



КИЇВСЬКИЙ АПЕЛЯЦІЙНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ СУД

Справа : № 826/6741/15 Головуючий у 1-й інстанції: Арсірій Р.О.

Суддя-доповідач: Епель О.В.

ПОСТАНОВА

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

**28 жовтня 2015**

року м. Київ

Київський апеляційний адміністративний суд у складі:

- Головуючого судді: Епель О.В.,
- суддів: Карпушової О.В., Кобаля М.І.,
- за участю секретаря Нагорної Н.О.,

розглянувши у відкритому судовому засіданні в залі суду в м. Києві апеляційну скаргу товариства з обмеженою відповідальністю «ГРААЛЬ» на постанову Окружного адміністративного суду м. Києва від 21 вересня 2015 року у справі за адміністративним позовом товариства з обмеженою відповідальністю «ГРААЛЬ» до Міністерства культури України, треті особи, які не заявляють самостійні вимоги на предмет спору: Київська міська державна адміністрація, Управління охорони культурної спадщини виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації), Департамент культури виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) про визнання протиправним та скасування наказу в частині,

**ВСТАНОВИВ:**

1. Товариство з обмеженою відповідальністю «ГРААЛЬ» ( далі - позивач ) звернулось до суду з адміністративним позовом до Міністерства культури України ( далі - відповідач ), треті особи, які не заявляють самостійні вимоги на предмет спору: Київська міська державна

адміністрація, Управління охорони культурної спадщини виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації), Департамент культури виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) про визнання протиправним та скасування наказу Міністерства культури України від 15.10.2014 р. №869 «Про занесення об'єктів культурної спадщини до Державного реєстру нерухомих пам'яток України» в частині п. 13 Додатку № 1 «Перелік об'єктів культурної спадщини у м. Києві, що заносяться до Державного реєстру нерухомих пам'яток України за категорією місцевого значення».

2. Постановою Окружного адміністративного суду м. Києва від 21 вересня 2015 року в задоволенні адміністративного позову було відмовлено.
3. Не погоджуючись з таким судовим рішенням позивач подав апеляційну скаргу, в якій просить скасувати зазначену постанову суду та ухвалити нову про задоволення позовних вимог, так як, на думку апелянта, оскаржуване рішення суду прийнято з порушенням норм матеріального та процесуального права, що призвело до неправильного вирішення справи.
4. Заслухавши суддю-доповідача, розглянувши доводи апеляційної скарги, перевіrivши повноту встановлення судом першої інстанції фактичних обставин справи та правильність застосування ним норм матеріального і процесуального права, юридичної оцінки обставин справи, **колегія суддів вважає, що апеляційна скарга підлягає задоволенню, а постанова суду - скасуванню, з наступних підстав.**

## 1.

1. Як встановлено судом першої інстанції та вбачається з матеріалів справи, розпорядженням Київської міської державної адміністрації від 12.05.2003 р. N 792 «Про затвердження результатів конкурсу» ТОВ «ГРААЛЬ» було визнано переможцем конкурсу по залученню інвесторів для реконструкції Європейської площі з будівництвом комплексу нежилих приміщень для розміщення об'єктів сфери обслуговування населення, підземного паркінгу, підземних пішохідних переходів та інших місць загального користування під шляховим покриттям та пішохідними тротуарами Європейської площі і прилеглих вулиць, а саме під вулицею Хрещатик від Майдану Незалежності до Європейської площі, частиною вулиці Грушевського від Європейської

площі до будинку на вулиці М. Грушевського, 4 включно та офісно-готельного комплексу з готельними апартаментами «Столичний».

