

Вищий господарський суд України
через **Київський апеляційний господарський суд**

Позивач (Скаржник):	Відповідач	Треті особи
Приватне підприємство «Віталфарма», код ЄДРПОУ 30108220	Товариство з обмеженою відповідальністю «Автомобільний центр Голосіївський» код ЄДРПОУ: 14333225	Треті особи Відсутні
<u>Місцезнаходження:</u> 03115, м. Київ, вул. Святошинська, 2; <u>Фактична адреса:</u> 03124, м. Київ, провулок Радичева, 19.	<u>Місцезнаходження:</u> 03127, м. Київ, вул. Героїв Оборони, 4. Тел.: невідомий.	
<u>Адреса для листування (отримання пошти Скаржником від Суду):</u> 01010, м. Київ, пров. Інженерний, 4-Б. Приватне підприємство «Юридична фірма „ФОКС”/ для ПП «Віталфарма»		
<u>Представник Скаржника</u> Громадянин України Марініч Володимир Костянтинович, (за довіреністю (згідно положень статей 28 Господарського процесуального кодексу України) Ідентифікаційний номер: 2662300392 <u>Місце роботи:</u> директор Приватного підприємства «Юридична фірма «ФОКС» <u>Проживає за адресою:</u> 03056, м. Київ, вул. Кудряшова, буд. 16, кв. 54 Тел.: (044) 288-87-72		
<u>Адреса для листування (отримання пошти Представником Скаржника від Суду):</u> 01010, м. Київ, пров. Інженерний, 4-Б. Приватне підприємство «Юридична фірма „ФОКС”/для Марініча В. К.		

Касаційна скарга
на рішення господарського суду м. Києва від 23.04.2012 року
та постанову Київського апеляційного господарського суду від 10.09.2012 року у справі
за № 51/478

Господарським судом м. Києва та Київським апеляційним господарським судом були прийняті рішення у справі за № 51/478 про відмову у задоволенні позову Приватного підприємства «Віталфарма» до Товариства з обмеженою відповідальністю «Автомобільний центр Голосіївський» про стягнення **131523,00 грн.** (з урахуванням заяви про зменшення позовних вимог).

З метою забезпечення читабельності документу і зручності при викладенні обставин справи та наданні нормативного обґрунтування, застосовано наступні терміни:

Скаржник або Позивач – Приватне підприємство «Віталфарма» (код ЄДРПОУ: 30108220);

Відповідач – Товариство з обмеженою відповідальністю «Автомобільний центр Голосіївський» (код ЄДРПОУ: 14333225), що є правонаступником Спільного підприємства «Ніссан-Україна» (код ЄДРПОУ: 14333225);

Договір купівлі-продажу - Договір купівлі продажу транспортного засобу за № 536, укладений 27.08.2003 року між **Апелянтом** та **Відповідачем** (копія в матеріалах справи);

Автомобіль - автомобіль марки Nissan Patrol 3.0 TD за ідентифікаційним номером кузова: JN1TESY6IU0123524;

Гарантійна книжка - Гарантійна книжка (гарантійна угода) на **Автомобіль**, яка була видана **Відповідачем Апелянту** (копія в матеріалах справи);

ВГСУ – Вищий господарський суд України.

Конституція – Конституція України, затверджена Законом України від 28.06.1996 року за № 254к/96-ВР;

ЦКУ – Цивільний кодекс України, затверджений Законом України від 16.01.2003 року за № 435-IV;

ГКУ – Господарський кодекс України, затверджений Законом України від 16 січня 2003 року за № 436-IV;

ГПКУ – Господарський процесуальний кодекс України, затверджений Законом України від 06.11.1991 року за № 1798-XII;

Закон про судоустрій – Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 7 липня 2010 року за № 2453.

Постанова Пленуму ВГСУ за № 18 – Постанова пленуму Вищого господарського суду «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції» від 26.12.2011 за № 18 (копія в матеріалах справи):

Правила з технічного обслуговування – Правила надання послуг з технічного обслуговування і ремонту автомобільних транспортних засобів, затверджені наказом Міністерства транспорту України від 11.11.2002 р. за № 794 (копія в матеріалах справи):

Порядок гарантійного обслуговування – Порядок гарантійного ремонту (обслуговування) або гарантійної заміни дорожніх транспортних засобів, затверджений наказом Міністерства промислової політики України від 29.12.2004 р. за № 724 (копія в матеріалах справи):

