

**До Київського апеляційного адміністративного суду**

**Заявника Олійника Дмитра Вячеславовича  
(особи, яка не брала участі у справі),**

**на постанову Київського апеляційного адміністративного суду  
від 10 березня 2011 р.,  
постанову Шевченківського райсуду м. Києва від 19 жовтня 2009 р.  
у справі № 2а-2292/09**

**ЗАЯВА  
ПРО ПЕРЕГЛЯД ЗА НОВОВІЯВЛЕНИМИ ОБСТАВИНАМИ.**

08.04.2011 р. після неодноразових скарг мені вдалося отримати завірену копію постанови КААС від 10.03.2011 р., при проголошенні якої я не був присутнім. Вказане підтверджується супровідним листом від 21.03.2011 р., конвертом, поштовий штампель на якому свідчить про відправлення мені не раніше 06.04.2011 р., а також моїм підписом на рекомендованому повідомленні, яке має міститися у матеріалах справи. Виходячи з положень ст. 103 КАС і враховуючи дані обставини, строк на подачу заяви про перегляд судових рішень по цій справі прошу поновити з 09.04.2011 р. (після фактичного виникнення можливості ознайомитися із завіреною копією рішення апеляційної інстанції для аналізу виявлення невідомих істотних обставин по цій справі і подачі відповідної заяви про перегляд рішень).

Вивчивши мотивувальну частину цього рішення, вважаю, що в її основу не були покладені висновки, виходячи з істотних обставин, які мають привести до скасування обох судових рішень, а не тільки рішення апеляційної інстанції.

1) Оспорюванні розпорядження КМДА від 29.04.2009 р. №№ 516, 518, 520 підписані Голубченком А. К., який на думку колегії суддів КААС діяв у межах своїх повноважень, що визначені розпорядженням Київського міського голови Черновецького Л. М. № 538/725 «Про перелік обов'язків та повноважень першого заступника Голови Київської міської державної адміністрації Голубченка А. К.». Але вказана особа ніколи не призначалася заступником голови КМДА саме з питань здійснення самоврядних повноважень. Відповідно до ст. 16 Закону України № 401-XIV «Про столицю України - місто-герой Київ» призначення та звільнення з посад заступників голови Київської міської державної адміністрації з питань здійснення самоврядних повноважень Київський міський голова погоджує з Київською міською радою. Такого погодження Київрадою ніколи не було і доказів цьому не може бути у матеріалах справи. Існує розпорядження Київського міського голови Черновецького Л. М. № 308/495 від 29.09.2006 р. «Про призначення Голубченка А. К.», з якого вбачається, що Голубченко А. К. є першим заступником голови Київської міської державної адміністрації, повноваження якого стосуються сфери виконавчої влади.

Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України № 1548 від 25.12.1996 р. право встановлювати тарифи на житлово-комунальні послуги делеговано Київській міській державній адміністрації (п. 16). Такі повноваження КМДА мала до прийняття постанови Кабінету Міністрів України від 11.05.2005 р. № 342, якою внесено зміни до постанови № 1548 від 25.12.1996 р. та пункт 16 визнано таким, що втратив чинність.

Отже, у період видання оспорюваних РКМДА єдиним органом, який у межах міста Києва мав право на встановлення тарифів на житлово-комунальні послуги є Київська міська рада (КМР), а на виконання делегованих повноважень – виконавчий орган Київради, який відповідно до ст. 42 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» очолює міський голова, який підписує рішення ради та її виконавчого комітету, здійснює керівництво апаратом ради та її виконавчого комітету, видає розпорядження у межах своїх повноважень.

Таким чином, Голубченко А. К. як перший заступник голови Київської міської державної адміністрації, повноваження якого стосуються сфери виконавчої влади, не мав ніякого права підписувати розпорядження КМДА від 29.04.2009 р. №№ 516, 518, 520, оскільки ст. 28 Закону України № 280/97-вр «Про місцеве самоврядування в Україні» це віднесено до виключно до самоврядних повноважень виконавчого органу ради. Такі розпорядження могли бути підписані тільки заступником голови з питань здійснення самоврядних повноважень і такі повноваження мають бути підтвердженими рішенням органу місцевого самоврядування. Ці положення закону є імперативними.

Вказане є істотною обставиною, з якої вбачається, що оспорюванні розпорядження № 516-520 від 29.04.2009 р. органом місцевого самоврядування або уповноваженою ним особою не приймалися. Текст РКМГ № 308/495 від 29.09.2006 р. не оприлюднювався, відсутній на веб-порталі міської влади і у матеріалах справи його не має. Слід також враховувати, що РКМГ № 538/725 від 29.12.2006 р. не може підмінити собою положення законодавства.

