

**ЛЬВІВСЬКИЙ ОКРУЖНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ СУД****Р І Ш Е Н Н Я****І М Е Н Е М У К Р А Ї Н И**

05 лютого 2024 року

справа № 380/9671/23

зал судових засідань №1

**Львівський окружний адміністративний суд у складі:**

головуючої судді Лунь З.І.,

секретар судового засідання Слободянюк В.В.,

**за участю:**

представник позивача Марченко Р.В.,

представник відповідача Наконечна О.М.,

розглянув у судовому засіданні за правилами загального позовного провадження адміністративну справу за позовом Фізичної особи-підприємця Юра Віталія Ігоровича до Львівської міської ради про визнання протиправною та нечинною ухвали.

**ВСТАНОВИВ:**

Фізична особа-підприємець Юр Віталій Ігорович (місцепроживання: 79080, м.Львів, вул.Наукова, 13/8; ідентифікаційний номер 2915202312) звернувся до суду з позовом до Львівської міської ради (місцезнаходження: 79008, м.Львів, пл.Ринок, 1, код ЄДРПОУ 04055896), в якому просить суд визнати протиправним та нечинним пункт 3 та 4 ухвали Львівської міської ради № 2679 від 06.12.2022 «Про окремі питання здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території Львівської міської територіальної громади у зв'язку з введенням воєнного стану».

Обґрунтовуючи позовні вимоги, позивач зазначив таке.

З 2012 року позивач провадить свою підприємницьку діяльність за адресою: м. Львів, вул. Промислов (кінцева зупинка трамваю № 6), де спочатку орендував у Відповідача земельну ділянку кадастровий номер 46101375:06:005:0103 площею 0,0048 га для розміщення малої архітектурної форми відповідності до Договору оренди землі від 23.10.2012 року, а після прийняття ухвали Львівської міської ради № 4526 від 23.04.2015 року «Про затвердження Положення про порядок розміщення тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності у м. Львові та Комплексної схеми розміщення тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності у м. Львові» між позивачем та Управлінням комунальної власності департаменту економічного розвитку Львівської міської ради почав укладатись Договори на право тимчасового користування окремими конструктивними елементами благоустрою комунальної власності на умовах оренди для розміщення тимчасових споруд. Так, останній такий договір було укладено між Фізичною особою-підприємцем Юр В.І. та Управлінням комунальн

власності Львівської міської ради 27.04.2020 року під номером Ш-2810-20 з терміном дії до 31.12.2020 року.

На виконання умов зазначеного договору позивачем було отримав паспорт прив'язки 2-х зблоковани тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності реєстраційний № ТС -2020-1221-Ш терміном дії до 31.12.2022 року.

Відповідно до ухвали Львівської міської ради № 6107 від 26.12.2019 року «Про здійсненні підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території м.Львова» належна Позивачу тимчасово споруда за адресою м. Львів, вул. Промислова (кінцева зупинка трамваю № 6) була включена до Комплексної схеми розміщення тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності Шевченківському районі м.Львова (номер 111 Переліку по Шевченківському району).

14.11.2022 року позивач звернувся до Львівської міської ради із заявою щодо винесення на черговий пленарне засідання сесії проекту ухвали «Про здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території м.Львова» та надання можливості здійснювати підприємницьку діяльність з вищезгаданою адресою терміном на п'ять років до 31.12.2027 року.

Однак, зазначена заява не була розглянута, натомість 06.12.2022 Львівська міська рада прийняла ухвалу № 2679 «Про окремі питання здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території Львівської міської територіальної громади у зв'язку із введенням воєнного стану», котрою внесено змін в Порядок розміщення тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності у м. Львов затверджений ухвалою Львівської міської ради від 23.04.2015 № 4526, а також вилучено належну позивачу тимчасову споруду за адресою м. Львів, вул. Промислова (кінцева зупинка трамваю № 6) Комплексної схеми розміщення тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності Шевченківському районі м.Львова у зв'язку із тим, що ця мені споруда перешкоджає реконструкції або ремонту інженерних мереж, вулиці тощо.

