

До Вищого адміністративного суду України

**Касатор: заявник Олійник Дмитро Вячеславович
(особа, яка не брала участі у справі),**

Позивач: Кирилова Ніна Матвіївна,

**Відповідач: Київська міська державна адміністрація,
вул. Хрещатик, 36, м. Київ, 01044,
засіб зв'язку –тел. 2541450,
електронна пошта: portal@kmv.gov.ua**

**Зацікавлена особа (скаржник по справі № 2а-11345/09/2670):
Кличко Віталій Володимирович,**

**на ухвалу Окружного адміністративного суду м. Києва від 27 квітня 2011 р.,
ухвалу Київського апеляційного адміністративного суду від 07 грудня 2011 р.
у справі № 2а-4481/11/2670 (перегляд рішення по справі № 2а-11345/09/2670)**

КАСАЦІЙНА СКАРГА.

Оскаржуваною ухвалою Окружного адміністративного суду м. Києва від 27 квітня 2011 р. повернуто мою заяву про перегляд за нововиявленими обставинами постанови Окружного адміністративного суду м. Києва від 24 вересня 2009 р. по справі адміністративної юрисдикції № 2а-11345/09/2670 (суддя Бачун О. В.), а також ухвали цього ж суду від 02 грудня 2010 р. № 2а-16455/10/2670 (суддя Васильченко І. П.). Підставою для такого судового рішення було не усунення, на думку суду, недоліків моєї заяви, при якій вказувалося передуючою цьому ухвалою від 05.04.2011 р.

Ухвалою Київського апеляційного адміністративного суду від 07 грудня 2011 р. ухвалу суду першої інстанції залишено без змін.

До висновків про повернення моєї заяви суд першої інстанції дійшов з істотними порушеннями норм процесуального права. Судом, в порушення порядку встановленого законом, були передчасно досліджені надані мною докази (крім того вони досліджені неповно і неправильно), передчасно і неправильно встановлені обставини у справі, що призвело до вказаних суттєвих процесуальних порушень. Оскільки саме ці висновки були покладені в основу мотивувальної частини оскаржуваної ухвали суду першої інстанції, вона підлягає скасуванню з наступних підстав.

Нововиявленими обставинами є юридичні факти, які характеризуються тим, що вони одночасно повинні бути передбачені нормами права, спричиняють виникнення, зміну або припинення правовідносин, мають істотне значення для вирішення справи, тобто такі фактичні дані, які спростовують факти, покладені в основу судового рішення, існували на момент звернення до суду з позовом і під час розгляду справи судом, не могли бути відомі ані особі, яка заявила про це, ані суду, в провадженні якого перебувала справа. Таким чином, нововиявлені обставини за своєю юридичною сутністю є

фактичними даними, що спростовують факти, які було покладено в основу рішення. Іншими словами, якби нововиявлена обставина була відома суду під час винесення судового акта, то вона б обов'язково вплинула на остаточні висновки суду. Необхідними ознаками нововиявлених обставин є, по-перше, їх наявність на час розгляду справи, по-друге, те, що ці обставини не могли бути відомі заявникові і суду на час розгляду справи.

Разом з заявою про перегляд судових рішень за нововиявленими обставинами (на 10 арк.) мною було подано клопотання про долучення доказів на підтвердження істотності цих обставин (на 102 арк.).

Проте, судом до нібито відсутніх доказів віднесені долучені мною судові рішення за участю відповідача КМДА, якими щодо нього встановлені певні обставини, що не підлягають повторному доведенню в інших справах за його участі. Такими судовими рішеннями, зокрема, є постанова Шевченківського райсуду м. Києва від 05.07.2007 р. по справі № 2а-166/07 з ухвалою КААС від 23.12.2008 р. (щодо незаконності аналогічних розпоряджень КМДА у сфері тарифоутворення); постанова Шевченківського райсуду м. Києва від 06.03.2007 р. по справі № 2а-412/07 з ухвалою КААС від 17.07.2008 р. (щодо незаконності аналогічних розпоряджень КМДА у сфері тарифоутворення); постанова Київського апеляційного адміністративного суду від 14.01.2009 р. по справі № 22-а-5301/08 (щодо незаконності аналогічних розпоряджень КМДА у сфері тарифоутворення, порушень з боку КМДА у сфері моніторингу і розрахунків при сплаті за ЖКП, відсутності структури тарифів в аналогічних РКМДА); судові рішення чотирьох інстанцій по господарській справі № 37/399 (щодо імперативності вимог державної реєстрації розпоряджень КМДА у сфері тарифоутворення і правових наслідків відсутності цього.)

Згідно ч. 1 ст. 72 КАС обставини, встановлені цими судовими рішеннями, які не були відомі суду і позивачці Кириловій Н. М. на час винесення рішення, не підлягають повторному доведенню в інших справах за участі відповідача КМДА.

Крім того, обов'язки доведення обставин покладені на сторін справи, а не на осіб, які не брали у справі участі, крім випадків, встановлених статтею 72 цього Кодексу (положення ст. 71 КАС України).

