

**До Апеляційного суду м. Києва**

**Апелянт (позивач): Олійник Дмитро Вячеславович**

**Відповідач: Київська міська державна адміністрація**

(код ЄДРПОУ 00022527),  
вул. Хрещатик, 36, м. Київ, 01044,  
засіб зв'язку – тел. 2541450,

**Третя особа: Комунальне підприємство «Липкижитлосервіс»**

(код ЄДРПОУ 05756837),  
пров. І. Мар'яненка, 7, м. Київ, 01021,  
засіб зв'язку – тел. 2885025,

**на рішення Шевченківського райсуду м. Києва від 19 листопада 2012 р.**

**у справі № 2610/14733/2012**

**(провадж. № 2/2610/7021/2012, суддя Волокітіна Н. Б.)**

**Судовий збір не справляється на підставі п. 13 ч. 2 ст. 3  
Закону України № 3674-VI «Про судовий збір»,**

### **АПЕЛЯЦІЙНА СКАРГА.**

Відповідно до ст. ст. 213, 214 ЦПК України рішення повинно бути законним і обґрунтованим та відповідати на питання: чи мали місце обставини, якими обґрунтовувалися вимоги і заперечення, якими доказами вони підтверджуються; чи є інші фактичні дані (пропущення строку позовної давності тощо), які мають значення для вирішення справи, та докази на їх підтвердження; які правовідносини сторін впливають із встановлених обставин; яка правова норма підлягає застосуванню до цих правовідносин тощо.

Рішення є законним тоді, коли суд, виконавши всі вимоги цивільного процесуального законодавства й всебічно перевіривши обставини, вирішив справу у відповідності з нормами матеріального права, що підлягають застосуванню до даних правовідносин.

Обґрунтованим визнається рішення, в якому повно відображені обставини, що мають значення для даної справи, висновки суду про встановлені обставини і правові наслідки є вичерпними, відповідають дійсності та підтверджуються достовірними доказами, дослідженими в судовому засіданні.

Оскаржуване рішення суду першої інстанції не відповідає критеріям законності і обґрунтованості, визначеним зазначеними нормами процесуального права, а тому підлягає скасуванню з наступних підстав.

Спільним періодом, протягом якого мною через третю особу КП «Липкижитлосервіс» сплачувалися кошти за житлово-комунальні послуги (ЖКП) «опалення» та «утримання будинків і прибудинкових територій», є 25 місяців (з 01.06.2009 р. по 30.06.2011 р. включно).

Стягнення шкоди є одним із видів цивільно-правової відповідальності. Для застосування такої міри відповідальності потрібна наявність усіх елементів складу цивільного правопорушення, а саме: протиправної поведінки, шкоди, причинного зв'язку між протиправною поведінкою заподіювача шкоди та шкодою і вини. В даному випадку, відповідно до ст. 1177 ЦК шкода відшкодовується незалежно від вини.

Аналіз мотивувальної частини оскаржуваного рішення суду від 19.11.2012 р. дає підстави для висновку, що позов був залишений без задоволення через не встановлення жодних протиправних дій з боку відповідача КМДА по відношенню до мене. При цьому, суд виходив з презумпції:

1) правомірності розпоряджень КМДА, якими встановлені тарифи на житлово-комунальні послуги для населення і на теплову енергію для виконавців послуг для населення, що були прийняті протягом оспорюваного періоду;

2) відсутності жодних доказів того, що КП «Головний інформаційно-обчислювальний центр» (КП ГІОЦ), відсотки за «послуги» якого включені в усі тарифи на ЖКП, здійснює протиправну діяльність.

Такі висновки і мотиви зроблені з порушеннями положень процесуального і матеріального права з огляду на наступне.

Відповідно до ст. 38 Закону України № 2453-VI «Про судоустрій і статус суддів» Верховний Суд України є найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції і переглядає справи з підстав неоднакового застосування судами (судом) касаційної інстанції однієї і тієї ж норми матеріального права у подібних правовідносинах у порядку, передбаченому процесуальним законом.

Постановою Верховного Суду України від 28.11.2011 р. у справі № 21-246а11 викладно правові позиції, що за змістом пункту 2 Указу Президента України від 03 жовтня 1992 року № 493/92 «Про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади» та пунктів 1, 2 Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 1992 року № 731 нормативно-правові акти, які видаються органами виконавчої влади та які зачіпають права, свободи й законні інтереси громадян, підлягають державній реєстрації.

Постанова ВСУ від 28.11.2011 р. у грудні 2011 р. була оприлюднена на офіційному веб-сайті вищої судової інстанції у розділі «Рішення Верховного Суду України», а також в Єдиному державному реєстрі судових рішень (реєстр. № 20014508). Крім того, це судові рішення було додане мною до позову.

Відповідно до ст. 360-7 ЦПК рішення Верховного Суду України, прийняте за результатами розгляду заяви про перегляд судового рішення з мотивів неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права у подібних правовідносинах, є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить зазначені норми права, та для всіх судів України. Суди зобов'язані привести свою судову практику у відповідність з рішенням Верховного Суду України. Невиконання судових рішень тягне за собою відповідальність, установлену законом.