Позивач вважає, що ухвала Львівської міської ради № 2679 від 06.12.2022 року «Про окремі питання здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території Львівської міської територіальної громади у зв'язку із введенням воєнного стану» в частині прийняття пунктів 3 та 4 незаконною, протиправною та прийнятою всупереч чинному законодавству, а тому підлягає скасуванню цієї частини, оскільки у разі необхідності проведення планових та аварійних ремонтних робіт на земельній ділянці, на якій розташована тимчасова споруда, законодавством не передбачено можливості остаточного демонтажу тимчасової споруди без її перенесення на час ремонтних робіт в інше місце. Більше того, як наголошує позивач, таке місце має бути надано власнику тимчасової споруди у місячний строк з дати прийняття рішення (розпорядження, наказу) виконавчим органом відповідної ради або районної державної адміністрації про призупинення дії паспорта прив'язки тимчасової споруди.

У відповіді на відзив позивач також зазначає, що відповідач безпідставно ототожнює поняття малі архітектурної форми (МАФ) та тимчасової споруди для здійснення підприємницької діяльності. Том вважає, що покликання відповідача на правила благоустрою, затверджені ухвалою Львівської міської ради №376 від 21.04.2011 є помилковим.

У запереченні на письмові пояснення позивач наголошує на тому, що розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності здійснюється в порядку, встановленому центральним органом виконавчої влади. Така норма є у Законі України «Про регулювання містобудівної діяльності», а на виконання наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 21.10.2011 № 244 затверджено Порядок розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності і саме цей Порядок визначає механізм розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності та зокрема підстави демонтажу споруди. Однак згаданому Порядку відсутні такі правові підстави для демонтажу споруди для провадження підприємницької діяльності, які відповідач застосував, приймаючи оскаржувану ухвалу.

Отже, позивач вважає, що твердження відповідача про те, що при реконструкції чи ремонті інженерних мереж, ремонті вулиці тощо неможливим є перенесення тимчасової споруди в інше місце на час завершення будівництва, є необґрунтованим.

Просить позов задовольнити.

Ухвалою суду від 08.05.2023 суд постановив прийняти позовну заяву до розгляду та відкрити провадження у справі за правилами загального позовного провадження.

07.06.2023 підготовче засідання відкладено через неявку відповідача.

12.07.2023 підготовче засідання відкладено через неявку відповідача.

06.09.2023 підготовче засідання відкладено для ознайомлення із відповіддю на відзив та для доопрацювання клопотання про залучення 3-ї особи.

25.09.2023 підготовче засідання відкладено у зв'язку з неявкою та клопотанням відповідача (його представника) про неможливість прибуття з поважних причин.

25.10.2023 підготовче засідання відкладено за клопотанням позивача (його представника) про неможливість прибуття з поважних причин.

20.11.2023 підготовче засідання відкладено для надання заяв по суті справи позивачем.

Ухвалою суду від 20.11.2023 суд постановив відмовити у задоволенні клопотання Львівської міської ради про залучення третіх осіб, а саме Департаменту містобудування Львівської міської ради.

04.12.2023 підготовче засідання відкладено з інших причин.

Відповідач подав до суду відзив на позовну заяву, у якому, зокрема, зазначив, що вважає позовні вимоги необґрунтованими та безпідставними.

Відповідач зазначає, що Львівська міська рада під час прийняття ухвали № 2679 від 06.12.202 керувалась тим, що Наказ № 244 від 21.10.2011 Міністерства регіонального розвитку будівництва та житлово-комунального господарства України «Про затвердження Порядку розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності» не регламентує процедуру перенесення чи демонтаж тимчасової споруди у разі проведення будівництва чи реконструкції інженерних мереж і не тільки. Цей Наказом не регулюється питання, щодо здійснення будівництва чи реконструкції вулиці, дороги, будинків і споруд.

Також відповідач у відзиві вказав, що Львівська міська рада відповідальна за здійснення благоустрою місті Львові. Благоустрій здійснюється в обов'язковому порядку на всій території населеного пункту. Рішення місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування щодо благоустрою території певного населеного пункту є обов'язковим для виконання розміщеними на цій території підприємствами, установами, організаціями та громадянами, які на ній проживають. Том Львівська міська рада уповноважена вирішувати питання, зокрема, щодо демонтажу малих архітектурних форм, зокрема, споруди, у якій провадить підприємницьку діяльність позивач.

