

Касатор (позивач): Олійник Дмитро Вячеславович,

Відповідач: Київська міська державна адміністрація,

вул. Хрещатик, 36, м. Київ, 01044,

засіб зв'язку – тел. 2541450,

електронна пошта: portal@kmv.gov.ua

на ухвалу Окружного адміністративного суду м. Києва від 11 червня 2012 р.,

ухвалу Київського апеляційного адміністративного суду від 30 серпня 2012 р.

у справі № 2а-4181/12/2670

КАСАЦІЙНА СКАРГА.

Про оскаржувану ухвалу КААС від 30.08.2012 р. я довідався випадково, коли отримав її текст поштою 01.10.2012 р. (штампель на поштовому конверті свідчить про її відправку не раніше 25.09.2012 р.). Присутнім в судовому засіданні апеляційної інстанції я не був, оскільки **про час і місце судового розгляду мене ніхто не повідомляв** (інформація наведена в ухвалі про моє «належне повідомлення» не відповідає дійсності). Вказане є не тільки підставою для поновлення строку на касаційне оскарження, але й для скасування ухвали через відсутність гласності і відкритості адміністративного процесу (ст. ст. 7, 12 КАС).

Крім того, внаслідок порушення порядку повідомлення учасників справи, закріплених ст. ст. 33-36 КАС я був **фізично позбавлений можливості заявити відвід упередженим суддям** Губській О. А., Парінову А. Б., Беспалову О. О. за прийняття антиконституційних і завідомо неправосудних рішень за позовами до КМДА з ігноруванням правових висновків Верховного Суду України, які є обов'язковими до правозастосування (ст. 244-2 КАС).

Суд першої інстанції мотивує рішення залишити позов без розгляду фактом публікації розпоряджень КМДА №№ 141-144 від 12.02.2007 р. у газеті «Хрещатик» 21.02.2007 р., розпоряджень КМДА №№ 1574-1577 від 30.10.2006 р. у газеті «Хрещатик» від 31.10.2006 р. Таким чином, саме з фактом публікації оскаржуваних розпоряджень суд пов'язує початок перебігу строку на їх оскарження.

Відповідно до ч. 2 ст. 99 КАС, для звернення до адміністративного суду за захистом прав, свобод та інтересів особи встановлюється шестимісячний строк, який, якщо не встановлено інше, обчислюється з дня, коли особа дізналася або повинна була дізнатися про порушення своїх прав, свобод чи інтересів.

Проте, у позові мною ясно і чітко зазначено, що 30.05.2007 р. відповідачем КМДА були прийняті розпорядження №№ 640-643 з введенням їх у дію у зворотному часі (з 01.12.2006 р.). Таким чином, у межах річного (на той час) строку звернення до суду, тобто протягом цього строку, починаючи з публікації 21.02.2007 р., у мене **було відсутнє право вимоги**, оскільки:

пунктом 16 розпорядження КМДА № 640 визнані такими, що втратили чинність розпорядження № 1576 від 20.10.2006 р. і № 143 від 12.02.2007 р.;

пунктом 5 розпорядження КМДА № 641 визнані такими, що втратили чинність розпорядження № 1574 від 20.10.2006 р. і № 141 від 12.02.2007 р.;

пунктом 11 розпорядження КМДА № 642 визнані такими, що втратили чинність розпорядження № 1577 від 20.10.2006 р. і № 144 від 12.02.2007 р.;

пунктом 5 розпорядження КМДА № 643 визнані такими, що втратили чинність розпорядження № 1575 від 20.10.2006 р. і № 142 від 12.02.2007 р.

В подальшому, розпорядження КМДА №№ 640-643 від 30.05.2007 р. були скасовані в судовому порядку. На час цих судових розглядів я вважав, що до мене застосовувалися саме ці розпорядження №№ 640-643 від 30.05.2007 р. (як у зворотному часі, так і після їх прийняття).

