

*До Солом'янського райсуду м. Києва*

*Відповідача Устінова Євгена Аркадійовича,*

*засіб зв'язку – відсутній,*

*у цивільній справі 760/11098/13-ц  
(№ 2-3615/13, суддя Кізюн Л. І.)*

**ЗАПЕРЕЧЕННЯ.**

Заявою позивача про видачу судового наказу, на яку міститься посилання у позові, охоплювався строк з 01.10.2008 р. по 01.12.2012 р., що підтверджується текстом цієї заяви. Таким чином, позовні вимоги, якими охоплюється строк з 01.12.2012 р. по 01.03.2013 р. можуть бути заявлені тільки в разі відмови у прийнятті заяви про видачу судового наказу або скасування його судом.

Процесуальним законом не передбачено повернення частини позовних вимог. Оскільки скасованим ухвалою Солом'янського райсуду м. Києва від 27.02.2013 р. № 2-с-19/13 (№ 760/2953/13-ц) судовим наказом від 21.01.2013 р. не охоплювався строк з 01.12.2012 р. по 01.03.2013 р., а в матеріалах справи відсутні докази відмови у прийнятті заяви про видачу судового наказу за цей період, то позовна заява підлягає поверненню, згідно вимог п. 6 ч. 3 ст. 121 ЦПК.

В частині позовних вимог про «стягнення боргу», що виходять за межі позовної давності прошу застосувати позовну давність і відмовити у позові, згідно ч. 4 ст. 267 ЦК.

Посилання у заяві на ч. 1 ст. 264 ЦК є безпідставним, оскільки, по-перше, жодних дій, що свідчать про визнання «боргу», мною не вчинювалося (оплата за житлово-комунальні послуги у лютому 2012 р. не є оплатою «боргу», про що зазначено нижче); по-друге, оплата у лютому 2012 р. здійснена поза межами трирічного строку (з 01.10.2008 р. по 01.10.2011 р.), протягом якого, на думку позивача виник «борг».

Крім того, до грошових сум інфляційних і трьох процентів річних (як неустойки у розумінні ч. 1 ст. 549 ЦК України) застосовується не загальна позовна давність, а спеціальна, яка складає 1 (один) рік, згідно п. 1 ч. 2 ст. 258 ЦК України. Однак, інфляційні і 3% річних нараховане у позові поза межами преклюзивного строку, що свідчить про необґрунтованість розрахунків позивача.

У позові не зазначено доказів, які підтверджують, що між мною, як споживачем житлово-комунальних послуг, та позивачем існують якісь правовідносини, а тому у останнього є право вимоги до мене. Так, до позовної заяви прикладене акт від 17.09.2012 р., затверджений директором КП «Батіївське» А. Шафаренко, тобто іншої юридичної особи, яка не є позивачем. Таким чином, відсутні докази порушення прав та інтересів саме позивача не оплатою рахунку КП «Батіївське», нібито залишеного у поштовій скриньці.

Так званий «розрахунок заборгованості» у розумінні положень ст. ст. 58, 59 ЦПК, не можна вважати належним і допустимим доказом.

Згідно ст. 1 Закону України № 1875-IV «Про житлово-комунальні послуги» такими послугами визнається результат господарської діяльності, спрямованої на забезпечення умов проживання та перебування осіб у жилих і нежилых приміщеннях, будинках і спорудах, комплексах будинків і споруд відповідно до нормативів, норм, стандартів, порядків і правил.

Проте, «розрахунок заборгованості» позивача на суму 15111,70 грн. складений з порушенням ст. 9 Закону України № 996-XIV «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні»: не містить у собі дати і місця складання документа; немає назви підприємства, від імені якого складено документ (вона лише посвідчена позивачем); не зазначені зміст та обсяги господарських операцій, одиниці виміру господарських операцій; не вказані нормативно-правові акти, на підставі яких проводилися нарахування і

ціни/тарифи, встановлені цими актами; не вказано нормативно-правове обґрунтування зазначених сум перерахунків. Отже наданий «розрахунок» не містить інформації щодо предмету доказування, а тому відповідно до ст. 58 ЦПК є неналежним доказом.

Позивачем, як у заяві, так і в «розрахунку заборгованості за житлово-комунальні послуги» не зазначено: які саме житлово-комунальні послуги у розумінні ст. 1 Закону України № 1875-IV він мені надає. З папірця, що має назву «Тарифи та структура тарифів» неможливо встановити – за що саме у мене виник «борг» з переліку наведених послуг. До самої заяви «стягувачем» прикладений акт від 15.11.2012 р., затверджений директором КП «Батіївське» А. Шафаренко, тобто іншої юридичної особи, яка не є позивачем, і в правовідносини з якою я не вступав. При цьому, відсутні жодні докази того, що позивач представляє інтереси КП «Батіївське».

