|  |
| --- |
| **ДАЙДЖЕСТ судової практики** |
| **Рішення внесені до ЄДРСР за період з 01.11.2021 по 30.11.2021** |
|  |

ПЕРШИЙ АПЕЛЯЦІЙНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ СУД

**Військовослужбовець, який отримав захворювання, пов’язане з проходженням військової служби і сплатив за лікування власні кошти**

**має право на отримання відповідної грошової компенсації від Держприкордонслужби.**

02 листопада 2021 рокуПершим апеляційним адміністративним судом розглянуто у відкритому судовому засіданні адміністративну справу за апеляційною скаргою фізичної особи на рішення Донецького окружного адміністративного суду від 25 травня 2021 року за позовом фізичної особи до Військової частини Адміністрації Державної прикордонної служби України, Військово - медичного клінічного центру Державної прикордонної служби України, третя особа: Військово - медичний клінічний центр Південного регіону про визнання бездіяльності протиправною, стягнення грошової компенсації.

За результатами розгляду справи Першим апеляційним адміністративним судом прийнято постанову, в якій зазначено про таке.

Звертаючись до суду з позовом, особа зазначила про те, що у порушення приписів чинного законодавства, йому не відшкодовано грошову компенсацію за придбаний замісник кісткової тканини, а також медичні препарати, які придбано за власні кошти. Позивач звернув увагу на те, що відповідно до статті 11 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», він має право на безоплатне медичне обслуговування у закладах охорони здоров’я.

Вирішуючи наявний між сторонами спір, суд першої інстанції дійшов висновку про те, що особою порушена процедура звернення до безпосереднього начальника щодо направлення на лікування, тому позовні вимоги є необґрунтованими та такими, що не підлягають задоволенню.

Перший ААС, за результатами апеляційного перегляду зазначеної справи дійшов протилежних висновків посилаючись на наступне.

1. Особа є військовослужбовцем, учасником бойових дій і підпадає під категорію осіб, які мають право на безоплатне медичне обслуговування у закладах охорони здоров’я Держприкордонслужби.

2. На прохання особи, його направлено до військово-медичного клінічного центру Південного регіону (далі – ВМКЦ ПР) на лікування. Враховуючи термінову необхідність оперативного втручання, особою придбано замісник кісткової тканини за власні кошти, оскільки у ВМКЦ ПР така можливість була відсутня.

3. Матеріали справи свідчать про те, що військовослужбовець звертався, зокрема, до голови Державної прикордонної служби України із заявою, у якій просив вирішити питання надання компенсації понесених витрат на лікування, але у виплаті відповідної компенсації йому відмовлено.

4. На підставі вищезазначеного, колегія суддів вважала, що особа має право на отримання грошової компенсації на придбання замісника кісткової тканини та задовольнила позовні вимоги у цій частині.

5. Однак, в частині позовних вимог про відшкодування компенсації за самостійно придбані лікарські засоби Першим ААС відмовлено з огляду на відсутність в матеріалах справи доказів, які б підтверджували, що ці ліки призначались та використовувались під час лікування.

Детальніше з текстом постанови від 02 листопада 2021 року по справі № 200/11026/20-а можна ознайомитися за посиланням [http://reestr.court.gov.ua/Review/100786800.](http://reestr.court.gov.ua/Review/100786800.%20)

**Чинним законодавством не передбачено, що органи місцевого самоврядування мають повноваження щодо нормативного врегулювання питання демонтажу спеціальних конструкцій зовнішньої реклами.**

02 листопада 2021 рокуПершим апеляційним адміністративним судом розглянуто у відкритому судовому засіданні адміністративну справу за апеляційною скаргою Виконавчого комітету міської ради на рішення Донецького окружного адміністративного суду від 24 травня 2021 року за позовом Товариства до Виконавчого комітету міської ради, третя особа - Державна регуляторна служба України про визнання протиправними та нечинними окремих положень нормативно-правового акту.

За результатами розгляду справи Першим апеляційним адміністративним судом прийнято постанову, в якій зазначено про таке.

Рішенням Виконавчого комітету міської ради внесено зміни до рішення Виконкому «Про затвердження Положення про порядок розміщення зовнішньої реклами».

Суб’єкт господарювання із окремими положеннями вищевказаного положення не погодився та звернувся до суду з адміністративним позовом з вимогами про їх скасування обґрунтовуючи це тим, що спірний нормативно-правовий акт порушує його права з огляду на те, що він є розповсюджувачем зовнішньої реклами та власником рекламних конструкцій зовнішньої реклами.