Усі вищевказані судові рішення додавалися до моєї заяви, набрали законної сили до моменту проголошення постанови від 24.09.2009 р. № 2а-11345/09/2670, були відсутні у матеріалах цієї справи, а тому є правові підстави вважати їх нововиявленими обставинами у розумінні положень ст. 245 КАС, тобто істотними для справи обставинами, що були невідомі позивачці Кириловій Н. М. і суду. Безперечно істотною обставиною є преюдиційність висновків судів по іншим справам щодо обов'язковості державної реєстрації розпоряджень КМДА у сфері тарифоутворення, з чого слідує висновок про нечинність цих розпоряджень у випадку, якщо вони не зареєстровані територіальним органом юстиції. Отже, нечинні розпорядження КМДА не можуть бути законними, як це встановлено постановою від 24.09.2009 р. № 2а-11345/09/2670, про яку мною поставлено питання щодо її перегляду.

В порушення ч. 1 ст. 86 КАС оцінка таких доказів була зроблена судом не безпосередньо у судовому засіданні, а на стадії прийняття заяви до розгляду. Замість перевірки заяви на відповідність вимогам КАС судом зроблено голослівний і абсолютно необґрунтований висновок про відсутність нововиявлених обставин і доказів на їх підтвердження. Вказане дає підстави для висновку, що ці докази судом в особі Блажівської Н. Є. або взагалі жодним чином не досліджувалися, або ж досліджувалися з порушенням порядку встановленого законом (не безпосередньо в судовому засіданні (ч. 1 ст. 86 КАС), а на стадії прийняття заяви до розгляду).

Крім того, деякі з вказаних судових рішень були долучені мною до заяви про перегляд постанови від 24.09.2009 р. № 2а-11345/09/2670, яка подавалася 13.11.2010 р., за наслідками чого була прийнята ухвала від 02.12.2010 р. № 2а-16455/10/2670 (суддя Васильченко І. П.). У цій ухвалі нічого не вказувалося про відсутність нововиявлених обставин і доказів на їх підтвердження; вона була залишена без змін ухвалою КААС від 01.03.2011 р., а тому ухвали суду першої інстанції фактично суперечать одна другій.

В основу цієї ухвали від 02.12.2010 р., що набрала законної сили, було покладено висновок про відсутність доказів набрання законної сили постановою від 24.09.2009 р., що мною спростовано заявою від 12.04.2011 р. з долученими документами. Але й у цій частині вказані документи (ухвали КААС від 09.02.2011 р, від 10.03.2011 р.) не були належним чином досліджені як докази в судовому засіданні, а хибний висновок зроблений на стадії прийняття заяви до розгляду.

Крім вище вказаних судових рішень, що набрали законної сили, мною також були надані й інші численні докази на підтвердження існування новоявлених обставин. Жодної правової оцінки від суду першої інстанції в ході засідання суду вони так само не отримували, оскільки судового засідання як такого не відбулося.

Не відповідають нормам процесуального права висновки суду про те, що невірне застосування (чи порушення) судом при винесенні постанови від 24.09.2009 р. норм матеріального права не є підставою для його перегляду за нововиявленими обставинами, а може бути підставою для реалізації права на касаційне оскарження. За змістом ст. 245 КАС підставами для перегляду є юридичні факти, які так чи інакше встановлюються на підставі норм саме матеріального права.

Таким чином, має місце фактична відсутність з'ясування судом обставин, що мають значення для справи на передбаченій процесуальним законом стадії і невідповідність висновків суду фактичним обставинам справи.

Обґрунтовуючи ухвалу про повернення моєї заяви суд першої інстанції неправомірно застосував положення ст. 108 КАС, оскільки висновок про нібито відсутність обґрунтування вимог заяви і доказів на їх підтвердження відповідно до ст. 253 КАС має міститися у судовому рішенні за наслідками провадження за нововиявленими обставинами. Якщо суд вважає, що у заяві відсутності посилання на нововиявлені обставини і докази на їх підтвердження, це є підставою для залишення заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами без задоволення.

В той же час про нібито необґрунтованість заяви судом першої інстанції зазначено в ухвалі про повернення заяви, що фактично є вирішенням спору по суті і відмовою мені у вимогах перегляду рішення, як заявнику. Тобто судом порушено процесуальний порядок здійснення перегляду судового рішення за нововиявленими обставинами. Таке порушення норм процесуального права судом першої інстанції призвело до неправильного вирішення питання, оскільки викладання висновків суду про наявність чи відсутність нововиявлених обставин є неприпустимим на стадії прийняття заяви до розгляду.

Суд апеляційної інстанції на зазначені порушення норм процесуального права ніякої уваги не звернув і в порушення п. 3 ч. 1 ст. 206 КАС не навів як мотивів неврахування низки доказів, що додавалися до заяви, так і мотивів, з яких виходив, залишаючи ухвалу суду першої інстанції без змін. Апеляційна інстанція обмежилася викладанням змісту ухвали першої інстанції, а доводам апеляційної скарги ніякої правової оцінки не надала взагалі.

На підставі викладеного, керуючись статтями 103, 211, 227, 246 КАС України,

ПРОШУ:

оскаржувані ухвали Окружного адміністративного суду м. Києва від 27 квітня 2011 р. і Київського апеляційного адміністративного суду від 07 грудня 2011 р. скасувати і постановити нову ухвалу з направленням справи до суду першої інстанції для продовження розгляду заяви про перегляд за нововиявленими обставинами постанови цього ж суду від 24 вересня 2009 р. і ухвали від 02 грудня 2010 р.

Додатки: копії скарги для сторін, клопотання (для суду).

27 грудня 2011 р.

/Касатор Олійник Д. В./