстав, колегія суддів апеляційної інстанції дійшла висновку, що ухвала суду першої інстанції прийнята з порушенням норм процесуального права, висновки суду першої інстанції не відповідають обставинам справи, оскільки заявник взагалі із заявою про забезпечення позову шляхом зупинення дії розпорядження сільської ради, не звертався.

За таких обставин, ухвалу КОАС про вжиття заходів забезпечення позову у цій справі скасовано та прийнято нове рішення про відмову у задоволенні вказаної заяви.

Передача справи до іншого суду за підсудністю

Підсудність - це розмежування компетенції між окремими ланками судової системи і між адміністративними судами однієї ланки щодо розгляду і вирішення справ, які належать до адміністративної юрисдикції.

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

Згідно з п. 1 ч. 1 ст. 19 КАС України юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи у публічно-правових спорах фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів), дій чи бездіяльності.

Характерною ознакою публічно-правових спорів є сфера їх виникнення - публічно-правові відносини, тобто передбачені нормами публічного права суспільні відносини, що виражаються у взаємних правах та обов'язках їх учасників у різних сферах діяльності суспільства, зокрема пов'язаних з реалізацією публічної влади.

Публічно-правовим вважається також спір, який виник з позовних вимог, що ґрунтуються на нормах публічного права, де держава в особі відповідних органів виступає щодо громадянина не як рівноправна сторона у правовідносинах, а як носій суверенної влади, який може вказувати або забороняти особі певну поведінку, надавати дозвіл на передбачену законом діяльність тощо.

Згідно з даними судової статистики за період, який аналізується, до ШААС оскаржено 4 ухвали *про передачу справи до іншого суду за підсудністю*. За результатами апеляційного розгляду всі 4 ухвали скасовано, а справи повернуто для продовження розгляду. У грудні 2018 року колегія суддів апеляційної інстанції скасувала 2 ухвали КОАС про передачу справи до іншого суду за підсудністю.

Так, у справі № 363/2810/18 за позовом гр. Т. до Управління соціального захисту населення Вишгородської районної державної адміністрації Київської області про стягнення компенсації, пов'язаної з невивплатою одноразової компенсації по втраті годувальника, померлого чоловіка – учасника ліквідації наслідків аварії на ЧАЕС категорії 1, смерть якого пов'язана з Чорнобильською катастрофою, відповідно до ухвали Вишгородського районного суду Київської області даний позов передано на розгляд КОАС.

У свою чергу, відповідно до ухвали КОАС дану адміністративну справу передано за підсудністю до Вишгородського районного суду Київської області, виходячи з того, що Вишгородський районний суд Київської області помилково здійснив передачу даної справи на розгляд КОАС, оскільки саме Вишгородський районний суд Київської області є належним судом для розгляду даної справи за правилами ЦПК України.

Колегія суддів апеляційної інстанції не погодилась з вищезазначеним висновком КОАС, виходячи з наступного.

Як встановлено, предметом позову є відшкодування шкоди, пов'язаної з невивплатою одноразової компенсації по втраті годувальника, померлого чоловіка – учасника ліквідації наслідків аварії на ЧАЕС категорії 1, смерть якого пов'язана з Чорнобильською катастрофою, в розмірі 7586,00 грн.

Суд першої інстанції послався на позицію ВС, викладену в постанові від 07.03.2018 у справі 377/231/16-ц. В даній позиції зазначено: «...оскільки, як зазначає позивач,

невиплатою Управлінням соціального захисту населення виконавчого комітету Славутицької міської ради Київської області щорічної допомоги на оздоровлення за 2016 рік їй завдано шкоди, тобто порушено цивільне право, то такий спір підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства».

ШААС вказав, що вказана позиція не підлягає застосуванню, так як з позовної заяви вбачається, що позивач просить стягнути відповідні кошти, посилаючись на неправомірну відмову в їх нарахуванні та виплаті. Тобто, зі змісту позову випливає, що позивач просить визнати такі дії Управління соціального захисту населення Вишгородської районної державної адміністрації Київської області протиправними.

На думку ШААС, відсутність таких вимог у прохальній частині позову не змінює правову природу спору та не робить його цивільним.

Якщо така позовна заява буде подана в порядку ЦПК України, то у задоволенні позову буде відмовлено, так як дії суб'єкта владних повноважень не визнано протиправними.

Таким чином, права позивача залишаються незахищеними, що порушує загальну спрямованість адміністративного судочинства на захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб у спірних відносинах із владою.

Судова колегія апеляційної інстанції дійшла висновку, що суд першої інстанції дійшов передчасного висновку про направлення справи за підсудністю до Вишгородського районного суду Київської області, через що ухвалу КОАС у цій справі скасовано, а справу направлено для продовження розгляду.

З аналогічних підстав колегія суддів апеляційної інстанції скасувала у грудні 2018 року ухвалу КОАС про передачу адміністративної справи № 810/4206/18 до іншого суду, а справу повернула для продовження її розгляду.

Судовий контроль за виконанням судових рішень

Протягом січня-грудня 2018 року до ШААС було оскаржено 22 ухвали, в яких вирішувались питання, пов'язані із судовим контролем за виконанням судових рішень. Зокрема, серед таких ухвал були: щодо зобов'язання надати звіт про виконання судового рішення, встановлення нового строку подання звіту, накладення штрафу за неподання звіту, прийняття або неприйняття звіту про виконання судового рішення.

Процедура судового контролю у рамках адміністративного судочинства визначена ст. 382 КАС України.

Відповідно до ч.1,2 ст. 382 КАС України суд, який ухвалив судове рішення в адміністративній справі, може зобов'язати суб'єкта владних повноважень, не на користь якого ухвалене судове рішення, подати у встановлений судом строк звіт про виконання судового рішення.

За наслідками розгляду звіту суб'єкта владних повноважень про виконання рішення суду або в разі неподання такого звіту суддя своєю ухвалою може встановити новий строк подання звіту, накласти на керівника суб'єкта владних повноважень, відповідального за виконання рішення, штраф у сумі від двадцяти до сорока розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

За результатами апеляційного перегляду ШААС було скасовано 4 ухвали КОАС з направленням справи до суду першої інстанції для продовження розгляду.

Як приклад, у справі № 810/878/18 гр. О. звернувся до суду з позовом до ГУ Пенсійного фонду України в Київській області, в якому просив суд визнати бездіяльність щодо не проведення перерахунку пенсії та зобов'язати провести такий перерахунок та

виплатити пенсію, починаючи з 01.01.2016 з подальшою виплатою пенсії з урахуванням перерахунку; встановити судовий контроль за виконанням рішення суду шляхом зобов'язання відповідача подати у 10-денний термін з моменту набрання рішенням законної сили звіт про виконання рішення суду.

Відповідно до рішення КОАС позовні вимоги задоволено у повному обсязі. Крім того, ухвалою КОАС встановлено строк для подання ГУ Пенсійного фонду України в Київській області звіту про виконання рішення вищезазначеного рішення КОАС.

На виконання ухвали КОАС від відповідача надійшов звіт про виконання рішення, в якому вказувалось про те, що сума доплати за період з 01.01.2018 по 31.07.2018, у розмірі 1069.67 грн. виплачена позивачу у серпні 2018 року разом з пенсією. Сума доплати за період з 01.01.2016 по 31.12.2017 буде виплачена позивачу в порядку, визначеному Постановою КМУ "Питання погашення заборгованості з пенсійних виплат за рішенням суду" № 649 від 22.08.2018. Таким чином, на думку відповідача, рішення КОАС у даній справі виконано в межах повноважень, наданих чинним законодавством.

Ухвалою КОАС відмовлено у прийнятті вказаного звіту та стягнуто штраф на користь Державного бюджету України. Встановлено новий строк для подання відповідачем звіту про виконання рішення в адміністративній справі № 810/878/18.

Відмовляючи у прийнятті звіту та накладаючи штраф, суд першої інстанції виходив з того, що суб'єктом владних повноважень, відповідальним за виконання рішення, не надано будь-яких доказів на підтвердження доводів перерахунку та виплати пенсії позивачу.