2. 17.06.2003 р. між Головним управлінням економіки та розвитку міста Київської міської державної адміністрації, як організатором конкурсу, позивачем, як інвестором, та комунальною корпорацією «Київавтодор», як замовником об'єкта інвестування, було укладено інвестиційний договір № 049-13/i/3, пп. 5.1.3. п. 5 якого передбачено здійснення за рахунок коштів інвестора робіт по знесенню будинків по вул. Хрещатик, 5-А та 5-Д з прибудованими будівлями.
3. Зазначені будівлі конструктивно пов'язані з будинком № 4-Б по вул. Грушевського у м. Києві, а тому з метою реалізації вказаного інвестиційного проекту нежитловий будинок по вул. М. Грушевського, 4-Б був переданий позивачу для знесення за умови компенсації втрати комунального майна власнику нежилых приміщень та вирішення в установленому порядку майнових питань з власниками інших приміщень, про що прийняті наступні рішення: рішення Київської міської ради від 02.04.2009 р. № 158/1214 «Про внесення змін та доповнень до рішення Київради від 12.07.2007 р. № 1169/1830», рішенням Печерської районної у м. Києві ради від 25.06.2009 р. № 26 «Про надання згоди на передачу з комунальної власності територіальної громади Печерського району ТОВ «ГРААЛЬ» окремо стоячого житлового будинку № 4 літ. «Б» по вул. Грушевського разом з елементами благоустрою відповідно до рішення Київради від 02.04.2009 р. № 158/1214», розпорядження Печерської районної у м. Києві державної адміністрації від 28.07.2009 р. № 605 «Про передачу товариству з обмеженою відповідальністю «ГРААЛЬ» окремо стоячого житлового будинку №4-Б (за планами БТІ будинок № 4 літ. Б) по вул. Грушевського разом з елементами благоустрою відповідно до рішення сесії Київської міської ради від 02.04.2009 р. №158/1214».
4. Державним підприємством «Державний науково-дослідний інститут будівельних конструкцій» було складено звіт від 16.02.2009 р., відповідно до якого будинок № 4-Б по вул. М. Грушевського в м. Києві визнаний як ветхий і такий, що загрожує життю людей, та рекомендовано здійснити його повний демонтаж.
5. Після виконання ТОВ «ГРААЛЬ» всіх умов та інвестиційних зобов'язань, а саме: викупу 9-ти житлових квартир та придбання мешканцям іншого майна за їх вибором, викупу нежилых приміщень у власників за ринковою вартістю, а також сплати у повному обсязі ринкової вартості комунального майна, у серпні 2010 року будинок № 4-Б на вул. М. Грушевського на підставі акту від 16.08.2010 р. було передано з комунальної власності територіальної громади Печерського

району м. Києва на баланс ТОВ «ГРААЛЬ» для знесення за рахунок товариства.

## 2.

1. Далі, органами охорони культурної спадщини було встановлено, що будинок № 4-Б по вул. М. Грушевського в м. Києві є флігелем міської садиби І. Бонадурера - швейцарського підданого, власника технічної контори, яка з 1865 р. займалась в Києві облаштуванням водопроводу та каналізації, та первісно використовувався як господарча будівля з кузнею.
2. 23.09.2011 р. на засіданні науково-методичної ради при Київському науково-методичному центрі по охороні, реставрації та використанню пам'яток історії, культури і заповідних територій було розглянуто питання щодо занесення флігелю міської садиби І. Бонадурера по вул. Грушевського, 4-Б у Печерському районі м. Києва до Державного реєстру нерухомих пам'яток України, про що складено протокол № 02.
3. 31.10.2011 р. Головним управлінням охорони культурної спадщини виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) було прийнято наказ № 10/55-11 «Про занесення до Переліку щойно виявлених об'єктів культурної спадщини м. Києва», яким вирішено питання про занесення будинку № 4-Б по вул. М. Грушевського в м. Києві до Переліку щойно виявлених об'єктів культурної спадщини м. Києва.
4. **02.12.2011 р. Головним управлінням охорони культурної спадщини виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) було прийнято наказ № 10/61-11 про скасування** наказу від 31.10.2011 р. № 10/55-11 «Про занесення до Переліку щойно виявлених об'єктів культурної спадщини м. Києва».
5. 15.05.2014 р. Фахівцями управління охорони культурної спадщини Київської міської державної адміністрації та Державного історико-архітектурного заповідника «Стародавній Київ» було складено **акт № 29-тс технічного стану** будинку за адресою: м. Київ, вул. Грушевського, 4-Б, в якому зазначено, що вказаний житловий будинок **не перебуває на обліку** як пам'ятка або щойно виявлений об'єкт культурної спадщини та знаходиться в **аварійному стані**.
6. 11.09.2014 р. на засіданні Вченої ради **Науково-дослідного інституту пам'яткоохоронних досліджень** було встановлено, що флігель міської садиби І. Бонадурера по вул. Грушевського, 4-Б у м. Києві **не перебував**

на обліку і не був включений до Переліку щойно виявлених об'єктів культурної спадщини.

7. **16.09.2014 р. на засіданні Експертної комісії з розгляду питань занесення об'єктів культурної спадщини до Державного реєстру нерухомих пам'яток України було вирішено занести до Державного реєстру** об'єкти культурної спадщини за категорією місцевого значення, згідно з таблицею 1, а саме: флігель міської забудови І. Бонадурера за місцезнаходженням об'єкта: м. Київ, Печерський район, вул. Грушевського, 4-Б, що зафіксовано в протоколі № 3/14.
8. Науково-методичною радою з питань охорони культурної спадщини Міністерства культури України було затверджено вказаний протокол Експертної комісії від 16.09.2014 № 3/14, про що складено протокол від 17.09.2014 № 72.
9. Наказом Міністерства культури України від 15.10.2014 р. **№ 869** «Про занесення об'єктів культурної спадщини до Державного реєстру нерухомих пам'яток України» в частині п. 13 Додатку № 1 будинок по вул. Грушевського, 4-Б в м. Києві було внесено до Державного реєстру нерухомих пам'яток України.