Як роз'яснюється пунктом 21 постанови Пленуму ВАСУ № 2 від 06.03.2008 р. «Про практику застосування адміністративними судами окремих положень Кодексу адміністративного судочинства України під час розгляду адміністративних справ» судам слід мати на увазі, що за правилами частини другої статті 171 КАС України **право оскаржити нормативно-правовий акт мають особи, щодо яких його застосовано**, а також особи - суб'єкти правовідносин, у яких буде застосовано цей акт. Тобто, особа (позивач) повинна довести факт застосування до неї оскаржуваного нормативно-правового акта або те, що вона є суб'єктом відповідних відносин, на які поширюється дія цього акта. Суд не може давати оцінку таким обставинам при відкритті провадження в адміністративній справі, а тому не має права відмовити у відкритті провадження у справі чи повернути позовну заяву з посиланням на частину другу цієї статті, якщо особа своє звернення обґрунтовує необхідністю захисту своїх прав, свобод чи інтересів. Приписи зазначеної частини можуть бути підставою для відмови в задоволенні позовних вимог, якщо суд встановить, що оскаржуваний акт до особи не застосовувався і вона не перебуває у відносинах, до яких цей акт може бути застосовано. У такому разі суд не проводить перевірку нормативно-правового акта на предмет його протиправності (законності та відповідності правовим актам вищої юридичної сили).

Лише після скасування судовими рішеннями в інших адміністративних справах розпоряджень КМДА №№ 640-643 від 30.05.2007 р. я довідався, що насправді з 01.12.2006 р. КМДА застосовувалися не вони (які скасовані в судовому порядку), а інші розпорядження №№ 141-144 від 12.02.2007 р. Про це я дізнався з листа від 27.09.2011 р. Печерської РДА в м. Києві, яка повідомила мене про розпорядження КМДА, відповідно до яких проводилися нарахування за житлово-комунальні послуги. Саме з цього листа вбачається, що в період, коли КМДА застосовувала розпорядження №№ 640-643 від 30.05.2007 р. (у зворотному часі, які вже скасовані судами), одночасно нібито застосовувалися розпорядження КМДА № 141-144 від 12.02.2007 р. (теж у зворотному часі, з грудня 2006 р.). Крім того, листом повідомлено про застосування з 2006 р. розпоряджень КМДА, що прийняті у 2009 р. (вони оскаржуються в інших справах).

Отже, саме **27.09.2011 р. є днем, в який я дізнався про порушення своїх прав та інтересів**, оскільки з наведених відповідей вбачається, що відповідач КМДА застосовував до мене шляхом направлення на виконання до КП ГІОЦ і КП «Липкижитлосервіс» інші розпорядження (що нібито втратили чинність), а не розпорядження №№ 640-643 від 30.05.2007 р., що були скасовані рішеннями судів по справах № 2а-166/07 і № 2а-404/07.

Зазначені факти відповідачем не спростовані, а тому **оскаржувана ухвала є необґрунтованою в частині встановлення моменту, з якого має відлічуватися строк звернення до суду.**

Крім того, з публікацій оспорюваних актів КМДА неможливо дізнатися – чи були вони зареєстрованими, отже момент публікації не можна ототожнювати з початком порушення моїх прав та інтересів, обумовлених нездійсненням державної реєстрації розпоряджень з боку відповідача. Статтею 41 Закону України № 586-IV «Про місцеві державні адміністрації» визначено, що нормативно-правові акти місцевих державних адміністрацій підлягають державній реєстрації у відповідних органах юстиції в установленому органом порядку і набирають чинності з моменту їх реєстрації, якщо самими актами не встановлено пізніший термін введення їх у дію.

