

ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Навчальний посібник
для підготовки студентів 3-го та 4-го курсів бакалаврату

*За загальною редакцією проф. К. В.
Гусарова*

Електронне видання



Харків – 2022

*Рекомендовано до поширення через мережу Інтернет рішенням
кафедри цивільного процесу
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
(протокол № 8 від 18.05.2022 р.)*

Укладачі:

*Гусаров К. В. (у співавторстві з Шутенко О. В. та Гузе К. А.) – 92, 105, 110, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 120, 121, 122, 123, 124, 126, 127, 129; Жушман М. В. – 1, 2, 3, 4, 5, 6, 46, 57, 58, 59;
Каламайко А. Ю. – 22, 52, 55, 56, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 88;
Кравцов С. О. (у співавторстві з Череватенко І. М.) – 112, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139, 140;
Мамницький В. Ю. (у співавторстві з Колісник О. В.) – 67, 68, 73, 74, 75, 77, 78, 81, 85, 89, 90, 91, 128;
Попов О. І. – 13, 20, 21, 47, 76, 79, 80, 86, 87, 106, 125;
Рожнов О. В. – 39, 53, 54, 93, 96, 109;
Сакара Н. Ю. – 41, 42, 43, 44, 45, 48, 49, 50, 51, 82, 84, 98, 99, 100, 101, 102;
Світлична Г. О. (у співавторстві з Коломієць Я. Л.) – 23, 24, 25, 26, 27, 32, 33, 34, 35, 97, 103, 104, 107, 108, 111, 113;
Сібільов Д. М. – 28, 29, 30, 31, 40, 69, 70, 71, 72;
Цувіна Т. А. – 7, 8, 9, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 83, 94, 95, 141; Шпак М. В. – 36, 37, 38*

Цивільний процес : навч. посіб. для підготовки студентів 3-го та 4-го курсів Ц57 бакалаврату літо 2022 року / [уклад. К. В. Гусаров, М. В. Жушман, С. О. Кравцов та ін.] ; за заг. ред. проф. К. В. Гусарова. – Харків : ТОВ «Оберіг», 2020. – 229 с. – Електронне видання. – <https://nlu.edu.ua/depart/kafedra-cyvilnogo-proczesu/>. ISBN 978-966-8689-64-1

Навчальний посібник «Цивільний процес» підготовлений з урахуванням останніх змін, що відбули у цивільному процесуальному законодавстві, та призначений для студентів 3-го та 4-го курсів закладів вищої освіти.

УДК 347.9:37.091.64

© Гусаров К. В., Жушман М. В., Кравцов С. О.
та ін., укладання, 2022

ISBN 978-966-8689-64-1

© ТОВ «Оберіг» 2022

ЗМІСТ

1. Форми захисту цивільних прав	6
2. Судова влада і правосуддя в цивільних справах	7
3. Поняття цивільного процесу та його структура (стадії, провадження)	10
4. Цивільне судочинство та інші форми судочинства	12
5. Предмет та метод цивільного процесуального права	15
6. Структура ЦПК України. Джерела цивільного процесуального права	15
правосуддя у цивільних справах	17
8. Застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод судом при розгляді цивільних справ	18
9. Право на справедливий судовий розгляд у цивільному процесі	19
10. Поняття та класифікація принципів цивільного процесу	20
11. Загальновизнані принципи і норми міжнародного права в цивільному процесі	22
12. Принцип верховенства права в цивільному процесі	23
13. Принцип правової визначеності в цивільному процесі	24
14. Принцип пропорційності в цивільному процесі	25
15. Принцип диспозитивності в цивільному процесі	26
16. Принцип змагальності в цивільному процесі	26
17. Принцип рівноправності сторін в цивільному процесі	27
18. Принципи гласності та усності в цивільному процесі	28
19. Принцип безпосередності судового розгляду	30
20. Цивільні процесуальні правовідносини (поняття, елементи)	31
21. Передумови виникнення цивільних процесуальних правовідносин	32
22. Склад суду. Підстави для відводу суддів	32
23. Учасники справи, їх процесуальні права та обов'язки	35
24. Поняття сторін у цивільному процесі. Права та обов'язки сторін	36
25. Поняття та види співучасті в цивільному процесі. Процесуальні права та	37
обов'язки співучасників	37
26. Неналежний відповідач та порядок його заміни	39
27. Процесуальне правонаступництво. Порядок вступу у процес правонаступника	40
28. Поняття та види третіх осіб у цивільному процесі	41
29. Порядок вступу у справу третіх осіб. Наслідки незалучення у справу третьої	41
особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору	41
30. Треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, та їх відмінність від співучасників	43
31. Треті особи, які не заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, та їх відмінність від співучасників	43
32. Поняття та види судового представництва	43
33. Повноваження представника в суді	45
34. Добровільне представництво в суді	46
35. Законне представництво в суді	47
36. Професійне представництво адвоката в цивільному процесі	48
37. Безоплатна професійна правнича допомога адвоката в цивільному процесі	50
38. Відповідальність адвоката за неякісне надання професійної правничої	51
допомоги в цивільному процесі	51
39. Участь у цивільному процесі органів та осіб, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб	52
40. Інші учасники судового процесу. Їх процесуальні права та обов'язки	53
41. Цивільна юрисдикція та її види	56
42. Предметна та суб'єктна юрисдикція	57

