

До Київського апеляційного адміністративного суду

Апелянт: позивач Олійник Дмитро Вячеславович,

Відповідач: Київська міська державна адміністрація,

(код ЄДРПОУ 00022527),

вул. Хрещатик, 36, м. Київ, 01044,

Засіб зв'язку – тел. 2541450,

Електронна пошта: portal@kmv.gov.ua

**Третя особа: Комунальне підприємство «Головний
інформаційно - обчислювальний центр»**

(код ЄДРПОУ 04013755)

вул. Космічна, 12-а, м. Київ, 02192,

Засіб зв'язку – тел. 2388005,

Електронна пошта: info@gioc-kmda.kiev.ua

**на ухвалу Окружного адміністративного суду м. Києва від 15 жовтня 2010 р.
у справі 2а-11889/10/2670 (суддя Векуа Н. Г.)**

АПЕЛЯЦІЙНА СКАРГА.

Оскаржуваною ухвалою Окружного адміністративного суду м. Києва від 15 жовтня 2010 р. у частині моєї позовної вимоги щодо невідповідності Конституції розпорядження відповідача № 478 від 15 квітня 1997 р. «Про порядок розрахунків за житлово-комунальні послуги» провадження у справі закрито. Цією ж ухвалою мене як позивача зобов'язано виконати певні дії.

Оскаржувана ухвала є наочним прикладом крайнього прояву правового невігластва, відвертого ігнорування з боку суду завдань адміністративного судочинства і норм процесуального права, а тому підлягає скасуванню з наступних підстав.

Як вбачається зі змісту ухвали, підставою для її прийняття суд вважає, що вирішення позовної вимоги щодо відповідності оскаржуваного розпорядження Конституції та скасування цього розпорядження у зв'язку з його неконституційністю не входить до компетенції адміністративних судів України.

Між тим, ніяких позовних вимог щодо «неконституційності» оскаржуваного розпорядження мною не заявлялося, що свідчить про порушення принципу диспозитивності, закріпленого ч. 2 ст. 11 КАС України і виходом судом за межі позовних вимог. Суд фактично за мене «сформулював» підставу для заявлення мною вимоги щодо невідповідності оскаржуваного розпорядження Конституції і саме з цієї, самовільно сформульованої ним підстави закрив провадження.

Відповідно до статей 8 та 22 Конституції України, пункту 19 роз'яснень, наданих постановою Пленуму ВСУ № 8 від 13.06.2007 р. «Про незалежність судової влади», не підлягають застосуванню судами закони та інші нормативно-правові акти, якими скасовуються конституційні права і свободи людини та громадянина, а також нові закони, які звужують зміст та обсяг встановлених Конституцією України і чинними законами прав і свобод.

Згідно п. 1 ч. 3 ст. 2 КАС України, у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративні суди перевіряють, чи прийняті (вчинені) вони на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Суд «здійснив» таку перевірку шляхом закриття у цій частині провадження і таким чином не виконав покладеного на нього завдання адміністративного судочинства.

Згідно ч. 4 ст. 9 КАС України, у разі невідповідності нормативно-правового акта Конституції України, закону України, міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, або іншому правовому акту суд застосовує правовий акт, який має вищу юридичну силу. Відтак судом було грубо порушено принцип законності, оскільки питання відповідності або невідповідності оскаржуваного розпорядження Конституції можливо вирішити тільки на підставі повно і всебічно з'ясованих обставин в адміністративній справі (ч. 3 ст. 159 КАС України), а не після закриття у цій частині провадження.

При цьому ч. 5 ст. 9 КАС України прямо зазначено, що у разі виникнення в суду сумніву під час розгляду справи щодо відповідності закону чи іншого правового акта Конституції України, вирішення питання про конституційність якого належить до юрисдикції Конституційного Суду України, суд звертається до Верховного Суду України для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності закону чи іншого правового акта. Отже, такі сумніви у суду можливі тільки під час розгляду справи, а не після закриття у справі провадження.

Судом неправильно застосовані положення ст. 171 КАС України, відповідно до п. 2 ч. 1 якої правила цієї статті поширюються на розгляд адміністративних справ щодо законності та відповідності правовим актам вищої юридичної сили нормативно-правових актів міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, Ради міністрів Автономної Республіки Крим, місцевих державних адміністрацій, органів місцевого самоврядування, інших суб'єктів владних повноважень. Очевидно суду виявилось невідомим, що найвищу юридичну силу в Україні має Конституція, норми якої мають пряму дію (стаття 8).