Крім відзиву відповідач подав до суду письмові пояснення, у яких обґрунтовуючи свої заперечення позову, покликається на Закон України «Про благоустрій населених пунктів» та на Правила благоустрою Львівської міської територіальної громади, які затверджені Ухвалою Львівської міської ради № 376 від 21.04.2011. Також зазначає, що відповідно до Порядку розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності, затвердженого наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 21.10.2011 року № 244 власнику тимчасової споруди надається тимчасове місце для розміщення тимчасової споруди з перенесенням тимчасової споруди (тому числі з перенесенням на попереднє місце) за рахунок балансоутримувача цих мереж у місячний строк (при аварійних роботах - тижневий строк) з дати прийняття рішення (розпорядження, наказу виконавчим органом відповідної ради або районної державної адміністрації про призупинення дії паспорта прив'язки.

Водночас, цим наказом не урегульовано порядок перенесення чи демонтажу тимчасової споруди у разі здійснення нового будівництва, реконструкції вулиці, доріг, будинків і споруд.

Через те, що тимчасова споруда, у якій провадить підприємницьку діяльність ФОП Юр В.І. частково розташована на ділянці вул. Промислова (кінцева зупинка трамваю № 6), де буде здійснюватися нове будівництво трамвайної колії, тому тимчасову споруду Юр В.І. вилучено з додатка до ухвали міської ради

від 26.12.2019 № 6107 «Про здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території м. Львова».

Просить у задоволенні позову відмовити.

Ухвалою від 10.01.2024 суд постановив закрити підготовче провадження та перейти до розгляду справ по суті.

### **Суд встановив таке.**

Позивач, Юр Віталій Ігорович, провадить підприємницьку діяльність з 12.06.2000.

Між позивачем та Львівською міською радою укладено договір оренди землі № Ш-2668 від 23.10.2012 земельна ділянка, кадастровий номер 46101375:06:005:0103 площею 0,0048 га для розміщення мал архітектурної форми за адресою: м. Львів, вул. Промислова (кінцева зупинка трамваю № 6).

Після прийняття ухвали Львівської міської ради № 4526 від 23.04.2015 «Про затвердження Положення про порядок розміщення тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності у м. Львові та Комплексної схеми розміщення тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності у м. Львові» між позивачем та Управлінням комунальної власності департаменту економічного розвитку Львівської міської ради укладено Договори на право тимчасового користування окремим конструктивними елементами благоустрою комунальної власності на умовах оренди для розміщення тимчасових споруд.

Востаннє договір між Фізичною особою-підприємцем Юром В.І. та Управлінням комунальної власності Львівської міської ради укладено 27.04.2020 № Ш-2810-20 з терміном дії до 31.12.2022.

На виконання умов зазначеного договору позивач отримав паспорт прив'язки 2-х зблокованих тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності реєстраційний № ТС -2020-1221-Ш з терміном дії до 31.12.2022.

Відповідно до ухвали Львівської міської ради «Про здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території м.Львова» № 6107 від 26.12.2019 року належна позивачу тимчасова споруда з адресою м. Львів, вул. Промислова (кінцева зупинка трамваю № 6) була включена до Комплексної схеми розміщення тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності у Шевченківському районі м.Львова (№ 111 Переліку по Шевченківському району).

14.11.2022 позивач звернувся до Львівської міської ради із заявою щодо винесення на чергове пленарне засідання сесії проекту ухвали «Про здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території м.Львова» та надання можливості здійснювати підприємницьку діяльність за вищезгаданою адресою терміном на п'ять років до 31.12.2027 року.

Ця заява Львівською міською радою розглянута не була.

06.12.2022 Львівська міська рада прийняла ухвалу № 2679 «Про окремі питання здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території Львівської міської територіальної громади у зв'язку із введенням воєнного стану».

Так, пунктами 3 та 4 оскаржуваної ухвали Львівської міської ради ухвалено:

« 3. Внести зміни у додаток 1 до ухвали міської ради від 23.04.2015 № 4526 «Про затвердження Положення про порядок розміщення тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності у м. Львові та Комплексної схеми розміщення тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності у м. Львові», виклавши пункт 2.14 у новій редакції:

« 2.14. У разі, коли тимчасова споруда перешкоджає проведенню будівництва, реконструкції або ремонт інженерних мереж, вулиці, дороги, будинків, споруд тощо, така тимчасова споруда переноситься в інше місце або, за відсутності погодженого нового місця встановлення, демонтується. Управління архітектури та урбаністики департаменту містобудування надсилає не пізніше ніж за 1 місяць до запланованого перенесення (демонтажу) тимчасової споруди повідомлення з визначенням її нового місця або

інформацією про відсутність можливості перенести тимчасову споруду. Таке повідомлення є підставою для перенесення або демонтажу суб'єктом господарювання тимчасової споруди у зв'язку з проведенням реконструкції або ремонту».

