

Справа № 320/8487/24

ОКРЕМА УХВАЛА

19 листопада 2024 року

м. Київ

Колегія суддів Шостого апеляційного адміністративного суду у складі:

судді-доповідача Аліменка В.О.,
суддів Белової Л.В., Кучми А.Ю.
за участю секретаря Мельник К.О.,

розглянувши у відкритому судовому засіданні апеляційну скаргу Фізичної особи-підприємця Звезділіна Андрія Вікторовича на рішення Київського окружного адміністративного суду від 02 липня 2024 р. у справі за адміністративним позовом Фізичної особи-підприємця Звезділіна Андрія Вікторовича до Міністерства внутрішніх справ України, третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору на стороні відповідача: Національна поліція України, про визнання протиправним та нечинним нормативно-правового акта в окремій його частині

В С Т А Н О В И Л А

До Київського окружного адміністративного суду звернувся фізична особа-підприємець Звезділін Андрій Вікторович з позовом до Міністерства внутрішніх справ України в якому просив суд:

- визнати протиправною і нечинною главу 3 розділу I Інструкції про порядок виготовлення, придбання, зберігання, обліку, перевезення та використання вогнепальної, пневматичної, холодної і охолощеної зброї, пристроїв вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами несмертельної дії, та патронів до них, а також боеприпасів до зброї, основних частин зброї та вибухових матеріалів, затвердженої наказом Міністерства внутрішніх справ України від 21.08.1998 № 622 (Інструкція №622);

- визнати протиправним і нечинним абзац другий глави 4 розділу I цієї ж Інструкції, затвердженої наказом Міністерства внутрішніх справ України від 21.08.1998 № 622.

Позовні вимоги обґрунтовано тим, що позивач здійснює підприємницьку діяльність, пов'язану із навчанням поводження зі зброєю та продажу вогнепальної зброї невійськового призначення. Пояснив, що у січні 2024 року працівниками Бучанського РУП ГУНП в Київській області було проведено обстеження його магазину і складено акт перевірки, зі змісту якого вбачається рішення про опечатування приміщення магазину та його закриття. При цьому, в обґрунтування цього вказано абзац перший глави 4 розділу 1 Інструкції № 622; акт складено за формою, визначеною главою 3 розділу 1 Інструкції МВС № 622. Наголошував на незаконності та невідповідності названих положень Інструкції актам вищої юридичної сили в частині порядку та способів здійснення перевірки суб'єктів господарювання, зокрема Конституції України, Господарському кодексу України, Законам України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності», «Про національну поліцію». Підкреслював, що відповідна Інструкція не є законом та не може регулювати відносини власності. Також вказав, що правових підстав існування наказу МВС № 622 немає, оскільки на теперішній час жоден із документів, на підставі яких приймався такий наказ (Закон «Про міліцію», постанова Кабінету Міністрів України від 12.10.1992 № 576 «Про затвердження положення про дозвільну систему», положення про Міністерство внутрішніх справ України, затверджене Указом Президента України від 06.04.2011 №383, постанова Верховної Ради України від 17.06.1992 «Про право власності на окремі види майна») не є легітимними. Також позивач вказав, що норми Інструкції № 622 містять свавільно розширені повноваження щодо блокування бізнесу, а обмеження господарської діяльності підзаконним нормативно-правовим актом є неприпустимим.

Рішенням Київського окружного адміністративного суду від 02 липня 2024 року у задоволенні позову відмовлено.

Не погоджуючись із вказаним рішенням суду першої інстанції, позивач подав апеляційну скаргу, в якій просить скасувати його та прийняти нове, яким позов задовольнити в повному обсязі.

Перевіривши матеріали справи, пояснення та заперечення сторін, колегія суддів приходять до висновку щодо винесення окремої ухвали з наступних підстав.