За наслідками апеляційного перегляду, Перший ААС погодився з висновком окружного суду про те, що діючими нормами чинного законодавства не передбачено повноважень органів місцевого самоврядування стосовно нормативного врегулювання питання демонтажу спеціальних конструкцій зовнішньої реклами.

Також, колегія суддів апеляційної інстанції вважала правильними висновки попереднього суду про те, що Виконкомом міської ради не надано підтвердження щодо завчасного оприлюднення проекту відповідного рішення. Зазначене свідчить про те, що відповідачем не дотримано процедуру та порядок оприлюднення регуляторного акту, що є порушенням прав та охоронюваних законом інтересів осіб і є підставою для визнання такого акту протиправним та нечинним.

Під час вирішення справи, Першим ААС враховано правову позицію, висловлену Верховним Судом у постановах від 08 травня 2018 року у справі № 461/8220/13-а, від 25 вересня 2018 року у справі № 428/7176/14-а.

Детальніше з текстом постанови від 02 листопада 2021 року по справі № 200/2120/21 можна ознайомитися за посиланням [http://reestr.court.gov.ua/Review/100743156.](http://reestr.court.gov.ua/Review/100743156.%20)

**Проведення перевірки та складання за її наслідками процесуальних документів за відсутності особи, якої зазначене стосується є порушенням приписів чинного законодавства.**

16 листопада 2021 рокуПершим апеляційним адміністративним судом розглянуто у письмовому провадженні адміністративну справу за апеляційною скаргою фізичної особи на рішення Жовтневого районного суду м. Маріуполя Донецької області від 14 липня 2021 року за позовом фізичної особи до Управління державного архітектурно будівельного контролю міської ради про скасування постанови.

За результатами розгляду справи Першим апеляційним адміністративним судом прийнято постанову, в якій зазначено про таке.

Приводом для звернення до суду стала винесена уповноваженою особою управління державного архітектурно будівельного контролю постанова, якою особу визнано винним у скоєнні адміністративного правопорушення, передбаченого частиною 5 статті 96 Кодексу України про адміністративні правопорушення (виконання будівельних робіт без подання повідомлення про початок виконання зазначених робіт).

За результатами розгляду зазначеної справи, суд першої інстанції дійшов висновку про те, що суб’єктом владних повноважень доведено факт законності прийнятої ним постанови і її правомірність доведена наявними у справі поза розумним сумнівом, а позивач не надав суду належних доказів на спростування правомірності рішення відповідача.

Перший апеляційний адміністративний суд із вищезазначеним висновком місцевого суду не погодився з огляду на те, що протокол про вчинення адміністративного правопорушення складено без відома та присутності особи. Зазначене, за висновком колегії суддів, свідчить про суворе порушення посадовими особами процесуальних прав діючого законодавства в частині проведення перевірки, оформлення її результатів та порядку притягнення особи до відповідальності.

За таких обставин, акт перевірки, складений за відсутності суб’єкта містобудування не може бути підставою для складання протоколу, припису та постанови про накладення штрафу на такого суб’єкта, адже наразі порушене право особи бути присутнім під час проведення перевірки, подавати заперечення, надавати пояснення з приводу нібито встановлених порушень, а відтак, порушення процедури проведення перевірки є достатньою підставою для скасування її результатів.

Детальніше з текстом постанови від 16 листопада 2021 року по справі № 263/5523/21 можна ознайомитися за посиланням [http://reestr.court.gov.ua/Review/101148036.](http://reestr.court.gov.ua/Review/101148036.%20)

**У випадку, коли особа проживає у житлі, розташованому за певною адресою, яке не є зареєстрованим місцем проживання іншої особи, відсутні підстави вважати, що остання надає житло іноземцю, який незаконно знаходиться на території України, та, як наслідок, притягати її до адміністративної відповідальності.**

15 листопада 2021 рокуПершим апеляційним адміністративним судом розглянуто у письмовому провадженні адміністративну справу за апеляційною скаргою Головного управління Державної міграційної служби України на рішення Жовтневого районного суду м. Маріуполя Донецької області від 28 серпня 2021 року за позовом фізичної особи до Головного управління Державної міграційної служби України про визнання дій протиправними та скасування постанови.

За результатами розгляду справи Першим апеляційним адміністративним судом прийнято постанову, в якій зазначено про таке.