Однак колегія суддів ШААС з такими висновками не погодилась та врахувала те, що відповідач здійснив перерахунок пенсії позивачу, в результаті чого пенсія була підвищена, здійснив виплату різниці за період з 01.01.2018 по 31.03.2018, а також забезпечив виплату різниці за період з 01.01.2016 по 31.12.2017, тому колегія суддів апеляційної інстанції вважає за необхідне прийняти звіт відповідача про виконання судового рішення у даній справі.

При цьому, колегія суддів апеляційної інстанції звернула увагу на те, що виділення коштів із державного бюджету на фінансування даної бюджетної програми не залежить від волі окремого керівника територіального органу Пенсійного фонду України, тому у діях начальника ГУ Пенсійного фонду України відсутні ознаки вини та умислу щодо невиконання у повному обсязі судового рішення, як умови притягнення особи до відповідальності та накладення, у даному випадку, штрафу.

З урахуванням вищевикладеного, колегія суддів ШААС дійшла висновку про необхідність скасування ухвали КОАС про відмову у прийнятті звіту щодо виконання рішення у справі 810/878/18 та ухвалення нового рішення про прийняття звіту у даній справі.

Аналіз

причин скасування та зміни рішень, ухвалених суддями КОАС в адміністративних справах, переглянутих в апеляційному та касаційному порядку з 01.01.2018 по 31.12.2018

Сторонами та іншими особами, які брали участь у справі, а також особами, які не брали участі у справах було **оскаржено в апеляційному порядку 1827 рішень КОАС**. Станом на 31.12.2018 ШААС всього переглянуто по суті **911 рішень КОАС**. **За результатами апеляційного перегляду:**

залишено без змін – 689 (37,7% від загальної кількості оскаржених рішень, 16% від загальної кількості винесених рішень по справам);

скасовано - 210 (11,5% від загальної кількості оскаржених рішень та 4,9% від загальної кількості винесених рішень по справам);

змінено – 12 (0,7% від загальної кількості оскаржених рішень та 0,3% від загальної кількості винесених рішень по справам).

Протягом січня - грудня 2018 року **предметом апеляційного перегляду** були рішення, ухвалені в адміністративних справах з наступних спорів:

- з приводу адміністрування податків, зборів, платежів, а також контролю за дотриманням вимог податкового законодавства – 331 (18,1%), **зокрема зі спорів**

щодо реалізації податкового контролю – 60 (3,3% від загальної кількості оскаржених постанов впродовж звітного періоду), з яких 8 скасовано, 1 змінено, 51 залишено без змін;

щодо передачі майна у податкову заставу – 1 (0,05%), яку залишено без змін;

щодо застосування адміністративного арешту майна – 1 (0,05%), яку залишено без змін;

щодо стягнення податкового боргу – 20 (1,1%), з яких 5 скасовано, 15 залишено без змін;

щодо адміністрування податків, зборів, платежів – 21 (1,1%), з яких 7 скасовано, 14 залишено без змін;

щодо податку на прибуток підприємств – 32 (1,8%), з яких 7 скасовано, 25 залишено без змін;

щодо податку з доходів фізичних осіб – 13 (0,7%), з яких 2 скасовано, 11 залишено без змін;

щодо податку на додану вартість (крім бюджетного відшкодування з податку на додану вартість) – 105 (5,7%), з яких 83 залишено без змін, 21 скасовано, 1 змінено;

щодо бюджетного відшкодування з податку на додану вартість – 13 (0,7%), з яких 11 залишено без змін, 2 скасовано;

щодо акцизного податку – 25 (1,4%), з яких 21 залишено без змін, 4 скасовано;

щодо місцевих податків і зборів, крім єдиного податку – 25 (1,4%), з яких 17 залишено без змін, 8 скасовано;

щодо єдиного податку - 3 (0,2%), які залишено без змін;

щодо плати за землю – 8 (0,4%), з яких 2 скасовано, 6 залишено без змін;

щодо збору за спеціальне використання лісових ресурсів – 1 (0,05%), яку залишено без змін;

щодо визнання оспорюваних правочинів недійсними – 1 (0,05%), яку залишено без змін;

щодо стягнення в дохід держави коштів, отриманих за нікчемними договорами – 1 (0,05%), яку залишено без змін;

щодо припинення юридичної особи (припинення підприємницької діяльності фізичної особи-підприємця) – 1 (0,05%), яку залишено без змін;

- з приводу реалізації державної політики у сфері економіки – 64 (3,5%), **зокрема зі спорів**

щодо реалізації державної політики у сфері економіки – 1 (0,05%), яку залишено без змін;

щодо державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців – 8 (0,4%), з яких 3 скасовано, 5 залишено без змін;

щодо дозвільної системи у сфері господарської діяльності; ліцензування певних видів підприємницької діяльності; нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності; реалізації державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності; розроблення і застосування національних стандартів, технічних регламентів та процедур оцінки відповідності – 5 (0,3%), з яких 3 залишено без змін, 1 скасовано, 1 змінено;

щодо митної справи – 5 (0,3%), з яких 2 змінено, 3 залишено без змін;

щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності Державної митної служби та її органів щодо визначення коду товару за УКТЗЕД – 5 (0,3%), які залишено без змін; оскарження рішень, дій чи бездіяльності Державної митної служби та її органів щодо визначення митної вартості товару – 33 (1,8%), з яких 3 скасовано, 30 залишено без змін;

щодо захисту економічної конкуренції – 5 (0,3%), з яких 3 скасовано, 2 залишено без змін;

щодо державного регулювання цін та тарифів – 1 (0,05%), яку скасовано;

щодо електроенергетики – 1 (0,05%), яку залишено без змін;

- з приводу забезпечення сталого розвитку населених пунктів та землекористування 79 (4,3%), зокрема зі спорів

у сфері містобудування: планування і забудови територій: архітектурної діяльності – 23 (1,3%), з яких 7 скасовано, 16 залишено без змін;

у сфері землеустрою; державної експертизи землепорядної документації; регулювання земельних відносин – 16 (0,9%), з яких 6 скасовано, 10 залишено без змін;

у сфері розпорядження землями держави (територіальних громад), передача таких земельних ділянок у власність і користування громадянам та юридичним особам – 19 (1%), з яких 14 залишено без змін, 5 скасовано;

щодо державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень (у тому числі прав на земельні ділянки) – 21 (1,1%), з яких 7 скасовано, 14 залишено без змін;

- з приводу реалізації публічної фінансової політики – 68 (3,7%), зокрема зі спорів

у сфері грошового обігу та розрахунків – 6 (0,3%), які залишені без змін;

у сфері грошового обігу та розрахунків за участю органів доходів і зборів – 47 (2,6%), з яких 4 скасовано, 43 залишено без змін;

у сфері бюджетної системи та бюджетного процесу: державного боргу – 4 (0,2%), які залишено без змін;

у сфері державного регулювання ринків фінансових послуг – 7 (0,4%), з яких 3 скасовано, 4 залишено без змін;

у сфері процедур здійснення контролю Рахунковою палатою, державного фінансового контролю, внутрішньої контрольно-ревізійної роботи – 4 (0,2%), з яких 2 скасовано, 2 залишено без змін;

- з приводу реалізації публічної політики у сферах праці, зайнятості населення та соціального захисту громадянина, зокрема зі спорів у сфері публічної житлової політики – 218 (11,9%), зокрема зі спорів

щодо збору та обліку єдиного внеску на загальнообов'язкове державне

соціальне страхування – 26 (1,4%), з яких 9 скасовано, 17 залишено без змін;