### 3.

**Вважаючи зазначений наказ в частині п. 13 Додатку № 1 протиправним позивач звернувся до суду з даним адміністративним позовом.**

Судова колегія встановила, що ухвалюючи оскаржуване судове рішення суд першої інстанції погодився з доводами позивача про невідповідність оскаржуваного наказу в частині п. 13 Додатку № 1 вимогам законодавства та виходив з того, що відповідачем було порушено порядок занесення будинку № 4-Б по вулиці Грушевського в місті Києві до Державного реєстру нерухомих пам'яток України,

зокрема **без**

- 1) прийняття рішення про внесення цього будинку до *Переліку* об'єктів культурної спадщини,
- 2) за відсутності *паспорту*
- 3) та *довідки* про його майнову цінність,
- 4) без *повідомлення* власника (позивача) про внесення цього будинку до вказаного Переліку і набуття ним правового статусу щойно виявленого об'єкта культурної спадщини.

**Водночас, приходячи до висновку про необхідність відмовити в задоволенні позовних вимог суд першої інстанції дійшов висновку, що:**

- 1) прийняття відповідачем оскаржуваного наказу не сприяло порушенню прав позивача як інвестора за інвестиційним договором від 17.06.2003 р. № 049-13/i/3, а також з того, що
- 2) даний спір виник з договірних правовідносин і позивачем було неправильно обрано спосіб захисту свого порушеного права, оскільки юрисдикція адміністративних судів не поширюється на спори щодо виконання, зміни та розірвання господарських інвестиційних договорів.

**Дослідивши матеріали справи у їх сукупності колегія суддів не може погодитися з такими висновками суду першої інстанції,** що стали підставою для відмови в задоволенні позову,

**з огляду на наступне:**

#### **4.**

1. Спірні правовідносини врегульовані Конституцією України, Законом України «Про охорону культурної спадщини» від 08.06.2000 р. № 1805-III ( далі - Закон № 1805-III ), Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку визначення категорій пам'яток для занесення об'єктів культурної спадщини до Державного реєстру нерухомих пам'яток України» від 27.12.2001 р. № 1760 ( далі - Порядок № 1760 ), Наказом Міністерства культури України «Про затвердження Порядку обліку об'єктів культурної спадщини» від 11.03.2013 р. №158 ( далі - Порядок № 158 ).
2. Так, відповідно до ч. 2 ст. 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.
3. У ч. 1 ст. 3 Закону № 1805-III визначено, що державне управління у сфері охорони культурної спадщини покладається на Кабінет Міністрів України, спеціально уповноважені органи охорони культурної спадщини.
4. До спеціально уповноважених органів охорони культурної спадщини належать: центральні органи виконавчої влади, що забезпечують формування та реалізують державну політику у сфері охорони культурної спадщини; орган виконавчої влади Автономної Республіки

Крим; обласні, районні, Київська та Севастопольська міські державні адміністрації; виконавчий орган сільської, селищної, міської ради

5. Згідно з п. 6 ч. 2 ст. 5 Закону № 1805-III до повноважень центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони культурної спадщини, зокрема, належить: занесення об'єктів культурної спадщини місцевого значення до Державного реєстру нерухомих пам'яток України та внесення змін до нього щодо пам'яток місцевого значення.
6. Частиною 1 статті 13 Закону № 1805-III передбачено, що об'єкти культурної спадщини незалежно від форм власності відповідно до їхньої археологічної, естетичної, етнологічної, історичної, мистецької, наукової чи художньої цінності підлягають реєстрації шляхом занесення до Державного реєстру нерухомих пам'яток України за категоріями національного та місцевого значення пам'ятки. Порядок визначення категорій пам'яток встановлюється Кабінетом Міністрів України. Із занесенням до Реєстру на об'єкт культурної спадщини, на всі його складові елементи, що становлять предмет його охорони, поширюється правовий статус пам'ятки.
7. Відповідно до ч. 1, 2, 3 ст. 14 Закону № 1805-III занесення об'єкта культурної спадщини до Реєстру та внесення змін до нього (вилучення з Реєстру, зміна категорії пам'ятки) провадяться відповідно до категорії пам'ятки: а) пам'ятки національного значення - постановою Кабінету Міністрів України за поданням центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони культурної спадщини протягом одного року з дня одержання подання; б) пам'ятки місцевого значення - рішенням центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони культурної спадщини за поданням відповідних органів охорони культурної спадщини або за поданням Українського товариства охорони пам'яток історії та культури, інших громадських організацій, до статутних завдань яких належать питання охорони культурної спадщини, протягом одного місяця з дня одержання подання.
8. Об'єкт культурної спадщини до вирішення питання про його реєстрацію як пам'ятки вноситься до Переліку об'єктів культурної спадщини і набуває правового статусу щойно виявленого об'єкта культурної спадщини, про що відповідний орган охорони культурної спадщини в письмовій формі повідомляє власника цього об'єкта або уповноважений ним орган (особу).
9. Переліки об'єктів культурної спадщини затверджуються рішеннями відповідних органів охорони культурної спадщини.