Відповідно до ст. ст. 124, 144 Конституції України, пункту 3 роз'яснень, наданих постановою Пленуму ВСУ № 9 від 01.11.2006 р. «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя», слід мати на увазі, що суд не може, застосувавши Конституцію як акт прямої дії, визнати неконституційними закони чи правові акти, перелічені в ст. 150 Конституції, оскільки це віднесено до виключної компетенції Конституційного Суду України. Суд може на підставі ст. 144 Конституції визнати такими, що не відповідають Конституції чи законам України, рішення органів місцевого самоврядування, а на підставі ст. 124 Конституції - акти органів державної виконавчої влади: міністерств, відомств, місцевих державних адміністрацій тощо. Звернення до Конституційного Суду України в такому разі не вимагається.

Конституційним Судом України (Рішення від 07 травня 2002 року № 8-рп/2002, Ухвала № 31-у/2007 від 19 червня 2007 року) висловлені правові позиції, відповідно до яких Конституційний Суд України не уповноважений вирішувати питання щодо законності актів органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим та органів місцевого самоврядування, а також інші питання, віднесені до компетенції судів загальної юрисдикції (стаття 14 Закону України «Про Конституційний Суд України»). Перевірка законності зазначених актів є функцією судів загальної юрисдикції. У разі виникнення питання щодо їх конституційності починає діяти механізм, передбачений статтею 150 Конституції України. Ухвалою КСУ від 04 березня 2009 року № 17-у/2009 ототожнюється поняття невідповідності положення правового акту нормам законів і його незаконності («йдеться про невідповідність оспорюваного положення правового акту нормам законів,

тобто про його законність. При цьому не зазначено, чому таку невідповідність необхідно розглядати через призму конституційності»).

Безпідставно закриваючи провадження у частині позовної вимоги щодо невідповідності Конституції оскаржуваного розпорядження з посиланням на п. 1 ч. 1 ст. 157 КАС України, суд не виконав вимоги ч. 2 цієї ж статті і не роз'яснив мені, до юрисдикції якого суду віднесено розгляд таких справ.

У позові (стор. 8) мною зверталася увага суду на те, що вирішення позовної вимоги, щодо якої закрито провадження віднесено до юрисдикції саме адміністративного суду. Складно повірити, що суддя Векуа Н. Г. (яка до займання посади судді була головним консультантом відділу консультантів управління забезпечення діяльності Судової палати по адміністративних справах Верховного Суду України) не має відповідної кваліфікації для визначення меж розмежування справ адміністративної і конституційної юрисдикцій, які чітко вказані у наведених положеннях закону. Викладене надає підстави для висновку, що судом умисно були порушені зазначені норми права, щоб позбавити мене права на судовий захист, гарантованого Конституцією і ст. 6 КАС України або принаймні затягнути розгляд справи, поки ухвала буде мною оскаржуватися в апеляційному порядку. Відповідно до ст. ст. 166, 208 КАС України суд може постановити і направити до ради суддів адміністративних судів України окрему ухвалу для вжиття заходів щодо усунення причин та умов, що сприяли умисному вчиненню порушень законодавства при проголошенні оскаржуваної ухвали.

У частині оскаржуваної ухвали, якою мене як позивача зобов'язано виконати певні дії судом не вказана норма права, якою він при цьому керувався. Мабуть суд переплутав мене з відповідачем, на якого ч. 2 ст. 71 КАС України покладено обов'язок щодо доказування правомірності свого рішення, дії чи бездіяльності, якщо він заперечує проти адміністративного позову. При цьому суд настільки швидко закрив провадження у справі, що навіть не встиг спитати відповідача, чи визнає він адміністративний позов, чим порушив порядок, встановлений ст. 135 КАС України.

Оскільки мною подано апеляційну скаргу на ухвалу суду першої інстанції, яка не перешкоджає провадженню у справі щодо розгляду інших заявлених мною позовних вимог, суд першої інстанції, не зупиняючи провадження має направити до адміністративного суду апеляційної інстанції апеляційну скаргу та копії матеріалів справи, що необхідні для розгляду такої скарги, продовживши розгляд інших позовних вимог (ч. 3 ст. 188 КАС України).

Для прискорення вирішення питання в апеляційному порядку, справу прошу розглядати за моєї відсутності.

На підставі викладеного, керуючись статтями 2, 7, 9, 11, 135, 157, 185, 188, 195, 199, 202, 208 КАС України,

ПРОШУ:

Ухвалу Окружного адміністративного суду м. Києва від 15 жовтня 2010 р. скасувати і постановити нову ухвалу з направленням справи до суду першої інстанції для продовження її розгляду.

Додатки: копії скарги для сторін, квитанція держмита 3,40 грн.

16 жовтня 2010 р.

/Позивач Олійник Д. В./