Крім того, у лютому 2011 р. я дізнався, що КП ГІОЦ, через якого проводяться розрахунки за житлово-комунальні послуги для населення у м. Києві не має ліцензії Держфінпослуг на надання фінансових послуг, у той час як в усіх розпорядженнях КМДА в

тариф включені посередницькі відсотки на користь цієї установи, підпорядкованої КМДА. Станом на лютий 2011 р. я вважав, що до мене з 01.12.2006 р. застосовувалися саме розпорядження КМДА №№ 640-643 від 30.05.2007 р., які не є предметом оскарження по цій справі. Відповідно, лише після 27.09.2012 р. у мене виникло право вимоги оскаржити розпорядження КМДА №№ 141-144 від 12.02.2007 р., в які так саме були включені незаконні посередницькі відсотки. **Станом на моменти публікацій в газеті «Хрещатик» від 21.02.2007 р. і від 31.10.2006 р. я не знав про незаконність діяльності КП ГІОЦ, а відтак і незаконність складових тарифів КМДА, в яких передбачені відрахування на користь цієї установи.**

Зазначені факти відповідачем знов-таки не спростовані, а тому оскаржувана ухвала є необґрунтованою також і в частині встановлення моменту, з якого має відлічуватися строк звернення до суду з посиланням саме на вказану підставу для позову. Оскільки з публікацій в газеті «Хрещатик» неможливо дізнатися про законність чи незаконність встановлених оскаржуваними по цій справі розпорядженнями КМДА тарифів, в частині саме посередницьких відсотків на користь КП ГІОЦ. За фактом діяльності КП ГІОЦ, що не відповідає статутній у червні 2011 р. було порушено кримінальну справу № 04-27569.

Ухвалою суду апеляційної інстанції, в порушення п. 3 ч. 1 ст. 206 КАС взагалі **не зазначено мотивів неврахування окремих доказів і доводів**, наведених у скарзі.

Також судами обох інстанцій було порушено принцип офіційності, закріплений ст. 11 КАС, який полягає в активній позиції суду щодо з'ясування усіх обставин справи, зокрема встановлення моментів, з якими позивач ототожнює виникнення підстав для позову.

Викладене свідчить про безпідставність ототожнення судами моменту початку порушення моїх прав та інтересів саме з оприлюдненням оскаржуваних розпоряджень.

Слід також зазначити, що суддя Губська О. А., працюючи в Дніпровському райсуді м. Києва особисто покривала злочини, скоєні КП ГІОЦ і приймала рішення проти споживачів житлово-комунальних послуг.

Крім того, ухвалу суду першої інстанції було 11.06.2012 р. проголошено неповноважним складом суду в особі Амельохіна В. В., який **не надав мені можливості втретє заявити йому відвід**, що підтверджується технічним записом судового засідання. Суддя Амельохін В. В. вкотре грубо порушив процесуальний порядок в судовому засіданні, не надавши мені можливості першому заявити клопотання. Далі, при спробі заявити йому вмотивований відвід постійно перебивав мене, оголошуючи не передбачені жодною нормою КАС «зауваження» як позивачу. Заяву про відвід судді я зареєстрував лише після судового засідання і проголошення ухвали. Вказане є самостійною підставою для скасування оскаржуваної ухвали, відповідно до положень ст. 227 КАС.

На підставі викладеного, керуючись ст. ст. 6, 7, 11, 12, 13, 102, 171, 211, 227 КАС України,

ПРОШУ:

Поновити строки на касаційне оскарження;

Оскаржувані ухвалу Окружного адміністративного суду м. Києва від 11 червня 2012 р. з ухвалою Київського апеляційного адміністративного суду від 30 серпня 2012 р. скасувати, як такі, що перешкоджають провадженню по справі і направити справу для розгляду до суду першої інстанції.

Додатки: копія скарги (для відповідача); ухвала ОАС м. Києва від 11.06.2012 р., ухвала КААС від 30.08.2012 р. з поштовим конвертом, в якому отримано 01.10.2012 р. оскаржувану ухвалу, квитанція судового збору (для суду).

04 жовтня 2012 р.

/Касатор Олійник Д. В./