43. Інстанційна юрисдикція.....	60
44. Підсудність цивільних справ (територіальна юрисдикція). Поняття та види ..	60
45. Надслідки порушення територіальної юрисдикції. Підстави та порядок передачі справи до іншого суду.....	63
46. Поняття та види строків у цивільному процесі. Порядок продовження та поновлення процесуальних строків.....	64
47. Поняття та види судових витрат	66
48. Загальний порядок обчислення судового збору	66
49. Попереднє визначення суми судових витрат	70
50. Забезпечення та попередня оплата судових витрат	72
51. Розподіл судових витрат між сторонами.....	72
52. Зловживання процесуальними правами та їх види	74
53. Заходи процесуального примусу. Підстави та порядок застосування заходів процесуального примусу.....	75
54. Судові виклики та повідомлення	78
55. Поняття доказування в цивільному процесі.....	81
56. Судові докази та їх класифікація.....	82
57. Належність, допустимість, достатність та достовірність доказів	83
58. Предмет доказування	84
59. Підстави звільнення від доказування	85
60. Подання доказів. Витребування доказів.....	86
61. Забезпечення доказів при розгляді цивільних справ.....	87
62. Показання свідків. Імунітет свідка	89
63. Висновок експерта	90
64. Висновок експерта в галузі права у цивільному процесі.....	91
65. Письмові та речові докази.....	91
66. Електронні докази в цивільному процесі.....	92
67. Позов та його елементи	93
68. Види позовів.....	94
69. Підстави та порядок забезпечення позову	95
70. Види забезпечення позову.....	96
71. Зустрічне забезпечення позову	97
72. Скасування зустрічного забезпечення та заходів забезпечення позову.....	98
73. Захист інтересів відповідача від пред'явленого позову	99
74. Зміна позову. Відмова від позову, визнання позову та мирова угода	101
75. Передумови права на звернення до суду та порядок його здійснення	102
76. Письмові заяви учасників справи	104
77. Позовна заява та її реквізити. Правові наслідки подання позовної заяви, яка не відповідає вимогам закону	104
78. Підстави та наслідки повернення позовної заяви позивачеві	106
79. Заяви по суті справи	107
80. Заяви з процесуальних питань	108
81. Підстави та наслідки відмови у відкритті провадження у справі	109
82. Підготовче провадження. Порядок проведення підготовчого засідання	110
83. Врегулювання спору за участю судді	113
84. Судові доручення: порядок видачі та виконання	114
85. Розгляд справи по суті як стадія цивільного процесу.....	115
86. Судове засідання як форма розгляду справи по суті	118
87. Участь у судовому засіданні в режимі відео конференції	121
88. Фіксування судового процесу	122
89. Підстави і наслідки відкладення розгляду справи та оголошення перерви..	123
90. Підстави і наслідки зупинення провадження у справі	124

91. Закриття провадження у справі та залишення заяви без розгляду	125
92. Особливості позовного провадження у справах про визнання	127
необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави	127
93. Заочний розгляд справи. Перегляд і оскарження заочного рішення	130
94. Правова природа справ наказного провадження. Вимоги, за якими може бути видано судовий наказ.....	131
95. Процедура видачі судового наказу. Розгляд заяви про скасування судового наказу	132
96. Розгляд цивільних справ у порядку спрощеного провадження	134
97. Окреме провадження в структурі цивільного процесу.....	137
98. Судові рішення. Поняття та види	138
99. Вимоги, яким повинно відповідати рішення суду	139
100. Законна сила судового рішення. Суб'єктивні та об'єктивні межі законної сили	142
101. Усунення недоліків рішення судом, який його ухвалив	144
102. Ухвали суду першої інстанції, їх види.....	145
103. Розгляд справ про обмеження цивільної дієздатності повнолітньої	147
фізичної особи	147
104. Розгляд справ окремого провадження про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності.....	148
105. Розгляд справ про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою	149
106. Розгляд справ окремого провадження про усиновлення	151
107. Розгляд справ окремого провадження про встановлення фактів, що мають юридичне значення	153
108. Розгляд справ окремого провадження про надання особі психіатричної .. допомоги в примусовому порядку	154
109. Розгляд справ окремого провадження про примусову госпіталізацію до .. протитуберкульозного закладу	156
110. Розгляд справ окремого провадження про визнання спадщини	157
відумерлою	157
111. Розгляд справ окремого провадження про відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника та векселі.....	158
112. Розгляд судами справ про передачу безхазяйної речі у комунальну власність	160
113. Розгляд судом справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю	163
114. Особливості провадження у справах про встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України	164
115. Розгляд судом справ про видачу і продовження обмежувального	166
припису.....	166
116. Право на апеляційне оскарження судових рішень та порядок його реалізації	168
117. Відкриття апеляційного провадження. Відмова у відкритті апеляційного .. провадження.....	169
118. Залишення апеляційної скарги без руху, повернення апеляційної скарги .	170
119. Підготовка розгляду справи судом апеляційної інстанції.....	171
120. Апеляційний розгляд. Межі розгляду справи судом апеляційної	172
інстанції. Постанова суду апеляційної інстанції.....	172
121. Повноваження суду апеляційної інстанції. Підстави для скасування	174
судового рішення в апеляційному порядку	174
122. Загальна характеристика касаційного провадження. Підстави для	175
касаційного оскарження судових рішень	175
123. Право на касаційне оскарження та порядок його реалізації.....	176

124. Порядок розгляду справи судом касаційної інстанції. Постанова суду касаційної інстанції.....	177
125. Підстави та порядок передачі справи на розгляд палат Верховного Суду	179
126. Повноваження суду касаційної інстанції	181
127. Підстави для скасування судових рішень в касаційному порядку	182
128. Загальна характеристика перегляду судових рішень за нововиявленими обставинами.....	183
129. Загальна характеристика перегляду судових рішень за виключними обставинами	185
130. Поворот виконання судових рішень.....	187
131. Відновлення втраченого судового провадження	188
132. Провадження у справах про надання дозволу на примусове виконання ..	190
рішень третейських судів	190
133. Визнання та надання дозволу на виконання рішення міжнародного	193
комерційного арбітражу	193
134. Поняття міжнародного цивільного процесу та його джерела	196
135. Правове становище іноземних осіб у міжнародному цивільному процесі ..	198
136. Особливості провадження у справах за участю іноземних осіб.....	200
137. Визнання і виконання в Україні рішень іноземних судів	202
138. Судовий контроль за виконанням судових рішень	203
139. Правовий статус і види третейського суду	205
140. Міжнародний комерційний арбітраж	206
141. Цивільне судочинство та медіація	207
7. Резолюції та рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи щодо доступності	

1. Форми захисту цивільних прав

Частина 1 ст. 55 Конституції України гарантує кожному право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Це право за своїм статусом належить до основних конституційних прав людини і громадянина, має загальний характер і не може бути обмеженим.