10. Порядок обліку об'єктів культурної спадщини визначає центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони культурної спадщини.
11. Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони культурної спадщини видає власнику пам'ятки або уповноваженому ним органу свідоцтво про реєстрацію об'єкта культурної спадщини як пам'ятки.
12. У п. 1.3 Порядку № 158 закріплено, що облік об'єктів культурної спадщини включає: виявлення, обстеження, дослідження, фотофіксацію об'єктів культурної спадщини, підготовку графічних матеріалів (у разі необхідності) та визначення предмета охорони культурної спадщини, складання переліків об'єктів культурної спадщини та облікової документації на ці об'єкти, підготовку подання Міністерству культури України та Кабінету Міністрів України для занесення об'єктів культурної спадщини до Державного реєстру нерухомих пам'яток України (далі - Реєстр).
13. Згідно з п.п. 2.1, 2.2, 2.3 Порядку № 158 Виявлення об'єктів культурної спадщини включає: натурне обстеження (дослідження), історико-архівні і бібліографічні дослідження, визначення предмета охорони, встановлення ступеня схоронності, первісного призначення, сучасного використання, фотофіксацію (у разі необхідності графічну фіксацію), виготовлення короткої історичної довідки та облікової картки.
14. Виявлення об'єктів культурної спадщини відбувається шляхом здійснення науково-дослідних та пошукових робіт (натурних обстежень (досліджень), історико-архівних і бібліографічних досліджень, фотофіксації, графічної фіксації), розробки науково-проектної документації; наукової (науково-технічної) експертизи робіт, які можуть призвести до руйнування, знищення чи пошкодження об'єктів культурної спадщини; земляних, будівельних, меліоративних та інших робіт.
15. На виявлені об'єкти культурної спадщини складається облікова картка об'єкта культурної спадщини, коротка історична довідка, акт технічного стану об'єкта (пам'ятки) культурної спадщини за формою згідно з додатком 1 до цього Порядку.
16. Відповідно до п.п. 3.2, 3.3, 3.4, 3.5 Порядку № 158 За результатами оцінки виявлених об'єктів культурної спадщини оформлюється протокол, в якому зазначається, яким саме критеріям відповідає (не відповідає) кожен об'єкт культурної спадщини.
17. Протокол є підставою для занесення (невнесення) об'єкта культурної спадщини до Переліку об'єктів культурної спадщини (далі - Перелік), який ведеться за формою, наведеною у додатку 2 до цього Порядку.

18. Орган виконавчої влади Автономної Республіки Крим, органи охорони культурної спадщини обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій на підставі висновків, викладених в протоколі науково-методичної, консультативної або наукової (вченої) ради, приймають рішення про занесення (невнесення) об'єктів культурної спадщини до Переліку.
19. Перелік затверджується рішенням органу виконавчої влади Автономної Республіки Крим, органами охорони культурної спадщини обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій та у місячний строк після затвердження надсилається до Міністерства культури України разом з протоколом науково-методичної, консультативної або наукової (вченої) ради та документами, передбаченими у пункті 3.1 цього розділу.
20. Про занесення об'єкта культурної спадщини до Переліку і набуття ним правового статусу щойно виявленого об'єкта культурної спадщини орган виконавчої влади Автономної Республіки Крим, органи охорони культурної спадщини обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій у 30-денний строк рекомендованим листом з повідомленням про вручення направляють власнику цього об'єкта або уповноваженому ним органу (особі) письмове повідомлення за формою згідно з додатком 3 до цього Порядку, про що здійснюється відповідний запис в журналі обліку видачі повідомлень про занесення об'єктів до Переліку об'єктів культурної спадщини за формою згідно з додатком 4 до цього Порядку.
21. Пунктом 4.1 Порядку № 158 передбачено, що на кожний щойно виявлений об'єкт культурної спадщини у строк, що не перевищує трьох років з дати занесення його до Переліку, складається паспорт об'єкта культурної спадщини.
22. Згідно з п. 6.1 Порядку № 158 Подання щодо занесення до Реєстру щойно виявлених об'єктів культурної спадщини, а також занесення (невнесення) до Реєстру об'єктів культурної спадщини, зазначених у пункті 5.1 розділу V цього Порядку, подаються за місцезнаходженням таких об'єктів органом виконавчої влади Автономної Республіки Крим, органами охорони культурної спадщини обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій або Українським товариством охорони пам'яток історії та культури та іншими громадськими організаціями, до статутних завдань яких належать питання охорони культурної спадщини, - до Міністерства культури України.
23. До подання додаються перелік об'єктів культурної спадщини, складений за формою згідно з додатком 2 та/або додатком 5 до цього Порядку, облікова документація на кожний зазначений у відповідному