Висновок експерта № 7053 – Висновок спеціаліста-автотехніка Київського науково-дослідного інституту судових експертиз від 28 серпня 2006 року за № 7053 (копія в матеріалах справи);

Висновок експерта № 9083 – Висновок спеціаліста-автотоварознавця Київського науково-дослідного інституту судових експертиз від 03.10.2007 року, який було надано в рамках судового розгляду господарської справи за № 39/307 (копія в матеріалах справи):

Висновок експерта № 8680 – Висновок експертного автотехнічного дослідження від 31.05.2010 р. за № 8680, додатково складений експертом Київського науково-дослідного інституту судових експертиз Юхименко А.В. (копія в матеріалах справи):

Висновок експерта № 10923 – Висновок експертного автотехнічного дослідження від 23 березня 2007 року за № 10923 (копія в матеріалах справи):

Рахунок СТО – рахунок фактура від 20.08.2010 року за № ANF 7002493, складений Акціонерним товариством відкритого типу «Компанія Алекс» стосовно вартості двигуна **Автомобіля** та робіт щодо його установки (копія в матеріалах справи):

Рішення господарського суду 2007 року – Рішення Господарського суду м. Києва від 21.06.2007 р. по справі №39/307 за позовом Приватного підприємства «Віталфарма» до Товариства з обмеженою відповідальністю «Автомобільний центр Голосіївський» (предмет позовних вимог заміна автомобіля як бракованого) (копія в матеріалах справи):

Рішення господарського суду 2012 року – рішення господарського суду від 23 квітня 2012 року у справі за № 51/478 у справі за позовом приватного підприємства «Віталфарма» до Товариства з обмеженою відповідальністю «Автомобільний центр Голосіївський» про стягнення збитків у сумі 131523,00 грн;

Постанова апеляційного суду 2012 року – постанова Київського апеляційного господарського суду від 10.09.2012 року у справі за № 51/478 про залишення апеляційної скарги без задоволення.

I. Нормативне обґрунтування порушення місцевим судом норм процесуального і неправильного застосування норм матеріального права.

В позовній заяві **Позивачем** зазначено про наявність у **Відповідача** перед **Позивачем** гарантійного господарського зобов'язання (дивись позовну заяву: абзаци 1-4 «Обставин справи» та абзаци 2-4 першої частини «Нормативного обґрунтування»), а також дивись заяву про зменшення позовних вимог: абзаци 1 і 2 «Обставин справи» та абзаци 1-3 першої частини «Нормативного обґрунтування»), тобто про зобов'язання **Відповідача** забезпечити гарантійний ремонт **Автомобілю** у разі його виходу з ладу під час гарантійного строку.

Також, **Позивачем** зазначено про порушення (невиконання) **Відповідачем** господарського зобов'язання (дивись заяву про зменшення позовних вимог: сторінка 5 абзац 2) під час гарантійного строку (від 0 до 100 000 км.) і після нього, та наведено два види доказів:

- 4 (чотири !!!!!) висновки експертів Київського науково-дослідного інституту судових експертиз (дивись заяву про зменшення позовних вимог: сторінка 3 абзаци 3-9, дивись позовну заяву: сторінки 7 і 8);
- рішення суду Господарського суду м. Києва від 21.06.2007 р. по справі №39/307 (дивись заяву про зменшення позовних вимог, сторінка 2 абзаци останній і передостанній, сторінка 3 абзац 1 і останній, дивись позовну заяву, сторінки 5 і 8).

Судами прийнято вищевказані висновки експертів і рішення суду як належні та допустимі докази.

При цьому, висновки експертів встановлювали наступні факти:

- пошкодження двигуна є суттєвою несправністю (пункт 2 резолютивної частини **Висновку експерту № 10923**);
- причина пошкодження з'явилась в червні 2005 року при пробігу **Автомобіля** 78000 кілометрів (пункт 6 резолютивної частини **Висновку експерту № 8680**, пункти 3, 4 і 7 резолютивної частини **Висновку експерту № 10923** і пункт 3 резолютивної частини **Висновку експерту 9083**);
- перші ознаки можливо було встановити навіть без застосування інструментальних методів діагностики (пункт 3 резолютивної частини **Висновку експерта за № 9083**, копія якого знаходиться в матеріалах справи);
- зазначену причину можливо було також виявити в умовах станції технічного обслуговування (пункт 8 резолютивної частини **Висновку експерту за № 10923**);
- вказане пошкодження можливо було **ВЧАСНО** виявити в умовах спеціалізованої СТО шляхом перевірки компресії в циліндрах двигуна (резолютивна частина **Висновку експерта № 7053**, копія якого є в матеріалах справи);
- слідів використання неякісного палива та неправильної експлуатації **Автомобіля** не виявлено (пункт 10 резолютивної частини **Висновку експерту № 8680**, пункти 9 і 10 резолютивної частини **Висновку експерта № 9083**, пункт 5 резолютивної частини **Висновку експерту № 10923**), тобто у пошкодженні немає вини **Позивача**;
- використання неякісного палива не може сприяти утворенню подібного недоліку (пункт 6 резолютивної частини **Висновку експерту № 10923**).