Постановою органу управління міграційної служби особу визнано винною у скоєнні адміністративного правопорушення передбаченого статтею 206 Кодексу України про адміністративні правопорушення (надання громадянами України житла іноземцям, які незаконно знаходяться на території України) та притягнуто до адміністративної відповідальності шляхом накладення штрафних санкцій у певній сумі.

Вважаючи, що вказана постанова є такою, що винесена протиправно та підлягає скасуванню, особа звернулась до суду за захистом свого порушеного права прохаючи суд скасувати дану постанову.

В обґрунтування позовних вимог зазначив про те, що в його діях відсутній склад адміністративного правопорушення, адже він є чоловіком жінки, яка з певного часу незаконно знаходиться на території України, а тому не може надавати їй послуги.

Вирішуючи наявний між сторонами спір, Перший ААС погодився з висновком суду першої інстанції про те, що особа не вчинила правопорушення, передбачене статтею 206 КУпАП, що підтверджується наступним.

По-перше, жінка проживала у житлі, розташованому за певною адресою, яке не є зареєстрованим місцем проживання позивача, а тому відсутні підстави для притягнення останнього до адміністративної відповідальності.

По-друге, доказів оренди житла саме позивачем матеріали справи не містять.

З урахуванням вищезазначеного, спірна постанова підлягає скасуванню з закриттям провадження по справі.

Детальніше з текстом постанови від 15 листопада 2021 року по справі № 263/8554/20 можна ознайомитися за посиланням [http://reestr.court.gov.ua/Review/101075827.](http://reestr.court.gov.ua/Review/101075827.%20)

**У разі, якщо посаду державного службовця, яку обіймала особа, виведено із штатного розпису через введення замість посад державної служби посад іншої категорії – рядового і начальницького складу із присвоєнням відповідного звання, особа не підлягає поновленню на відповідній посаді.**

16 листопада 2021 рокуПершим апеляційним адміністративним судом розглянуто у відкритому судовому засіданні адміністративну справу за апеляційною скаргою Територіального управління державного бюро розслідувань на рішення Донецького окружного адміністративного суду від 03 серпня 2021 року за позовом фізичної особи до Територіального управління державного бюро розслідувань (далі – ТУ ДБР) про визнання дій протиправними та поновлення на роботі.

За результатами розгляду справи Першим апеляційним адміністративним судом прийнято постанову, в якій зазначено про таке.

Наказом директора ТУ ДБР особу звільнено з посади слідчого Другого слідчого відділу слідчого управління ТУ ДБР через скорочення посади державної служби внаслідок зміни штатного розпису, припиненням державної служби.

Вважаючи своє звільнення незаконним, особа звернулась до суду з вимогами про поновлення його на посаді, з якої його звільнено та сплату на його користь середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Вирішуючи наявний між сторонами спір, суд першої інстанції дійшов висновку про те, що заявлені до суду вимоги є правомірними та підлягають задоволенню.

Переглядаючи в апеляційному порядку зазначену справу, Перший ААС дійшов до такого.

Матеріали справи свідчать, що посаду, яку обіймав позивач, виведено із штатного розпису, про що свідчить додаток до наказу ДБР, з огляду на що посади державної служби у раніше діючих підрозділах скорочено.

Колегія суддів зазначила про те, що Законом України «Про державне бюро розслідувань» та Законом України «Про державну службу» не передбачено переведення працівників однієї категорії посади на іншу, а отже особи, які займали такі посади, підлягають звільненню.

Позивача декілька разів письмово попереджено про наступне вивільнення, у якому зазначено про те, що він буде звільнений з посади на підставі пункту 1 частини 1 статті 87 Закону України «Про державну службу», а у подальшому прийнято відповідний наказ про звільнення.

З урахуванням наведеного, суд апеляційної інстанції дійшов висновку про те, що ДБР дотримано процедуру вивільнення державних службовців.

До того ж, колегія суддів звернула увагу на те, що скорочення посад державної служби в ДБР зумовлено не зміною завдань і функцій керівного складу територіальних управлінь, а введенням замість посад державної служби посад іншої категорії – рядового і начальницького складу із присвоєнням відповідного звання.

З огляду на те, що посади державної служби та рядового і начальницького складу не є рівнозначними, а також те, що позивач складав Присягу державного службовця і не перемагав у конкурсі для призначення на посаду слідчого та оперуповноваженого, оскаржуваний наказ про звільнення є правомірним, тому у задоволенні позовних вимог слід відмовити.