щодо управління, нагляду та інших владних управлінських функцій (призначення,

- перерахунку та здійснення страхових виплат) у сфері відповідних видів загальнообов'язкового державного соціального страхування – 1 (0,05%); щодо загальнообов'язкового державного страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань, які спричинили втрату працездатності – 3 (0,2%), з яких 2 скасовано, 1 залишено без змін;*
- щодо загальнообов'язкового державного страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності – 1 (0,05%), яку залишено без змін;*
- щодо загальнообов'язкового державного страхування на випадок безробіття – 1 (0,05%), яке було скасовано;*
- щодо загальнообов'язкового пенсійного страхування, у тому числі пенсійного страхування осіб, звільнених з публічної служби (військової служби) – 94 (5,1%), з яких 4 змінено, 31 скасовано, 59 залишено без змін;*
- щодо соціального захисту; соціального захисту та зайнятості інвалідів, соціальних послуг – 50 (2,7%), з яких 1 змінено, 13 скасовано, 36 залишено без змін;*
- щодо соціального захисту громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи – 25 (1,4%), з яких 5 скасовано, 20 залишено без змін;*
- щодо соціального захисту сімей з дітьми – 1 (0,05%), яке залишено без змін;*
- щодо соціального захисту та зайнятості інвалідів – 14 (0,8%), з яких 3 скасовано, 1 змінено, 10 залишено без змін;*
- з приводу забезпечення юстиції - 29 (1,6%), зокрема зі спорів**
- у сфері судоустрою – 2 (0,1%), які скасовано;*
- у сфері адвокатури – 1 (0,05%), яку скасовано;*
- у сфері виконавчої служби та виконавчого провадження – 26 (1,4%), з яких 19 залишено без змін, 6 скасовано, 1 змінено;*
- зі спорів з відносин публічної служби - 43 (2,4%), зокрема справи**
- щодо проходження публічної служби – 7 (0,4%), з яких 6 залишено без змін, 1 скасовано;*
- щодо звільнення з публічної служби – 36 (2%), з яких 12 скасовано, 24 залишено без змін;*
- з приводу забезпечення громадського порядку та безпеки, національної безпеки та оборони України – 57 (3,1%), зокрема зі спорів**
- щодо забезпечення громадського порядку та безпеки – 5 (0,3%), яку залишено без змін;*
- щодо правового статусу фізичної особи – 1 (0,05%), яке залишено без змін;*
- щодо реалізації владних функцій у сфері громадянства – 1 (0,05%), яку скасовано;*
- щодо реєстрації та обмеження пересування і вільного вибору місця проживання – 7 (0,4%), які залишено без змін;*
- щодо біженців – 1 (0,05%), яку залишено без змін;*
- щодо цивільного захисту, охорону праці – 36 (2%), з яких 14 скасовано, 1 змінено, 21 залишено без змін;*
- щодо охорони здоров'я – 2 (0,1%), які залишено без змін;*
- щодо дорожнього руху; транспорту та перевезення пасажирів – 2 (0,1%), які залишено без змін;*
- щодо транспорту та перевезення пасажирів – 2 (0,1%), з яких 1 скасовано, 1 залишено без змін;*

-з приводу забезпечення реалізації конституційних прав особи, а також реалізації статусу депутата представницького органу влади, організації діяльності цих органів – 13 (0,7%), зокрема зі спорів

щодо забезпечення реалізації конституційних прав особи - 7 (0,4%), з яких 6 залишено без змін, 1 скасовано:

щодо забезпечення права особи на звернення до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів – 2 (0,1%), які залишено без змін;

щодо забезпечення права особи на доступ до публічної інформації – 4 (0,2%), з яких 3 залишено без змін, 1 скасовано;

-з приводу охорони навколишнього природного середовища – 5 (0,3%), зокрема зі спорів

щодо охорони навколишнього природного середовища – 3 (0,2%), які залишено без змін;

щодо забезпечення екологічної безпеки, у тому числі при використанні природних ресурсів; екологічної безпеки поводження з відходами – 2 (0,1%), з яких 1 скасовано, 1 залишено без змін;

-з приводу забезпечення реалізації громадянами права голосу на виборах і референдумах – 4 (0,2%), зокрема зі спорів

щодо виборів депутатів ВР, місцевих рад, сільських, селищних, міських голів – 4 (0,2%), з яких 1 скасовано, 3 залишено без змін.

Таким чином, протягом січня-грудня 2018 року ШААС було скасовано 210 рішень КОАС наступних категорій: з приводу адміністрування податків, зборів, платежів, а також контролю за дотриманням вимог податкового законодавства – 66; з приводу реалізації державної політики у сфері економіки – 12; з приводу реалізації публічної політики у сферах праці, зайнятості населення та соціального захисту громадянина – 61; з приводу забезпечення сталого розвитку населених пунктів та землекористування – 25; з приводу реалізації публічної фінансової політики – 9; з приводу забезпечення юстиції - 9; з відносин публічної служби – 13; з приводу забезпечення громадського порядку та безпеки, національної безпеки та оборони України – 11; з приводу охорони навколишнього природного середовища – 1; з приводу забезпечення реалізації конституційних прав особи – 2, з приводу забезпечення реалізації громадянами права голосу на виборах і референдумах - 1.

Змінено ШААС за період січень-грудень 2018 року 12 постанов/рішень КОАС у справах наступних категорій: з приводу адміністрування податків, зборів, платежів, а також контролю за дотриманням вимог податкового законодавства – 2; зі спорів з приводу реалізації державної політики у сфері економіки – 2; з приводу реалізації публічної політики у сферах праці, зайнятості населення та соціального захисту громадянина – 6; з приводу забезпечення громадського порядку та безпеки, національної безпеки та оборони України – 1; з приводу забезпечення юстиції - 1.

Також, протягом січня-грудня 2018 року з ВС у складі КАС до КОАС повернулось 318 адміністративних справ з переглянутими в касаційному порядку рішеннями, ухваленими КОАС.

Вивчивши результати перегляду судом касаційної інстанції рішень у справах, які повернулись, можна відмітити, що предметом касаційного перегляду протягом звітного періоду були рішення КОАС, ухвалені в адміністративних справах з наступних спорів:

- з приводу адміністрування податків, зборів, платежів, а також контролю за дотриманням вимог податкового законодавства – 191 (33,4% від загальної кількості витребуваних ВС справ для перегляду в касаційному порядку впродовж звітнього періоду), **зокрема зі спорів**

щодо реалізації податкового контролю – 37 (6,5%), в яких КОАС та ШААС скасовано - 10; КОАС та ШААС залишено без змін – 20, ШААС скасовано, КОАС залишено в силі - 2; ШААС залишено в силі, яким скасовано КОАС – 5;

щодо стягнення податкового боргу – 3 (0,5%), в яких КОАС та ШААС залишено без змін – 1, КОАС та ШААС скасовано – 1, ШААС залишено в силі, яким скасовано КОАС – 1;

щодо адміністрування податків, зборів, платежів – 8 (1,4%), в яких КОАС та ШААС залишено без змін – 5, КОАС та ШААС скасовано – 2, ШААС залишено в силі, яким скасовано КОАС -1;

щодо податку на прибуток підприємств – 21 (3,7%), в яких КОАС та ШААС скасовано - 7; КОАС та ШААС залишено без змін – 12, ШААС залишено без змін, яким КОАС скасовано - 2;

щодо податку з доходів фізичних осіб – 10 (1,7%), в яких КОАС та ШААС скасовано - 3; КОАС та ШААС залишено без змін – 6, ШААС скасовано, КОАС залишено в силі - 1;

щодо податку на додану вартість (крім бюджетного відшкодування з податку на додану вартість) – 65 (11,4%), в яких 13 – КОАС та ШААС скасовано, 45 - КОАС та ШААС залишено без змін, 2 – ШААС скасовано, КОАС залишено в силі; 5 – ШААС залишено без змін, яким КОАС скасовано;

щодо бюджетного відшкодування з податку на додану вартість – 6 (1%), з яких КОАС та ШААС залишено без змін – 4, ШААС залишено без змін, яким КОАС скасовано -2;

щодо акцизного податку – 10 (1,7%), в яких 7 - КОАС та ШААС залишено без змін, 2 - КОАС та ШААС скасовано, 1 – ШААС залишено без змін, яким КОАС скасовано;