На підставі зазначених висновків можливо легко зробити висновок про те, що **Автомобіль** вийшов з ладу під час гарантійного строку, і за відсутності вини **Позивача**, а з вини **Відповідача**, який в умовах спеціалізованого СТО міг легко встановити і припинити цей недолік.

Однак, крім цього, **Позивач** додатково надав суду в якості доказу рішення суду Господарського суду м. Києва від 21.06.2007 р. по справі №39/307, яке встановлювало наступні факти:

- пошкодження двигуна є суттєвою несправністю (сторінка 4 абзац 3 **Рішення господарського суду 2007 року**);
- причина пошкодження з'явилась в червні 2005 року при пробігу **Автомобіля** 78000 кілометрів (сторінка 3 останній абзац **Рішення господарського суду 2007 року**);
- зазначену причину можливо було виявити в умовах станції технічного обслуговування (сторінка 3 останній абзац **Рішення господарського суду 2007 року**);

В свою чергу, Господарським судом міста Києва та при ухваленні **Рішення господарського суду 2012 року** і Київським апеляційним господарським судом при винесенні **Постанови апеляційного суду 2012 року** взагалі не досліджено жодних з вищевказаних висновків експертів, які прийняті судами як належні та допустимі докази, не оскаржено жодного з цих висновків експертів та не проведено жодної іншої експертизи, що є порушенням вимог статей 32, 36, 43 і 82 **ГПКУ**, і призвело до не з'ясування фактичних обставин справи, неправильного встановлення фактичних обставин справи і здійснення неправильних висновків, та є підставою для скасування

Рішення господарського суду 2012 року і Постанови апеляційного суду 2012 року, на основі положень статті 111-10 ГПКУ.

Крім того, Господарським судом міста Києва, при розгляді справи, жодного разу не заслухано жодної із сторін процесу, що є порушенням вимог статті 74 ГПКУ, та є підставою для скасування **Рішення господарського суду 2012 року**, на основі положень статті 111-10 ГПКУ.

Таким чином, Господарський суд міста Києва та Київський апеляційний господарський суд дослідили лише один доказ із п'яти, а саме **Рішення господарського суду 2007 року**, стосовно якого, на нашу думку, місцевим судом зроблено наступні неправильні висновки, підтримані апеляційною інстанцією:

сторінка 3 абзац 10 **Рішення господарського суду 2012 року**:

«Обгрунтовуючи свої вимоги, позивач зазначає, що у рішенні Господарського суду міста Києва від 21.06.2007 р. у справі № 39/307 встановлено факт неякісного сервісного обслуговування відповідачем автомобіля Nissan Patrol, що, в свою чергу, призвело до пошкодження вказаного автомобіля та необхідності проведення ремонтно-відновлювальних робіт, вартість яких складає 131 523,00 грн.»

сторінка 5 абзац 1 **Рішення господарського суду 2012 року**:

«Разом з тим, обставини, на які посилається позивач із вказівкою на рішення Господарського суду м. Києва від 21.06.2007 р. у справі за № 39/307 не є фактами у розумінні положень ст. 35 Господарського процесуального кодексу України, які мають преюдиціальне значення для вирішення даного спору.

Зокрема, у вказаному рішенні міститься виклад наведених сторонами обставин, на які останні посилаються в обґрунтуванні своїх вимог та заперечень та посилання на висновок судової автотехнічної експертизи Київського науково-дослідного інституту судових експертиз, а також правова оцінка вказаних обставин, зроблена судом.

Тож, у даному випадку посилання позивача на рішення Господарського суду міста Києва від 21.06.2007 р. у справі № 39/307 в обґрунтування своїх вимог суд вважає безпідставними.»