Відповідно до ч. 3 ст. 360-3 ЦПК постанова Верховного Суду України є остаточною і оскарженню не підлягає, крім випадку, встановленого пунктом 2 частини першої статті 355 цього Кодексу.

Жодною міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні судом справи за позовом Хельваса В. П. до КМДА на даний час не встановлювалося. Таким чином, постанова Верховного Суду України від 28.11.2011 р. у справі № 21-246а11 є чинною і обов'язковою для правозастосування.

Відповідно до ч. 2 ст. 214 ЦПК при виборі правової норми, що підлягає застосуванню до спірних правовідносин, суд зобов'язаний враховувати висновки Верховного Суду України, викладені у рішеннях, прийнятих за результатами розгляду заяв про перегляд судового рішення з підстави, передбаченої пунктом 1 частини першої статті 355 цього Кодексу.

Неврахування судом першої інстанції зазначених правових висновків щодо правозастосування положень Указу Президента України від 03 жовтня 1992 року № 493/92

і постанови Кабінету Міністрів України № 731 від 28.12.1992 року є підставою для винесення окремої ухвали на адресу ВККС (згідно ст. 320 ЦПК).

Безпідставним є посилання на рішення Конституційного Суду України від 25.12.2003 року № 21-рп/2003, оскільки Київська міська державна адміністрація є єдиним в організаційному відношенні органом, який виконує функції виконавчого органу Київської міської ради та паралельно функції місцевого органу виконавчої влади (дана обставина у позові не оспорується), але не є єдиним органом у правовому відношенні (на що фактично і вказує вища судова інстанція зазначеною постановою).

Щодо неправомірної діяльності КП ГІОЦ суду було надано в якості одного з доказів лист Держфінпослуг, адресований мені 14.02.2011 р. (щодо відсутності ліцензії на здійснення фінансових операцій у КП ГІОЦ), що є підставою для адміністративної (ст. ст. 164, 166-8 КУпАП) і цивільної (ст. 227 ЦК) відповідальності. Однак, в порушення ч. 4 ст. 212 ЦПК в оскаржуваному рішенні відсутні мотиви відмови у прийнятті цього доказу.

Так само, відсутні будь-які мотиви і для відмови у прийнятті інших судових рішень ланки адміністративної юрисдикції, які містяться у матеріалах справи (щодо відсутності виконавців житлово-комунальних послуг у м. Києві, нібито для яких встановлювалися тарифи з боку відповідача КМДА; щодо скасування окремих розпоряджень КМДА, які не були зареєстровані територіальним органом юстиції).

Розпорядження КМДА № 1029 від 25.07.2008 р. (як і всі тарифні розпорядження) не було зареєстровано територіальним органом юстиції, а тому підлягало оцінці судом на відповідність Конституції і законам (відповідно до роз'яснень, наданих п. п. 3, 5 ППВСУ № 9 від 01.11.1996 р. «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя»), чого також не було зроблено.

Безпідставними є посилання суду на закриття кримінальної справи № 04-27569, оскільки, по-перше правомірність дій КП ГІОЦ визначається не тільки положеннями КК України; по друге, постанова Шевченківського райсуду м. Києва від 12.11.2012 р., якою оскаржено закриття даної кримінальної справи, не набрала законної сили.

В частині наявності шкоди, причинного зв'язку між протиправною поведінкою заподіювача шкоди КМДА та шкодою судом першої інстанції доводи позову не аналізувалися взагалі і правової оцінки не отримували, що є підставою вважати доведеність з мого боку цих елементів цивільно-правової відповідальності. Спосіб виконання рішення передбачений чинним законодавством. Відповідачем також не надано жодних заперечень на позовні вимоги.

Судовий збір по даній категорії справ не сплачується.

Як роз'яснюється п. 19 ППВСУ № 12 від 24.10.2008 № 12 «Про судову практику розгляду цивільних справ в апеляційному порядку» посилання в апеляційній скарзі на недоведеність обставин, що мають значення для справи, які суд першої інстанції вважав установленними, чи на невідповідність висновків суду обставинам справи підлягає перевірці апеляційним судом шляхом дослідження доказів, яким, на думку особи, що подала апеляційну скаргу, суд першої інстанції не дав оцінки або дав неправильну оцінку.

На підставі викладеного, керуючись ст. ст. 13, 60, 292, 309, 313, 360-7 ЦПК України,

**ПРОШУ:**

*оскаржуване рішення Шевченківського райсуду м. Києва від 19 листопада 2012 р. скасувати, ухваливши нове рішення про задоволення позову.*

**Додатки:** *постанова Шевченківського райсуду м. Києва від 12.11.2012 р., копії апеляційної скарги з додатком (для сторін справи).*

**29 листопада 2012 р.**

**/Апелянт Олійник Д. В./**