щодо місцевих податків і зборів, крім єдиного податку – 27 (5,2%), в яких 15 - КОАС та ШААС залишено без змін, 8 – КОАС та ШААС скасовано, 4 – ШААС залишено без змін, яким КОАС скасовано;

щодо єдиного податку – 2 (0,3%), в яких КОАС та ШААС залишено без змін;

щодо плати за землю – 2 (0,3%), в яких КОАС та ШААС залишено без змін;

- з приводу реалізації державної політики у сфері економіки – 24 (4,2%), **зокрема зі спорів**

щодо дозвільної системи у сфері господарської діяльності; ліцензування певних видів підприємницької діяльності; нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності; реалізації державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності; розроблення і застосування національних стандартів, технічних регламентів та процедур оцінки відповідності – 1 (0,2%), в якій КОАС та ШААС залишено без змін;

щодо митної справи – 8 (1,4%), в яких КОАС та ШААС залишено без змін – 5, КОАС та ШААС скасовано – 1, ШААС залишено без змін, яким скасовано КОАС - 2;

щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності Державної митної служби та її органів щодо визначення коду товару за УКТЗЕД – 2 (0,3%), в яких КОАС та ШААС залишено без змін;

оскарження рішень, дій чи бездіяльності Державної митної служби та її

органів щодо визначення митної вартості товару – 13 (2,3%), в яких КОАС та ШААС залишено без змін – 9, КОАС та ШААС скасовано – 2, ШААС залишено без змін, яким КОАС скасовано - 2;

- з приводу забезпечення сталого розвитку населених пунктів та землекористування 17 (3%), зокрема зі спорів

у сфері містобудування: планування і забудови територій: архітектурної діяльності – 5 (0,9%), в яких 1 – КОАС та ШААС скасовано, 2 - КОАС та ШААС залишено без змін, 2 – ШААС скасовано, КОАС залишено в силі;

у сфері землеустрою; державної експертизи землепорядної документації; регулювання земельних відносин – 1 (0,2%), в якій КОАС та ШААС залишено без змін;

у сфері розпорядження землями держави (територіальних громад), передача таких земельних ділянок у власність і користування громадянам та юридичним особам – 2 (0,3%), в яких КОАС та ШААС скасовано -1, КОАС та ШААС змінено 1;

щодо державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень (у тому числі прав на земельні ділянки) – 9 (1,6%), в яких 4 – КОАС та ШААС скасовано, 3 - КОАС та ШААС залишено без змін; 1 – скасовано ШААС, КОАС залишено в силі; 1 – ШААС залишено без змін, яким КОАС скасовано;

- з приводу реалізації публічної фінансової політики – 19 (3,3%), зокрема зі спорів

у сфері валютного регулювання і валютного контролю за участю органів доходів і зборів – 1 (0,2%), в якій КОАС та ШААС залишено без змін;

у сфері грошового обігу та розрахунків – 1 (0,2%), в якій КОАС та ШААС залишено без змін;

у сфері грошового обігу та розрахунків за участю органів доходів і зборів – 14 (2,4%), в яких 8 – КОАС та ШААС скасовано, 5 - КОАС та ШААС залишено без змін, 1 - ШААС залишено без змін, яким КОАС скасовано;

щодо операцій з цінними паперами – 1 (0,2%), в якій КОАС та ШААС залишено без змін;

щодо процедур здійснення контролю Рахунковою палатою, державного фінансового контролю, внутрішньої контрольно-ревізійної роботи – 2 (0,3%), в яких 1 - КОАС та ШААС залишено без змін. 1 – скасовано ШААС, КОАС залишено в силі;

- з приводу реалізації публічної політики у сферах праці, зайнятості населення та соціального захисту громадянина, зокрема зі спорів у сфері публічної житлової політики – 10 (1,7%), зокрема зі спорів

щодо збору та обліку єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування – 2 (0,3%), в якій ШААС залишено без змін, яким КОАС скасовано;

щодо загальнообов'язкового пенсійного страхування, у тому числі пенсійного страхування осіб, звільнених з публічної служби (військової служби) - 5 (0,9%), в яких КОАС та ШААС залишено без змін – 3, КОАС та ШААС скасовано – 2;

щодо соціального захисту; соціального захисту та зайнятості інвалідів, соціальних послуг – 2 (0,4%), в яких КОАС та ШААС залишено без змін;

щодо соціального захисту та зайнятості інвалідів – 1 (0,2%), в яких КОАС та ШААС залишено без змін;

- з приводу забезпечення юстиції - 7 (1,2%), зокрема зі спорів

у сфері адвокатури – 1 (0,2%), в якій КОАС та ШААС скасовано;

у сфері виконавчої служби та виконавчого провадження – 6 (1%), в яких КОАС та ШААС скасовано – 1; КОАС та ШААС залишено без змін – 2; ШААС скасовано, КОАС залишено в силі – 2; ШААС залишено без змін, яким КОАС скасовано – 1;

- зі спорів з відносин публічної служби - 44 (7,7%), зокрема справи

щодо прийняття на публічну службу – 1 (0,2%), в якій КОАС та ШААС залишено без змін;

щодо проходження публічної служби – 5 (0,9%), в яких 1 – КОАС та ШААС скасовано, 4 - КОАС та ШААС залишено без змін;

щодо звільнення з публічної служби – 38 (6,6%), в яких 5 - КОАС та ШААС скасовано, 28 – КОАС та ШААС залишено без змін, 5 – ШААС залишено без змін, яким КОАС скасовано;

- з приводу забезпечення громадського порядку та безпеки, національної безпеки та оборони України – 3 (0,5%), зокрема зі спорів

щодо реєстрації та обмеження пересування і вільного вибору місця проживання – 2 (0,3%), в яких КОАС та ШААС залишено без змін;

щодо дорожнього руху – 1 (0,2%), в якій КОАС та ШААС залишено без змін;

- з приводу забезпечення реалізації конституційних прав особи, а також реалізації статусу депутата представницького органу влади, організації діяльності цих органів – 2 (0,3%), зокрема зі спорів

щодо забезпечення права особи на звернення до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів – 1 (0,2%), в якій ШААС залишено без змін, яким КОАС скасовано;

щодо забезпечення права особи на доступ до публічної інформації – 1 (0,2%), в якій КОАС та ШААС залишено без змін;

-з приводу охорони навколишнього природного середовища – 1 (0,2%), зокрема зі спорів

щодо особливої охорони природних територій та об'єктів, визначених законом – 1 (0,2%).

Таким чином, протягом січня-грудня 2018 року ВС у складі колегії суддів КАС було скасовано судові рішення КОАС у справах наступних категорій: з приводу адміністрування податків, зборів, платежів, а також контролю за дотриманням вимог податкового законодавства - **46**, з приводу забезпечення сталого розвитку населених пунктів та землекористування – **6**, з приводу реалізації державної політики у сфері економіки – **3**, з приводу реалізації публічної політики у сферах праці, зайнятості населення та соціального захисту громадянина – **3**, з приводу реалізації публічної фінансової політики – **8**, з приводу публічної служби – **6**, з приводу забезпечення юстиції - **2**.

Змінено ВС за період січень-грудень 2018 року 1 рішення КОАС у справах з приводу адміністрування податків, зборів, платежів, а також контролю за дотриманням вимог податкового законодавства.

Відповідно до ст. 317 КАС України, підставами для скасування судом апеляційної інстанції судового рішення суду першої інстанції повністю або частково та ухвалення нового рішення у відповідній частині або зміни рішення є:

1) неповне з'ясування судом обставин, що мають значення для справи;

2) недоведеність обставин, що мають значення для справи, які суд першої інстанції визнав встановленими;

3) невідповідність висновків, викладених у рішенні суду першої інстанції, обставинам справи;

4) неправильне застосування норм матеріального права або порушення норм процесуального права.