Постановою Шостого апеляційного адміністративного суду від 19 листопада 2024 року апеляційну скаргу Фізичної особи-підприємця Звезділіна Андрія Вікторовича залишено без задоволення, рішення Київського окружного адміністративного суду від 02 липня 2024 року залишено без змін.

Як вбачається з матеріалів справи, Звезділін Андрій Вікторович є фізичною особою-підприємцем з 18.03.2021. Видами його економічної діяльності є: 93.13 Діяльність фітнес-центрів (основний); 46.49 Оптова торгівля іншими товарами господарського призначення; 46.90 Неспеціалізована оптова торгівля; 77.21 Прокат товарів для спорту та відпочинку; 85.51 Освіта у сфері спорту та відпочинку; 93.12 Діяльність спортивних клубів; 93.19 Інша діяльність у сфері спорту; 68.20 Надання в оренду й експлуатацію власного чи орендованого нерухомого майна; 47.29 Роздрібна торгівля іншими продуктами харчування в спеціалізованих магазинах; 56.10 Діяльність ресторанів, надання послуг мобільного харчування; 56.30 Обслуговування напоями; 47.51 Роздрібна торгівля текстильними товарами в спеціалізованих магазинах; 47.59 Роздрібна торгівля меблями, освітлювальним приладдям та іншими товарами для дому в спеціалізованих магазинах; 47.71 Роздрібна торгівля одягом у спеціалізованих магазинах; 33.11 Ремонт і технічне обслуговування готових металевих виробів; 47.78 Роздрібна торгівля іншими неживими товарами в спеціалізованих магазинах; 63.99 Надання інших інформаційних послуг, н.в.і.у.

10.10.2022 ФОП Звезділіну А.В. видано дозвіл А №003897 на право відкриття напіввідкритого тиру у 56 метрів за адресою: Київська область, Бучанський район, с. Капітанівка, вул. Лісна, 1 із дією до 10.10.2025 (а.с.143).

05.12.2022 ФОП Звезділіну А.В. видано дозвіл А № 004280 на право відкриття, функціонування підприємств, майстерень, зберігання, виготовлення предметів, матеріалів магазину з торгівлі вогнепальною зброєю невійськового призначення та боеприпасами до неї, холодною зброєю, пневматичною зброєю калібру понад 4 мм і швидкістю польоту кулі понад 100 м/с; продажу спеціальних засобів, заряджених речовинами сльозоточивої та дратівної дії, індивідуального захисту, активної оборони за адресою: Київська область, Бучанський район, с. Капітанівка, вул. Лісна, 1 (а.с.142), діє до 10.10.2025.

17.01.2023 ФОП Звезділіну А.В. видано ліцензію на провадження господарської діяльності з торгівлі вогнепальною зброєю невійськового призначення, боеприпасами до неї, холодною зброєю, пневматичною зброєю калібру понад 4,5 мм і швидкістю польоту кулі понад 100 м/с; продажу спеціальних засобів, заряджених речовинами сльозоточивої та дратівної дії, індивідуального захисту, активної оборони (а.с.15). Місце провадження діяльності – вулиця Лісна, буд. 1, село Капітанівка, Бучанський район, Київська область.

05.01.2024 проведено перевірку об'єкта дозвільної системи магазину з торгівлі вогнепальною зброєю невійськового призначення позивача. За результатом перевірки виявлено: 1) мисливська зброя Remington 789 № RA395836 в магазині відсутня, використовувалася в тирі ФОП Звезділін А.В.; 2) надано доступ до кімнати зберігання зброї сторонній особі без укладення трудового договору.

За результатами перевірки складено акт від 05.01.2024, де викладено рішення опечатати приміщення магазину, закрити магазин до усунення недоліків (а.с.17-18).

Позивач пояснив, що на листку опечатування магазину вказано, що це опечатування здійснено на підставі абзацу 4 розділу 1 Інструкції № 622. Також зазначив, що акт перевірки складений за формою, визначеною главою 3 розділу 1 Інструкції №622.

