

До Окружного адміністративного суду м. Києва

Позивач: Антонова Марія Андріївна,

*для листування і зв'язку:
представник Антонової М. А. – Олійник Дмитро Вячеславович,*

*Відповідач: Київська міська державна адміністрація,
вул. Хрещатик, 36, м. Київ, 01044,
засіб зв'язку – тел. 2541450,
електронна пошта: uizdpi@kievcity.gov.ua*

*у справі № 826/23168/15 (суддя Іщук І. О.)
звільнено від судових витрат на підставі п. 8 ч. 1 ст. 5
Закону України № 3674-VI «Про судовий збір»*

ЗМІНЕНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПОЗОВ
(в порядку ст. 171 КАС)

Подається на виконання ухвали ОАСК від 09.10.2015 р., яку фактично отримано 26.10.2015 р. З урахуванням приписів ст. 103 КАС цей позов подано (здано на пошту) у межах п'ятиденного строку.

Від імені Виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) за підписом «Виконуючий обов'язки голови П. Пантелеєв» видано розпорядження № 442 від 30 квітня 2015 р. «Про встановлення тарифів та структури тарифів на послуги з утримання будинків і споруд та прибудинкових територій та внесення змін до деяких розпоряджень виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації)», яке зареєстровано в ГТУ юстиції у місті Києві 22 травня 2015 р. за № 57/1168.

Зазначений акт оприлюднене без додатків в газеті «Хрещатик» 03.06.2015 р. При ознайомленні з додатком на сайті КМДА <http://kievcity.gov.ua/news/23751.html> з'ясувалося, що дія оспорюваного акту поширюється на мене, як споживача житлово-комунальних послуг, оскільки позицією № 40 Розділу «Печерський район» встановлено тарифи КП «Керуюча компанія з обслуговування житлового фонду Печерського району м. Києва» для розрахунків зі споживачами.

На думку автора оспорюваного нормативно-правового акту, він був прийнятий *в межах функцій органу місцевого самоврядування*, про що зазначено в преамбулі цього акту. Вірогідно, що в. о. голови КМДА П. Пантелеєв дійшов до такого висновку, оскільки посилається при цьому на підпункт 2 пункту «а» частини першої статті 28 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», пункт 2 частини першої статті 7 Закону України «Про житлово-комунальні послуги».

Вважаю, що оспорюване розпорядження КМДА № 442 від 30.04.2015 р. прийнято з грубим порушенням процедури і не уповноваженою на це особою.

Так, відповідно до пп. 2 п. «а» ч. 1 ст. 28 Закону України № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування в Україні»:

до відання виконавчих органів сільських, селищних, міських рад належать власні (самоврядні) повноваження: встановлення в порядку і межах, визначених законодавством, тарифів на побутові, комунальні (крім тарифів на теплову енергію, централізоване водопостачання та водовідведення, перероблення та захоронення

побутових відходів, послуги з централізованого опалення, послуги з централізованого постачання холодної води, послуги з централізованого постачання гарячої води, послуги з водовідведення (з використанням внутрішньобудинкових систем), які встановлюються національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері комунальних послуг), транспортні та інші послуги.

Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 7 Закону України № 1875-IV «Про житлово-комунальні послуги»:

До повноважень органів місцевого самоврядування у сфері житлово-комунальних послуг належить: встановлення цін/тарифів на житлово-комунальні послуги відповідно до закону.

Таким чином, законодавством повноваження на встановлення відповідних тарифів у м. Києві віднесено до відання виконавчих органів міських рад (органів місцевого самоврядування).

Натомість, Київською міською радою VII скликання власного виконавчого органу не утворювалося, отже оспорюваний акт є актом місцевого органу державної виконавчої влади, який не уповноважений встановлювати тарифи на житлово-комунальні послуги з утримання будинків і споруд та прибудинкових територій. Це підтверджується наступним.

Так, відповідно до ч. 2 ст. 2 Закону України № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування в Україні» місцеве самоврядування здійснюється територіальними громадами сіл, селищ, міст як безпосередньо, так і через сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи.

Законом України № 401-XIV «Про столицю України - місто-герой Київ» визначені особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування у місті відповідно до Конституції України та законів України.

Відповідно до ст. 6 Закону України № 401-XIV місцеве самоврядування у місті Києві здійснюється територіальною громадою міста як безпосередньо, так і через Київську міську раду, районні в місті ради (у разі їх утворення) та їх виконавчі органи. Місцеві державні адміністрації підзвітні і підконтрольні відповідним радам у частині повноважень, делегованих їм відповідними радами. Як вбачається зі ст. 7 Закону України № 401-XIV, відповідач КМДА (код ЄДРПОУ 00022527) не належить до системи органів місцевого самоврядування.

