

*Касатора (позивача): Олійника Дмитра Вячеславовича,*

*справа № К/800/52309/14 (суддя Логвиненко А. О.)  
на касаційну скаргу ПАТ «АК Київводоканал»*

**ЗАПЕРЕЧЕННЯ.**

Касаційну скаргу мною отримано звичайним листом 25.10.2014 р.

Доводи касаційної скарги, поданої ПАТ «АК Київводоканал» є надуманими, не ґрунтуються на нормах матеріального права, у зв'язку із чим підлягають відхиленню колегією суддів, виходячи з наступного.

Не відповідає дійсності твердження скарги про вересень 2014 р., коли цьому касаторові нібито вперше випадково стало відомо про існування оскаржуваних рішень з Єдиного державного реєстру судових рішень. Після скасування ухвалою ВАСУ від 26.02.2014 р. судових рішень попередніх інстанцій Шевченківським райсудом м. Києва розглядалася справа № 761/8760/14-а (пр. 2-а/761/220/2014) за позовом Хельваса В. П. до КМДА, треті особи ПАТ «Київенерго», ПАТ «АК Київводоканал», де в судовому засіданні 21.07.2014 р. судом були залучені до матеріалів справи копії оскаржуваних рішень, після ознайомлення з ними відповідача та третіх осіб (докази цього будуть надані пізніше). Таким чином, касаційна скарга подана з порушенням строків на оскарження, оскільки про оскаржувані рішення касатору, як третій особі у справі № 761/8760/14-а (пр. 2-а/761/220/2014) було відомо ще 21.07.2014 р.

Надуманими є доводи касаційної скарги, що оскаржуваними судовими рішеннями зачіпляються законні права та інтереси касатора.

Відповідно до ч. 2 ст. 53 КАС треті особи, які не заявляють самостійних вимог на предмет спору, можуть вступити у справу на стороні позивача або відповідача у будь-який час до закінчення судового розгляду, якщо рішення у справі може вплинути на їхні права, свободи, інтереси або обов'язки. Будь-яке рішення по цій справі на будь-які права, свободи, інтереси або обов'язки суб'єктів природних монополій м. Києва вплинути не може.

Відповідно до ст. 1 Закону України № 2918-III «Про питну воду та питне водопостачання» виробництво питної води - забір води з джерел питного водопостачання та доведення її якості до вимог на питну воду.

Відповідно до ст. 1 Закону України № 1875-IV «Про житлово-комунальні послуги» житлово-комунальні послуги - результат господарської діяльності, спрямованої на забезпечення умов проживання та перебування осіб у жилих і нежилых приміщеннях, будинках і спорудах, комплексах будинків і споруд відповідно до нормативів, норм, стандартів, порядків і правил.

У м. Києві не існує таких видів комунальних послуг, як питної води, що використовується для приготування гарячої води та забору води з джерел питного водопостачання та доведення її якості до вимог на питну воду. Тобто, ПАТ «АК Київводоканал» не є виробником послуг. Також це підприємство на час розгляду і вирішення справи не було виконавцем житлово-комунальних послуг (постанова Шевченківського райсуду м. Києва від 25.05.2006 р. у справі № 2а-1405/06). Дана постанова не виконується (у матеріалах справи є постанова КААС від 20.03.2012 р. з ухвалами від 17.04.2012 р. у справі № 2-125/11).

ПАТ «АК Київводоканал» є суб'єктом природних монополій м. Києва (див. у матеріалах справи роздруківку офіційного сайту Антимонопольного комітету України, яка

є публічною інформацією), і ніколи не було виробником житлово-комунальних послуг, а є виробником товарної продукції. Тобто, ПАТ «АК Київводоканал» не було виробником, і відповідно не могло бути виконавцем послуг для населення (ч. 3 ст. 19 Закону України № 1875-IV «Про житлово-комунальні послуги»). Дані обставини встановлені як рішеннями господарських судів по справі № 41/275 (41/276, 41/277, 41/278, 41/279) за позовом ВАТ «Київводоканал» до АЕК «Київенерго» (містяться у м/с), так і постановою Шевченківського райсуду м. Києва від 25.05.2006 р. по справі № 2а-1405/06 з ухвалою АС м. Києва від 22.01.2007 р. (т. 1, а. с. 45-51), ухвалою ВАСУ від 29.04.2010 р. (щодо відсутності виконавців послуг у м. Києві, для яких оскаржуваними розпорядженнями встановлені тарифи).

