



КИЇВСЬКА МІСЬКА РАДА

01044, м.Київ, вул. Хрещатик, 36

тел.: (044)202-73-93, тел./факс:(044)202-70-89
email: kmr@kmr.gov.ua

29.12.2017 № 225-ІД - 96

на № _____ від _____

*Додаток до протоколу №68
пленарного засідання
V сесії Київської міської ради
VIII скликання
21.12.2017*

Протокольне доручення №12

Враховуючи заяву депутата Київської міської ради Лобан Ю. М.,
депутатська фракція «Об'єднання «Самопоміч»,

**Департаменту земельних ресурсів
виконавчого органу Київської
міської ради (Київської міської
державної адміністрації)**

- розглянути заяву депутата Лобан Ю.М. щодо звернення до суду з позовом про розірвання договору оренди земельної ділянки (копія заяви депутата додається).

Заступник міського голови –
секретар Київської міської ради

В. Прокопів

Категорія справи № 753/14842/17: не визначено.

Надіслано судом: не визначено. Зареєстровано: 18.11.2017. Оприлюднено: 21.11.2017.

Дата набрання законної сили: 17.11.2017



АПЕЛЯЦІЙНИЙ СУД МІСТА КИЄВА

Справа № 11-сс/796/4552/2017

Трусова Т.О.

Слідчий суддя в 1-й інстанції:

Категорія: ст. 170 КПК

Доповідач: Росік Т.В.

УХВАЛА

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

05 жовтня 2017 року

місто Київ

Колегія суддів судової палати з розгляду кримінальних справ Апеляційного суду міста Києва у складі:

головуючого судді Росік Т.В.,

суддів Рибак І.О., Лашевича В.М.

при секретарі судового засідання Проаспет К.О.,

з участю:

прокурора Мещерякова А.В.,

представника володільця майна ОСОБА_8.,

розглянувши у відкритому судовому засіданні в приміщенні суду апеляційну скаргу прокурора Київської місцевої прокуратури № 2 Мещерякова А.В. на ухвалу слідчого судді Дарницького районного суду міста Києва від 21 серпня 2017 року, -

ВСТАНОВИЛА:

Цією ухвалою відмовлено у задоволенні клопотання прокурора Київської місцевої прокуратури № 2 Мещерякова А.В. про накладення арешту на майно у рамках кримінального провадження № 1201710002001176.

Не погоджуючись з таким рішенням слідчого судді, прокурор подав апеляційну скаргу, в якій, посилаючись на неповноту судового розгляду, просить її скасувати та постановити нову, якою задовольнити клопотання про накладення арешту.

Мотивуючи апеляційні вимоги прокурор зазначає, що накладення арешту на земельну ділянку, яка розташована за адресою: перетин вул. Ревуцького та вул. Анни Ахматової, що у Дарницькому районі

ва (кадастровий номер 8 000 000 000:63:243:0202) із заборорою ТОВ «Гуель Парк» (код за ЄДРПОУ 39025483), ТОВ «Вінницька будівельна компанія» (код за ЄДРПОУ (32977018), зпоряджатися та використовувати вищевказану земельну ділянку, в тому числі проводити будь-які будівельні роботи на вказаній земельній ділянці зумовлене тим, що дана земельна ділянка є речовим доказом у кримінальному провадженні та містить об'єкти, що можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що на даний час встановлюються під час досудового розслідування, а саме встановлення проведення будівельних робіт з порушенням вимог містобудівного та земельного законодавства, зловживання службовим становищем посадовими особами Державної архітектурно-будівельної інспекції та ТОВ «Гуель-парк».

Прокурор стверджує, що накладення арешту на вказану земельну ділянку необхідне для уникнення приховування або знищення доказів зловживання службовим становищем посадовими особами Державної архітектурно-будівельної інспекції та ТОВ «Гуель-парк», а також для уникнення подальшого незаконного використання земельної ділянки, оскільки будівництво АЗС проводиться із порушенням будівельного законодавства і в свою чергу створює реальну загрозу для людей, які проживають поруч із об'єктом будівництва.