Правові засади організації та діяльності Національної поліції України, статус поліцейських, а також їх повноваження визначає Закон № 580-VIII.

Діяльність поліції спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Міністра внутрішніх справ України згідно із законом (частина друга статті 1 Закону № 580-VIII).

Відповідно до статті 2 Закону України «Про Національну поліцію» (далі - Закон №580-VIII) завданнями поліції є надання поліцейських послуг у сферах: забезпечення публічної безпеки і порядку; охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; протидії злочинності; надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги.

Відповідно до частини 1 статті 3 Закону № 580-VIII у своїй діяльності поліція керується Конституцією України, міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, цим та іншими законами України, актами Президента України та постановами Верховної Ради України, прийнятими відповідно до Конституції та законів України, актами Кабінету Міністрів України, а також виданими відповідно до них актами Міністерства внутрішніх справ України, іншими нормативно-правовими актами.

Згідно із пунктом 21 частини першої статті 23 Закону № 580-VIII поліція відповідно до покладених на неї завдань здійснює контроль за дотриманням фізичними та юридичними особами спеціальних правил та порядку зберігання і використання зброї, спеціальних засобів індивідуального захисту та активної оборони, боеприпасів, вибухових речовин і матеріалів, інших предметів, матеріалів та речовин, на які поширюється дозвільна система органів внутрішніх справ.

Згідно із пунктом 8 частини першої статті 31 Закону № 580-VIII поліція може застосовувати такі превентивні заходи, крім іншого, перевірка дотримання вимог дозвільної системи органів внутрішніх справ.

Під час проведення превентивних поліцейських заходів поліція зобов'язана повідомити особі про причини застосування до неї превентивних заходів, а також довести до її відома нормативно-правові акти, на підставі яких застосовуються такі заходи (частина друга статті 31 Закону № 580-VIII).

Згідно із частинами першою - третьою статті 39 Закону № 580-VIII поліція в порядку, визначеному Міністерством внутрішніх справ України, може оглядати за участю адміністрації (керівництва) юридичних осіб, фізичних осіб (у тому числі фізичних осіб - підприємців) чи їх уповноважених представників приміщення, де знаходяться зброя, спеціальні засоби, боеприпаси, вибухові речовини та матеріали, інші предмети, матеріали і речовини, щодо зберігання і використання яких визначено спеціальні правила або порядок та на

які поширюється дозвільна система органів внутрішніх справ, а також безпосередньо оглядати місця їх зберігання з метою перевірки дотримання правил поводження з ними та правил їх використання.

Поліція може оглядати зброю, спеціальні засоби, боеприпаси, що знаходяться у фізичних та юридичних осіб, інші предмети, матеріали і речовини, щодо зберігання та використання яких визначено спеціальні правила чи порядок та на які поширюється дозвільна система органів внутрішніх справ, з метою перевірки дотримання правил поводження з ними та правил їх використання.

Поліція відповідно до порядку, визначеного Міністерством внутрішніх справ України, вилучає зброю, спеціальні засоби, боеприпаси, вибухові речовини та матеріали, інші предмети, матеріали і речовини, щодо зберігання і використання яких визначено спеціальні правила чи порядок та на які поширюється дозвільна система органів внутрішніх справ, а також печатку і закриває об'єкти, де вони зберігаються чи використовуються (у тому числі стрілецькі тири, стрільбища невійськового призначення, мисливські стенди, підприємства і майстерні з виготовлення та ремонту зброї, спеціальних засобів, боеприпасів, магазини, у яких здійснюється їх продаж, піротехнічні майстерні, пункти вивчення матеріальної частини зброї, спеціальних засобів, правил поводження з ними та їх застосування) у випадку виявлення порушення правил поводження з ними та правил їх використання, що загрожують громадській безпеці, до усунення таких порушень.