4. Затвердити перелік тимчасових споруд, які підлягають вилученню з додатка до ухвали міської ради від 26.12.2019 № 6107 «Про здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території м. Львова» у зв'язку з тим, що тимчасові споруди перешкоджають проведенню реконструкції або ремонт інженерних мереж, вулиці, дороги, будинків і споруд тощо (додаток 2)».

Отже, цією ухвалою внесено зміни в Порядок розміщення тимчасових споруд для здійсненн підприємницької діяльності у м. Львові, затверджений ухвалою Львівської міської ради від 23.04.2015 № 4526, а також вилучено належну Юру В.І. тимчасову споруду за адресою м. Львів, вул. Промислов (кінцева зупинка трамваю № 6) з Комплексної схеми розміщення тимчасових споруд для здійсненн підприємницької діяльності у Шевченківському районі м.Львова у зв'язку із з тим, що належна дл здійснення підприємницької діяльності Юру В.І. споруда перешкоджає реконструкції або ремонт інженерних мереж, вулиці тощо.

Позивач вважає , що ухвала Львівської міської ради № 2679 від 06.12.2022 року «Про окремі питанн здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території Львівської міськ територіальної громади у зв'язку із введенням воєнного стану» в частині пунктів 3 та 4 є прийнято всупереч чинному законодавству, а тому підлягає скасуванню в означеній частині.

*Надаючи оцінку обставинам справи та доказам, суд зазначає таке.*

Відповідно до ч.ч.2-4 ст. 28 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» № 3038-VI від 17.02.2011 (далі також Закон № 3038-VI) тимчасова споруда торговельного, побутового, соціальнс культурного чи іншого призначення для здійснення підприємницької діяльності - одноповерхова споруда що виготовляється з полегшених конструкцій з урахуванням основних вимог до споруд, визначени технічним регламентом будівельних виробів, будівель і споруд, і встановлюється тимчасово, без улаштування фундаменту. Тимчасова споруда для здійснення підприємницької діяльності може мат закриті приміщення для тимчасового перебування людей (павільйон площею не більше 30 квадратни метрів по зовнішньому контуру) або не мати такого приміщення.

Розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності здійснюється в порядку встановленому центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики сфері містобудування.

З огляду на вказану норму наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житловс комунального господарства України від 21.10.2011 року № 244 затверджено Порядок розміщенн тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності, яким визначено механізм розміщенн тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності (далі також - Порядок).

Саме цей Порядок є єдиним актом, який визначає механізм розміщення тимчасових споруд дл провадження підприємницької діяльності. Такий висновок закріплено у постанові Великої Палат Верховного Суду від 12.06.2018 у справі №905/1552/16.

Відповідно до пункту 2.2 вказаного Порядку замовник, який має намір встановити тимчасову споруду звертається до відповідного виконавчого органу сільської, селищної, міської ради або районної державнс адміністрації із відповідною заявою у довільній формі про можливість розміщення тимчасової споруди До заяви додаються: графічні матеріали із зазначенням бажаного місця розташування тимчасовс споруди, виконані замовником у довільній формі на топографо-геодезичній основі М 1 : 500 кресленням контурів тимчасової споруди з прив'язкою до місцевості; реквізити замовника (найменування/прізвище ім'я та по батькові (за наявності)/місцезнаходження тимчасової споруди/контактна інформація) та напрят підприємницької діяльності.

Згідно з пунктами 2.1., 2.6, 2.7 Порядку підставою для розміщення тимчасових споруд є паспорт прив'язки тимчасової споруди. Для оформлення паспорта прив'язки тимчасової споруди замовни звертається до органу з питань містобудування та архітектури із додатковою заявою щодо оформленні паспорта прив'язки тимчасової споруди. Паспорт прив'язки тимчасової споруди надається органом питань містобудування та архітектури протягом десяти робочих днів з дня подання зазначеної заяви.