Крім того зазначає, що на вказаній земельній ділянці розташований багатопаливний об'єкт із паливними резервуарами, колонками, адміністративною будівлею, тощо. Вказані елементи автозаправного комплексу побудовані із порушенням норм ДБН та у подальшому існує необхідність у здійсненні відповідних геодезично-контрольних замірів розташування вказаних об'єктів громадської інфраструктури з метою фіксації вказаних порушень та подальшого притягнення винних осіб до відповідальності.

Заслухавши доповідь судді, пояснення прокурора, який підтримав апеляційну скаргу та просив її задовольнити, доводи представника володільця майна, який просив залишити апеляційну скаргу прокурора без задоволення, а ухвалу слідчого судді без змін, вивчивши матеріали судового провадження і перевіривши доводи апеляційної скарги, колегія суддів приходить до наступних висновків.

Як вбачається з наданих до суду апеляційної інстанції матеріалів, слідчим відділом Дарницького УП ГУ НП в м. Києві здійснюється досудове розслідування в рамках кримінального провадження, внесеного до Єдиного державного реєстру досудових розслідувань за № 1201710002001176 від 31.01.2017 та 01.08.2017 за ознаками кримінальних правопорушень, передбачених ст. 356, ч. 1 ст. 364 КК України.

Органами досудового розслідування зазначається, що на підставі рішення Київської міської ради від 11.02.2016 № 110/110 ТОВ «Гуель Парк» передано в оренду земельну ділянку площею 0,5506 га, кадастровий номер 8 000 000 000:63:243:0202, що розташована на перетині вулиць Ревуцького та А.Ахматової у Дарницькому районі м. Києва, для експлуатації та обслуговування будівлі сервісного обслуговування водіїв та пасажирів з відкритою автостоянкою. 04.08.2016 Державна архітектурно-будівельна інспекція України надала замовнику ТОВ «Гуель Парк» та підряднику ТОВ «Вінницька будівельна компанія» дозвіл на реконструкцію вищевказаної будівлі.

Водночас досудовим розслідуванням встановлено, що будівництво АЗС проводиться з порушенням вимог законодавства, а саме: в порушення вимог ст. 5 Закону України «Про основи містобудування» мешканці прилеглих до будівництва будинків не були залучені до обговорення проекту; всупереч ДБН 360-92** та п. 5.28 Державних санітарних правил у щільно забудованому районі взагалі не може бути розміщена АЗС такого типу; резервуари з потенційно небезпечною речовиною розміщені ближче 50 м від функціонуючої зупинки громадського транспорту; місце розташування АЗС не погоджене з СВП «Київські теплові мережі», «ПАТ «Київенерго» тощо.

2017 року прокурор Київської місцевої прокуратури № 2 Мещеряков А.В. звернувся до Дарницького районного суду міста Києва з клопотанням про накладення арешту на вказану земельну ділянку.

Це клопотання мотивоване тим, що земельна ділянка з кадастровим номером 8 000 000 000:63:243:0202, що розташована на перетині вулиць Ревуцького та А.Ахматової у Дарницькому районі м. Києва, в розумінні ст. 98 КПК України є речовим доказом, і її арешт необхідний для запобігання приховування або знищення доказів зловживання службовим становищем посадовими особами Державної архітектурно-будівельної інспекції та ТОВ «Гуель-парк», а також для уникнення подальшого її незаконного використання, оскільки будівництво здійснюється з порушенням будівельного законодавства і створює реальну загрозу для людей, що проживають поруч з об'єктом будівництва.

21.08.2017 року ухвалою слідчого судді Дарницького районного суду міста Києва у задоволенні клопотання прокурора відмовлено.

Відмовляючи у задоволенні клопотання, внесеного у межах кримінального провадження № 1201710002001176, слідчий суддя, як вбачається з журналу судового засідання, заслухав пояснення прокурора Мещерякова А.В., представників володільця майна ОСОБА_4, ОСОБА_5 та дослідивши матеріали, додані до клопотання, прийшов до висновку про необґрунтованість клопотання органу досудового розслідування.