Законодавством України визначені різноманітні форми захисту права. Так, відповідно до ст. 16 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу. Поряд із цим ст. 17 цього кодексу також передбачає, що захист цивільних прав та інтересів може здійснюватися в адміністративному порядку – Президентом України, органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим або органами місцевого самоврядування. Так, орган державної влади, орган влади Автономної Республіки Крим або орган місцевого самоврядування здійснюють захист цивільних прав та інтересів у межах, на підставах та у спосіб, що встановлені Конституцією України та законом. Рішення, прийняте зазначеними органами щодо захисту цивільних прав та інтересів, не є перешкодою для звернення за їх захистом до суду.

Ще однією з форм захисту прав відповідно до ст. 18 ЦК України є нотаріальна форма, яка здійснюється шляхом вчинення виконавчого напису на борговому документі у випадках і в порядку, встановлених Законом України «Про нотаріат».

Водночас захист прав та інтересів відповідно до чинного законодавства здійснюють третейські суди. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про третейські суди» до третейського суду за угодою сторін може бути переданий будь-який спір, що виникає з цивільних та господарських правовідносин, крім випадків, передбачених законом.

Третейський суд – недержавний незалежний орган, що утворюється за угодою або відповідним рішенням заінтересованих фізичних та/або юридичних осіб у порядку, встановленому цим Законом, для вирішення спорів, що виникають із цивільних та господарських правовідносин (ст. 2 Закону України «Про третейські суди»).

Різновидом третейського суду є міжнародний комерційний арбітраж. Так, ч. 2 ст. 1 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» передбачає, що до міжнародного комерційного арбітражу можуть за угодою сторін передаватися:

- спори з договірних та інших цивільно-правових відносин, що виникають при здійсненні зовнішньоторговельних та інших видів міжнародних економічних зв'язків, якщо комерційне підприємство хоча б однієї із сторін знаходиться за кордоном;

- спори підприємств з іноземними інвестиціями і міжнародних об'єднань та організацій, створених на території України, між собою, спори між їх учасниками, а так само їх спори з іншими суб'єктами права України.

Спори, які виникають з трудових правовідносин можуть розглядатися комісіями по трудових спорах, які є органами з розгляду трудових спорів, що виникають між працівниками і службовцями та власником або уповноваженим ним органом, за винятком спорів, що підлягають розгляду безпосередньо в районних, районних у місті, міських чи міськрайонних судах (ст. 232 КЗпП). У разі незгоди з рішенням комісії по трудових спорах працівник чи власник або уповноважений ним орган можуть оскаржити її рішення до суду в десятиденний строк з дня вручення їм виписки з протоколу засідання комісії чи його копії (ст. 228 КЗпП).

Крім зазначених форм захисту цивільних прав та інтересів, може бути застосований самозахист прав та інтересів. Відповідно до ст. 19 ЦК України особа має право на самозахист свого цивільного права та права іншої особи від порушень і протиправних посягань.

Самозахистом є застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства. Способи самозахисту мають відповідати змісту права, що порушене, характеру дій, якими воно порушене, а також наслідкам, що спричинені цим порушенням. Способи самозахисту можуть обиратися самою особою чи встановлюватися договором або актами цивільного законодавства.

Останнім часом достатньо активно впроваджується практика медіації (посередництва) при розгляді цивільних спорів. 16.11.2021 р. було прийнято Закон України «Про медіацію». Існують міжнародні стандарти медіації – Рекомендація Rec (98)1Е Комітету міністрів державам-членам Ради Європи щодо медіації в сімейних справах від 21.01.1998 р., Рекомендація Rec (2001)9 Комітету міністрів державам – членам Ради Європи щодо альтернативного судового розгляду спорів між адміністративними органами сторонами – приватними особами (адміністративні справи) від 05.09.2001 р., Рекомендація Rec (2002)10 Комітету міністрів державам – членам Ради Європи щодо медіації в цивільних справах від 18.09.2002 р., Типовий закон «Про міжнародну комерційну погоджувальну процедуру», прийнятий Комісією ООН по праву міжнародної торгівлі UNCITRAL 2002 р., та ін.

Отже, формами захисту є:

- 1) судовий захист (ст. 55 Конституції, ст. 16 ЦК);
- 2) адміністративний захист (ст. 17 ЦК);
- 3) захист нотаріусом (ст. 18 ЦК);
- 4) захист Європейським судом з прав людини, який діє відповідно до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод);
- 5) захист в альтернативному порядку – третейськими судами, комісіями по трудових спорах, за участю медіатора тощо.

2. Судова влада і правосуддя в цивільних справах

Судовий захист – найвища гарантія забезпечення прав і свобод громадян та юридичних осіб, здійснюється за допомогою правосуддя як форми реалізації судової влади, тому поняття правосуддя слід розглядати в контексті судової влади.

У розд. 8 Конституції України і в галузевому процесуальному законодавстві можна простежити закріплення таких основних ознак судової влади:

- будь який юридичний спір відноситься до юрисдикції суду;
- ніякі суди не можуть бути засновані як конкуруючі з судами, передбаченими Конституцією;
- ніяка державна або інша політична влада не має права втручатися в діяльність суду;
- жоден суб'єкт права не може бути позбавлений права звернення до суду в усіх випадках, коли він вважає своє право порушеним.

Судова влада, як уже вказувалося, реалізується у формі правосуддя у цивільних справах, тобто, інакше кажучи, правосуддя є формою реалізації судової влади.

Правосуддя – форма реалізації судової влади, правозастосовна діяльність суду, спрямована на охорону і захист цивільних прав та законних інтересів шляхом розгляду і вирішення цивільних справ.