Детальніше з текстом постанови від 16 листопада 2021 року по справі № 200/3143/21 можна ознайомитися за посиланням [http://reestr.court.gov.ua/Review/101148227.](http://reestr.court.gov.ua/Review/101148227.%20)

**Фізичній особі-підприємцю, яка отримувала дохід від своєї діяльності, однак у податкових деклараціях занижувала обсяг доходу, правомірним є нарахування податковим органом за результатами перевірки єдиний податок та застосування штрафних санкцій.**

25 листопада 2021 рокуПершим апеляційним адміністративним судом розглянуто у відкритому судовому засіданні адміністративну справу за апеляційною скаргою фізичної особи на рішення Донецького окружного адміністративного суду від 26 липня 2021 року за позовом фізичної особи до Головного управління ДПС про визнання протиправними та скасування податкових повідомлень-рішень.

За результатами розгляду справи Першим апеляційним адміністративним судом прийнято постанову, в якій зазначено про таке.

Внаслідок проведення позапланової невиїзної перевірки фізичної особи-підприємця, який припинив підприємницьку діяльність, органом державної податкової служби виявлено розбіжності між сумами задекларованого доходу та інформацією, наданою податковими агентами у податкових розрахунках сум доходу, нарахованого (сплаченого) на користь платників податку і сум утриманого з них податку, що у подальшому, стало підставою для винесення податкових повідомлень-рішень, якими до ФОП застосовано штрафні санкції.

Із вищевказаними ППР особа не погодилась та оскаржила їх спочатку до органу фіскальної служби вищого рівня, а згодом до адміністративного суду.

Перевіряючи правильність висновків суду першої інстанції, дотримання останнім норм матеріального та процесуального права, Перший ААС погодився з висновком суду першої інстанції про те, що ФОП отримано дохід за певний період у твердій сумі, однак у поданих нею податкових деклараціях платника єдиного податку занижений обсяг доходу, що оподатковується за ставкою 5 %.

З огляду на вище встановлений факт, колегія суддів дійшла висновку про те, що органом податкової служби обґрунтовано нараховано за результатами перевірки єдиний податок та застосував штрафну санкцію.

Крім того, судом встановлено, що позивачем, у період, коли він не був зареєстрований фізичною особою-підприємцем отримано грошові кошти у твердій сумі за послуги проживання, які мали бути оподатковані, як дохід фізичної особи, однак цього не зроблено.

Зазначене свідчить про те, що органом доходів і зборів правомірно на не задекларований самостійно дохід від надання нерухомості в оренду (суборенду) отриманий за перевіряємий період донараховано податок на доходи фізичних осіб та військовий збір, що сплачується фізичними особами за результатами річного декларування.

Детальніше з текстом постанови від 25 листопада 2021 року по справі № 200/6121/21 можна ознайомитися за посиланням [http://reestr.court.gov.ua/Review/101366263.](http://reestr.court.gov.ua/Review/101366263.%20)

**Щомісячне довічне грошового утримання виплачується судді у відставці у розмірі 50 % суддівської винагороди судді, який працює на відповідній посаді, а свище 20 років роботи – 2% за кожний послідуючий рік.**

23 листопада 2021 рокуПершим апеляційним адміністративним судом розглянуто у письмовому провадженні адміністративну справу за апеляційною скаргою Головного управління Пенсійного фонду України на рішення Луганського окружного адміністративного суду від 15 квітня 2021 року за позовом фізичної особи до органу правління Пенсійного фонду України про визнання протиправним та скасування рішення, зобов’язання вчинити певні дії.

За результатами розгляду справи Першим апеляційним адміністративним судом прийнято постанову, в якій зазначено про таке.

Рішенням органу пенсійного фонду особі проведено перерахунок довічного грошового утримання судді у відставці, розмір якого склав 56 %.

Вважаючи, що рішенням суб’єкта владних повноважень неправомірно зменшено розмір відсотку з 86 % до 56 % від винагороди працюючого на відповідній посаді судді, особа звернулась до суду з адміністративним позовом з вимогою скасувати відповідне рішення.

Вирішуючи наявний між сторонами спір, Перший ААС виходив з наступного.

У позовній заяві особа зазначила, що перерахунок щомісячного довічного грошового утримання судді у відставці має бути здійснений, виходячи з 86% від суддівської винагороди працюючого судді, посилаючись, при цьому, на частину 4 статті 142 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» № 1402-VIII від 02 червня 2016 року, якою передбачено, що у разі зміни розміру складових суддівської винагороди судді, який працює на відповідній посаді, здійснюється перерахунок раніше призначеного щомісячного довічного грошового утримання.