Порядок здійснення діяльності та контролю порядку виготовлення, придбання, зберігання, обліку, перевезення та використання вогнепальної, пневматичної, холодної чи охолощеної зброї, пристроїв вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами несмертельної дії та патронів до них, а також боеприпасів до зброї, основних частин зброї та вибухових матеріалів визначається Інструкцією № 622.

Відповідно до пункту 1 Положення про дозвільну систему, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 12.10.1992 року № 576 (далі - Положення № 576) дозвільна система - це особливий порядок виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, обліку і використання спеціально визначених предметів, матеріалів і речовин, а також відкриття та функціонування окремих підприємств, майстерень і лабораторій з метою охорони інтересів держави та безпеки громадян.

Згідно із пунктом 9 Положення № 576 видача дозволів на виготовлення, придбання, зберігання, облік, охорону, перевезення і використання предметів, матеріалів і речовин, відкриття підприємств, майстерень і лабораторій здійснюється, зокрема: на вогнепальну зброю (нарізну воєнних зразків, несучасну стрілецьку, спортивну, навчальну, охолощену, мисливську нарізну і гладкоствольну) у порядку, визначеному Міністерством внутрішніх справ України (далі - МВС).

Пунктом 10 цього ж Положення зазначено, що дозволи на виготовлення, зберігання та використання предметів, матеріалів і речовин, відкриття та функціонування підприємств, майстерень і лабораторій, на які поширюється дозвільна система, видаються на ім'я керівників підприємств, установ і організацій, а також громадянам строком на 3 роки.

Пунктом 3.4 Інструкції № 622 передбачено, що на всіх об'єктах дозвільної системи обов'язково перевіряється організація внутрішнього контролю за схоронністю предметів, матеріалів і речовин, на які поширюється дозвільна система.

Відповідно до пункту 3.1 Інструкції № 622 об'єкти дозвільної системи обстежуються інспекторами дозвільної системи щоквартально, а об'єкти, де зберігаються велика кількість зброї (20 чи більше одиниць) - щомісяця.

Згідно із пунктом 3.3 Інструкції № 622 на підприємствах, в установах і організаціях, де виготовляються, ремонтуються, зберігаються та використовуються предмети, матеріали і речовини, на які поширюється дозвільна система, перевіряються придатність приміщень, в яких розміщені об'єкти дозвільної системи, стан технічного устаткування тощо.

У разі виявлення під час обстеження об'єктів дозвільної системи порушень складаються відповідні акти (додатки 9, 10), в яких докладно описується суть виявлених недоліків, указується строк їх усунення. Один примірник акта залишається на об'єкті дозвільної системи, а другий після доповіді керівнику органу внутрішніх справ підшивається до облікової справи на цей об'єкт.

У разі виявлення під час перевірки порушень порядку виготовлення, ремонту, придбання, зберігання, обліку, охорони, перевезення і використання спеціально визначених предметів, матеріалів і речовин, відкриття та функціонування підприємств, майстерень і лабораторій, на які поширюється дозвільна система, особи, які допустили порушення, притягаються до відповідальності в порядку, встановленому законами України (пункт 3.5 Інструкції № 622).

Аналіз наведених норм права свідчить про те, що ані положеннями Закону № 580-VIII, ані Положення № 576 та Інструкції № 622 не встановлено особливостей щодо алгоритму дій контролюючого органу під час здійснення превентивних заходів по перевірці дотримання об'єктами дозвільної системи порядку виготовлення, зберігання та використання вогнепальної, пневматичної, холодної чи охолощеної зброї, пристроїв вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами несмертельної дії та патронів до них, а також боеприпасів до зброї, основних частин зброї та вибухових матеріалів, як то підстав для їх проведення та умов за яких це можливо.