Разом із тим, відповідно до ст. 10 Закону України № 401-XIV Київська міська та районні в місті ради (у разі їх утворення) мають власні виконавчі органи, які утворюються відповідно Київською міською радою, районними в місті радами (у разі їх утворення), підзвітні та підконтрольні відповідним радам.

Відповідно до ст. 10-1 Закону України № 401-XIV Виконавчим органом Київської міської ради є Київська міська державна адміністрація, яка паралельно виконує функції державної виконавчої влади, що є особливістю здійснення виконавчої влади в місті Києві.

Таким чином, законодавцем визначено, що виконавчий орган у Києві може бути утворено лише на базі Київської міської державної адміністрації.

Рішенням Конституційного Суду України № 21-рп/2003 від 25 грудня 2003 р. дано тлумачення, що Київська міська державна адміністрація є єдиним *в організаційному відношенні* органом, який виконує функції виконавчого органу Київської міської ради та паралельно функції місцевого органу виконавчої влади. З питань, віднесених до відання місцевого самоврядування, цей орган підзвітний і підконтрольний Київській міській раді, а з питань здійснення повноважень у сфері виконавчої влади - Кабінету Міністрів України.

Вживана дефініція *в організаційному відношенні* не є тотожною поняттю *в правовому відношенні*, оскільки цим же рішенням суду конституційної юрисдикції зазначено про підзвітність і підконтрольність відповідача КМДА органам із різним правовим статусом (Київській міській раді та Кабінету міністрів України).

Відповідно до пункту 2 Прикінцевих положень Закону України № 401-XIV міська та районні в місті Києві ради протягом місяця після набрання чинності цим

Законом вирішують питання щодо формування власних виконавчих органів на базі відповідних державних адміністрацій, які паралельно виконують функції державної виконавчої влади, що є особливістю здійснення виконавчої влади в місті Києві.

Київська міська рада має діяти в межах повноважень, визначених статтями 26 Закону України № 280/97-ВР «Про місцеве самоврядування в Україні» та 22 Закону України «Про столицю України - місто-герой Київ».

Відповідно до ч. 1 ст. 51 Закону України № 280/97-ВР виконавчим органом сільської, селищної, міської, районної у місті (у разі її створення) ради є виконавчий комітет ради, який утворюється відповідною радою на строк її повноважень.

Отже, з урахуванням особливостей здійснення виконавчої влади в місті Києві таким виконавчим органом у м. Києві має бути КМДА (у випадку утворення на її базі виконавчого органу Київською міською радою відповідного скликання).

Статтею 25 Статуту територіальної громади міста Києва, затвердженого рішенням Київради № 371/1805 від 28.03.2002 р. (zareєстровано наказом Міністерства юстиції України від 02 лютого 2005 р. № 14/5) передбачено, що Київська міська рада має власний виконавчий орган, який формується Київською міською радою відповідно до пункту 2 розділу VII Закону України «Про столицю України — місто-герой Київ» і паралельно виконує функції органу державної виконавчої влади, що є особливістю здійснення виконавчої влади в місті Києві; власний виконавчий орган ради є підзвітним і підконтрольним Київській міській раді, а з питань здійснення ним повноважень органів виконавчої влади — підконтрольним відповідним органам виконавчої влади; відділи, управління та інші структурні підрозділи виконавчого органу ради підзвітні і підконтрольні Київській міській раді та підпорядковані Київському міському голові.

Київська міська рада XXIII скликання вперше створила такий виконавчий орган своїм рішенням № 161/262 від 11.03.1999 р. «Про виконавчий орган Київської міської ради», ст. 7 якого було встановлено, що при здійсненні функцій виконавчого органу міської ради посадові особи, управління, відділи та інші структурні підрозділи міської державної адміністрації організують свою роботу в порядку та на умовах, визначених Законами України «Про місцеве самоврядування в Україні» та «Про столицю України - місто-герой Київ».

Рішенням Київської міської ради XXVI скликання № 28/28 від 20.06.2002 р. також утворено виконавчий орган Київської міської ради, а п. 4.2. цього рішення доручено Київському міському голові призначати заступників голови Київської міської державної адміністрації з питань здійснення самоврядних повноважень у відповідності до ст. 16 Закону України «Про столицю України - місто-герой Київ».

У подальшому Київською міською радою (КМР) відповідних скликань виконавчий орган на базі КМДА не утворювався. Зокрема, юридичний факт відсутності у м. Києві власного виконавчого органу під час каденції Київради VI скликання встановлено постановою Шевченківського райсуду м. Києва від 21.03.2014 р. у справі № 2а-118/11 (пр. (2а/761/4/14) за позовом Олійника Д. В. до КМДА і КМР, що залишена без змін ухвалою КААС від 10.07.2014 р.

Принципами місцевого самоврядування є, зокрема, законність і вибірність (ст. 4 Закону України № 280/97-ВР).