Частиною 2 зазначеної статті встановлено, що *неправильним застосуванням норм матеріального права вважається*: неправильне тлумачення закону або застосування закону, який не підлягає застосуванню, або незастосування закону, який підлягав застосуванню.

Порушення норм процесуального права може бути підставою для скасування або зміни рішення, якщо це порушення призвело до неправильного вирішення справи.

Порушення норм процесуального права є обов'язковою підставою для скасування судового рішення та ухвалення нового рішення суду, якщо:

1) справу розглянуто неповноважним складом суду;

2) в ухваленні судового рішення брав участь суддя, якому було заявлено відвід, і підстави його відводу визнано судом апеляційної інстанції обґрунтованими;

3) справу розглянуто адміністративним судом за відсутності будь-якого учасника справи, не повідомленого належним чином про дату, час і місце судового засідання, якщо такий учасник справи обґрунтовує свою апеляційну скаргу такою підставою;

4) суд прийняв рішення про права, свободи, інтереси та (або) обов'язки осіб, які не були залучені до участі у справі;

5) судові рішення не підписано будь-ким із суддів або підписано не тими суддями, які зазначені у судовому рішенні;

6) судові рішення ухвалено суддями, які не входили до складу колегії, що розглядала справу;

7) суд розглянув за правилами спрощеного позовного провадження справу, яка підлягала розгляду за правилами загального позовного провадження (ч. 3 ст. 317 КАС України).

Відповідно до ч. 2 статті 353 КАС України, підставою для скасування судом касаційної інстанції судових рішень судів першої та (або) апеляційної інстанцій і направлення справи на новий судовий розгляд є *порушення норм процесуального права*, яке унеможливило встановлення фактичних обставин, що мають значення для правильного вирішення справи, якщо:

1) суд не дослідив зібрані у справі докази; або

2) суд необґрунтовано відхилив клопотання про витребування, дослідження або огляд доказів, або інше клопотання (заяву) учасника справи щодо встановлення обставин, які мають значення для правильного вирішення справи;

3) суд встановив обставини, що мають істотне значення, на підставі недопустимих доказів.

Порушення норм процесуального права є обов'язковою підставою для скасування судових рішень з направленням справи на новий розгляд, якщо:

1) справу розглянуто і вирішено неповноважним складом суду;

2) в ухваленні судового рішення брав участь суддя, якому було заявлено відвід, і судом касаційної інстанції визнано підстави його відводу обґрунтованими;

3) справу розглянуто адміністративними судами за відсутності будь-якого учасника справи, не повідомленого належним чином про дату, час і місце судового засідання, якщо такий учасник справи обґрунтовує свою касаційну скаргу такою підставою:

4) суд прийняв рішення про права, свободи, інтереси та (або) обов'язки осіб, які не були залучені до участі у справі;

5) судові рішення не підписано будь-яким із суддів або підписано не тими суддями, які зазначені в судовому рішенні;

6) судові рішення ухвалено суддями, які не входили до складу колегії, що розглядала справу;

7) судові рішення ухвалено судом з порушенням правил юрисдикції (підсудності), визначених статтями 20, 22, 25-28 цього Кодексу;

8) суд розглянув за правилами спрощеного позовного провадження справу, яка підлягала розгляду за правилами загального позовного провадження.

Вивчивши підстави скасування постанов/рішень КОАС судом апеляційної та касаційної інстанцій, можна зазначити, що судді КОАС в основному правильно застосовують норми матеріального та процесуального права.

Зокрема, у період січень-грудень 2018 року судом апеляційної інстанції залишено без змін 838 рішень КОАС, що становить 11,5% від загальної кількості розглянутих адміністративних справ за вказаний період.

Разом з тим в їх роботі трапляються й помилки, здебільшого при оцінці доказів, встановленні обставин справи, при застосуванні норм матеріального та процесуального права.

Протягом січня-грудня 2018 року причинами скасування постанов/рішень КОАС судами вищих інстанцій було: неповне з'ясування обставин справи, порушення норм процесуального права та неправильне застосування норм матеріального права.

Наведемо приклади скасованих постанов/рішень КОАС, які повернулись до КОАС у грудні 2018 року після перегляду судами вищих інстанцій.

Найбільша частина скасованих рішень КОАС судами вищих інстанцій у грудні 2018 року припадає на рішення у справах *зі спорів у соціальній сфері*, зокрема у справах зі спорів щодо загальнообов'язкового державного пенсійного страхування.

Лише у грудні колегія суддів апеляційної інстанції скасувала 5 рішень КОАС у спорах щодо перерахунку пенсії колишнім працівникам міліції.

Скасовуючи рішення КОАС у вказаних справах та ухвалюючи нові рішення, колегія суддів апеляційної інстанції посилалась на позицію ВС у рішенні від 15.02.2018 у зразковій справі № 820/6514/17, в якому надано оцінку виключно праву на перерахунок пенсії та даті, з якої такий перерахунок має здійснюватися. ШААС посилався, що ВС не надавав оцінку порядку виплати перерахованої пенсії. Крім того, змінилося саме правове регулювання цього питання після прийняття ВС зазначеного вище рішення.

Також суд апеляційної інстанції звернув увагу на те, що Постанова №103 не позбавляє позивача права на перерахунок пенсії з 01.01.2016 у зв'язку з підвищенням грошового забезпечення поліцейських згідно з Постановою № 988 та права на виплату перерахованої пенсії з 01.01.2018, а лише визначає особливий порядок виплати заборгованості, що виникла з 01.01.2016 по 31.12.2017 (включно) у зв'язку з таким перерахунком.

Аналогічну правову позицію виклав ВС в ухвалі від 02.05.2018 у справі № 818/1076/18, зазначивши, що Постанова № 103 не змінює регулювання правовідносин з

приводу перерахунку пенсій колишнім працівникам міліції на підставі Закону № 2262- XII та Постанови № 938, а лише визначає порядок виплати перерахованих пенсій.

Крім того, ШААС зазначав, що оскільки КМУ у Постанові № 103 не відмовився від взятого Державою зобов'язання перерахунку та виплати пенсії відповідним категоріям осіб, не позбавив їх права на отримання перерахованого відповідного розміру пенсії, а лише змінив порядок виплати заборгованості, що виникла у зв'язку з таким перерахунком, відстрочивши та розстрочивши її з 2019 року, тому порядок виплати пенсії, встановлений цією постановою Уряду, цілком відповідає вимогам чинного законодавства та положенням статті 1 Першого протоколу Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. У зв'язку з цим ШААС звернув увагу на те, що оскільки КМУ у Постанові № 103 не скасовував (навпаки, підтвердив соціально-економічні права відповідної категорії осіб на перерахунок пенсії), а виключно змінив механізм реалізації цих прав (встановив особливий порядок виплати заборгованості перерахованої пенсії), то вказане рішення Уряду підлягає застосуванню до спірних правовідносин.

У справі № 810/751/18 (щодо загальнообов'язкового державного пенсійного страхування) пенсіонер гр. М. звернувся до суду з позовом до Києво-Святошинського ОУПФУ у Київській області, в якому просив зобов'язати відповідача провести індексацію його пенсії відповідно до Закону України “Про індексацію грошових доходів населення” з урахуванням показника індексу інфляції по Україні за період з січня 2014 року по вересень 2017 року включно 221,7%; а також зобов'язати провести перерахунок його пенсії з урахуванням величини оцінки одного року страхового стажу на рівні 1,35%.

Відповідно до рішення КОАС позов задоволено повністю.

Колегія суддів апеляційної інстанції з висновками суду першої інстанції не погодилась, зазначивши, що обов'язок індексації грошового доходу позивача у повній мірі покладається на її роботодавця, а індексації підлягав виключно дохід у вигляді заробітної плати (оскільки її розмір перевищував розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб). Відповідач, у даному випадку, не мав та не має правових підстав для здійснення індексації пенсії позивача.