Відповідно до ч. 1 ст. 72 КАС дані обставини не підлягають повторному доведенню в інших справах.

Після внесення змін до законодавства, ч. 3 ст. 31 Закону № 1875-IV визначено, що при встановленні цін/тарифів на послуги, які виробляються суб'єктами природних монополій, регулювання діяльності яких здійснюється Національною комісією регулювання ринку комунальних послуг України та Національною комісією регулювання електроенергетики України відповідно до законодавства, повноваження органів місцевого самоврядування поширюються виключно на тариф (складову тарифу), який (яка) не підлягає встановленню Національною комісією регулювання ринку комунальних послуг України.

Вищевказаними судовими рішеннями встановлено, що ПАТ «АК Київводоканал» є суб'єктом природних монополій, але при цьому не є виробником послуг і, відповідно, не може бути їх виконавцем. Таким чином, жодних повноважень у органів місцевого самоврядування на встановлення тарифів (складових тарифів) щодо цього підприємства немає, оскільки воно не є виконавцем послуг для населення.

Також мною при розгляді справи зазначалося, що ПАТ «АК Київводоканал», отримує субвенції на відшкодування різниці у тарифах (роздруківка з веб-сайту КМДА є у матеріалах справи). Тобто рішення по цій справі жодним чином не може вплинути на права, свободи, інтереси або обов'язки цього підприємства, оскільки воно отримує субвенції з бюджету на погашення різниці у тарифах незалежно від того чи іншого розміру тарифів у м. Києві, які є предметом спору.

Наведене є підставою для відмови у вступі до справи зазначеному підприємству, оскільки оскаржувані розпорядження стосуються тільки споживачів ЖКП у м. Києві, а також виконавців цих послуг (яким КМДА затверджені чи погоджені тарифи). До виконавців/виробників житлово-комунальних послуг у м. Києві ПАТ «АК Київводоканал», не відноситься, що встановлено судовими рішеннями і не підлягає повторному доказуванню. Також це підприємство не є балансоутримувачем, управителем будинків чи іншою особою, діяльність якої врегульована положеннями Закону України № 1875-IV «Про житлово-комунальні послуги», а тому на жодні його права, свободи, інтереси або обов'язки оскарження мною розпоряджень КМДА не впливає.

Надуманими є доводи касаційної скарги щодо необхідності посилення оскаржуваними рішеннями на офіційні видання, в яких було опубліковано оголошення про оскарження нормативно-правових актів. Процесуальним законодавством, зокрема ст. 163 КАС це не передбачено. Копіями газетних оголошень видання «Хрещатик» від 10.12.2010 р., 03.07.2012 р., 14.01.2014 р. (є у м/с, а також надані мною до заперечень на касаційну скаргу ПАТ «Київенерго»), а також заявами про вступ у справу третьою особою на стороні відповідача (т. 3, 4; а. с. 34, 148) спростовуються доводи скарги щодо неповідомлення касатора про розгляд справи. Така заява ПАТ «АК Київводоканал» визнана необґрунтованою, а тому залишена ухвалою суду від 06.02.2014 р. без задоволення. Згідно ч. 3 ст. 53 КАС заперечення проти такої ухвали може бути включено до апеляційної чи касаційної скарги на рішення суду, прийняте за результатами розгляду справи, однак таких заперечень зі змісту касаційної скарги не вбачається.