Безпідставним також є посилання суду апеляційної інстанції на пункт 48 Регламенту КМДА, затвердженого розпорядженням КМДА № 1970 від 29.10.2002 р., оскільки по-перше регламент не є законодавчим актом, відповідно до якого згідно ст. 9 КАС суд має вирішувати справу; по-друге розпорядження КМДА № 1970 від 29.10.2002 р. «Про Регламент виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації)» не оприлюднювалося, а тому у розумінні ст. 57 Конституції є нечинним. Крім того, 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.

Відсутність опублікування регламенту КМДА також є істотною обставиною, про яку не могло бути відомим суду, а тому судом цей юридичний факт не досліджувався і не аналізувався.

2) Відповідно до положень ст. 7 Закону України № 1875-IV «Про житлово-комунальні послуги» встановлено, що до повноважень органів місцевого самоврядування у сфері житлово-комунальних послуг належить встановлення цін/тарифів на житлово-комунальні послуги відповідно до закону.

Згідно пункту 3 ч. 4 ст. 42 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» міський голова підписує рішення ради та її виконавчого комітету.

Крім того, пунктами 19, 20 ч. 4 ст. 42 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» вказано, що міський голова здійснює інші повноваження місцевого самоврядування, визначені цим та іншими законами, якщо вони не віднесені до виключних повноважень ради або не віднесені радою до відання її виконавчих органів; видає розпорядження у межах своїх повноважень.

До судового рішення апеляційної інстанції по цій справі була прийнята постанова КААС від 24.02.2011 р. по справі № 2а-57/09. Вказаним судовим рішенням розмежовані поняття виконавчого органу і виконавчого комітету. Обставини, встановлені постановою КААС від 24.02.2011 р. по справі № 2а-57/09 згідно ч. 1 ст. 72 КАС не потребують повторного доведення. Також, обставини, встановлені цією постановою є істотними, оскільки з них випливає відсутність повноважень Голубченка А. К. на підписання рішень

виконавчого органу, навіть якщо цю особу вважати заступником голови з питань здійснення самоврядних повноважень.

Між тим, тарифи на житлово-комунальні послуги введені саме розпорядженнями в. о. голови Голубченка А. К. у той час як цій особі, по-перше ніяких повноважень виконавчого органу передано не було, а по-друге, згідно наведених положень законодавства, могли бути передані повноваження тільки щодо підписання рішень виконавчого комітету.

Отже, слід взяти до уваги постанову КААС від 24.02.2011 р. по справі № 2а-57/09, яка є підставою для переоцінки доказів у цій справі.

3) Разом з тим, розмежування понять виконавчого органу/виконавчого комітету вказаною постановою КААС від 24.02.2011 р. грубо суперечить рішенням Конституційного Суду України № 1-рп/2000 від 09 лютого 2000 року (справа про місцеве самоврядування), яким витлумачено, що виконавчий комітет є виконавчим органом загальної компетенції сільської, селищної, міської ради. Основною формою роботи виконавчого комітету є його засідання, а формою правового акта - рішення. Закон «Про столицю...» на той час вже набрав чинності 28.01.1999 р., а подання до КСУ було зроблено у тому числі в. о. заступника Голови КМДА. Рішення Конституційного Суду України N 1-рп/2000 від 09 лютого 2000 року є обов'язковим до виконання на території України, остаточним і не може бути оскарженим.

Таким чином, судом конституційної юрисдикції витлумачено, що виконавчий орган може приймати тільки рішення, в той час постановою КААС від 10.03.2011 р. встановлено, що формою роботи виконавчого органу є розпорядження. Зазначене також є істотною обставиною, оскільки у судових рішеннях по цій справі відсутнє посилання на рішення суду конституційної юрисдикції; отже про таке тлумачення (обов'язкове до виконання) могло бути невідомим сторонам справи.

4) В усіх тарифах на житлово-комунальні послуги, які були предметом оскарження по справі № 2а-57/09 закладені відсотки за посередницькі послуги КП ГІОЦ (підприємства, підпорядкованого КМДА), що вбачається із відповідних пунктів оспорюваних розпоряджень КМДА. Споживачів ЖКП розпорядженнями КМДА примушують сплачувати кошти через фінансового посередника КП ГІОЦ, який свою діяльність здійснює в порушення режиму використання розподільного рахунку № 2603 (залишає собі від 0,5% на поточний рахунок) замість перерахування виконавцям послуг. Крім того, що виконавці послуг у м. Києві не визначені (див. постанову Шевченківського райсуду м. Києва № 2а-1405/06 від 25.05.2006 р.), за повідомленням Держфінпослуг (лист № 864/39-12 від 14.02.2011 р.) фінансові послуги КП ГІОЦ здійснює без ліцензії, що підпадає під диспозицію ст. 202 КК України і є істотною обставиною, що викликає сумнів у законності встановлення тарифів з порушенням фінансового законодавства. Крім того, щодо незаконності діяльності КП ГІОЦ існує висновок КМУЮ від 08.06.2005 р. № 2/33.