Положеннями пункту 2.25 Порядку передбачено, що дія паспорта прив'язки тимчасової споруд призупиняється за таких умов:

необхідність проведення планових ремонтних робіт на земельній ділянці, на якій розміщена ТС, - обов'язковим попередженням власника ТС за 1 місяць та наданням тимчасового місця для розміщенні такої ТС;

необхідність проведення аварійних ремонтних робіт на земельній ділянці, на якій розміщена ТС, - бе попередження.

Також, положеннями пункту 2.27 вказаного Порядку передбачено, що у разі проведенні балансоутримувачем *планових ремонтних робіт* або *аварійних ремонтних робіт* на інженерних мережа власнику тимчасової споруди надається тимчасове місце для розміщення тимчасової споруди перенесенням тимчасової споруди (у тому числі з перенесенням на попереднє місце) за рахуно балансоутримувача цих мереж у місячний строк (при аварійних роботах - тижневий строк) з дат прийняття рішення (розпорядження, наказу) виконавчим органом відповідної ради або районн державної адміністрації про призупинення дії паспорта прив'язки тимчасової споруди.

На період до надання замовнику тимчасового місця розташування тимчасової споруди така тимчасов споруда розташовується в межах місця проведення ремонтних робіт.

Пунктом 2.28 Порядку підставами для відновлення дії паспорта прив'язки ТС передбачено *завершенні планових ремонтних робіт або аварійних ремонтних робіт*.

З аналізу означених норм Порядку видно, що ним передбачено порядок дій органу місцевог самоврядування та власника тимчасової споруди у разі необхідності *проведення планових та аварійни ремонтних робіт* на земельній ділянці, на якій розташована така споруда при цьому, такий алгоритм н передбачає можливість остаточного демонтажу тимчасової споруди без її перенесення на час ремонтни робіт в інше місце. Більше того, таке місце має бути надано власнику тимчасової споруди у місячни строк з дати прийняття рішення (розпорядження, наказу) виконавчим органом відповідної ради аб районної державної адміністрації про призупинення дії паспорта прив'язки тимчасової споруди.

Аналогічні за змістом норми були закріплені і в попередній редакції пункту 2.14 Порядку розміщенні тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності у м. Львові, затвердженого ухвалою Львівської міської ради від 23.04.2015 № 4526.

Так, пунктом 2.14 Ухвали Львівської міської ради від 23.04.2015 № 4526 передбачалося, що у разі кол тимчасова споруда перешкоджає проведенню реконструкції або ремонту інженерних мереж, вулиць дороги, будинків і споруд, тимчасова споруда переноситься в інше місце без припинення рішення про розміщення або, за відсутності погодженого нового місця встановлення, демонтується на ча реконструкції (ремонті). Управління архітектури та урбаністики департаменту містобудування надсила не пізніше ніж за 1 місяць до запланованого перенесення (демонтажу) тимчасової споруди повідомленні з визначенням її нового місця або з інформацією про відсутність можливості перенести тимчасов споруду. Таке повідомлення є підставою для перенесення або демонтажу суб'єктом господарюванні тимчасової споруди у зв'язку із проведенням реконструкції або ремонту.

Пунктом 3 ухвали Львівської міської ради № 2679 від 06.12.2022 року «Про окремі питання здійсненні підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території Львівської міської територіальнс громади у зв'язку із введенням воєнного стану» внесено зміни до пункту 2.14 ухвали Львівської міськ ради від 23.04.2015 № 4526 і його зміст викладено так: у разі, коли тимчасова споруда перешкоджає проведенню будівництва, реконструкції або ремонту інженерних мереж, вулиці, дороги, будинків, споруд тощо, така тимчасова споруда переноситься в інше місце або, за відсутності погодженого нового місця встановлення, демонтується. Управління архітектури та урбаністики департаменту містобудуванні

надсилає не пізніше ніж за 1 місяць до запланованого перенесення (демонтажу) тимчасової споруди повідомлення з визначенням її нового місця або з інформацією про відсутність можливості перенести тимчасову споруду. Таке повідомлення є підставою для перенесення або демонтажу суб'єкту господарювання тимчасової споруди у зв'язку з проведенням реконструкції або ремонту.

Таким чином, зміни до пункту 2.14 ухвали Львівської міської ради від 23.04.2015 № 4526 виявилися доповнення цього пункту умовою, - проведення будівництва, - за настання якої тимчасова споруда може бути перенесена, а за відсутності можливості перенесення – демонтована.