З таким рішенням слідчого судді погодитись неможливо з огляду на такі обставини.

При застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження слідчий суддя повинен діяти у відповідності до вимог КПК України та судовою процедурою гарантувати дотримання прав, свобод та законних інтересів осіб, а також умов, за яких жодна особа не була б піддана необґрунтованому процесуальному обмеженню.

Зокрема, при вирішенні питання про арешт майна для прийняття законного та справедливого рішення слідчий суддя, згідно ст. ст. 94, 132, 173 КПК України, повинен врахувати правову підставу для арешту майна, можливість використання майна як доказу у кримінальному провадженні або застосування щодо нього конфіскації, в тому числі і спеціальної, наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, неправомірної вигоди, яка отримана юридичною особою, розумність та співрозмірність обмеження права власності завданням кримінального провадження, а також наслідки арешту майна для підозрюваного, третіх осіб.

Відповідні дані мають міститися і у клопотанні слідчого чи прокурора, який звертається з проханням арештувати майно, оскільки відповідно до ст. 1 Першого протоколу Конвенції про захист прав та основоположних свобод, будь-яке обмеження права власності повинно здійснюватися відповідно до закону, а отже суб'єкт, який ініціює таке обмеження, повинен обґрунтувати свою ініціативу з посиланням на норми закону.

У відповідності до усталеної практики Європейського Суду з прав людини в контексті вищевказаних положень, володіння майном повинно бути законним (див. рішення у справі «Іатрідіс проти Греції» [ВП], заява N 31107/96, п. 58, ECHR 1999-II). Вимога щодо законності у розумінні Конвенції вимагає дотримання відповідних положень національного законодавства та відповідності принципів верховенства права, що включає свободу від свавілля (див. рішення у справі «Антріш проти Франції», від 22 вересня 1994 року, Series A N 296-A, п. 42, та «Кушоглу проти Болгарії», заява N 48191/99, пп. 49 - 62, від 10 травня 2007 року). Будь-яке втручання державного органу у право на мирне володіння майном повинно забезпечити «справедливий баланс» між загальним інтересом

бства та вимогами захисту основоположних прав конкретної особи. Необхідність досягнення цього балансу відображена в цілому в структурі статті 1 Першого протоколу. Необхідного балансу вдасться досягти, якщо на відповідну особу буде покладено індивідуальний та надмірний тягар (див., серед інших джерел, рішення від 23 вересня 1982 року у справі «Спорронг та Лئونрот проти Швеції», пп. 69 і 73, Series A N 52). Іншими словами, має існувати обґрунтоване пропорційне співвідношення між засобами, які застосовуються, та метою, яку прагнуть досягти (див., наприклад, рішення від 21 лютого 1986 року у справі «Джеймс та інші проти Сполученого Королівства», п. 50, Series A N 98).

У кожному конкретному кримінальному провадженні слідчий суддя, застосовуючи вид обтяження, в даному випадку арешт майна, має неухильно дотримуватись вимог закону. При накладенні арешту на майно слідчий суддя має обов'язково переконавшись в наявності доказів на підтвердження вчинення кримінального правопорушення. При цьому закон не вимагає аби вони були повними та достатніми на цій стадії кримінального провадження, однак вони мають бути такими, щоб слідчий суддя був впевнений у тому, що дані докази можуть дати підстави для пред'явлення обґрунтованої підозри у вчиненні того чи іншого злочину. Крім того, наявність доказів у кримінальному провадженні має давати слідчому судді впевненість у тому, що в даному кримінальному провадженні необхідно накласти вид обмеження з метою уникнення негативних наслідків.

Однак, зазначених вимог закону слідчий суддя не дотримався.