Ознаки правосуддя:

- правосуддя здійснюється тільки судом (в цьому проявляється винятковість судової влади);
- незалежність суду у здійсненні судових функцій від яких би то не було інших органів державної влади, місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, посадових осіб і громадян; незалежність суду від зовнішнього впливу;
- приналежність суду права самостійно застосовувати норми, не звертаючись при цьому до інших органів держави. Судова діяльність – це правозастосовна діяльність: в результаті здійснення правосуддя визначаються вид і обсяг суб'єктивних прав і обов'язків. Висновок про їх наявність чи відсутність суд робить на основі з'ясування фактичних обставин у справі за допомогою дослідження доказів у судовому засіданні і застосуванні загальної норми до конкретної правової ситуації;
- специфічні цілі правосуддя: правосуддя покликане спеціально здійснювати тільки їх і саме вони визначають зміст всієї діяльності суду (ст. 2 ЦПК України). Співвідношення понять

«правосуддя» і «захист цивільних прав» слід представляти так, що поняття «захист цивільних прав» є спільним, властивим діяльності всіх юрисдикційних органів, а поняття правосуддя – лише форма захисту прав і інтересів, що здійснюється виключно судом;

– доступність судового захисту (система судів, можливість особистої участі при розгляді та вирішенні справи, закріплення вичерпного переліку підстав для відмови у відкритті провадження по справі);

– здійснення правосуддя в процесуальній формі – детальна регламентація вирішення справи по суті;

– дотримання вимог цивільної процесуальної форми пов'язано з законністю судового рішення;

– винесення рішення від імені держави, його загальнообов'язковість і примусовість виконання – ст. 18 ЦПК України;

– можливість перегляду та оскарження судового рішення як гарантія виправлення судових помилок – ст. 17 ЦПК України;

– правосуддя здійснюється певним способом – шляхом розгляду і вирішення в судових засіданнях цивільних справ;

– можливість застосування заходів державного примусу.

Необхідно визначити співвідношення понять правосуддя, цивільний процес і цивільне судочинство.

Цивільний процес (або судочинство) – це діяльність суду та інших учасників цивільного судочинства з приводу розгляду та вирішення справи, що здійснюється в порядку, передбаченому цивільними процесуальними нормами.

Таким чином, правосуддя – це форма реалізації судової влади, а цивільний процес – форма здійснення правосуддя.

Відмінність правосуддя від цивільного процесу можна простежити за двома моментами:

– діяльність не тільки суду, але і суб'єктів цивільного процесу; – форма реалізації правосуддя.

Цивільний процес складається з трьох основних елементів: стадія, провадження і цивільна процесуальна форма.

З часової точки зору цивільний процес характеризується стадійністю. Наявність стадій в цивільному процесі обумовлюється послідовністю і терміновістю здійснення процесуальних дій.

Стадія цивільного процесу – це сукупність процесуальних дій, об'єднаних найближчою процесуальною метою і характеризується, крім того, власним змістом, колом суб'єктів, особливостями процесуального оформлення і просторово-часовими межами.

Серед стадій цивільного процесу виділяються наступні:

– відкриття провадження у справі;

– підготовче провадження;

– розгляд справи по суті;

– апеляційне провадження (перегляд рішень та ухвал судів першої інстанції, які не набрали законної сили);

– касаційне провадження (перегляд рішень та ухвал судів першої інстанції; постанов та ухвал апеляційної інстанції, які набрали законної сили);

– провадження у зв'язку з нововиявленими або виключними обставинами; – стадія виконання судових рішень (виконавче провадження).

З точки зору предметної або змістовної процес характеризується провадженнями.

Перед цивільним судочинством стоять завдання, закріплені в ст. 2 ЦПК України.

Здійснюються ці завдання шляхом розгляду досить широкого кола цивільних справ. Частина 2 ст. 19 ЦПК України закріплює три провадження в межах цивільного судочинства, що є відображенням процесуальних особливостей розгляду деяких категорій справ, об'єднаних в різні провадження. Так, виділяють : позовне (загальне та спрощене), наказне та окреме провадження.

Провадження в цивільному судочинстві – це врегульований законом порядок розгляду і вирішення справ, подібних за своєю матеріально-правову природою, що обумовило певні процесуальні особливості їх судового розгляду і вирішення.

Позовне провадження характеризується наявністю спору про право цивільне. Загальне позовне провадження призначене для розгляду справ, які через складність або інші обставини недоцільно розглядати у спрощеному позовному провадженні.

Спрощене позовне провадження призначене для розгляду малозначних справ, справ, що виникають з трудових відносин, справ про надання судом дозволу на тимчасовий виїзд дитини за межі України тому з батьків, хто проживає окремо від дитини, у якого відсутня заборгованість зі сплати аліментів та якому відмовлено другим із батьків у наданні нотаріально посвідченої згоди на такий виїзд, справ незначної складності та інших справ, для яких пріоритетним є швидке вирішення справи.

Відповідно до ст. 19 ЦПК України малозначними справами є:

- 1) справи, в яких ціна позову не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- 2) справи незначної складності, визнані судом малозначними, крім справ, які підлягають розгляду лише за правилами загального позовного провадження, та справ, ціна позову в яких перевищує двісті п'ятдесят розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- 3) справи про стягнення аліментів, збільшення їх розміру, оплату додаткових витрат на дитину, стягнення неустойки (пені) за прострочення сплати аліментів, індексацію аліментів, зміну способу їх стягнення, якщо такі вимоги не пов'язані із встановленням чи оспорюванням батьківства (материнства);
- 4) справи про розірвання шлюбу;
- 5) справи про захист прав споживачів, ціна позову в яких не перевищує двохсот п'ятдесяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

Формою звернення до суду в порядку позовного провадження, незалежно від форми – загальне або спрощене – є позовна заява. Сторонами позовного провадження виступають позивач та відповідач.

Наказне провадження здійснюється з метою постановлення судового наказу, який відповідно до ст. 160 ЦПК України є особливою формою судового рішення, що видається судом за результатами розгляду вимог, передбачених ст. 161 ЦПК України. Формою звернення до суду є заява про видачу судового наказу. Сторонами наказного провадження є заявник та боржник. Характерною рисою наказного провадження є те, що вимоги, за якими видається судовий наказ, не повинні оскаржуватися протилежною стороною, оскільки в іншому випадку, тобто при наявності спору, якщо це вбачається із заяви і поданих документів, суд відмовляє в прийнятті заяви про видачу судового наказу, та роз'яснює заявникові право звернутися до суду в порядку позовного провадження для вирішення спору.

Окреме провадження – це вид непозовного цивільного судочинства, в порядку якого розглядаються цивільні справи про підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів, що мають значення для охорони прав та інтересів особи або створення умов здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав або підтвердження наявності чи відсутності неоспорюваних прав. Цей вид провадження характеризується відсутністю спору про право. Формою звернення до суду є заява. Сторонами окремого провадження є заявник та заінтересовані особи. В межах даного виду провадження встановлюються юридичні факти, якими захищаються не права, а інтереси, оскільки встановлення таких фактів впливає на визначення правового статусу громадянина.