переліку об'єкт культурної спадщини, протокол відповідно до пункту 3.4 розділу III та пункту 5.4 розділу V цього Порядку.

24. У п.п. 1, 2, 3 Порядку № 1760 закріплено, що об'єкти культурної спадщини заносяться до Державного реєстру нерухомих пам'яток України (далі - Реєстр) за рішенням Кабінету Міністрів України - щодо об'єктів національного значення або за рішенням відповідного центрального органу виконавчої влади у сфері охорони культурної спадщини - щодо об'єктів місцевого значення.
25. На кожний об'єкт культурної спадщини, що пропонується відповідним органом охорони культурної спадщини для занесення до Реєстру, складається облікова документація, яка підлягає постійному зберіганню в цьому органі.
26. Занесення об'єкта культурної спадщини до Реєстру без облікової документації не допускається.
27. Облікова документація на об'єкт культурної спадщини включає облікову картку, його паспорт, коротку історичну довідку, акт технічного стану, довідку про майнову цінність об'єкта.

## 5.

Отже, з викладених правових норм вбачається, що **Міністерство культури України є центральним органом виконавчої влади, до компетенції якого, зокрема належить занесення об'єктів культурної спадщини до Державного реєстру нерухомих пам'яток України** ( далі - Реєстр ).

**Водночас, законодавством регламентовано чітку і послідовну процедуру занесення об'єкта нерухомого майна до вказаного Реєстру, яка складається з таких обов'язкових етапів:**

- 1) виявлення об'єкту культурної спадщини;
- 2) складання облікової документації на такий об'єкт, а саме:
  - а. історичної довідки,
  - б. облікової справи,
  - с. акту технічного стану;
- 3) прийняття уповноваженим органом охорони культурної спадщини рішення про занесення такого об'єкту до Переліку об'єктів культурної спадщини;
- 4) письмове повідомлення власника цього об'єкту про занесення його до вказаного Переліку та набуття ним правового статусу щойно виявленого об'єкту культурної спадщини;

- 5) складання на такий об'єкт паспорту об'єкту культурної спадщини та довідки про його майнову цінність;
- б) занесення цього об'єкту до Державного реєстру нерухомих пам'яток України.

При цьому, лише одночасне дотримання всіх зазначених етапів у сукупності є єдиною та необхідною правовою підставою для прийняття Міністерством культури України рішення про занесення об'єкта нерухомого майна до Реєстру.

Крім того, прийняття Мінкультури такого рішення зумовлює необхідність здійснення письмового повідомлення власника об'єкту нерухомого майна про його занесення до Реєстру та видачу йому свідоцтва про реєстрацію об'єкта культурної спадщини як пам'ятки.

## **6. Виходячи з цього, колегія суддів встановила, що**

1. 17.06.2003 р. між Головним управлінням економіки та розвитку міста Київської міської державної адміністрації, ТОВ «ГРААЛЬ» та комунальною корпорацією «Київавтодор» було укладено інвестиційний договір № 049-13/i/3, у відповідності з пп. 1.1 п. 1 якого позивач як інвестор зобов'язується здійснити внесення власних та/або залучених коштів у формі капітальних вкладень у реконструкцію Європейської площі з будівництвом комплексу нежилых приміщень для розміщення об'єктів сфери обслуговування населення, підземного паркінгу, підземних пішохідних переходів та інших місць загального користування під шляховим покриттям Європейської площі і прилеглих до неї вулиць та офісно-готельного комплексу «Столичний» /Т. 2 а.с. 51-65 /.
2. 12.07.2007 р. на забезпечення умов для виконання інвестором своїх обов'язків за вказаним інвестиційним договором Київською міською радою було прийнято рішення №1169/1830 «Про надання дозволу товариству з обмеженою відповідальністю «ГРААЛЬ» на знесення нежилого будинку на вулиці Хрещатик, 5, літ. «В» / Т. 1 а.с. 37-38 /.
3. Зазначене рішення на підставі рішення Київської міської ради від 02.04.2009 р. № 158/1214 «Про внесення змін та доповнень до рішення Київради від 12.07.2007 р. № 1169/1830» було доповнено пунктом 2, відповідно до якого ТОВ «ГРААЛЬ» надано дозвіл на знесення нежилого будинку по вулиці Грушевського, 4-Б у м. Києві за умови компенсації втрати комунального майна власнику нежилых приміщень