Відповідно до ч. 1 ст. 170 КПК України, арештом майна є тимчасове, до скасування у встановленому цим Кодексом порядку, позбавлення за ухвалою слідчого судді або суду права на відчуження, розпорядження та/або користування майном, щодо якого існує сукупність підстав чи розумних підозр вважати, що воно є доказом злочину, підлягає спеціальній конфіскації у підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, третіх осіб, конфіскації у юридичної особи, для забезпечення цивільного позову, стягнення з юридичної особи отриманої неправомірної вигоди, можливо конфіскації майна. Арешт майна скасовується у встановленому цим Кодексом порядку.

Згідно з ч. 2 ст. 170 КПК України, арешт майна допускається з метою забезпечення:

- 1) збереження речових доказів;
- 2) спеціальної конфіскації;
- 3) конфіскації майна як виду покарання або заходу кримінально-правового характеру щодо юридичної особи;
- 4) відшкодування шкоди, завданої внаслідок кримінального правопорушення (цивільний позов), чи стягнення з юридичної особи отриманої неправомірної вигоди.

Згідно з ч. 3 ст. 170 КПК України, арешт накладається на майно будь-якої фізичної або юридичної особи за наявності достатніх підстав вважати, що воно відповідає критеріям, зазначеним у ст. 9 КПК України.

Відповідно до ст. 98 КПК України речовими доказами є матеріальні об'єкти, які були знаряддям вчинення кримінального правопорушення, зберегли на собі його сліди або містять інші відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження, в тому числі предмети, що були об'єктом кримінально протиправних дій, гроші, цінності та інші речі, набуті кримінально протиправним шляхом або отримані юридичною особою внаслідок вчинення кримінального правопорушення.

Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та Реєстру прав власності на нерухоме майно, Державного реєстру іпотек, Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна щодо об'єкта нерухомого майна № 94288261 від 11.08.2017 року, цільове призначення земельної ділянки на перетині вулиць Ревуцького та А.Ахматової у Дарницькому районі м. Києва з кадастровим номером 8000000000:63:243:0202 - для розміщення та експлуатації будівель і споруд для додаткових транспортних послуг та допоміжних операцій, для експлуатації та обслуговування будівлі сервісного обслуговування водіїв та пасажирів з відкритою автостоянкою.

Разом з тим, Державною архітектурно-будівельною інспекцією України замовнику ТОВ «Гуель Парк» та підряднику ТОВ «Вінницька будівельна компанія» надано дозвіл № ІУ 115162171758 від 04.08.2016 року на реконструкцію будівлі сервісного обслуговування водіїв та пасажирів з відкритою автостоянкою під багатопаливну автозаправну станцію за вищевказаною адресою.

Крім цього, долучені до клопотання матеріали свідчать, що підрядником здійснюється будівництво багатопаливної автозаправної станції з порушенням вимог чинного законодавства.

Так, відповідно до ст. 5 Закону України «Про основи містобудування» при здійсненні містобудівної діяльності, повинна бути забезпечена участь громадян, об'єднань громадян в обговоренні містобудівної документації, проектів, окремих об'єктів і внесення відповідних пропозицій до державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ і організацій. Разом з тим, відповідно до колективного звернення мешканців прилеглих до об'єкту будівництва будинків від 30.07.2015 року за № 30-07/2015, останніх не поінформовано через засоби масової інформації, не проведено опитування щодо будівництва вказаної автозаправної станції.

31.01.2017 року інспектором Державної архітектурно-будівельної інспекції України зафіксовано факт порушення п. 7.61 табл. 7.9 Державних будівельних норм «Планування і забудова міських та сільських поселень» (ДБН 360-92), а саме: розміщення резервуарів з потенційно небезпечними речовинами ближче 50 метрів від зупинки громадського транспорту, що відображено в акті перевірки та акті складеного за результатами проведення заходу державного нагляду.

04.07.2017 року за результатами повторної перевірки інспектором Державної архітектурно-будівельної інспекції України виявлено те саме порушення і складено припис про порушення вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності будівельних норм і правил та зобов'язано зупинити роботи, усунути порушення до 04.08.2017 року.

12.07.2017 року з метою виявлення порушення вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності будівельних норм і правил здійснено перевірку усунення порушень та встановлено повне їх усунення.