Єдність процесу забезпечується тим, що розгляд справи здійснюється тільки в порядку, передбаченому ЦПК України.

Цивільна процесуальна форма, тобто встановлений цивільним процесуальним правом порядок розгляду і вирішення цивільних справ судами. Визначальною рисою цивільної процесуальної форми є система вимог, закріплених нормами цивільного процесуального

права. Це послідовний порядок розгляду і вирішення цивільної справи, діяльності всіх без виключення осіб, які беруть участь у справі, який включає визначену систему гарантій і спрямований на досягнення кінцевої мети – відновлення права чи захисту охоронюваного законом інтересу. Цивільнопроцесуальна форма закріплена в ЦПК України, у зв'язку з цим вона повинна сприйматися як система правових вимог, які пред'являються до кожного здійснюваного в цивільному судочинстві процесуального акта.

3. Поняття цивільного процесу та його структура (стадії, провадження)

Необхідно визначити співвідношення понять правосуддя, цивільний процес і цивільне судочинство.

Цивільний процес (або судочинство) – це діяльність суду та інших учасників цивільного судочинства з приводу розгляду та вирішення справи, що здійснюється в порядку, передбаченому цивільними процесуальними нормами.

Таким чином, правосуддя – це форма реалізації судової влади, а цивільний процес – форма здійснення правосуддя.

Відмінність правосуддя від цивільного процесу можна простежити за двома моментами:

– діяльність не тільки суду, але і суб'єктів цивільного процесу; – форма реалізації правосуддя.

Цивільний процес складається з трьох основних елементів: стадія, провадження і цивільна процесуальна форма.

З часової точки зору цивільний процес характеризується стадійністю. Наявність стадій в цивільному процесі обумовлюється послідовністю і терміновістю здійснення процесуальних дій.

Стадія цивільного процесу – це сукупність процесуальних дій, об'єднаних найближчою процесуальною метою і характеризується, крім того, власним змістом, колом суб'єктів, особливостями процесуального оформлення і просторово-часовими межами.

Серед стадій цивільного процесу виділяються наступні:

- відкриття провадження у справі;
- підготовче провадження;
- розгляд справи по суті;
- апеляційне провадження (перегляд рішень та ухвал судів першої інстанції, які не набрали законної сили);
- касаційне провадження (перегляд рішень та ухвал судів першої інстанції; постанов та ухвал апеляційної інстанції, які набрали законної сили);
- провадження у зв'язку з нововиявленими або виключними обставинами; – стадія виконання судових рішень (виконавче провадження).

З точки зору предметної або змістовної процес характеризується провадженнями.

Перед цивільним судочинством стоять завдання, закріплені в ст. 2 ЦПК України.

Здійснюються ці завдання шляхом розгляду досить широкого кола цивільних справ. Частина 2 ст. 19 ЦПК України закріплює три провадження в межах цивільного судочинства, що є відображенням процесуальних особливостей розгляду деяких категорій справ, об'єднаних в різні провадження. Так, виділяють : позовне (загальне та спрощене), наказне та окреме провадження.

Провадження в цивільному судочинстві – це врегульований законом порядок розгляду і вирішення справ, подібних за своєю матеріально-правову природою, що обумовило певні процесуальні особливості їх судового розгляду і вирішення.

Позовне провадження характеризується наявністю спору про право цивільне. Загальне позовне провадження призначене для розгляду справ, які через складність або інші обставини недоцільно розглядати у спрощеному позовному провадженні.

Спрощене позовне провадження призначене для розгляду малозначних справ, справ, що виникають з трудових відносин, справ про надання судом дозволу на тимчасовий виїзд дитини

за межі України тому з батьків, хто проживає окремо від дитини, у якого відсутня заборгованість зі сплати аліментів та якому відмовлено другим із батьків у наданні нотаріально посвідченої згоди на такий виїзд, справ незначної складності та інших справ, для яких пріоритетним є швидке вирішення справи.

Відповідно до ст. 19 ЦПК України малозначними справами є:

- 1) справи, у яких ціна позову не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- 2) справи незначної складності, визнані судом малозначними, крім справ, які підлягають розгляду лише за правилами загального позовного провадження, та справ, ціна позову в яких перевищує двісті п'ятдесят розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- 3) справи про стягнення аліментів, збільшення їх розміру, оплату додаткових витрат на дитину, стягнення неустойки (пені) за прострочення сплати аліментів, індексацію аліментів, зміну способу їх стягнення, якщо такі вимоги не пов'язані із встановленням чи оспорюванням батьківства (материнства);
- 4) справи про розірвання шлюбу;
- 5) справи про захист прав споживачів, ціна позову в яких не перевищує двохсот п'ятдесяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

Формою звернення до суду в порядку позовного провадження, незалежно від форми – загальне або спрощене – є позовна заява. Сторонами позовного провадження виступають позивач та відповідач.

Наказне провадження здійснюється з метою постановлення судового наказу, який відповідно до ст. 160 ЦПК України є особливою формою судового рішення, що видається судом за результатами розгляду вимог, передбачених ст. 161 ЦПК України. Формою звернення до суду є заява про видачу судового наказу. Сторонами наказного провадження є заявник та боржник. Характерною рисою наказного провадження є те, що вимоги, за якими видається судовий наказ, не повинні оскаржуватися протилежною стороною, оскільки в іншому випадку, тобто при наявності спору, якщо це вбачається із заяви і поданих документів, суд відмовляє в прийнятті заяви про видачу судового наказу, та роз'яснює заявникові право звернутися до суду в порядку позовного провадження для вирішення спору.

Окреме провадження – це вид непозовного цивільного судочинства, в порядку якого розглядаються цивільні справи про підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів, що мають значення для охорони прав та інтересів особи або створення умов здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав або підтвердження наявності чи відсутності неоспорюваних прав. Цей вид провадження характеризується відсутністю спору про право. Формою звернення до суду є заява. Сторонами окремого провадження є заявник та заінтересовані особи. В межах даного виду провадження встановлюються юридичні факти, якими захищаються не права, а інтереси, оскільки встановлення таких фактів впливає на визначення правового статусу громадянина.

Єдність процесу забезпечується тим, що розгляд справи здійснюється тільки в порядку, передбаченому ЦПК України.