Навпаки, законодавцем здійснення контролю за дотриманням фізичними та юридичними особами спеціальних правил та порядку зберігання і використання зброї, спеціальних засобів індивідуального захисту та активної оборони, боеприпасів, вибухових речовин і матеріалів, інших предметів, матеріалів та речовин, на які поширюється дозвільна система органів внутрішніх справ визначено як обов'язок органів Нацполіції. Особливості процедури проведення такого контрольного заходу визначаються лише щодо огляду приміщень, де знаходяться вказані предмети за участю, зокрема адміністрації (керівництва) юридичних осіб, а також форми акта, який складається у разі виявлення під час обстеження об'єктів дозвільної системи порушень.

Як вбачається з акту перевірки об'єкта дозвільної системи від 02.12.2023 року, наданого Національною поліцією України, перевірку було здійснено інспектором СКОЗ Бучанського РУП ГУНП в Київській області лейтенантом поліції Лебеденком М.О., в той час вказаний акт підписаний Лебеденком М.О. та Будім І.В.

Також, з акту перевірки об'єкта дозвільної системи від 05.01.2024 року вбачається, що перевірку було здійснено інспектором СКОЗ Бучанського РУП ГУНП в Київській області майором поліції Навоенко О.В., в той час вказаний акт підписаний Навоенком О.В. та Будім І.В.

Проте, колегія суддів, зазначає, що в резолютивних частинах актів особу Будім І.В. не встановлено та не зазначено в якості кого був присутнім під час здійснення перевірки.

В акті перевірки від 05.01.2024 вказано, що усунення порушень повинно відбутись негайно, тобто не встановлено конкретного проміжку часу та не є зрозумілим такий захід, як опечатування магазину, якщо таке порушення може бути усунуто негайно.

Також, колегія суддів, зазначає, що перевірка ФОП Звезділіна А.В. проводилась 15.11.2023, що підтверджується наданою копією акту.

З вказаного акту вбачається, що при перевірці виявлено недоліки, а саме: відсутній дозвіл на функціонування об'єкту від МВС та вказано пропозицію до їх усунення: в найкоротший термін подати документи на дозвіл, а саме вказано термін виконання 20 діб.

В акті перевірки від 15.11.2023 вказано рішення про заборону подальшого функціонування об'єкту до вирішення питання.

Аналізуючи наведене вище, колегія суддів, вважає за необхідне зазначити, що 15.11.2024 прийнято рішення про заборону подальшого функціонування об'єкту до моменту отримання дозволу на функціонування.

В акті перевірки від 16.02.2024 року вказано, що дозвіл на функціонування не отримано, проте тир працює відповідно до постанови КМУ №314 від 18.03.2022 року.

Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 18.03.2022 року № 314 «Деякі питання забезпечення провадження господарської діяльності в умовах воєнного стану» у період воєнного стану право на провадження господарської діяльності може набуватися суб'єктами господарювання на підставі безоплатного подання до органів ліцензування, дозвільних органів та суб'єктів надання публічних (електронних публічних) послуг декларації про провадження господарської діяльності, що містить відомості згідно з додатком 1, без отримання дозвільних документів (документів дозвільного характеру, ліцензій або інших результатів надання публічних послуг), крім видів господарської діяльності за переліком згідно з додатком 2.

Органи ліцензування, дозвільні органи та суб'єкти надання публічних (електронних публічних) послуг формують та ведуть переліки поданих декларацій.

З вказаного, колегія суддів, вбачає, що діяльність тирів здійснюється на підставі дозвільної документації, з урахуванням положень Постанови Кабінету Міністрів України №314 від 18.03.2022 року.

Згідно з підпунктом 5 пункту 1 Постанови Кабінету Міністрів України № 314 від 18.03.2022 року після завершення дії воєнного стану підприємці повинні протягом 3 місяців отримати відповідні дозвільні документи, без зупинення вже розпочатої діяльності.

Таким чином органи дозвільної системи повинні регулюватись в своїй діяльності Інструкцією № 622, з урахуванням положень Постанови КМУ № 314 від 18.03.2022.