Разом з тим, колегія суддів зазначила про те, що ані позивачкою, ані судом першої інстанції не враховано положення частини 3 вищезазначеної статті, якою встановлено, що щомісячного довічного грошового утримання виплачується судді у відставці у розмірі 50 % суддівської винагороди судді, який працює на відповідній посаді. За кожний повний рік роботи на посаді судді понад 20 років, розмір щомісячного довічного грошового утримання збільшується на 2 % грошового утримання судді.

За висновком Першого ААС, перерахунок грошового утримання судді у відставці у розмірі 86% від заробітної плати працюючого судді без врахування вказаної вище норми ставить діючих суддів у нерівне становище з тими суддями, вийшли у відставку.

Ураховуючи, що стаж судді у відставці складає 23 року, органом правомірно проведено їй перерахунок у розмірі 56 % від винагороди працюючого на відповідній посаді судді.

При вирішенні даної справи, Першим ААС враховано правову позицію, яка висловлена у постанові Верховного Суду від 06 жовтня 2021 року у справі № 380/5074/20.

Детальніше з текстом постанови від 23 листопада 2021 року по справі № 360/1187/21 можна ознайомитися за посиланням [http://reestr.court.gov.ua/Review/101293577.](http://reestr.court.gov.ua/Review/101293577.%20)

**Не зазначення податковим органом, які саме конкретні документи слід надати суб’єкту господарювання на підтвердження вчинення господарською операції не може бути підставою для відмови у реєстрації податкової накладної в Єдиному реєстрі податкових накладних.**

29 листопада 2021 рокуПершим ААС розглянуто у відкритому судовому засіданні провадженні адміністративну справу за апеляційною скаргою Приватного підприємства на рішення Луганського окружного адміністративного суду від 24 червня 2021 року за позовом Приватного підприємства до Головного управління ДПС (далі – ГУ ДПС), Державної податкової служби України про визнання протиправним та скасування рішення, зобов’язання вчинити певні дії.

За результатами розгляду справи Першим апеляційним адміністративним судом прийнято постанову, в якій зазначено про таке.

Рішенням Комісії ГУ ДПС підприємству відмовлено у реєстрації податкової накладної (далі – ПН) в Єдиному реєстрі податкових накладних (далі – ЄРПН) через не надання платником податку копій первинних документів щодо постачання (придбання) товарів (послуг), навантаження, розвантаження продукції, у тому числі рахунків-фактури, актів приймання-передачі товарів з урахуванням наявності повних типових форм та галузевої специфіки.

Суб’єкт господарювання не погодився із вищевказаним рішенням та звернувся за захистом свого порушеного права до суду з вимогою скасувати відповідне рішення.

Вирішуючи наявний між сторонами спір, суд першої інстанції дійшов висновку про те, що заявлені до суду вимоги є необґрунтованими, а тому у задоволенні позову має бути відмовлено.

Перший ААС, переглядаючи зазначену справу в апеляційному порядку дійшов протилежних висновків мотивуючи це наступним.

1. Оскаржуване рішення містить лише загальний перелік документів, що передбачений формою такого рішення і підкреслення конкретних документів, які на думу податкового органу підприємством не надані, однак мали б бути надані щодо господарських операцій у цьому рішенні не встановлено.
2. Контролюючий орган не мав права приймати рішення про відмову у реєстрації ПН у ЄРПН до закінчення строку, встановленого пунктом 6 Порядку прийняття рішень про реєстрацію/відмову в реєстрації ПН/РК у ЄРПН до закінчення 365 календарних днів, що настають за датою виникнення податкового зобов’язання, відображеного у ПН/РК, протягом яких платник має право подати до податкового органу письмові пояснення та копії документів.

За висновком Першого ААС, податковий орган не був позбавлений можливості після отримання наданих суб’єктом господарювання документів дослідити правочин, який укладався між позивачем та його контрагентом, однак не здійснив цього, що призвело до порушення прав платника, а відтак, позовні вимоги підлягають задоволенню шляхом зобов’язання контролюючого органу зареєструвати спірну ПН в ЄРПН.

Детальніше з текстом постанови від 29 листопада 2021 року по справі № 360/3252/20 можна ознайомитися за посиланням <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101531625>.