Однак, необхідно зазначити, що вищевказану **судову експертизу**, на яку посилається суд у рішенні по справі 2007 року за № 39/307 (між тими ж сторонами), було **зроблено на вимогу суду (!!!!)** та у відповідності до положень статей 41 і 42 ГПКУ, в процесі судового провадження, з метою встановлення фактів і обставин справи, а резолютивний **Висновок експерту № 10923** не оскаржений **Відповідачем** і прийнятий судом як належний та допустимий доказ.

При цьому, експерт додатково викликався судом та надав вмотивований висновок безпосередньо в залі судового засідання, з одночасним наданням пояснень та підтвердженням результатів експертизи, відповідно до положень статті 31 ГПКУ.

Вищевказаний **Висновок експерту № 10923**, який встановлював вищенаведені факти пошкодження **Автомобілю** під час гарантійного строку, було оцінено судом у справі 2007 року за № 39/307, та долучено до матеріалів справи як належний і допустимий доказ, який встановлює факти та обставини справи. В свою чергу, експерт не може надавати правову оцінку, а лише встановлює факти та обставини справи.

Таким чином, визнання судом цього висновку як належного та допустимого доказу і зазначення його в **Рішенні господарського суду 2007 року**, є підставою вважати встановлені цим висновком факти і обставини справи (процитовані судом у рішенні), як факти які встановлені судом під час розгляду справи 2007 року за № 39/307.

В свою чергу, згідно вимог абзацу 2 статті 35 ГПКУ та вимог пункту 2.6. **Постанови Пленуму ВГСУ за № 18**, з урахуванням положень пункту 2 статті 13 **Закону про судоустрій**, факти встановлені рішенням господарського суду, під час розгляду однієї справи, не доводяться знову при вирішенні інших спорів, в яких беруть участь ті самі сторони.

Тобто, враховуючи те, що **Рішення господарського суду 2007 року** діє та не скасоване, всі факти, які встановлені судом та експертами, у цьому рішенні, є прийнятими як належні докази та зазначені у судовому рішенні, і тому не потребують повторного доказування в іншому процесі, між тими ж сторонами і вважаються встановленими фактами, які повинен враховувати інший суд.

У зв'язку з вищевикладеним вважаємо, що Господарський суд міста Києва та Київський апеляційний господарський суд, відмовившись визнавати факти, встановлені господарським судом та судовими експертами на вимогу суду в рішенні від 21.06.2007 р. у справі №39/307, неправильно застосували норми процесуального права, встановлені в положеннях статті 13 **Закону про судоустрій** та статей 31, 35, 41 і 42 **ГПКУ**, що є підставою для скасування **Рішення господарського суду 2012 року** і **Постанови апеляційного суду 2012 року**, на основі положень статті 111-10 **ГПКУ**.

Також, вважаємо за необхідне зазначити про наступні висновки місцевого суду, які зроблені з неправильним застосуванням норм матеріального права, однак підтримані апеляційною інстанцією:

сторінка 5 абзац 13 і 14 **Рішення господарського суду 2012 року:**

Застосування відповідальності у вигляді відшкодування, заподіяних невиконанням або неналежним виконанням зобов'язань, збитків, що встановлена вказаною нормою можливе лише за наявності складу правопорушення, до якого входять наступні елементи: протиправна поведінка, наявність збитків, причинний зв'язок між протиправною поведінкою та спричиненням збитків, а також вина.

Отже, однією з необхідних умов настання відповідальності є наявність безпосереднього причинного зв'язку між протиправною поведінкою правопорушника та збитками потерпілої сторони. Мається на увазі, що протиправна дія або бездіяльність, правопорушника є причиною, а збитки, що виникли у потерпілої сторони, - наслідком протиправної поведінки правопорушника.»

Сторінка 6 абзаци 3 та 4 **Рішення господарського 2012 року:**

«Крім того, позивачем не доведено протиправності поведінки Товариства з обмеженою відповідальністю «Автомобільний центр «Голосіївський», що є одним з необхідних елементів для відшкодування збитків.

За таких обставин, оскільки позивачем не доведено наявності у нього збитків, пов'язаних із знищенням або пошкодженням автомобіля Nissan Patrol, протиправності поведінки відповідача та, відповідно, причинного зв'язку між такими збитками та протиправною поведінкою Товариства з обмеженою відповідальністю «Автомобільний центр Голосіївський», суд визнає вимоги позивача необґрунтованими та такими, що не підлягають задоволенню судом...»