Тобто, дозвільні органи повинні здійснювати контролюючі заходи дозвільної системи, проте при вжитті заходів реагування необхідно регулюватись Інструкцією № 622, з урахування особливостей зазначених у Постанові Кабінету Міністрів України від 18.03.2022 № 314.

Таким чином дії посадових осіб при оформленні актів перевірки та здійснення повторних перевірок суперечать чинному законодавству, а саме Інструкції № 622 та Постанові Кабінету Міністрів України від 18.03.2022 року № 314.

Згідно вимог статті 249 КАС України суд, виявивши під час розгляду справи порушення закону, може постановити окрему ухвалу і направити її відповідним суб'єктам владних повноважень для вжиття заходів щодо усунення причин та умов, що сприяли порушенню закону.

Відповідно до статті 324 КАС України суд апеляційної інстанції у випадках і в порядку, встановлених статтею 249 КАС України, може постановити окрему ухвалу.

Таким чином, окрема ухвала є формою реагування суду на порушення норм права, причини та умови, що спричинили (зумовили) ці порушення, з метою їх усунення та запобігання таким порушенням у майбутньому.

Частинами першою, четвертою та п'ятою статті 249 КАС України передбачено, що суд, виявивши під час розгляду справи порушення закону, може постановити окрему ухвалу і направити її відповідним суб'єктам владних повноважень для вжиття заходів щодо усунення причин та умов, що сприяли порушенню закону.

З метою забезпечення виконання вказівок, що містяться в окремій ухвалі, суд установлює у ній строк для надання відповіді залежно від змісту вказівок та терміну, необхідного для їх виконання.

Отже, вирішення питання щодо наявності правових підстав для постановлення окремої ухвали здійснюється виключно з ініціативи суду, хоч повідомлена сторонами інформація може бути прийнята до уваги.

Аналогічний висновок зроблено Великою Палатою Верховного Суду, зокрема, у постанові від 22 вересня 2021 року у справі № 9901/144/21.

Аналіз положень статті 249 КАС України дає підстави для висновку, що окрема ухвала суду є процесуальним засобом необхідного належного реагування (судового впливу) на порушення законності, а також на причини та умови, що цьому сприяли, які виявлені ним саме під час судового розгляду. Постановлення такої ухвали є правом, а не обов'язком суду.

Вказаний висновок узгоджується з правовою позицією, висловленою Великою Палатою Верховного Суду, зокрема, у постанові від 7 лютого 2019 року у справі № 800/500/16 та ухвалі від 18 березня 2019 року у справі № 200/4900/17.

Враховуючи вищевикладене, з огляду на те, що під час розгляду справи встановлено з боку відповідача (працівника поліції) порушення, колегія суддів вважає за необхідне постановити окрему ухвалу та направити її Голові Національної поліції України для вжиття відповідних заходів реагування та повідомити Шостий апеляційний адміністративний суд про вжиті заходи не пізніше одного місяця після надходження окремої ухвали.

Керуючись ст.ст. 242, 249, 310, 321, 324, 325, 328, 329 КАС України, колегія суддів,

У Х В А Л И Л А:

Довести до відома Міністра внутрішніх справ України Клименка Ігоря Володимировича та Голови Національної поліції України Вигівського Івана Михайловича про виявлені судом обставини для вжиття відповідних заходів реагування.

Встановити строк один місяць для надання Шостому апеляційному адміністративному суду відповіді щодо виконання цієї окремої ухвали.

Окрема ухвала набирає законної сили з моменту проголошення та може бути оскаржена шляхом подання касаційної скарги безпосередньо до Верховного Суду у порядку та строки, визначені ст.ст. 328-331 КАС України.

Суддя-доповідач

В.О. Аліменко

Судді

Л.В. Белова

А.Ю. Кучма

Повний текст окремої ухвали складено «02» грудня 2024 року.