Виконавчим органом сільської, селищної, міської, районної у місті (у разі її створення) ради є виконавчий комітет ради, який утворюється відповідною радою на строк її повноважень. Після закінчення повноважень ради, сільського, селищного, міського голови, голови районної у місті ради її виконавчий комітет здійснює свої повноваження до сформування нового складу виконавчого комітету (ч. 1 ст. 51 Закону України № 280/97-ВР).

Виконавчими органами сільських, селищних, міських, районних у містах (у разі їх створення) рад є їх виконавчі комітети, відділи, управління та інші створювані радами виконавчі органи (ч. 1 ст. 11 Закону України № 280/97-ВР).

Пунктом 2.2. рішення Конституційного Суду України від 09.02.2000 р. № 1-рп/2000 зазначено наступне:

Виконавчий комітет є виконавчим органом загальної компетенції сільської, селищної, міської ради. Він утворюється радою на строк її повноважень у складі відповідно сільського, селищного, міського голови, який очолює виконавчий комітет, його заступника (заступників) з питань діяльності виконавчих органів ради, керуючого справами (секретаря) виконавчого комітету, а також керівників відділів, управлінь та інших виконавчих органів ради, інших осіб. До складу виконавчого комітету за посадою також входить секретар відповідної ради. Основною формою роботи виконавчого комітету є його засідання, а формою правового акта - рішення.

Таким чином, системно і у взаємозв'язку аналізуючи вищевказані положення законодавства, слід дійти до висновку, що Київрадою кожного нового скликання має на свій строк повноважень утворюватися власний виконавчий орган на базі КМДА.

Всупереч зазначеним положенням законодавства, Київрадою VII скликання власного виконавчого органу не утворено. При цьому, жодних повноважень на встановлення тарифів для населення відповідачу КМДА не було делеговано також.

На електронний запит до КМДА від 13.09.2015 р. щодо надання копії акту про утворення виконавчого органу КМР VII скликання на базі КМДА надана відповідь керівника апарату КМДА В. Бондаренка від 19.09.2015 р. № 009-3396 про утворення виконавчого органу рішенням КМР № 28/28 від 20.06.2002 р. При цьому, на думку автора листа у вказаному рішенні зазначено, що ВО КМР є *постійно діючим*, а не виборним органом, як це передбачено наведеними вище положеннями законодавства та їх тлумаченням Конституційним Судом України.

Відтак вважаю, що оспорюване розпорядження КМДА № 442 від 30.04.2015 р. не є рішенням органу місцевого самоврядування.

Крім того, оспорюваний акт видано за підписом особи, яка не має жодного відношення до системи місцевого самоврядування. На електронний запит до КМДА від 22.09.2015 р. щодо переліку осіб, заступників голови Київської міської державної адміністрації з питань здійснення самоврядних повноважень, які були в порядку ст. 16 Закону України «Про столицю України - місто-герой Київ» погоджені на ці посади з Київською міською радою з 28.01.1999 р. по даний час надана відповідь керівника апарату КМДА В. Бондаренка від 09.10.2015 р. № 009-4000 про відсутність такої посади з 25.03.2010 р. по теперішній час.

Також і розпорядження Київського міського голови № 198 від 30.08.2014 р. «Про призначення Пантелеєва П. О.» і № 224 від 22.04.2015 р. «Про виконання обов'язків голови Київської міської державної адміністрації» не містять жодних застережень, що дана особа (Пантелеєв П. О.) чи його посада віднесені до системи місцевого самоврядування, отже й уповноважені розглядати питання і приймати рішення, віднесені до виключного відання органів місцевого самоврядування.

Таким чином вважаю, що оспорюване розпорядження КМДА № 442 від 30.04.2015 р. прийнято одноосібно і на власний розсуд заступником голови КМДА (в. о. голови КМДА) Пантелеєвим П. О., а не на засіданні виконавчого органу, що є грубим порушенням принципів законності, гласності, колегіальності, передбачених ст. 4 Закону України № 280/97-ВР та форми роботи виконавчого органу.

Крім того, при виданні оспорюваного акту не було дотримано вимог Порядку, затвердженого Наказом Мінрегіонбуду № 390 від 30.07.2012 р.

На підставі викладеного, керуючись ст. 171 КАС, **прошу:**

визнати незаконним і скасувати з моменту прийняття розпорядження Київської міської державної адміністрації № 442 від 30.04.2015 р. «Про встановлення тарифів та структури тарифів на послуги з утримання будинків і споруд та прибудинкових територій та внесення змін до деяких розпоряджень виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації)».

Додатки: РКМДА № 442 від 30.04.2015 р., РКМГ № 198 від 30.08.2014 р. і № 224 від 22.04.2015 р., електронні запити і листи КМДА від 17.09.2015 р., 09.10.2015 р.; копія позову з додатками (для відповідача); копія довіреності (для суду).

30 жовтня 2015 р.

/Представник Олійник Д. В./