Однак, вважаємо за необхідне зазначити, що відповідно до висновків експертів, які залучені до справи № 51/478 в 2012 році як належні і допустимі докази, та фактів встановлених судом в рішенні від 21.06.2007 року у справі № 39/307, пошкодження двигуна відбулося під час гарантійного строку і не з вини **Позивача**.

Таким чином, не має значення наявність чи відсутність вини або будь якої протиправної поведінки **Відповідача**, що призвела до пошкодження **Автомобілю** (хоча халатність **Відповідача** було доведено експертом), тому що в даному випадку, відповідно до умов гарантійної угоди та вимог статті 678 **ЦКУ**, **Відповідач** був зобов'язаний безоплатно усунути недоліки в розумний строк або відшкодувати витрати на усунення недоліків, і тому не усунення недоліків та невідшкодування збитків призвело до збитків **Позивача**.

Крім того, експертами (як зазначалось вище) встановлено, що причину, яка призвела до пошкодження двигуна **Автомобілю** можливо було **ВЧАСНО** виявити в умовах спеціалізованої СТО шляхом перевірки компресії в циліндрах двигуна, а перші ознаки можливо було встановити навіть без застосування інструментальних методів діагностики.

В свою чергу, **Відповідач** заявляв, що він є офіційним дилером Виробника і здійснює технічне обслуговування **Автомобілю** в умовах власного спеціалізованого СТО, яке має всі необхідні технічні засоби і навички для виявлення вищевказаної причини.

Тобто, **Відповідач**, у разі виконання належним чином свого господарського зобов'язання щодо 8 (восьми) операцій з гарантійного та постгарантійного технічного обслуговування **Автомобілю** в період з червня 2005 року починаючи з пробігу 78000 кілометрів і до травня 2006 року до пробігу 132 000 кілометрів, під час яких проводилась повна комп'ютерна діагностика **Автомобілю**, повинен був виявити причину, яка призвела до пошкодження двигуна **Автомобілю**.

Таким чином, не виявлення Вчасно причини, яка призвела до пошкодження двигуна **Автомобілю**, свідчить про неналежне виконання Відповідачем свого господарського зобов'язання щодо 8 (восьми) операцій з гарантійного та постгарантійного технічного обслуговування **Автомобілю** в період з червня 2005 року і до травня 2006 року, що в свою чергу призвело до пошкодження цього **Автомобілю**.

Крім того, вважаємо за необхідне зазначити, що поведінкою, на яку посилаються суди, є сукупність чийхось дій і вчинків, спосіб життя та уміння поводити себе відповідно до встановлених правил (Великий тлумачний словник, сучасної української мови, Донецьк, 2008 під редакцією Загнітко А.П.).

Тобто, термін «поведінка» вживається лише до фізичної особи, яка може робити вчинки, жити та поводити себе відповідним чином.

В свою чергу, юридична особа – суб'єкт господарювання може лише здійснювати господарську діяльність і не може мати поведінку.

На сьогоднішній день, жодний тлумачний словник не трактує поведінку по відношенню до юридичної особи.

До того ж, **Позивач** не є власником СТО і не є власником часу, і тому не може ні фізично ні технічно ні теоретично встановити яким чином відбувалось халатне відношення до своїх обов'язків працівників **Відповідача**, яке призвело до невиконання **Відповідачем** господарського зобов'язання щодо належного технічного обслуговування **Автомобілю** та як наслідок до його пошкодження.

На підставі вищевикладеного вважаємо, що зазначений висновок суду зроблений з неправильним застосуванням та розумінням норм матеріального права, встановлених положенням статей 675 – 680 ЦКУ та статей 218 і 219 ГПКУ, що є підставою для скасування **Рішення господарського суду 2012 року і Постанови апеляційного суду 2012 року**, на основі положень статті 111-10 ГПКУ.

Додатково, вважаємо за необхідне повідомити про наступні висновки, зроблені місцевим судом та підтримані апеляційною інстанцією, з порушенням та неправильним застосуванням норм матеріального та процесуального права.

1. 04.11.2011 року було порушено провадження у справі за № 51/478. Розгляд справи не зупинявся жодного разу і судові засідання проводились:

- 05.12.2011 року;
- 16.01.2012 року
- 20.02.2012 року
- 14.03.2012 року
- 26.03.2012 року
- 02.04.2012 року
- 23.04.2012 року

Тобто, судовий розгляд справи тривав 5 місяців і 20 днів, що є порушенням строку розгляду справи (2 місяці), встановленому вимогами статті 69 ГПКУ.