Водночас суд наголошує, що Порядок розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності, яким визначено механізм розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності, затверджений наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 21.10.2011 року №244 не передбачає такої правової підстави для перенесення тимчасової споруди як проведення будівництва. Цей же порядок не передбачає і демонтаж тимчасової споруди у разі реконструкції або ремонту інженерних мереж, вулиці, дороги, будинків, споруд тощо. Водночас відповідно до п.2.29 цього ж Порядку передбачено, що тимчасова споруда підлягає демонтажу у таких випадках: разі закінчення строку дії паспорта прив'язки, анулювання паспорт прив'язки ТС, самовільного встановлення ТС.

Як вже зазначалось вище, положення наказу Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 21.10.2011 року № 244 «Про затвердження Порядку розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності» передбачають окремих механізм призупинення дії паспорта прив'язки тимчасової споруди на час проведення ремонтних чи аварійних робіт на земельній ділянці на якій розміщена така споруда, при цьому вилучення тимчасової споруди із Комплексної схеми розміщення тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності не передбачено.

Таким чином, суд дійшов висновку, що п. 3 ухвали Львівської міської ради № 2679 від 06.12.2022, який викладено в новій редакції п. 2.14 ухвали Львівської міської ради від 23.04.2015 № 4526 є таким, що суперечить ст. 28 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» та прийнятого на підставі цього Закону Порядку розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності яким визначено механізм розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності затверджений наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 21.10.2011 року №244

*Стосовно застосування щодо відповідача оскаржуваної ухвали, суд зазначає таке.*

Відповідно до п. 1.3. Порядку розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності, затвердженого наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 21.10.2011 року № 244 (далі також Порядок №244) тимчасова споруда торговельного, побутового, соціально-культурного чи іншого призначення для здійснення підприємницької діяльності (далі - ТС) - одноповерхова споруда, що виготовляється з полегшених конструкцій з урахуванням основних вимог до споруд, визначених технічним регламентом будівельних виробів, будівель і споруд, і встановлюється тимчасово, без улаштування фундаменту.

Згідно з листом управління архітектури та урбаністики від 04.10.2023р. №4- 2401-13282 павільйон ФОП Юр В.І. (кінцева зупинка трамвая №6, вул. Миколайчука) частково розташований в межах детального плану території у районі вул. Липинського, затвердженого рішенням виконавчого комітету Львівської міської ради від 21.09.2018 № 1025 «Про внесення змін до детального плану території у районі вулиці Е Липинського ( зміна 1)». Відповідно до плану зонування території Шевченківського району в склад детального плану території павільйон ФОП Юр В.І. (кінцева зупинка трамвая №6, вул. Миколайчука) розташований в межах функціональної зони ТР-2 - зона транспортної інфраструктури (вулична мережа).

Тобто відповідач наголошує, що приймаючи оскаржувану ухвалу він урахував саме згадані обставини, саме: що ТС ФОП Юра В.І. розташована в межах функціональної зони ТР-2 - зона транспортної інфраструктури (вулична мережа). Далі відповідач аргументує правомірність оскаржуваної Ухвали тим, що оскільки на ділянці вул. Промислова (кінцева зупинка трамвая №6) буде здійснюватися нове будівництво трамвайної колії, відповідно тимчасову споруду Юра В.І. вилучено з додатка до ухвали міської ради від 26.12.2019р. № 6107 «Про здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території м

Львова». А відповідно до п.3 Ухвали №2679 від 06.12.2022, котрою внесено зміни до Ухвали Львівської міської ради від 23.04.2015 №4526 «Про затвердження Положення про порядок розміщення тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності у м. Львові та Комплексної схеми розміщення тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності у м. Львові» така споруда, якщо вона перешкоджає проведенню будівництва, реконструкції або ремонту інженерних мереж, вулиці, дороги будинків, споруд тощо, - переноситься в інше місце або, за відсутності погодженого нового місця встановлення, демонтується. Управління архітектури та урбаністики департаменту містобудування надсилає не пізніше ніж за 1 місяць до запланованого перенесення (демонтажу) тимчасової споруди повідомлення з визначенням її нового місця або з інформацією про відсутність можливості перенести тимчасову споруду. Таке повідомлення є підставою для перенесення або демонтажу суб'єктом господарювання тимчасової споруди у зв'язку з проведенням реконструкції або ремонту.