5) Я є позивачем по справі № 2а-118/11, що розглядається Шевченківським райсудом м. Києва і заявником по перегляду постанови по справі № 2а-11345/09/2670, що була розглянута Окружним адміністративним судом м. Києва (ці справи також стосується «тарифних» розпоряджень КМДА). Під час розгляду справи № 2а-118/11 (№ 2а-1873/10) відповідачем КМР подано заперечення, яким він визнає, що діяльність виконавчого органу врегульована рішенням IV сесії Київської міської ради V скликання № 721/1382 від 24 травня 2007 р. за «Про діяльність виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації)». Постановою ОАС по справі № 2а-11345/09/2670 від 24.09.2009 р. встановлено, що діяльність виконавчого органу врегульована рішенням III сесії Київської міської ради XXIII скликання № 161/262 від 11 березня 1999 р. «Про виконавчий орган Київської міської ради». У той же час постановою від 10.03.2011 р. по цій справі встановлено, що діяльність виконавчого органу врегульована рішенням II сесії

Київської міської ради XXVI скликання № 28/28 від 20 червня 2002 р. «Про утворення виконавчого органу Київської міської ради та затвердження його структури і загальної чисельності». Отже, є істотне неспівпадання обставин нормативного обґрунтування діяльності виконавчого органу ради між позиціями самої КМР і позиціями судів у різних справах (включаючи цю). Вказане також є істотною обставиною; крім того обставина не утворення виконавчого органу КМР VI скликання взагалі була поза аналізом суду.

6) Крім того, вказана постанова по справі № 2а-11345/09/2670 була прийнята 24.09.2009 р. Окружним адміністративним судом м. Києва (при перегляді за нововиявленими обставинами і в апеляційному порядку це рішення залишено без змін), що свідчить про порушення предметної підсудності по цій справі, оскільки відповідачем є місцевий орган виконавчої влади, а не орган місцевого самоврядування. Постановою Пленуму ВАСУ № 2 від 06.03.2008 р. «Про практику застосування адміністративними судами окремих положень Кодексу адміністративного судочинства України під час розгляду адміністративних справ» наголошується, що судам необхідно розрізняти правові наслідки недотримання правил предметної і територіальної підсудності. Так, у разі відкриття провадження в адміністративній справі без дотримання правил предметної підсудності суд повинен передати справу на розгляд адміністративного суду, якому вона підсудна, незалежно від того, на якій стадії розгляду справи виявлено порушення правил цієї підсудності, оскільки суд, який відкрив провадження у справі з таким порушенням, не є компетентним у її розгляді (пункт 2 частини першої статті 22 КАС України). Порушення правил предметної підсудності є підставою для скасування рішень судів нижчих інстанцій з направленням справи на новий розгляд до належного суду.

Про інші нововиявлені обставини суду буде повідомлено в судовому розгляді, виходячи із диспозиції ч. 1 ст. 252 КАС.

Треті особи на стороні позивача по справі є однорідними позивачами (ухвала КААС № 2-а-3417/09 від 19.10.2010 р.), а тому з урахуванням особливостей ст. 171 КАС копії цієї заяви для таких третіх осіб не надаю, оскільки вони вважаються повідомленими одночасно з повідомленням позивача. Питання по перегляду судових рішень прошу вирішувати за моєї участі в судовому засіданні.

На підставі викладеного, керуючись статтями 102, 103, 245-253 КАС України,

#### **ПРОШУ:**

*поновити мені строк для подачі заяви про перегляд судових рішень за нововиявленими обставинами з 09.04.2011 р. (наступного дня після отримання завіреної копії рішення суду апеляційної інстанції);*

*постанови Київського апеляційного адміністративного суду від 10 березня 2011 р. і Шевченківського райсуду м. Києва від 19 жовтня 2009 р. скасувати за нововиявленими обставинами з прийняттям ухвали про направлення справи до суду першої інстанції для вирішення питання про відкриття провадження у справі за предметною підсудністю.*

**Додатки:** *копії заяви (6 прим. для позивача, відповідача і третіх осіб на стороні відповідача); постанови Шевченківського райсуду м. Києва від 19.10.2009 р., Київського апеляційного адміністративного суду від 10.03.2011 р., клопотання про приєднання доказів і квитанція держмита 3,40 грн. (для суду).*

**22 квітня 2011 р.**

**/Заявник Олійник Д. В./**