Цивільна процесуальна форма, тобто встановлений цивільним процесуальним правом порядок розгляду і вирішення цивільних справ судами. Визначальною рисою цивільної процесуальної форми є система вимог, закріплених нормами цивільного процесуального права. Це послідовний порядок розгляду і вирішення цивільної справи, діяльності всіх без виключення осіб, які беруть участь у справі, який включає визначену систему гарантій і спрямований на досягнення кінцевої мети – відновлення права чи захисту охоронюваного законом інтересу. Цивільнопроцесуальна форма закріплена в ЦПК України, у зв'язку з цим вона повинна сприйматися як система правових вимог, які пред'являються до кожного здійснюваного в цивільному судочинстві процесуального акта.

4. Цивільне судочинство та інші форми судочинства

Судочинство в Україні диференціюється залежно від спеціалізації судів. Судова спеціалізація у сфері судової влади визначена конституційно і вона стосується системи судів. Щодо організації судової влади (судової системи), то вона будується відповідно до таких засадничих конституційних положень, як територіальність та спеціалізація (ст. 125 Конституції України).

До 2005 р., тобто до прийняття Кодексу адміністративного судочинства України, існували два цивілістичних напрямки судової юрисдикції – цивільне і господарське судочинство. Починаючи з 2005 р. в системі судів було створено третю судову спеціалізацію – адміністративні суди.

Цивільний процес розраховано на здійснення правосуддя в широкій галузі правовідносин, які характеризуються юридичною рівністю їх учасників (цивільних, сімейних тощо). Коло цивільних справ, які суди розглядають у порядку цивільного судочинства, визначено ч. 1 ст. 19 ЦПК України.

У порядку цивільного судочинства розглядаються позовні справи, справи наказного та окремого провадження. Цивільні суди розглядають справи про оскарження рішень третейських судів, про видачу виконавчих листів на примусове виконання рішень третейських судів, про оспорування рішень міжнародного комерційного арбітражу, а також про визнання та надання дозволу на виконання рішень міжнародного комерційного арбітражу, іноземного суду (ч. 8 ст. 19 ЦПК України).

Галузеве процесуальне законодавство визначає юрисдикційні повноваження та компетенцію цивільних, адміністративних та господарських судів – ст. 19 ЦПК України, ст. 19 КАС України, ст. 20 ГПК України.

На відміну від цивільного судочинства господарські суди відповідно до ст. 20 ГПК України розглядають:

- 1) справи у спорах, що виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні правочинів у господарській діяльності, крім правочинів, стороною яких є фізична особа, яка не є підприємцем, а також у спорах щодо правочинів, укладених для забезпечення виконання зобов'язання, сторонами якого є юридичні особи та (або) фізичні особи – підприємці;
- 2) справи у спорах щодо приватизації майна, крім спорів про приватизацію державного житлового фонду;
- 3) справи у спорах, що виникають з корпоративних відносин, в тому числі у спорах між учасниками (засновниками, акціонерами, членами) юридичної особи або між юридичною особою та її учасником (засновником, акціонером, членом), у тому числі учасником, який вибув, пов'язані зі створенням, діяльністю, управлінням або припиненням діяльності такої юридичної особи, крім трудових спорів;
- 4) справи у спорах, що виникають з правочинів щодо акцій, часток, паїв, інших корпоративних прав в юридичній особі, крім правочинів у сімейних та спадкових правовідносинах;
- 5) справи у спорах щодо фінансових інструментів, зокрема щодо цінних паперів, в тому числі пов'язані з правами на цінні папери та правами, що виникають з них, емісією, розміщенням, обігом та погашенням цінних паперів, обліком прав на цінні папери, зобов'язаннями за цінними паперами, крім боргових цінних паперів, власником яких є фізична особа, яка не є підприємцем, та векселів, що використовуються у податкових та митних правовідносинах;
- 6) справи у спорах щодо права власності чи іншого речового права на майно (рухоме та нерухоме, в тому числі землю), реєстрації або обліку прав на майно, яке (права на яке) є предметом спору, визнання недійсними актів, що порушують такі права, крім спорів, стороною яких є фізична особа, яка не є підприємцем, та спорів щодо вилучення майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності, а також справи у спорах щодо майна, що є

предметом забезпечення виконання зобов'язання, сторонами якого є юридичні особи та (або) фізичні особи – підприємці;

7) справи у спорах, що виникають з відносин, пов'язаних із захистом економічної конкуренції, обмеженням монополізму в господарській діяльності, захистом від недобросовісної конкуренції, в тому числі у спорах, пов'язаних з оскарженням рішень Антимонопольного комітету України, а також справи за заявами органів Антимонопольного комітету України з питань, віднесених законом до їх компетенції, крім спорів, які віднесені до юрисдикції Вищого суду з питань інтелектуальної власності;

8) справи про банкрутство та справи у спорах з майновими вимогами до боржника, стосовно якого відкрито провадження у справі про банкрутство, у тому числі справи у спорах про визнання недійсними будь-яких правочинів (договорів), укладених боржником; стягнення заробітної плати; поновлення на роботі посадових та службових осіб боржника, за винятком спорів про визначення та сплату (стягнення) грошових зобов'язань (податкового боргу), визначених відповідно до Податкового кодексу України, а також спорів про визнання недійсними правочинів за позовом контролюючого органу на виконання його повноважень, визначених Податковим кодексом України;

9) справи за заявами про затвердження планів санації боржника до відкриття провадження у справі про банкрутство;

10) справи у спорах щодо оскарження актів (рішень) суб'єктів господарювання та їх органів, посадових та службових осіб у сфері організації та здійснення господарської діяльності, крім актів (рішень) суб'єктів владних повноважень, прийнятих на виконання їхніх владних управлінських функцій, та спорів, стороною яких є фізична особа, яка не є підприємцем;

11) справи про оскарження рішень третейських судів та про видачу наказу на примусове виконання рішень третейських судів, утворених відповідно до Закону України «Про третейські суди», якщо такі рішення ухвалені у спорах, зазначених у цій статті;

12) справи у спорах між юридичною особою та її посадовою особою (у тому числі посадовою особою, повноваження якої припинені) про відшкодування збитків, заподіяних юридичній особі діями (бездіяльністю) такої посадової особи, за позовом власника (учасника, акціонера) такої юридичної особи, поданим в її інтересах;