та вирішення майнових питань з власниками інших приміщень / Т. 1 а.с. 39 /.

4. Державним підприємством «Державний науково-дослідний інститут будівельних конструкцій» було складено звіт від 16.02.2009 р., відповідно до якого будинок № 4-Б по вул. М. Грушевського в м. Києві визнаний як ветхий і такий, що загрожує життю людей, рекомендовано здійснити його повний демонтаж та встановлено відсутність його історичної і архітектурної цінності / Т. 1 а.с. 46-49 /.
5. 25.06.2009 р. на підставі зазначених рішень Печерською районною у м. Києві радою було прийнято рішення № 26 «Про надання згоди на передачу з комунальної власності територіальної громади Печерського району ТОВ «Грааль» окремо стоячого жилого будинку № 4 літ. «Б» по вул. Грушевського разом з елементами благоустрою, відповідно до рішення Київської міської ради від 02.04.2009 р. № 158/1214» / Т. 1 а.с. 40-41 /.
6. 28.07.2009 р. Печерською районною у м. Києві радою було прийнято розпорядження № 605 «Про передачу ТОВ «Грааль» окремо стоячого жилого будинку № 4-Б по вул. Грушевського разом з елементами благоустрою відповідною до рішення сесії Київської міської ради від 02.04.2009 р. № 158/1214», яким, між іншим, вирішено передати зазначений будинок для знесення на баланс ТОВ «ГРААЛЬ» у зв'язку з реалізацією інвестиційного проекту реконструкції Європейської площі і прилеглих до неї вулиць та офісно-готельного комплексу «Столичний» за умови виконання інвестором ряду дій, зокрема сплати відповідної суми коштів / Т. 1 а.с. 42-43 /.
7. На підставі та на виконання вказаних рішень ТОВ «ГРААЛЬ» було придбано на праві власності житлові квартири у будинку № 4-Б по вул. Грушевського, придбано їхнім мешканцям інше нерухоме майно за їх вибором та викуплено нежилі приміщення, у результаті чого товариство набуло право власності на житлові і нежитлові приміщення у цьому будинку і статус його балансоутримувача, про що складено акт від 16.08.2010 р. / Т. 1 а.с. 44-45 /.

## 7.

Таким чином, **будинок № 4-Б по вул. Грушевського у м. Києві повністю вибув з відання Печерської РДА та з комунальної власності територіальної громади Печерського району м. Києва і перейшов у власність позивача.**

1. 16.09.2014 р. на засіданні Експертної комісії з розгляду питань занесення об'єктів культурної спадщини до Державного реєстру нерухомих пам'яток України було вирішено занести до Державного реєстру об'єкти культурної спадщини за категорією місцевого значення флігель міської забудови І. Бонадурера за місцезнаходженням об'єкта: м. Київ, Печерський район, вул. Грушевського, 4-Б, що зафіксовано в протоколі № 3/14.
2. Науково-методичною радою з питань охорони культурної спадщини Міністерства культури України було затверджено вказаний протокол Експертної комісії від 16.09.2014 № 3/14, про що складено протокол від 17.09.2014 № 72.
3. На зазначений будинок № 4-Б по вул. Грушевського у м. Києві органами охорони культурної спадщини було складено наступну облікову документацію: облікову картку / Т. 1 а.с. 85-87 /, історичну довідку / Т. 1 а.с. 88-89 /, акт технічного стану / Т. 1 а.с. 90-91 /.
4. 15.10.2014 р. Міністерством культури України було прийнято наказ № 869 «Про занесення об'єктів культурної спадщини до Державного реєстру нерухомих пам'яток України» в пункті 13 Додатку № 1 до якого зазначено флігель міської садиби І. Бонадурера у будинку № 4-Б по вул. Грушевського в м. Києві як об'єкт культурної спадщини, що підлягає занесенню до Державного реєстру нерухомих пам'яток України / Т. 1 а.с 50-53 /.

