

До Вищого адміністративного суду України

Касатор: 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.,
ухвалу Київського апеляційного адміністративного суду від 05 квітня 2011 р.
у справі 2а-11889/10/2670**

КАСАЦІЙНА СКАРГА.

Оскаржуваною ухвалою Окружного адміністративного суду м. Києва від 15 жовтня 2010 р., залишено без змін ухвалою Київського апеляційного адміністративного суду від 05 квітня 2011 р. у частині моєї позовної вимоги щодо невідповідності Конституції розпорядження відповідача КМДА № 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.

Оскаржувані ухвали є наочним прикладом крайнього прояву правового невігластва, відвертого ігнорування з боку судів обох інстанцій завдань адміністративного судочинства і відмовою у доступі до правосуддя. Судами обох інстанцій грубо порушені норми матеріального права і неправильно застосовані норми процесуального права. Як з'ясувалося, судам виявилися невідомими повноваження суду конституційної юрисдикції, а тому оскаржувані ухвали підлягають скасуванню з наступних підстав.

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

Предметом спору є розпорядження КМДА № 478 від 15.04.1997 р. «Про порядок розрахунків за житлово-комунальні послуги», тобто акт місцевого органу виконавчої влади. (На момент його видання Закон України № 401-XIV «Про столицю України - місто-герой Київ» ще не приймався). Слід зазначити, що власне розрахунки проводяться третьою особою КП ГІОЦ без ліцензії Держфінпослуг і без будь-яких договірних відносин зі споживачами. Тобто мають місце грубі порушення Закону України «Про житлово-комунальні послуги», а дії КП ГІОЦ підпадають під диспозицію ст. 202 КК України.

При цьому такої позовної вимоги, як визнання розпорядження КМДА № 478 від 15.04.1997 р. «Про порядок розрахунків за житлово-комунальні послуги» неконституційним, мною не заявлялося взагалі.

Повноваження суду конституційної юрисдикції і межі цих повноважень визначені статтями 13, 14 Закону України № 422/96-вр «Про Конституційний Суд України».

Конституційний Суд України приймає рішення та дає висновки у справах щодо: 1) конституційності законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим; 2) відповідності Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість (ст. 13 Закону № 422/96-вр).

До повноважень Конституційного Суду України **не належать 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.

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

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.

З наведених норм матеріального права вбачається, що **до повноважень суду конституційної юрисдикції не належить прийняття рішень і дача висновків щодо актів місцевих державних адміністрацій.** Це є повноваженням адміністративного суду.

Таким чином, питання відповідності оспорюваного розпорядження КМДА правовому акту вищої юридичної сили віднесено до завдань адміністративного судочинства. Також це підтверджується наступним.

Главою 6 Кодексу адміністративного судочинства України встановлені особливості провадження в окремих категоріях адміністративних справ.

Так, ст. 171 КАС України встановлено, що правила цієї статті поширюються, зокрема, на розгляд адміністративних справ **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.

Конституція України має найвищу юридичну силу (ст. 8 Конституції).

Право оскаржити нормативно-правовий акт мають особи, щодо яких його застосовано, а також особи, які є суб'єктом правовідносин, у яких буде застосовано цей акт.

Отже, судами обох інстанцій 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 судам обох інстанцій виявилось невідомим, що найвищу юридичну силу в Україні має Конституція, норми якої мають пряму дію (стаття 8), або ж ці положення були умисно проігноровані.

Крім того, оскільки ніяких позовних вимог щодо неконституційності оспорюваного розпорядження КМДА від 15.04.1997 р. мною не заявлялося (бала заявлена вимога щодо невідповідності НПА Конституції), це свідчить про порушення принципу диспозитивності, закріпленого ч. 2 ст. 11 КАС України і виходом судом за межі позовних вимог.

Щодо розпорядження КМДА № 478 від 15.04.1997 р. «Про порядок розрахунків за житлово-комунальні послуги», як норми матеріального права, слід відзначити наступне.

Це розпорядження **не було оприлюднене і не було зареєстровано територіальним органом юстиції**, а отже є нечинним у розумінні ст. 57 Конституції. За своїм змістом воно не відповідає ст. 32 Конституції, оскільки допускає збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди.

Виходячи з положень ст. 21 Закону України № 2657-XII «Про інформацію» законодавчі та інші нормативні акти, що стосуються прав, свобод і законних інтересів громадян, не доведені до публічного відома, **не мають юридичної сили**. З набранням чинності Законом України № 1160-IV від 11.09.2003 р. «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» оспорюване розпорядження не пройшло процедури, передбаченої його Прикінцевими положеннями.

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.

Як вже підкреслювалося, суди обох інстанцій «здійснили» таку перевірку шляхом закриття у цій частині провадження і таким чином не виконали покладеного на них 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 судами 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.

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

При цьому у позові (на стор. 8) мною зверталася увага суду на те, що вирішення позовної вимоги, щодо якої закрито провадження віднесено до юрисдикції саме адміністративного суду.

В порушення вимог ст. 206 КАС оскаржуваною ухвалою апеляційної інстанції не наведено мотивів неврахування доказів на підтвердження моєї правової позиції, викладеної апеляційною скаргою, щодо підсудності справи у цій частині саме суду адміністративної юрисдикції.

Викладене надає підстави для висновку, що **судами обох інстанцій 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 ухвали будуть мною оскаржуватися в апеляційному та касаційному порядкух. 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 постановленнях оскаржуваних ухвал.

Внаслідок явно антиконституційних положень, що містяться в оспорюваному розпорядженні КМДА № 478 від 15.04.1997 р. і його очевидної протиправності, дію цього акту КМДА, а також виконання оскаржуваних ухвал суду прошу зупинити.

Вирішення питання в касаційному порядку прошу розглядати в моєї присутності.

На підставі викладеного, керуючись статтями 13, 14 Закону України «Про Конституційний Суд України», статтями 2, 3, 7, 9, 11, 135, 157, 171, 211, 215, 227, 233 КАС України,

ПРОШУ:

зупинити виконання оскаржуваних ухвал Окружного адміністративного суду м. Києва від 15.10.2010 р. і Київського апеляційного адміністративного суду від 05.04.2011 р. на час розгляду скарги;

зупинити виконання розпорядження Київської міської державної адміністрації № 478 від 15.04.1997 р. «Про порядок розрахунків за житлово-комунальні послуги» на час розгляду справи;

ухвали Окружного адміністративного суду м. Києва від 15 жовтня 2010 р. і Київського апеляційного адміністративного суду від 05 квітня 2011 р. скасувати як такі, що перешкоджають подальшому провадженню і постановити нову ухвалу з направленням справи до суду першої інстанції для продовження її розгляду;

постановити окрему ухвалу до Ради суддів адміністративних судів і Вищої кваліфікаційної комісії суддів щодо усунення причин та умов, які сприяли умисним порушенням законодавства при постановленнях оскаржуваних ухвал.

Додатки: *ухвали ОАС м. Києва від 15.10.2010 р., КААС від 05.04.2011 р., копії касаційної скарги з додатками (для сторін); оспорюване РКМДА № 478 від 15.04.1997 р., лист Держфінпослуг від 14.02.2011 р. і квитанція держмита 3,40 грн. (для суду).*

21 квітня 2011 р.

/Касатор Олійник Д. В./