На думку ШААС, задоволення позовних вимог у цій частині призведе до подвійної індексації доходів, що не передбачено чинним законодавством України (постанова ВС від 24.01.2018 у справі № 818/1397/15). Отже, суд першої інстанції прийняв помилкове рішення, задовольнивши позов у цій частині.

Щодо позовних вимог стосовно проведення перерахунку пенсії з урахуванням величини оцінки одного року страхового стажу на рівні 1,35%., колегія суддів апеляційної інстанції з висновками КОАС погодилась, зазначивши наступне.

Як вбачається з матеріалів справи, позивач з січня 2014 року отримував пенсію на пільгових умовах зі зниженням пенсійного віку відповідно до Закону України від 05.11.1991 №1788-XII “Про пенсійне забезпечення”, який передбачає інші підстави та порядок призначення пенсії.

Відповідно до Прикінцевих положень Закону України “Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування” з 01.10.2017 по 31.12.2017 при призначенні пенсії застосовується середня заробітна плата (дохід) в Україні, з якої сплачено страхові внески, обчислена як середній показник за 2014, 2015 та 2016 роки із застосуванням величини оцінки одного року страхового стажу в розмірі 1,35 %.

При цьому, величина оцінки одного року страхового стажу повинна застосовуватись в розмірі 1,35 %, оскільки у даному випадку мало місце призначення

іншої пенсії за іншим законом, а не перерахунок вже призначеної пенсії за нормами Закону України “Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування”.

Тобто, на думку ШААС, суд першої інстанції дійшов вірного висновку, що величина оцінки одного року страхового стажу повинна застосовуватись в розмірі 1,35 %, оскільки у даному випадку мало місце призначення іншої пенсії за іншим законом, а не перерахунок вже призначеної пенсії за нормами Закону України “Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування”.

За таких обставин, відповідач повинен здійснити перерахунок пенсії гр. М. з дотриманням вимог ст.ст. 27, 40 Закону України “Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування”, в тому числі застосувавши показник середньої заробітної плати в середньому на одну застраховану особу в цілому по Україні із застосуванням величини оцінки одного року страхового стажу в розмірі 1,35%, як це передбачено в Прикінцевих положеннях Закону України “Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування”.

Рішення КОАС у даній справі скасовано та ухвалено нове, яким позовні вимоги задоволено частково. зобов'язано Києво-Святошинське ОУПФУ у Київській області провести перерахунок пенсії гр. М. з урахуванням величини оцінки одного року страхового стажу на рівні 1,35%. В задоволенні решти позовних вимог відмовлено.

Вагома частина скасованих рішень КОАС припадає на рішення у справах зі спорів щодо адміністрування податків, зборів, платежів, а також контролю за дотриманням вимог податкового законодавства - 23 рішення КОАС, з яких 15 рішень – судом апеляційної інстанції, а 8 – судом касаційної інстанції.

Як приклад, наведемо справу № 810/1759/18 (щодо податкового контролю) за позовом ТОВ “Експертно-технологічний центр “Еталон” до ГУ ДФС у Київській області про визнання протиправним та скасування наказу щодо проведення документальної позапланової виїзної перевірки підприємства позивача.

Рішенням КОАС у задоволенні позовних вимог відмовлено, виходячи з того, що в даному випадку наявні підстави, визначеної пп. 78.1.4 п. 78.1 ст. 78 ПК для призначення документальної позапланової виїзної перевірки ТОВ “ЕТЦ “ЕТАЛОН”, у зв'язку з чим оскаржуваний наказ прийнято правомірно.

Однак, колегія суддів апеляційної інстанції не погодилась з таким висновком суду першої інстанції, з огляду на наступне.

ШААС вказав, що спірний наказ як вбачається з матеріалів справи, а саме з запиту контролюючого органу про надання інформації, не містить жодного доказу, документу, факту, які б свідчили про можливі порушення саме ТОВ “ЕТЦ “ЕТАЛОН” податкового, валютного законодавства, законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму та іншого законодавства, контроль за дотриманням якого покладено на органи державної податкової служби або про проведення зустрічної перевірки.

Окрім того, у вказаних запитах відсутній конкретний перелік документів, копії яких необхідно надати, також не зазначено їх номери, дати та інші реквізити, запити не містять посилання на наявність розбіжностей задекларованих у податкових деклараціях показників податкового кредиту та податкових зобов'язань і їх сум.

При цьому, нормами Податкового кодексу України встановлено, що запитуватися має виключно та інформація, яка безпосередньо стосується тієї чи іншої операції, факт здійснення якої між суб'єктами господарювання необхідно підтвердити чи спростувати.

Як було зазначено ШААС, запити, надіслані на адресу позивача, не містили належного правового обґрунтування підстав його направлення. тому, позивач в перший раз скористався своїм правом на звільнення від надання пояснень та їх документального підтвердження на запит, складений з порушенням вимог п.п. 73 ст. 73 ПК України.

На переконання суду апеляційної інстанції, у відповідача відсутні підстави для висновку про існування фактів, які свідчать про порушення платником податкового законодавства або про недостовірність даних податкової звітності, поданої платником податків - ТОВ "ЕТЦ "ЕТАЛОН".

Враховуючи те, що в запитах вимоги про обов'язкове надання копій документів, не відповідали чинному законодавству, оскільки відповідачем не було наведено аргументів, які саме порушення позивачем норм законодавства було виявлено та які саме виявлено недостовірні дані, що містяться у податкових деклараціях, поданих позивачем, колегія суддів апеляційної інстанції дійшла висновку, що вказані запити не підлягали виконанню.

У зв'язку з вищенаведеним, колегія суддів апеляційної інстанції дійшла висновку, що у ГУ ДФС у Київській області не було підстав для прийняття оскаржуваного наказу про призначення перевірки, а отже висновок суду про відмову в задоволенні позовних вимог є помилковим, та, як наслідок, рішення суду першої інстанції було скасовано.

У справі № 810/2929/17 (щодо адміністрування транспортного податку) за позовом гр. Б. до ГУ ДФС у Київській області про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення, відповідно до постанови КОАС позов задоволено.

Як вбачається з матеріалів справи та встановлено судом першої інстанції, позивач є власником транспортного засобу, марка: LAND ROVER; Модель: RANGE ROVER; Рік випуску: 2014; Об'єм циліндрів двигуна: 2 993 куб. см.

Відповідачем на підставі 267.6.2. п. 267.6. ст. 267 Податкового кодексу України, винесено податкове повідомлення-рішення, яким позивачу визначено суму податкового зобов'язання за платежем "транспортний податок з фізичних осіб" в сумі 25 000,00 грн.

У зв'язку з тим, що об'єктом оподаткування у 2017 році стали легкові автомобілі, середньоринкова вартість яких становить понад 1200000 грн. та з року випуску яких минуло не більше п'яти років (включно), відповідно до розрахунку вартості, сформованого на офіційному сайті Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, середньоринкова вартість транспортного засобу позивача становить 1 660 347,56 грн.

Відповідно до п. 267.4 ст. 267 ПК України, ставка податку встановлюється з розрахунку на календарний рік у розмірі 25 000 гривень за кожен легковий автомобіль, що є об'єктом оподаткування відповідно до п.п. 267.2.1 п. 267.2 цієї статті.

Колегія суддів апеляційної інстанції не погодилась з висновками суду першої інстанції, вважаючи їх передчасними.

На думку ШААС, автомобіль позивача не є об'єктом оподаткування транспортним податком у 2017 році, посилаючись виключно на відсутність даних щодо врахування всіх критеріїв при визначенні середньоринкової вартості автомобіля позивача, відповідно до п.п. 267.2.1 п. 267.2 ст. 267.2 ПК України, з використанням Методики визначення середньоринкової вартості легкових автомобілів та у Порядку визначення середньоринкової вартості легкових автомобілів, мотоциклів, мопедів, затвердженого постановою КМУ №403 від 10.04.2013, оскільки судом взагалі не досліджувався перелік транспортних засобів, розміщений на офіційному веб-сайті Мінекономрозвитку, не здійснено співставлень параметрів автомобіля позивача (модель, рік випуску) із переліком

Мінекономрозвитку та не встановлено чи є транспортний засіб позивача об'єктом оподаткування транспортним податком відповідно до цього переліку.