Разом з тим оглядом місця події від 31.07.2017 року та протоколом огляду місцевості від 10.08.2017 року встановлено, що резервуари не переміщувалися та знаходяться на тому ж місці, зупинка громадського транспорту функціонує. Тобто порушення п. 61 розділу 7 ДБН 360-92 щодо невідповідності відстані розміщення паливних резервуарів до зупинки не усунуто.

Таким чином земельна ділянка на перетині вулиць Ревуцького та А.Ахматової у Дарницькому районі м. Києва з кадастровим номером 8000000000:63:243:0202 є предметом вчинення кримінального правопорушення, а відтак всупереч висновкам слідчого судді, відповідає вимогам ст. 98 КПК України.

Більш того, на переконання колегиї суддів, вказане свідчить, що твердження сторони обвинувачення, що під час здійснення будівництва багатопаливної автозаправної станції, допущено порушення вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності будівельних норм і правил, знайшло своє

Відомості про вчинення злочину та доказів злочину, наведених у матеріалах провадження доказів. За таких обставин органом досудового розслідування обґрунтовано доводитися, що накладення арешту на земельну ділянку на перетині вулиць Ревуцького та А.Ахматової у Дарницькому районі м. Києва з кадастровим номером 8000000000:63:243:0202 є необхідним заходом, який здатен забезпечити уникнення, приховування або знищення доказів зловживання службовим становищем посадовими особами Державної архітектурно-будівельної інспекції та ТОВ «Гуель-Парк».

Колегія суддів, з'ясувавши всі обставини, з якими закон пов'язує можливість накладення арешту, перевіряючи співрозмірність права володіння з потребами кримінального провадження, приходять до висновку, що матеріали судового провадження свідчать, що на даному етапі кримінального провадження потреби досудового розслідування виправдовують таке втручання у права та інтереси володільця майна з метою запобігання уникнення приховування або знищення доказів зловживання службовим становищем посадових осіб Державної архітектурно-будівельної інспекції та ТОВ «Гуель-Парк», а слідчий суддя на даній стадії не вправі вирішувати ті питання, які повинен вирішувати суд при розгляді кримінального провадження по суті, тобто не вправі оцінювати докази з точки зору їх достатності і допустимості для встановлення вини чи її відсутності у особи за вчинення злочину, а лише зобов'язаний на підставі розумної оцінки сукупності отриманих доказів визначити, що причетність тієї чи іншої особи до вчинення кримінального правопорушення є вірогідною та достатньою для застосування щодо неї заходів забезпечення кримінального провадження, одним із яких і є накладення арешту на майно.

Крім того, колегія суддів приймає до уваги ту обставину, що земельна ділянка на перетині вулиць Ревуцького та А.Ахматової у Дарницькому районі м. Києва з кадастровим номером 8000000000:63:243:0202 визнана у кримінальному провадженні речовим доказом та предметом вчинення кримінального правопорушення, що суперечить висновкам слідчого судді, які стали підставою для відмови у задоволенні клопотання сторони обвинувачення. За таких обставин колегія суддів вбачає підстави для застосування такого заходу забезпечення кримінального провадження як арешт майна з метою забезпечення збереження речових доказів у кримінальному провадженні як на це обґрунтовано посилається прокурор у своєму клопотанні.

Разом з тим, відповідно до ч. 11 ст. 170 КПК України, заборона або обмеження користування, розпорядження майном можуть бути застосовані лише у разі, коли існують обставини, які підтверджують, що їх незастосування призведе до приховування, пошкодження, псування, зникнення, втрати, знищення, використання, перетворення, пересування, передачі майна.

Колегія суддів погоджується з твердженням органу досудового розслідування, що накладення арешту на земельну ділянку необхідне для уникнення, приховування або знищення доказів зловживання службовим становищем посадових осіб Державної архітектурно-будівельної інспекції та ТОВ «Гуель-Парк», а також подальшого незаконного використання вищезазначеної земельної ділянки, оскільки автозаправні станції та комплекси відносяться до переліку видів діяльності, які становлять підвищену екологічну небезпеку, а порушення будівельного законодавства під час здійснення будівництва багатопаливної автозаправної станції в свою чергу створює реальну загрозу для людей, які проживають поруч із об'єктом будівництва.