Таким чином, правовим наслідком застосування оскаржуваної ухвали у відповідній частині є невилучення з переліку тимчасової споруди, а визначення нового місця тимчасової споруди, його погодження, перенесення в нове місце або якщо такого місця нема, то повідомлення суб'єкту господарювання про відсутність можливості перенести тимчасову споруду. Така процедура передбачає інформування суб'єкта господарювання шляхом надсилання повідомлення з визначенням її нового місця або з інформацією про відсутність можливості перенести тимчасову споруду.

Суд встановив, що відповідач не дотримався такого порядку.

Пунктом 1.8 Порядку № 244 визначено, що при розміщенні ТС урахуються всі наявні планувальні обмеження, передбачені будівельними нормами..

26.12.2019 відповідач прийняв ухвалу №6107 «Про здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території м. Львова», у додатку 2 «Перелік тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності у Шевченківському районі м. Львова» до якої під № 111 вказано позивача Юра В.І.

Таким чином, позивач, тимчасова споруда, в якій він провадить свою підприємницьку діяльність, має законні сподівання на провадження такої діяльності без перешкод від Львівської міської ради, зважаючи на те, що приймаючи відповідне рішення Львівська міська рада вже урахувала всі наявні планувальні обмеження, передбачені будівельними нормами.

При цьому суд зауважує, що станом на час прийняття ухвали №6107 від 26.12.2019 з додатками, зміни до детального плану території у районі вулиці В. Липинського вже були затверджені рішенням виконавчого комітету Львівської міської ради від 21.09.2018 № 1025. Отже надаючи позивачу можливість провадити діяльність у тимчасовій споруді за вказаною адресою, відповідач заздалегідь міг і повинен був передбачити негативні для позивача наслідки такого рішення.

Таким чином, тепер, покликання відповідача, як на підставу своїх заперечень на те, що відповідно до плану зонування території Шевченківського району в складі детального плану території павільйон ФОІ ЮР В.І. (кінцева зупинка трамваю №6, вул. Миколайчука) є розташований в межах функціональної зони ТР-2 - зона транспортної інфраструктури (вулична мережа) є безпідставними.

Відповідно до статті 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Як передбачено положеннями ст. 144 Конституції України, органи місцевого самоврядування приймають рішення, які є обов'язковими до виконання на відповідній території, лише в межах повноважень, визначених законом.

Згідно з ч. 1 ст.10 Закону України «Про місцеве самоврядування» сільські, селищні, міські ради органами місцевого самоврядування, що представляють відповідні територіальні громади та здійснюють від їх імені та в їх інтересах функції і повноваження місцевого самоврядування, визначені Конституцією України, цим та іншими законами.

Згідно з положеннями ч.3 ст. 24 цього ж Закону органи місцевого самоврядування та їх посадові особи діють лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, передбачені Конституцією і законами України та керуються у своїй діяльності Конституцією і законами України, актами Президента України, Кабінет Міністрів України, а в Автономній Республіці Крим - також нормативно-правовими актами Верховної Ради і Ради міністрів Автономної Республіки Крим, прийнятими у межах їхньої компетенції.

Статтю 25 Закону України «Про місцеве самоврядування» передбачено, що сільські, селищні, міські ради правомочні розглядати і вирішувати питання, віднесені Конституцією України, цим та іншим законами до їх відання.

Відповідно до ч.1 ст. 59 Закону України «Про місцеве самоврядування» рада в межах своїх повноважень приймає нормативні та інші акти у формі рішень.

Згідно з ч. 2 ст. 144 Конституції України та ч. 10 ст. 59 Закону України «Про місцеве самоврядування України» акти органів та посадових осіб місцевого самоврядування з мотивів їхньої невідповідності Конституції або законам України визнаються незаконними в судовому порядку.

Як видно з преамбули оскаржуваної ухвали №2679 від 06.12.2022, то Львівська міська рада, приймаючи цю ухвалу керувалася, зокрема, наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 21.10.2011 року №244, яким затверджено Порядок розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності, яким визначено механізм розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності.

Як встановив суд, положення п.3 ухвали Львівської міської ради №2679 від 06.12.2022 «Про окремі питання здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території Львівської міської територіальної громади у зв'язку з введенням воєнного стану» не відповідають вимогам наказу Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 21.10.2011 року №244, яким затверджено Порядок розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності, яким визначено механізм розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності, отже пункт 3 оскаржуваної ухвали є протиправним.