Вказана правова позиція відображена також у постанові КАС у складі ВС від 18.05.2018 у справі №820/2037/17.

Аналізуючи обставини справи та норми чинного законодавства, колегія суддів ШААС дійшла висновку, що суд першої інстанції безпідставно задовольнив позовні вимоги гр. Б., а тому постанову КОАС у даній справі було скасовано з прийняттям нового рішення про відмову в задоволенні адміністративного позову.

У грудні 2018 року судом апеляційної та касаційної інстанцій було скасовано 7 рішень КОАС у справах *зі спорів у фінансовій сфері*.

Як приклад, можна навести справу №810/701/17 (*щодо грошового обігу та розрахунків*) за позовом ТОВ “РЕСТОРАН КОНЕВЛАСНИК” до Броварської ОДПІ ГУ ДФС у Київській області про визнання протиправними та скасування податкових повідомлень-рішень, згідно з яким до позивача застосовано суму штрафних (фінансових) санкцій за порушення вимог п. 12 ст. 3 Закону України “Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг”, що повернулася після перегляду колегією суддів касаційної інстанції на новий розгляд до КОАС.

У зазначеній справі судами було встановлено, що посадовими особами ГУ ДФС у Київській області проведено фактичну перевірку ресторану, що належить ТОВ “РЕСТОРАН КОНЕВЛАСНИК”, результати якої оформлено актом. За її наслідками орган доходів і зборів дійшов, зокрема, висновку про порушення позивачем вимог п. 12 ст. 3 Закону України “Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг” від 06.07.1995 № 265/95-ВР (в редакції, чинній на час виникнення спірних правовідносин) з огляду на здійснення реалізації товарів, які необліковані у встановленому законом порядку за місцем реалізації та зберігання, на загальну суму 93620,00 грн. На підставі зазначеного акта перевірки відповідачем, у тому числі прийнято податкове повідомлення-рішення, згідно з яким до позивача застосовано суму штрафних (фінансових) санкцій у розмірі 187240,00 грн.

Так, відповідно до постанови КОАС позов задоволено частково, визнано протиправним та скасовано спірне податкове повідомлення-рішення.

З висновками суду першої інстанції погодилась колегія суддів апеляційної інстанції, залишивши вказану постанову КОАС без змін.

Однак суд касаційної інстанції з висновками попередніх судів не погодився, зазначивши, що судами першої та апеляційної інстанцій не було з'ясовано обставини, які мають значення для правильного вирішення справи, а саме: у порушення наведених процесуальних приписів судові інстанції достеменно не з'ясували, чи ведеться позивачем облік товару за місцем його реалізації і зберігання за юридичною адресою підприємства позивача. Не перевірено ведення позивачем обліку товарів в іншому місці, ніж за місцем їх реалізації та зберігання, не запропоновано стороні у справі подати докази на підтвердження облікової політики підприємства.

Таким чином, постановлені у справі судові рішення були скасовані в частині задоволення позову підлягають скасуванню, а справа в цій частині – направленню на новий розгляд до суду першої інстанції.

Під час нового розгляду справи суд на підставі встановлених ним обставин та досліджених доказів, з урахуванням принципу офіційного з'ясування всіх обставин у

справі, повинен дійти висновку про обґрунтованість заявленої частини позовних вимог з відповідним застосуванням необхідних матеріально-правових норм.

Постанову КОАС та ухвалу КААС у даній справі скасовано в частині задоволення позову. Справу в цій частині направити на новий розгляд до суду першої інстанції.

Слід відмітити, що протягом 2018 року судами вищих інстанцій чимало було переглянуто судових рішень у справах з *приводу регулювання містобудівної діяльності та землекористування* (всього скасовано 31 судові рішення у справах зазначеної категорії). Зокрема, було скасовано 7 судових рішень КОАС, ухвалених у справах щодо *державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень*.

Як приклад, можна навести справу № 810/275/16 за позовом ПрАТ “Технологічна Аграрна Компанія Об’єднана” до державного реєстратора РС Васильківського міськрайонного управління юстиції Київської області Г., державних реєстраторів РС Васильківського міськрайонного управління юстиції Київської області, треті особи – Фермерське господарство “Кедр”, Управління Держгеокадастру у Васильківському районі Київської області про визнання протиправними та скасування рішень, яка повернулася до КОАС після перегляду судом касаційної інстанції.

Постановою КОАС, залишеною без змін ухвалою КААС, адміністративний позов було задоволено частково.

Суд першої інстанції, з яким погодився суд апеляційної інстанції, частково задовольняючи позов виходив з того, що реєструючи право оренди на ті самі земельні ділянки за іншою юридичною особою, державні реєстратори не з’ясували наявності та дійсності вже зареєстрованих речових прав позивача, не перевірили наявності записів про державну реєстрацію.

Суди, покликаючись на норми Закону України “Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень” та правову позицію, викладену у постанові ВСУ від 29.09.2015 № 21-760a15 (802/37191), дійшли висновку, що державні реєстратори під час проведення державної реєстрації речових прав зобов’язані перевіряти інформацію про наявність або відсутність вже зареєстрованих прав з метою недопущення одночасного існування їх подвійної державної реєстрації.

Суд касаційної інстанції з висновками судів попередніх інстанцій не погодився, рішення скасував та закриття провадження у справі у зв’язку з тим, що цей спір не може бути вирішено в порядку адміністративного судочинства, оскільки адміністративний суд позбавлений правових (законодавчих) можливостей установлювати (визнавати) належність права власності (користування) на земельні ділянки між юридичними та/або фізичними особами.

При цьому ВС вказав, що не є публічно-правовим спір між органом державної влади та/або органом місцевого самоврядування (суб’єктом владних повноважень) як суб’єктом публічного права та юридичною особою, в якому управлінські дії суб’єкта владних повноважень спрямовані на виникнення, зміну або припинення цивільних прав фізичної чи юридичної особи. У такому випадку це спір про право цивільне, незважаючи на те, що у спорі бере участь суб’єкт публічного права, а спірні правовідносини врегульовано нормами цивільного та адміністративного права.

Як зазначив суд касаційної інстанції, спір у цій справі фактично стосується прав та інтересів позивача ПрАТ “ТАКО” та третьої особи ФГ “Кедр” на земельні ділянки згідно з договорами оренди землі з фізичними особами, що підтверджується встановленими судами попередніх інстанцій обставинами справи та матеріалами справи. Крім цього, ФГ

“Кедр” ставить під сумнів правомірність набуття права користування позивачем спірними земельними ділянками, оскільки вважає, що надані ПрАТ “ТАКО” договори оренди земельних ділянок укладені не з власниками таких ділянок, що виключає можливість визнання протиправними рішення відповідачів у цій справі та вказує на те, що саме ФГ “Кедр” є належним користувачем спірних земельних ділянок.

Отже, цей спір не може бути вирішено в порядку адміністративного судочинства, оскільки адміністративний суд позбавлений правових (законодавчих) можливостей установлювати (визнавати) належність права власності (користування) на земельні ділянки між юридичними та/або фізичними особами.

Тому саме розгляд справи у порядку цивільного або господарського судочинства (залежно від суб'єктного складу сторін спору), дослідження обставин укладення кожного з договорів оренди, прав та обов'язків сторін договору є визначальним для захисту прав та інтересів сторін та третіх осіб, які беруть участь у цій справі.