Касатор просить суд направити справу на новий розгляд до суду першої інстанції, проте у скарзі не наводить жодних обставин, встановлення яких було унеможливлено

судами попередніх інстанцій, у тому числі і через відмову судом у заяві про вступ третьою особою. В інших адміністративних справах доводи касатора вже отримали належну правову оцінку, зокрема ухвалою ВАСУ від 19.06.2014 р. у справі № 2а-1888/10, де предметом розгляду була частина оспорюваних розпоряджень КМДА.

Також надуманими є доводи скарги про те, що оскаржувані рішення вплинули на взаємовідносини ПАТ «АК Київводоканал» зі споживачами, оскільки, як підкреслено вище, касатор не є виконавцем послуг і не має правовідносин зі споживачами послуг водопостачання і водовідведення у м. Києві.

Вимагаючи направити справу на новий судовий розгляд касатор зводить свої доводи до того, що не погоджується із застосуванням судами попередніх інстанцій норм матеріального права: пункту 2 Указу Президента України від 3 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.

З цього приводу слід зазначити, що згідно Глави 2 Закону України № 422/96-ВР «Про Конституційний Суд України» до повноважень цього суду не належить встановлення будь-яких нових норм у Конституції і чинному законодавстві, а лише визначено компетенцію тлумачення норм існуючих.

Судові рішення касаційних інстанцій адміністративної юрисдикції, на які міститься посилання у скарзі, не є преюдиційними, оскільки містять у собі не обставини, які не підлягають доказуванню, а правову оцінку цих обставин у конкретних справах.

Так, згідно листа ВАСУ від 14.11.2012 р. N 2379/12/13-12:

*...передбачене частиною першої статті 72 КАС України звільнення від доказування не має абсолютного характеру і не може сприйматися судом як неможливість спростування під час судового розгляду обставин, які зазначені в іншому судовому рішенні. Адміністративні суди не повинні сприймати як обов'язкові висновки щодо фактичних обставин справи, наведені у чинних судових рішеннях за інших адміністративних, цивільних чи господарських справ.*

*...Водночас правова кваліфікація діяння особи, наведена у вирокі в кримінальній справі або постанові про адміністративний проступок (тобто застосування тих чи інших правових норм до відповідної поведінки), не є обов'язковою для адміністративного суду.*

*Це стосується також і правової кваліфікації, наведеної у чинних рішеннях судів в іншій адміністративній, цивільній або господарській справі.*

*Відповідно висновки інших судів щодо правомірності чи протиправності дій особи, поведінка якої є предметом розгляду в адміністративній справі, не є обов'язковими для адміністративного суду, який таку справу розглядає.*

У той же час, відповідно до Глави 3 Розділу IV та ст. 244-2 КАС 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.

Рішення вищої судової інстанції (постанова ВСУ від 28.11.2011 р. № 21-246а11), щодо правозастосування вищевказаних Указу і Положення було оприлюднене, міститься у матеріалах справи і відповідно до ч. 2 ст. 161, ч. 1 ст. 196 КАС було враховане судами попередніх інстанцій при розгляді справи. Отже, процесуальних порушень у цій частині судами допущено не було.

Отже, фактично правова позиція касатора зводиться до незгоди з обов'язковим до виконання судами чинним рішенням Верховного Суду України від 28.11.2011 р.

В інших частинах (зокрема, щодо недотримання принципу випередження зростання доходів населення над зростанням цін/тарифів на житлово-комунальні послуги та порушення процедури прийняття оспорюваних розпоряджень КМДА, як регуляторних актів) доводи постанови Шевченківського райсуду м. Києва від 21.03.2014 р. з ухвалою КААС від 10.07.2014 р. касатором не оспорується або ж є формальними міркуваннями. Не може бути скасоване законне і обґрунтоване рішення з одних лише формальних міркувань.

Також касатором не оспорується відсутність з 22.07.2010 р. повноважень у КМДА встановлювати тарифи на теплову енергію, централізоване водопостачання і водовідведення для суб'єктів природних монополій.

Прошу касаційну скаргу, подану ПАТ «АК Київводоканал», відхилити, як необґрунтовану.

**04 листопада 2014 р.**

**/Олійник Д. В./**