При цьому колегія суддів застосовує найменш обтяжливий спосіб арешту майна, який не призведе до зупинення або надмірного обмеження правомірної діяльності ТОВ «Гуель-Парк» та інших осіб використовувати вищевказану земельну ділянку для правомірної підприємницької діяльності, в тому числі проведення будівельних робіт на ній відповідно до цільового призначення землі, використання та розпорядження нежитловими об'єктами, що на ній знаходяться.

На підставі вищевикладеного, що свідчить про неповноту судового розгляду, ухвала слідчого судді

Апеляційним судом нової ухвали про часткове задоволення клопотання слідчого щодо необхідності арешту майна, який при викладених у клопотанні обставинах досягне справедливий баланс між інтересами володільця майна, гарантованими законом і завданням цього кримінального провадження.

Керуючись ст. ст. 170, 171, 173, 309, 376, 404, 405, 407, 422 КПК України, колегія суддів -

ПОСТАНОВИЛА:

Апеляційну скаргу прокурора Київської місцевої прокуратури № 2 Мещерякова А.В. **задовольнити частково.**

Ухвалу слідчого судді Дарницького районного суду міста Києва від 21 серпня 2017 року, якою відмовлено у задоволенні клопотання прокурора Київської місцевої прокуратури № 2 Мещерякова А.В. про накладення арешту на майно у рамках кримінального провадження № 1201710002001176 **скасувати.**

Постановити нову ухвалу, якою клопотання прокурора Київської місцевої прокуратури № 2 Мещерякова А.В. про накладення арешту на майно у рамках кримінального провадження № 1201710002001176 - **задовольнити частково.**

Накласти арешт на земельну ділянку, яка розташована за адресою: перетин вул. Ревуцького та вул. Анни Ахматової, що у Дарницькому районі м. Києва (кадастровий номер 8 000 000 000:63:243:0202 із заборорою ТОВ «Гуель Парк» (код за ЄДРПОУ 39025483), ТОВ «Вінницька будівельна компанія» (код за ЄДРПОУ (32977018), а також іншим особам використовувати вищевказану земельну ділянку для проведення будь-яких будівельних робіт по будівництву багатопаливної автозаправної станції.

В задоволенні клопотання в іншій частині відмовити.

Ухвала апеляційного суду набирає законної сили з моменту проголошення є остаточною оскарженню не підлягає.

СУДДІ:

Т.В. Росік І.О. Рибак В.М. Лашевич

1. Досудовим розслідуванням встановлено, що будівництво АЗС проводиться з порушенням вимог законодавства, а саме: в порушення вимог ст. 5 Закону України «Про основи містобудування» мешканці прилеглих до будівництва будинків не були залучені до обговорення проекту; всупереч ДБН 360-92** та п. 5.28 Державних санітарних правил у щільно забудованому районі взагалі не може бути розміщена АЗС такого типу; резервуари з потенційно небезпечною речовиною розміщені ближче 50 м від функціонуючої зупинки громадського транспорту; місце розташування АЗС не погоджене з СВП «Київські теплові мережі», «ПАТ «Київенерго» тощо;
2. Долучені матеріали свідчать, що підрядником здійснюється будівництво багатопаливної автозаправної станції з порушенням вимог чинного законодавства:
 - Мешканців прилеглих до об'єкту будівництва будинків не проінформовано та не проведено опитування щодо будівництва автозаправної станції;
 - Наявне порушення п. 61 розділу 7 ДБН 360-92 щодо невідповідності відстані розміщення паливних резервуарів до зупинки громадського транспорту.
3. Доказами наявними в матеріалах провадження підтверджується, що під час здійснення будівництва багатопаливної автозаправної станції, допущено порушення вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності, а також будівельних норм і правил.