Колегія суддів касаційної інстанції також звернула увагу на відступ Великої Палати ВС від своєї правової позиції висловленої раніше у постановках від 04.04.2018 у справах № 817/567/16 та №826/9928/15, від 10.04.2018 у справі № 808/8972/15, від 16.05.2018 у справі № 826/4460/17, від 23.05.2018 у справі № 815/4618/16, від 05.06.2018 у справі № 804/20728/14, від 12.06.2018 у справі № 823/378/16, від 13.06.2018 у справах № 820/2675/17 та 803/1125/17, щодо належності до юрисдикції адміністративних судів спорів за позовами осіб, які не були заявниками вчинення реєстраційних дій, до державного реєстратора про скасування його рішень чи записів у державному реєстрі стосовно державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень. Такий висновок міститься у постанові Великої Палати ВС у справі № 823/2042/16 від 04.09.2018, яку було оприлюднено у Єдиному державному реєстрі судових рішень 21.11.2018.

Варто також відмітити, що впродовж 2018 року вагома кількість скасованих судових рішень судами вищих інстанцій (19 рішень) припадає на рішення, ухвалені у справах *щодо публічної служби*. З них 17 рішень КОАС скасовано у справах *щодо звільнення з публічної служби*.

Так, у справі № 810/1500/18 за позовом гр. Б. до Фінансового управління Генерального штабу Збройних Сил України про зобов'язання визнати протиправними дії щодо нарахування та виплати грошової допомоги при звільненні без урахування щомісячної додаткової грошової винагороди, передбаченої постановою КМУ від 22.09.2010 №889; а також зобов'язання здійснити перерахунок та виплату грошової допомоги при звільненні, з урахуванням додаткової щомісячної додаткової грошової винагороди, передбаченої постановою КМУ від 22.09.2010 №889.

Як вбачається з матеріалів справи та встановлено судом першої інстанції, позивач проходив службу у Військовій службі правопорядку Збройних Сил України.

При звільненні зі служби, позивачу виплачена вихідна допомога без врахування додаткової щомісячної грошової винагороди, передбаченої Постановою КМУ від 22.09.2010 №889 "Питання грошового забезпечення окремих категорій військовослужбовців Збройних Сил. Державної прикордонної служби, внутрішніх військ Міністерства внутрішніх справ та осіб начальницького складу органів і підрозділів цивільного захисту Міністерства надзвичайних ситуацій" (далі - Постанова №889).

Позивач звернувся до відповідача із заявою, в якій просив здійснити виплату грошової допомоги з врахуванням щомісячної грошової винагороди, передбаченої Постановою №889. Листом позивачу було відмовлено у перерахунку вихідної допомоги з

посиланням на те, що відповідно до п. 38.6 "Інструкції про порядок виплати грошового забезпечення військовослужбовцям Збройних Сил України та деяким іншим особам", щомісячна грошова винагорода не повинна враховуватись до вихідної допомоги.

Відповідно до рішення КОАС позов задоволено.

Колегія суддів апеляційної інстанції з висновками суду першої інстанції не погодилась, зазначивши, що системний аналіз викладених правових норм надає підстави стверджувати, що щомісячна додаткова грошова винагорода, передбачена Постановою № 889 та Інструкцією № 260, має тимчасовий характер та не підлягає включенню до складу грошового забезпечення, з якого обчислюється одноразова грошова допомога при звільненні з військової служби.

Аналогічна правова позиція викладена в ухвалі КАС у складі ВС від 23.01.2018 № К/9901/5409/19 (522/15648/16а) та постановах від 19.06.2018 № 825/1138/17, від 03.10.2018 № 817/1207/17.

ШААС послався на позицію ВС, викладену в ухвалі від 23.01.2018 у справі № К/9901/5409/19 (522/15648/16а), в якій було зазначено, що щомісячна грошова винагорода, яка передбачена постановою №889 та вищезазначеною Інструкцією, має тимчасовий характер, оскільки виплата такої винагороди дозволена за наявності наказу командира військової частини або вищого командира залежно від настання спеціальних обставин, її розмір не є фіксованим, а виплата не є щомісячною, а тому вона не включається до складу грошового забезпечення, з якого обчислюється одноразова грошова допомога при звільненні з військової служби.

Тому, на думку ШААС, в даному випадку відсутні правові підстави для включення щомісячної додаткової грошової винагороди до грошового забезпечення позивача при обчисленні одноразової грошової допомоги при звільненні, а отже, відповідач, відмовляючи у здійсненні такого перерахунку, діяв на підставі, у спосіб та в межах повноважень, передбачених законодавством, яке діяло на момент вчинення ним оскаржуваних дій (відмови у включенні щомісячної додаткової грошової винагороди до грошового забезпечення при обчисленні одноразової грошової допомоги при звільненні з військової служби).

Таким чином, ШААС звернув увагу на те, що щомісячна додаткова грошова винагорода, яка передбачена постановою №889 та Інструкцією про розміри і порядок виплати щомісячної додаткової грошової винагороди військовослужбовцям Збройних Сил України, затвердженою наказом Міністра оборони України від 15.11.2010 №595, виданим на виконання постанови №889, має тимчасовий характер, оскільки виплата такої винагороди дозволена за наявності наказу командира (начальника) військової частини (установи, організації) або вищого командира (начальника) залежно від настання спеціальних обставин, її розмір не є фіксованим, а виплата не є щомісячною, тому вона не включається до складу грошового забезпечення, з якого обчислюється одноразова грошова допомога при звільненні з військової служби.

Як було зазначено колегією суддів апеляційної інстанції, у даній справі висновки суду першої інстанції не відповідають встановленим обставинам, допущені судом першої інстанції порушення норм матеріального права призвели до неправильного вирішення справи, а тому постанову КОАС у справі № 810/1500/18 було скасовано з прийняттям нового рішення про відмову у задоволенні позову.

Висновки та пропозиції

За результатами проведеного аналізу та з метою формування єдиної та правильної судової практики застосування норм КАС України при розгляді адміністративних справ доцільним є проводити семінари з суддями КОАС з питань застосування норм процесуального права при розгляді адміністративних справ, здійснювати моніторинг змін у діючому законодавстві і вивчення судової практики з обговоренням їх на зборах суддів.

Наведений аналіз свідчить про те, що у більшості випадків ухвали КОАС скасовуються з підстав неправильного застосування норм процесуального права.

Підставою для скасування постанов КОАС судових рішень було те, що судом першої інстанції не досліджувались у повному обсязі обставини справи та належним чином не оцінювались надані докази.

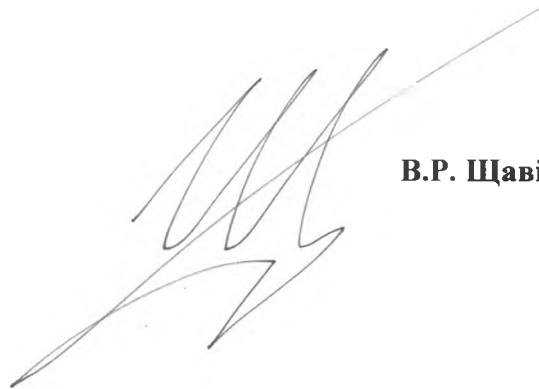
Підсумовуючи вищевикладене, слід зазначити, що з метою усунення виявлених недоліків суддям КОАС при розгляді справ у порядку КАС України, слід більш ретельно вивчати матеріали справ, більш предметно підходити до застосування норм матеріального права та законодавства про адміністративне судочинство під час вирішення питання про відкриття провадження у справі, залишення позовної заяви без руху, повернення заяви, а також всебічно, повно і об'єктивно досліджувати обставини справи, при прийнятті кінцевого рішення по суті позовних вимог.

Існує нагальна потреба вивчення суддями при підготовці справ до судового розгляду не тільки положень законів, які регулюють спірні правовідносини, але й підзаконних нормативно – правових актів, що регламентують конкретні правовідносини.

Крім того, при розгляді справ та прийнятті рішень, потрібно постійно вивчати матеріали судової практики ВС, брати до уваги його роз'яснення, інформаційні листи, знайомитися з узагальненнями судової практики з окремих питань адміністративного судочинства.

З метою недопущення помилок, які стають підставою для скасування рішень та ухвал в адміністративних справах у майбутньому, пропоную обговорювати висновки аналізу на зборах суддів КОАС.

Заступник голови суду



В.Р. Щавінський