## 8.

Зазначені обставини вбачаються з матеріалів справи, визнаються обома сторонами, у суду не виникає сумніву щодо їх достовірності, а тому, колегія суддів, у відповідності до ч. 3 ст. 72 КАС України, вважає їх такими, що не підлягають доказуванню.

**Таким чином, апеляційний суд звертає увагу на те, що**

- 1) станом на момент прийняття відповідачем оскаржуваного наказу від 15.10.2014 р. № 869 в частині пункту 13 Додатку № 1 будинок № 4-Б по вулиці Грушевського в місті Києві не було внесено до Переліку об'єктів культурної спадщини, відповідно,
- 2) ТОВ «ГРААЛЬ» як власник житлових і нежитлових приміщень у цьому будинку не повідомлялось про його занесення до вказаного Переліку та про встановлення йому правового статусу щойно виявленого об'єкту культурної спадщини,

- 3) облікова документація на такий будинок була складена не в повному обсязі, зокрема відсутній паспорт об'єкта культурної спадщини та довідка про його майнову цінність,

**а отже,**

обов'язкова процедура занесення будинку № 4-Б по вул. Грушевського в м. Києві до Державного реєстру нерухомих пам'яток України дотримана не була і у Міністерства культури України були відсутні достатні та необхідні правові підстави для прийняття рішення про занесення вказаного будинку до Реєстру.

При цьому, апеляційний суд відзначає, що ані в суді першої інстанції, ані в ході апеляційного провадження на вимогу суду апеляційної інстанції **відповідачем** як суб'єктом владних повноважень, всупереч вимогам ч. 2 ст. 71 КАС України, **не було надано жодних належних і допустимих, у розумінні ст. 70 КАС України, доказів, які б підтверджували зворотне.**

Більш того, навпаки **наявність зазначених порушень процедури занесення об'єкту культурної спадщини до Реєстру була підтверджена представником відповідача Яцишеним Д.В. і представником третьої особи - Департаменту культури Черненко І.І. в судовому засіданні в суді апеляційної інстанції.**

З огляду на це, колегія суддів приходять до висновку, що відповідач, приймаючи оскаржуваний наказ від 15.10.2014 р. № 869 в частині пункту 13 Додатку № 1, порушив норми чинного законодавства України, а саме: ст. 14 Закону № 1805-III, Порядку № 158 та Порядку № 1760, що вказує на протиправність такого наказу та необхідність його скасування.

Більш того, судова колегія зазначає, що **невідповідність зазначеного наказу в частині п. 13 Додатку № 1 вимогам законодавства була встановлена судом першої інстанції в мотивувальній частині судовому рішення / Т. 2 а.с. 99 /, яке жодною з осіб, що беруть участь у цій справі, саме в цій частині в апеляційному порядку **оскаржено не було.****

*Доводи представника відповідача Яцишена Д.В. про те, що Міністерство культури України було позбавлено можливості подати апеляційну скаргу на рішення суду першої інстанції через відсутність фінансових ресурсів на сплату судового збору та виклало свою позицію у запереченнях на апеляційну скаргу ТОВ «ГРААЛЬ», колегія суддів вважає такими, що не можуть бути прийняті до уваги, оскільки КАС України, зокрема ст. 185, передбачено лише один спосіб оскарження*

*рішення суду першої інстанції - шляхом подачі апеляційної скарги, а не заперечень, і жодних виключень з цього правила адміністративне процесуальне законодавство не містить.*

*Крім того, апеляційний суд звертає увагу на те, що статтею 88 КАС України регламентовано можливість зменшення адміністративним судом розміру судових витрат, звільнення від їх сплати, відстрочення або розстрочення сплати і критерієм для застосування даної правової норми є важкий майновий стан особи. Однак, не дивлячись на це, відповідач своїм правом на апеляційне оскарження рішення суду першої інстанції не скористався.*

Водночас, апеляційний суд зазначає, що реалізація особою свого права залежить виключно від її власного волевиявлення.