У позовній заяві стверджується про існування між сторонами справи правовідносин з приводу надання житлово-комунальних послуг з посиланням на Закон України № 1875-IV «Про житлово-комунальні послуги».

Відповідно до ч. 1 ст. 19 Закону України № 1875-IV відносини між учасниками договірних відносин у сфері житлово-комунальних послуг здійснюються виключно на договірних засадах. Істотні умови договорів на надання житлово-комунальних послуг встановлені ст. 26 цього закону.

Проте, у заяві не зазначено – ким саме з учасників договірних відносин (у розумінні ч. 2, 3, 4 ст. 19 Закону України № 1875-IV) є позивач і чи існують ці договірні правовідносини між мною і позивачем взагалі. Жодного договору, з істотними умовами, визначеними ст. 26 Закону України № 1875-IV позивачем не надано, отже відсутні підстави вважати виникнення зобов'язання і застосування до правовідносин сторін норм зобов'язального права, зазначених у заяві.

Укладати зі мною договори, що мають відповідати Типовим, затвердженими постановами Кабміну позивач не бажає. Позивач не пропонує укласти мені договір надання житлово-комунальних послуг, що має відповідати Типовому, з усіма істотними умовами, передбаченими ст. 26 Закону України № 1875-IV «Про житлово-комунальні послуги», до яких віднесені: предмет договору (зокрема щодо надання мені ЖКП з боку позивача), тарифи на ЖКП та їх складові на кожну з цих послуг; порядок перерахунків розміру плати за житлово-комунальні послуги в разі їх ненадання або надання не в повному обсязі, зниження їх якості; права та обов'язки сторін; порядок контролю та звіту сторін; порядок вимірювання обсягів та визначення якості наданих послуг; визначення точок розподілу, в яких відбувається передача послуг від виконавця/виробника споживачу; порядок обслуговування мереж та розподіл повноважень щодо їх експлуатації та відновлення (ремонту); умови доступу в квартиру, будинок, приміщення, на земельну ділянку для усунення аварій, неполадок, огляду мереж, зняття контрольних показників засобів обліку; порядок здійснення ремонту; відповідальність сторін та штрафні санкції за невиконання умов договору; порядок вирішення спорів; перелік форс-мажорних обставин; строк дії договору; умови зміни, пролонгації, припинення дії договору; дата і місце укладення договору.

Позивач не звертався до мене із пропозицією укласти договір надання житлово-комунальних послуг у відповідності із вимогами закону, що підтверджується відсутністю посилання на це, а значить фактичним визнанням даної обставини у позові. Крім того, відповідно до Прикінцевих і перехідних положень Закону № 1875-IV договори укладені до набрання чинності законом, що не приведені у відповідність із законом до 1 січня 2006 р. втрачають чинність.

Відповідно до ч. 2 ст. 21 Закону № 1875-IV виконавець зобов'язаний підготувати та укласти із споживачем договір на надання житлово-комунальних послуг з визначенням відповідальності за дотримання умов його виконання згідно з Типовим договором. З аналізу наведених положень законодавства вбачається, що моєму обов'язку, як споживача передую певний обов'язок виконавця послуг.

У матеріалах справи відсутні жодні докази того, що позивач був визначений виконавцем послуг відповідно до Наказу Держжитлокомунгоспу № 60 від 25.04.2005 р. «Про затвердження Порядку визначення виконавця житлово-комунальних послуг у житловому фонді» після того, як постановою Шевченківського райсуду м. Києва від 25.05.2006 р. у справі № 2а-1405/06 було скасовано рішення Київради № 427/2888 від 24.11.2005 р. «Про визначення виконавців житлово-комунальних послуг у житловому фонді комунальної власності територіальної громади м. Києва». Таким чином, позивачем не зазначені докази, які підтверджують, що між мною та позивачем існують якісь правовідносини зобов'язального характеру, а тому у останнього є право вимоги.

Крім того, відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 24 Закону № 1875-IV балансоутримувач має право звертатись до суду про звернення стягнення на майно осіб, які відмовляються оплачувати рахунки за житлово-комунальні послуги. Інші учасники відносин у сфері ЖКП (виробник, виконавець, управитель тощо) не наділені таким правом. Позивачем не надано доказів того, що він є балансоутримувачем даного будинку (був визначений таким мешканцями будинку) або іншою особою, що має право вимоги.

Позивачем не доведено, що житловий будинок № XX по \_\_\_\_\_ в м. Києві знаходиться на його балансі, та що він є управителем цього будинку; не доведено, що він надавав мені, а я отримував послуги з центрального опалення, з прибирання прибудинкової території, сходових клітин, обслуговування ліфтів, диспетчеризації, електроенергії для ліфтів, обслуговування внутрішньо-побутових мереж, дератизації та дезінсекції, обслуговування димовентиляційних каналів, підготовки до осінньо-зимового періоду, освітлення місць загального користування; не доведено, що сума заборгованості, яка зазначена в позові у розмірі 15111,70 грн. відповідає тарифам на житлово-комунальні послуги, що затверджені в установленому законом порядку.