З урахуванням викладеного, суд дійшов висновку про визнання п.3 ухвали Львівської міської ради №2679 від 06.12.2022 «Про окремі питання здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території Львівської міської територіальної громади у зв'язку з введенням воєнного стану», - нечинним.

Стосовно пункту 4 ухвали Львівської міської ради №2679 від 06.12.2022 «Про окремі питання здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території Львівської міської територіальної громади у зв'язку з введенням воєнного стану», як вже зазначав суд, положення наказу Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 21.10.2011 року №244 «Про затвердження Порядку розміщення тимчасових споруд для провадження підприємницької діяльності» передбачають окремий механізм призупинення дії паспорта прив'язки тимчасової споруди на час проведення ремонтних чи аварійних робіт на земельній ділянці, на якій розміщена така споруда зокрема, павільйон, у якому провадить підприємницьку діяльність позивач.

При цьому суд наголошує, що вилучення тимчасової споруди із Комплексної схеми розміщення тимчасових споруд для здійснення підприємницької діяльності не передбачено.

Відтак, положення пункту 4 ухвали Львівської міської ради №2679 від 06.12.2022 року «Про окремі питання здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території Львівської міської територіальної громади у зв'язку із введенням воєнного стану» є протиправними та нечинними в частині що стосується ФОП Юра Віталія Ігоровича, а саме, п.5.2 Додадку 2 до цієї ухвали.

Згідно з вимогами ст. 77 КАС України кожна сторона повинна довести ті обставини, на яких ґрунтуються її вимоги та заперечення.

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

Відповідно до статті 90 КАС України суд оцінює докази, які є у справі, за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на їх безпосередньому, всебічному, повному та об'єктивному дослідженні

З урахуванням викладеного, суд дійшов висновку про задоволення позову повністю.

Відповідно до ст.139 КАС України судові витрати покладаються на відповідача як суб'єкта владни повноважень.

Керуючись ст.ст. 242-246, 250, 295 КАС України, суд

### **в и р і ш и в :**

адміністративний позов Фізичної особи-підприємця Юра Віталія Ігоровича (місцепроживання: 79080 м.Львів, вул.Наукова, 13/83, ідентифікаційний номер 2915202312) до Львівської міської ради (місцезнаходження: 79008, м.Львів, пл.Ринок, 1, код ЄДРПОУ 04055896) про визнання протиправною та нечинною ухвали задовольнити повністю.

Визнати протиправним та нечинним пункт 3 ухвали Львівської міської ради №2679 від 06.12.2022 «Пр окремі питання здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території Львівськ міської територіальної громади у зв'язку з введенням воєнного стану».

Визнати протиправним та нечинним пункт 4 ухвали Львівської міської ради №2679 від 06.12.2022 «Пр окремі питання здійснення підприємницької діяльності у тимчасових спорудах на території Львівськ міської територіальної громади у зв'язку з введенням воєнного стану» в частині, що стосується ФОІ Юра Віталія Ігоровича, а саме п.5.2 Додатку 2 до цієї ухвали.

Стягнути з Львівської міської ради (місцезнаходження: 79008, м.Львів, пл.Ринок, 1, код ЄДРПОУ 04055896) на користь Юра Віталія Ігоровича (місцепроживання: 79080, м.Львів, вул.Наукова, 13/83 ідентифікаційний номер 2915202312) 2684 (дві тисячі шістсот вісімдесят чотири)грн. 00коп. судовог збору.

Зобов'язати Львівську міську раду невідкладно після набрання рішенням суду законної сили опублікуват резолютивну частину рішення суду про визнання нормативно-правого акта протиправним та нечинним виданні, в якому було офіційно оприлюднено нормативно-правовий акт.

Рішення набирає законної сили після закінчення строку подання апеляційної скарги всіма учасникам справи, якщо апеляційну скаргу не було подано. У разі подання апеляційної скарги рішення, якщо його не скасовано, набирає законної сили після повернення апеляційної скарги, відмови у відкритті чи закритті апеляційного провадження або прийняття постанови судом апеляційної інстанції за наслідкам апеляційного перегляду.

Апеляційна скарга подається до Восьмого апеляційного адміністративного суду із врахуванням п.п 15. п.5 розділу VII Перехідних положень КАС України протягом тридцяти днів з дня складення повног судового рішення.

Повне рішення складено 06.02.2024.

**Суддя**

**Луць З.І.**