13) вимоги щодо реєстрації майна та майнових прав, інших реєстраційних дій, визнання недійсними актів, що порушують права на майно (майнові права), якщо такі вимоги є похідними від спору щодо такого майна або майнових прав чи спору, що виник з корпоративних відносин, якщо цей спір підлягає розгляду в господарському суді і переданий на його розгляд разом з такими вимогами;

14) справи у спорах про захист ділової репутації, крім спорів, стороною яких є фізична особа, яка не є підприємцем або самозайнятою особою;

15) інші справи у спорах між суб'єктами господарювання;

16) справи за заявами про видачу судового наказу, якщо заявником та боржником є юридична особа або фізична особа – підприємець;

17) справи, що виникають при укладанні, зміні, розірванні та виконанні договорів, укладених у рамках державно-приватного партнерства, у тому числі концесійних договорів, крім спорів, розгляд яких здійснюється в порядку іншого судочинства;

18) справи у спорах щодо захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав та законних інтересів власників облігацій, що виникають між адміністратором за випуском облігацій та емітентом облігацій та/або особами, які надають забезпечення за такими облігаціями;

19) справи у спорах щодо оскарження рішення зборів власників облігацій.

20) справи у спорах між організацією водокористувачів та її членом або власником (користувачем) земельної ділянки сільськогосподарського призначення, включеної до території обслуговування відповідної організації водокористувачів, щодо набуття чи припинення членства в такій організації водокористувачів, укладання, зміни, розірвання, виконання

організацією водокористувачів договорів, додаткових угод та іншої документації, яка відповідно до умов договору є його невід'ємною частиною, умов надання послуг організацією водокористувачів, визнання недійсними правочинів, вчинених організацією водокористувачів, а також щодо визначення території обслуговування організації водокористувачів; справи у спорах між власниками меліоративних систем або мереж та водокористувачами щодо умов забору, доставки води та її відведення.

Відповідно до ст. 19 КАС України юрисдикція адміністративних судів поширюється на правовідносини, що виникають у зв'язку з здійсненням суб'єктом владних повноважень владних управлінських функцій, а також у зв'язку з публічним формуванням суб'єкта владних повноважень шляхом виборів або референдуму.

Юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи у публічноправових спорах, зокрема:

1) спорах фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи індивідуальних актів), дій чи бездіяльності, крім випадків, коли для розгляду таких спорів законом встановлено інший порядок судового провадження;

2) спорах адміністратора за випуском облігацій, який діє в інтересах власників облігацій відповідно до положень Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки», із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності;

3) спорах з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби;

4) спорах між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень;

5) спорах, що виникають з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів;

6) за зверненням суб'єкта владних повноважень у випадках, коли право звернення до суду для вирішення публічно-правового спору надано такому суб'єкту законом;

7) спорах щодо правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом чи процесом референдуму;

8) спорах фізичних чи юридичних осіб із розпорядником публічної інформації щодо оскарження його рішень, дій чи бездіяльності у частині доступу до публічної інформації;

9) спорах щодо вилучення або примусового відчуження майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності;

10) спорах щодо оскарження рішень атестаційних, конкурсних, медикосоціальних експертних комісій та інших подібних органів, рішення яких є обов'язковими для органів державної влади, органів місцевого самоврядування, інших осіб;

11) спорах щодо формування складу державних органів, органів місцевого самоврядування, обрання, призначення, звільнення їх посадових осіб;

12) спорах фізичних чи юридичних осіб щодо оскарження рішень, дій або бездіяльності державного замовника у правовідносинах, що виникли на підставі Закону України «Про оборонні закупівлі», крім спорів, пов'язаних із укладенням державного контракту (договору) про закупівлю з переможцем спрощених торгів із застосуванням електронної системи закупівель та спрощеного відбору без застосування електронної системи закупівель, а також зміною, розірванням і

виконанням державних контрактів (договорів) про закупівлю;

13) спорах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів охорони державного кордону у справах про правопорушення, передбачені Законом України «Про відповідальність перевізників під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень»;

14) спорах щодо оскарження рішень Національної комісії з реабілітації у правовідносинах, що виникли на підставі Закону України «Про реабілітацію жертв репресій комуністичного тоталітарного режиму 1917-1991 років».

15) спорах із суб'єктами владних повноважень з приводу проведення аналізу ефективності здійснення державно-приватного партнерства;

16) спорах, що виникають у зв'язку з оголошенням, проведенням та/або визначенням результатів конкурсу з визначення приватного партнера та концесійного конкурсу.

5. Предмет та метод цивільного процесуального права

Цивільне процесуальне право є самостійною галуззю права і має притаманний йому предмет правового регулювання. Предметом процесуального права є суспільні відносини, які виникають при здійсненні правосуддя в цивільних справах між судом і іншими суб'єктами процесу, специфіка яких виявляється в наступному:

– виникають у зв'язку з необхідністю судового захисту і здійсненням правосуддя, з метою вирішення цивільної справи.

– виникають у зв'язку з реалізацією зацікавленими особами права на судовий захист.

Метод цивільного процесуального права – це сукупність закріплених у цивільному процесуальному праві способів впливу норм права на суспільні відносини, що регулюються цією галуззю права. Цивільний процесуальний метод правового регулювання є диспозитивно-імперативним. Владні повноваження суду, який здійснює судову владу (ст. 6 Конституції України) поєднуються з рівністю сторін, диспозитивністю, що виявляється у свободі вибору поведінки сторін (статті 43, 49 ЦПК України), та інших осіб, які беруть участь у справі (ст. 43 ЦПК України).

Метод цивільного процесуального права (як система правових прийомів регулювання, встановлюючих спеціальний правовий режим у сфері правосуддя у цивільних справах) характеризується специфікою:

– правового положення суб'єктів. Немає юридичної рівності суб'єктів, аналогічно цивільному праву, і в той же час немає відносин влади і підкорення, характерного для адміністративного права;

– способу формування змісту правовідносин. Об'єм і характер процесуальних прав і обов'язків суб'єктів процесу визначається цивільним процесуальним правом і не може бути змінений угодою осіб, які беруть участь в справі. Дозволено тільки те, що прямо вказано в законі;

– юридичних фактів. Форма і вимоги до них передбачена законом. Юридичні факти впливають на рух процесу. Факти-події самі по собі не можуть бути передумовою виникнення цивільних процесуальних правовідносин. Тому частіше слід говорити про юридичний склад;

– санкцій. Не штрафи, тобто примушення і матеріальні стягнення, а санкції – процесуальні тягарі, які передбачають несприятливі процесуальні наслідки для зацікавлених осіб;

– наявності процесуальної форми.