При цьому, необхідно зазначити, що при порушенні провадження у справі, судом не було належним чином повідомлено **Позивача** про розгляд справи, що є порушенням вимог статті 87 **ГПКУ**.

Внаслідок вищевказаних дій суду, **Позивач** не зміг бути присутнім у судовому засіданні 05.12.2011 року, оскільки його не повідомили про це судові засідання, що є поважною причиною.

Протягом судового провадження по справі за № 51/478 чотири рази змінювався склад суду.

При цьому, кожного разу, оголошувалась перерва в засіданні. Однак, відповідно до вимог останнього абзацу статті 77 **ГПКУ**, перерва може оголошуватись лише в межах встановленого строку вирішення спору, 2 місяці.

Таким чином, оголошення судом перерви 16.01.2012 року, 20.02.2012 року, 14.03.2012 року, 26.03.2012 року і 02.04.2012 року є порушенням вимог статті 77 **ГПКУ**.

02.04.2012 року в останній раз відбулась зміна складу суду.

Під час судових засідань жодного разу не заслуховувались сторони спору та жодного разу їм не надавались можливості надати пояснення суду та здійснити дії щодо встановлення фактичних обставин справи. Після першої зміни складу суду, ні **Позивачу**, ні **Відповідачу** не вдалося навіть заявити жодному новому складу суду про підтримання чи заперечення позовних вимог, тому що кожного разу оголошувалась перерва без заслуховування сторін, що є порушенням вимог статей 4², 4³ і 74 **ГПКУ**.

23.04.2012 року судом було проведено засідання без участі сторін спору.

При цьому, представники сторін спору вперше під час всього судового розгляду справи і вперше для нового складу суду не прибули у судові засідання і завчасно не повідомили про це суд, оскільки не змогли своєчасно повернутися із відряджень.

Враховуючи те, що це було перше нез'явлення в засідання представників сторін не з вини суду, суд зобов'язаний був у відповідності до вимог статті 77 **ГПКУ** відкласти розгляд справи.

Однак, суд в новому складі не заслухавши сторін спору, при першому нез'явленні їх представників у засідання, провів судові засідання і прийняв рішення, чим порушив вимоги статей 74 і 77 **ГПКУ**.

Крім того, необхідно зазначити, що рішення **Господарського суду 2012 року** було винесено 23.04.2012 року (оголошено вступну і резолютивну частину рішення).

Позивач, в присутності своїх представників Марініча В.К. та Дорошенка Д.В. приїхав до суду (до канцелярії та до помічника головуючого судді) з проханням видати йому рішення або його вступну та резолютивну частину рішення, але кожного разу йому відмовляли на підставі того, що не була готова ні вступна, ні резолютивна частина рішення.

25.04.2012 року **Позивач** письмово звернувся до суду з вимогою видати рішення, але суд не надав жодної відповіді.

27, 28 і 30 квітня, 3 й 4 травня **Позивач** знову звернувся в присутності свідків до суду (до канцелярії та помічника головуючого судді) з вимогою видати рішення, але йому знову відмовили з підстав його відсутності.

Лише 7 травня 2012 року представнику **Позивачу** вдалося особисто отримати **Рішення господарського суду 2012 року**.

При цьому, вважаємо за необхідне зазначити, що на рішенні було надруковано, що воно складено 28.04.2012 року.

В зв'язку з вищевикладеним, вважаємо, що Господарським судом м. Києва здійснено службовий злочин або під час внесення неправдивої дати складання рішення 28 квітня 2012 року, або під час відмови видати рішення 28 і 30 квітня, а також 3 і 4 травня 2012 року.

Більш того, враховуючи те, що вступну і резолютивну частину рішення було оголошено 23.04.2012 року, то її повинні були протягом трьох днів або надіслати **Позивачу**, або видати 25.04.2012 року при його письмовому зверненні до суду. Однак, суд взагалі жодного разу не надав і не надіслав **Позивачу** вступну і резолютивну частину рішення.

Також, у разі, якщо рішення було складено 28.04.2012 року, то суд повинен був його надіслати не пізніше 3 травня 2012 року.