Позивачем не надано детального розрахунку послуг по центральному опаленню (зокрема, табуляграм), утриманню будинку та прибудинкової території (квартплати). Також невідома площа прибудинкової території, яка прибирається, невідома площа сходових клітин, яка прибирається і чи прибираються вказані території і площі взагалі; невідома взагалі площа будинку та нежитлових приміщень. Не зазначено структури і складових тарифу по вивезенню та утилізації твердих побутових відходів, обслуговуванню ліфтів, диспетчеризації, обслуговуванню внутрішньо-побутових мереж, дератизації та дезінсекції, обслуговуванню димовентиляційних каналів, підготовки до осінньо-зимового періоду, електроенергії для ліфтів, освітленню місць загального користування.

Без відповідної документації на будинок, підтвердження доказами наданих та отриманих послуг, без структури цін/тарифів (яка мною неодноразово запитувалася у позивача, однак не була надана) «лист-попередження» від 13.09.2012 р. є нікчемним, а тому неналежним доказом (ст. 58 ЦПК).

Крім того, усі тарифи на теплову енергію і житлово-комунальні послуги з 01.12.2006 р. були визначені розпорядженнями КМДА, що не були зареєстровані територіальним органом юстиції, а тому вони є не чинними і такими, що не підлягають застосуванню. Вказане визнано прецедентною, згідно положень ст. ст. 214 (ч. 2), 360-7 ЦПК постановою Верховного Суду України від 28.11.2011 р. № 21-246а11, а тому суд ці тарифи не може приймати до уваги.

Подальші розпорядження КМДА, які встановлені з 01.07.2011 р. (зареєстровані територіальним органом юстиції) визнані незаконними і не чинними з моменту прийняття постановою Окружного адміністративного суду м. Києва від 31.10.2011 р. у справі № 2а-9480/11/2670.

При цьому, позивачем не надано доказів нарахування мені вартості цих послуг, їх обсягу, якості тощо за чинними тарифами. Не доведено, що сума заборгованості, яка зазначена в заяві, відповідає тарифам, що визначені в установленому законом порядку. Так само не надано доказів того, що зазначені послуги я замовляв у позивача, як і того, що позивач є виконавцем цих послуг; до того ж надані «докази» свідчать, що частина послуг виконувалася нібито «КП «Батиївське» (іншою юридичною особою).

Протягом жовтня 2008 р. – жовтня 2012 р. мною за житлово-комунальні послуги сплачено такі суми: 237,44 грн., 895,29 грн. (жовтень 2008 р.), 484,43 грн. (червень 2011 р.), 39,18 грн. (червень 2011 р.), 45,11 грн. (липень 2011 р.), 41,84 грн. (серпень 2011 р.), 44,09 грн. (вересень 2011 р.), 41,05 грн. (жовтень 2011 р.), 93,93 грн. (листопад 2011 р.), 96,00 грн. (грудень 2011 р.), 90,49 грн. (січень 2012 р.), 95,98 грн. (лютий 2012 р.), 96,88 грн. (березень 2012 р.), 96,64 грн. (квітень 2012 р.), 96,64 грн. (травень 2012 р.), 98,28 грн. (червень 2012 р.), 95,82 грн. (липень 2012 р.), 90,49 грн. (серпень 2012 р.), 91,72 грн. (вересень 2012 р.), 93,36 грн. (жовтень 2012 р.), що підтверджується копіями квитанцій. Отже, загальний рівень оплати за останніми, законно встановленими тарифами (станом до 01.12.2006 р.) складає 2964,66 грн., у той час як позивачем зазначено про оплату лише 976,12 грн.

Таким чином, мною своєчасно здійснюються поточні платежі за законно встановленими тарифами по кожній житлово-комунальній послугі і ніякої оплати «боргу» протягом вказаного періоду не здійснювалося, у зв'язку з його відсутністю. Наведені позивачем розрахунки не відповідають дійсності.

Невідома правова природа зазначених у «розрахунку заборгованості» сум перерахунку (за що саме такі суми були перераховані і чи обґрунтованим є їх розмір).

Позивачем не надано навіть доказів затвердження органом місцевого самоврядування будь-яких тарифів, оскільки з «розрахунку заборгованості» вбачається, що в різні періоди застосовувалися різні тарифи. Не надано жодного доказу – які саме тарифи і чи затверджені вони взагалі.

Отже, наведений позивачем в «розрахунку заборгованості» розрахунок не тільки не є належним і допустимим доказом, але й сам по собі, як арифметична таблиця не відповідає дійсності.