Твердження **відповідача** про те, що оскаржуваний наказ в частині п. 13 Додатку № 1 не порушує прав позивача як інвестора за інвестиційним договором від 17.06.2003 р. № 049-13/i/3, а також що даний спір виник з договірних правовідносин і позивачем було неправильно обрано спосіб захисту порушеного права, оскільки юрисдикція адміністративних судів не поширюється на спори щодо виконання, зміни та розірвання господарських інвестиційних договорів, колегія суддів **вважає не обґрунтованими і безпідставними**, оскільки, як відмічалось вище,

- 1) ТОВ «ГРААЛЬ» має не тільки статус інвестора за вказаним інвестиційним договором, а й є власником житлових та нежитлових приміщень у будинку № 4-Б по вул. Грушевського в м. Києві та балансоутримувачем цього будинку, тому занесення його до Реєстру безпосередньо порушує право апелянта на вільне розпорядження зазначеним об'єктом нерухомого майна, зокрема у відповідності до мети, визначеної інвестиційним договором від 17.06.2003 р. №049-13/i/3, тобто для здійснення реконструкції Європейської площі з будівництвом комплексу нежилых приміщень для розміщення об'єктів сфери обслуговування населення, підземного паркінгу, підземних пішохідних переходів та інших місць загального користування під шляховим покриттям Європейської площі і прилеглих до неї вулиць та офісно-готельного комплексу «Столичний».
- 2) Крім того, даний спір виник не з договірних правовідносин між позивачем та іншими сторонами інвестиційного договору від 17.06.2003 р. № 049-13/i/3 щодо його виконання, зміни або розірвання і такі позовні вимоги в даному адміністративному позові ТОВ «ГРААЛЬ» взагалі не заявлялись. Тож, предметом розгляду в межах

даної адміністративної справи є не довірні правовідносини між сторонами вказаного договору, як помилково вважає відповідач, а правомірність прийняття Мінкультури наказу від 15.10.2014 р. № 869 в частині пункту 13 Додатку № 1.

При цьому, слід звернути увагу на те, що оскаржуваний наказ Міністерства культури України є рішенням суб'єкта владних повноважень, яке у відповідності до приписів ст.ст. 2, 17 КАС України, підлягає оскарженню саме в порядку адміністративного судочинства та, згідно зі ст. 162 КАС України, може бути визнано судом протиправним і скасовано, що у сукупності із вищезазначеним вказує на правильність обрання ТОВ «ГРААЛЬ» способу захисту свого порушеного права, як таке передбачено ч. 4 ст. 105 КАС України, що помилково не було встановлено судом першої інстанції.

Враховуючи вищевикладене, колегія суддів приходять до висновку, що в даному випадку наявні достатні та необхідні правові підстави для задоволення адміністративного позову, а судом першої інстанції було неповно встановлені обставини справи та порушені норми процесуального права, що призвело до неправильного вирішення справи.

Відповідно до ст. 202 КАС України, підставами для скасування постанови або ухвали суду першої інстанції та ухвалення нового рішення, зокрема, є неповне з'ясування судом обставин, що мають значення для справи та порушення норм матеріального або процесуального права, що призвело до неправильного вирішення справи або питання.

З огляду на це, судова колегія вважає за необхідне апеляційну скаргу товариства з обмеженою відповідальністю «ГРААЛЬ» задовольнити, постанову Окружного адміністративного суду м. Києва від 21 вересня 2015 року скасувати та ухвалити нове рішення про задоволення адміністративного позову.

Керуючись ст. ст. 159, 160, 195, 196, 198, 202, 205, 207, 212, 254 КАС України, суд,

## **ПОСТАНОВИВ:**

**Апеляційну скаргу товариства з обмеженою відповідальністю «ГРААЛЬ» - задовольнити.**

**Постанову** Окружного адміністративного суду м. Києва від 21 вересня 2015 року - **скасувати**.

Адміністративний позов товариства з обмеженою відповідальністю «ГРААЛЬ» до Міністерства культури України, треті особи, які не заявляють самостійні вимоги на предмет спору: Київська міська державна адміністрація, Управління охорони культурної спадщини виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації), Департамент культури виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) про визнання протиправним та скасування наказу в частині - задовольнити.

Визнати протиправним та скасувати наказ Міністерства культури України від 15.10.2014 р. №869 «Про занесення об'єктів культурної спадщини до Державного реєстру нерухомих пам'яток України» в частині пункту 13 Додатку № 1 «Перелік об'єктів культурної спадщини у м. Києві, що заносяться до Державного реєстру нерухомих пам'яток України за категорією місцевого значення» до наказу від 15.10.2014 р. № 869.

Постанова набирає законної сили з моменту проголошення та може бути оскаржена в касаційному порядку шляхом подачі касаційної скарги протягом двадцяти днів з дня її складання в повному обсязі безпосередньо до Вищого адміністративного суду України.

Повний текст рішення, відповідно до ч. 3 ст. 160 КАС України, виготовлено 30 жовтня 2015 року.

*Головуючий суддя:*

*Судді :*

*Головуючий суддя Епель О.В.*

*Судді: Кобаль М.І.*

*Карпушова О.В.*