Однак, суд не видав рішення і не надіслав його **Позивачу** у строки встановлені вимогами статті 87 ГПКУ.

Таким чином, судом порушено вимоги статей 85 і 87 ГПКУ при винесенні **Рішення господарського суду 2012 року**.

Крім того, необхідно вказати, що в преамбулі рішення (вступній частині) зазначено, що рішення прийнято за позовом про стягнення 272140,00 грн.

Однак, під час розгляду справи, **Позивачем** було зменшено суму вимог до 131523,00 грн., що підтверджує і сам суд в абзаці 4 на сторінці 2 **Рішення Господарського суду 2012 року**.

Таким чином вступна частина **Рішення Господарського суду 2012 року** не відповідає фактичним обставинам справи, предмету позову та описовій частині рішення, що є порушенням вимог статті 84 ГПКУ.

На підставі вищевикладеного вважаємо, що судом при прийнятті **Рішення господарського суду 2012 року**, було грубо порушено норми процесуального права, встановлені вимогами статей 4-2, 4-3, 69, 74, 77, 84, 85 і 87 ГПКУ, що є підставою для скасування **Рішення господарського суду 2012 року** і **Постанови апеляційного суду 2012 року**, на основі положень статті 111-10 ГПКУ.

2. Сторінка 6 абзац 2 Рішення господарського суду 2012 року:

«З огляду на викладене, суд дійшов висновку, що позивачем не надано належних та допустимих доказів наявності у нього витрат, які Приватне підприємство «Віталфарма» зазнало у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі та/або витрат, які позивач зробив або мусить зробити для відновлення свого порушеного права».

Однак, відповідно до положень пункту 1 статті 225 ГКУ до складу збитків, які підлягають відшкодуванню, крім понесених витрат включається: вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна.

В свою чергу, у даній справі предметом позову є вимога щодо відшкодування вартості пошкодженого двигуна **Автомобіля**, пошкодження якого внаслідок дій **Відповідача** встановлено на підставі **Висновку експерта № 8680, Висновку експерта № 9083 та Висновку експерта № 7053**, а вартість встановлено на підставі **Рахунку СТО**, прийнятих судом як належні докази та не оспорюваних **Відповідачем**.

Тобто, враховуючи вищевикладене, **Позивач** не зобов'язаний був надавати суду будь-які докази, які б підтверджували наявність у нього витрат на ремонт **Автомобіля**, оскільки збитки **Позивача** полягають у пошкодженні його майна, вартість якого підтверджується **Рахунком СТО**, який знаходиться в матеріалах справи.

Таким чином, вищевказаний висновок суду зроблений з неправильним застосуванням норм матеріального права, встановлених положеннями статей 224 і 225 ГКУ, що є підставою для скасування **Рішення господарського суду 2012 року** і **Постанови апеляційного суду 2012 року**, на основі положень статті 111-10 ГПКУ.

На підставі вищевикладеного та відповідно до положень статей 8, 55, 129 Конституції і статей 1, 2, 92, 93, 94, 95 та 104 ГПКУ,

та з урахуванням положень статей 4-2, 4-3, 35, 69, 74, 77, 85, 87, 218 та 219 ГПКУ, 193, 224, 225 і 226 ГКУ, статей 675 – 680 ЦКУ, статті 13 **Закону про судоустрій**, положень пункту 2.6. **Постанови пленуму ВГСУ за № 18**, положень пункту 1.3 **Договору купівлі-продажу**, пункту 1.1, пункту 2.3, пункту 2.4, примітки «2» підрозділу «Форсунки» розділу «Дизельні двигуни» на сторінці 30 **Гарантійної угоди**, пунктів 1, 8, 9, 10, 11, 14, 16 і 17 **Порядку гарантійного обслуговування**, положень пунктів 1, 44 і 54 **Правил з технічного обслуговування**,

ПРОШУ:

1. Скасувати рішення Господарського суду м. Києва від 23.04.2012 року у справі за №51/478.
2. Скасувати постанову Київського апеляційного господарського суду від 10.09.2012 року у справі за № 51/478.
3. Передати справу на новий розгляд до суду першої інстанції.

Додатки:

1. Заява про поновлення строку звернення на касаційне оскарження.
2. Оригінал квитанції про сплату судового збору.
3. Оригінал довіреності на представника
4. Докази направлення касаційної скарги та додатків до неї **Відповідачу**.

Представник ПП «Віталфарма»**В.К. Марініч**

12 листопада 2012 року