Проекти регуляторних актів органу місцевого самоврядування (про встановлення тарифів) не оприлюднювалися, а мене ніхто і ніколи не повідомляв про підвищення тарифів.

Отже, у матеріалах справи взагалі не міститься будь-яких доказів існування й обґрунтування «боргу» на суму 15111,70 грн. станом на 01.03.2013 р.

Позивачем не надано жодних доказів здійснення щорічних перерахунків за послугу опалення відповідно до розпорядження КМДА № 2306 від 26.12.2002 р. «Про затвердження Методики проведення перерахунків за надані населенню послуги центрального опалення та централізованого гарячого водопостачання» (зареєстрованого в Київському міському управлінні юстиції 28.12.2002 р. за № 100/483). У матеріалах справи немає табуляграм фактичного споживання теплової енергії для потреб опалення та гарячого водопостачання в щомісячному розрізі за кожний опалювальний період, посвідчених теплопостачальною організацією. Немає доказів повідомлення мене, як споживача, про здійснення таких перерахунків.

Позивачем не надано Державного акту на землю, як доказу існування прибудинкової території, за утримання якої він намагається стягнути з мене кошти. Відсутність правовстановлювальних документів підтверджується листом ГУ земресурсів КМДА від 21.07.2011 р.

На акти-претензії щодо ненадання КП або їх неякісного надання, складання яких споживачами у часі не обмежено, позивач не реагує.

Також слід зазначити, що зі сторони позивача мені на протязі спірного періоду не виставлялися жодні рахунки за житлово-комунальні послуги з пропозицією їх оплати на розрахунковий рахунок саме позивача, відсутні докази їх отримання мною тощо. Відтак відсутні жодні докази порушення прав та інтересів саме позивача не оплатою цих рахунків. Відповідно, у позивача не виникло права на судовий захист, оскільки таке право ніким не було порушено, а тому суд у розумінні ст. 15 ЦПК не є компетентним розглядати справу за відсутності порушеного чи невизнаного права.

Позивач у позові посилаючись на ЖК УРСР, ст. 509 ЦК України і постанови Кабміну зазначає, що обов'язок має виконуватись належним чином, проте у ЦК України

зобов'язальному праву відведена Книга п'ята і саме обов'язки вказані у Книзі п'ятій мають виконуватись належним чином, а у разі відсутності відповідного договору на дані правовідносини не поширюється дія Книги п'ятої ЦК.

Правовідносини сторін регулюються передусім положеннями Законів № 1875-IV, № 1023-XII які є спеціальними правилами, що підлягають переважному правозастосуванню перед правилом загальним, яке сформульовано в ЦК.

Крім того, відповідно до рішення Конституційного Суду України № 4-зп від 03.10.1997 року розтлумачено, що конкретна сфера суспільних відносин не може бути водночас врегульована однопредметними нормативними правовими актами однакової сили, які за змістом суперечать один одному. Звичайною є практика, коли наступний у часі акт містить пряме застереження щодо повного або часткового скасування попереднього. Загальновизнаним є й те, що з прийняттям нового акта, якщо інше не передбачено самим цим актом, автоматично скасовується однопредметний акт, який діяв у часі раніше.

У відповідності до приписів п. 6 ч. 2 ст. 119 ЦПК позовна повинна містити зазначення доказів, що доводять кожну обставину.

Згідно із приписами ч. 1 ст. 60 ЦПК кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень. Окрім того у відповідності до ч. 4 даної статті доказування не може ґрунтуватись на припущеннях. У відповідності до ч. 1 ст. 59 суд не бере до уваги докази, які одержані із порушенням порядку встановленого законом.

Відповідно до ч. 2 ст. 59 ЦПК обставини справи, які за законом мають бути підтверджені певними засобами доказування, не можуть підтверджуватись іншими засобами доказування. Таким чином, належні і допустимі докази надання мені житлово-комунальних послуг та існування між сторонами договірних правовідносин, приведених у відповідність до чинного законодавства слід вважати відсутніми. Усі «докази» позивача, зокрема «розрахунок заборгованості» мають характер припущень, на яких, згідно з ч. 4 ст. 60 ЦПК України, заборонено обґрунтовувати висновки рішення суду.

Позовні вимоги є бездоказовими, а тому на підставі викладеного, прошу відмовити у позові повністю.

**Додатки:** копія довіреності, копії тексту заяви про видачу судового наказу, судових рішень у справах № 2а-1405/06 з постановою ДВС (про відсутність виконавців ЖКП у м. Києві), № 2а-166/07, № 2а-9480/11/2670, № 21-246а11 (щодо незаконності тарифів у м. Києві), квитанції оплати за ЖКП, лист ГУ земресурсів КМДА від 21.07.2011 р., лист Солом'янської РДА в м. Києві від 22.07.2011 р.

**12 липня 2013 р.**

**/Представник відповідача Олійник Д. В./**