Процесуальна форма, тобто встановлений цивільним процесуальним правом порядок розгляду і вирішення цивільних справ судами. Визначальною рисою цивільної процесуальної форми є система вимог, закріплених нормами цивільного процесуального права. Це послідовний порядок розгляду і вирішення цивільної справи, діяльності всіх без виключення осіб, які беруть участь у справі, який включає визначену систему гарантій і спрямований на досягнення кінцевої мети – відновлення права чи захисту охоронюваного законом інтересу. Цивільнопроцесуальна форма закріплена в ЦПК України, у зв'язку з цим вона повинна сприйматися як система правових вимог, які пред'являються до кожного здійснюваного в цивільному судочинстві процесуального акта.

6. Структура ЦПК України. Джерела цивільного процесуального права

Джерела цивільного процесуального права – це нормативно-правові акти різного рівня, в яких містяться норми цивільного процесуального права. Іншими словами, це цивільне

процесуальне законодавство, що становить систему нормативних актів, розташованих залежно від їхньої юридичної сили.

Джерелами цивільного процесуального права є Конституція України, ЦПК України, закони та інші нормативні акти.

У Конституції містяться норми, які регламентують право громадян на судовий захист, їх правовий статус у цивільному судочинстві (статті 24, 29, 30, 31, 32, 55, 59) і визначають принципи організації і діяльності суду (розд. VIII).

ЦПК України є основним джерелом цивільного процесуального права і встановлює порядок провадження в цивільних справах. Він складається з тринадцяти розділів:

I Загальні положення; II Наказне провадження; III Позовне провадження; IV Окреме провадження; V Перегляд судових рішень; VI Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у цивільних справах та рішень інших органів (посадових осіб); VII Судовий контроль за виконанням судових рішень; VIII Провадження у справах про оскарження рішень третейських судів та про видачу виконавчих листів на примусове виконання рішень третейських судів; IX Визнання та виконання рішень іноземних судів, міжнародних комерційних арбітражів в Україні, надання дозволу на примусове виконання рішень третейських судів; X Відновлення втраченого судового провадження; XI Провадження у справах за участю іноземних осіб; XII Прикінцеві положення; XIII Перехідні положення.

Крім ЦПК України, до основних джерел цивільного процесуального права належать:

– Закон України «Про судоустрій та статус суддів» (від 02.06.2016 р.), яким встановлені мета і завдання правосуддя, засади організації діяльності органів судової влади.

– Закон України «Про виконавче провадження» (від 02.06.2016 р.), який визначає порядок примусового виконання судових рішень (виконавче провадження) і забезпечує реальний захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів суб'єктів права, підтверджених судовим рішенням.

– Закон України «Про прокуратуру» (від 14.10.2014 р.) містить норми, які регламентують питання участі прокурора у цивільному судочинстві.

– Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» (21.05.1997 р.) передбачає право виконавчих органів сільських, селищних, міських Рад та їх голів звертатися до суду для захисту прав відповідної територіальної громади.

– Закон України «Про судовий збір» (від 08.07.2011 р.) регулює питання судових витрат при розгляді цивільних справ.

Відповідно до ст. 3 ЦПК України до джерел цивільного процесуального права належать міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Якщо міжнародним договором передбачено інші правила, ніж встановлені цим Кодексом, застосовуються правила міжнародного договору.

Також до джерел цивільного процесуального права належить Закон України «Про міжнародне приватне право». Безпосередньо питанням цивільного процесу присвячено три розділи – XI, XII, XIII, які регламентують провадження у справах за участю іноземних осіб, питання підсудності на виконання іноземних судових доручень, визнання та виконання рішень іноземних судів.

Специфічними джерелами цивільного процесуального права є рішення Конституційного Суду України. Особливістю рішень Конституційного Суду України є те, що вони є джерелами права України з тієї точки зору, що, вирішуючи питання конституційності нормативно-правових актів, суд не створює норми, а визнає нечинними ті чи інші нормативно-правові акти або ту чи іншу їх частину. Те саме стосується і рішень Конституційного Суду України щодо тлумачення чинного, в тому числі й цивільного процесуального законодавства.

Джерелами цивільного процесуального права також є рішення Європейського суду з прав людини, особливо що стосується застосування ст. 6 ЄКПЛ щодо права на справедливий судовий розгляд.

Цивільний процесуальний закон, як і будь-який закон, діє в часі, просторі й за колом осіб. Дія цивільного процесуального закону в часі пов'язана перш за все з проблемою зворотної

сили закону. В законодавстві існує загальне правило про те, що закон зворотної сили не має. Відповідно до частин 3, 4 ст. 3 ЦПК України провадження у цивільних справах у судах здійснюється відповідно до законів, чинних на час вчинення окремих процесуальних дій, розгляду і вирішення справи. Закон, який встановлює нові обов'язки, скасовує чи звужує права, належні учасникам цивільного процесу, чи обмежує їх використання, не має зворотної дії в часі. Щодо припинення дії цивільного процесуального закону, то воно, як правило, відбувається в результаті офіційного його скасування, тобто прийняття нового закону.

Правила дії цивільного процесуального законодавства визначають його дію і за колом осіб.

Цивільне процесуальне законодавство поширюється на фізичних осіб, юридичних осіб України, іноземців, а також осіб без громадянства. Разом з тим дія цивільного процесуального законодавства за колом осіб має особливості. Воно діє тільки відносно учасників цивільного процесу та осіб, які мають будь-яке відношення до справи, що розглядається судом, хоча і не залучених до процесу. Так, Згідно зі ст. 84 ЦПК України суд може витребувати докази у тих осіб, які не є учасниками цивільного процесу, але утримують письмові або речові докази.

7. Резолюції та рекомендації Комітету міністрів Ради Європи щодо доступності правосуддя у цивільних справах

Особлива увага в діяльності органів Ради Європи приділяється питанням міжнародних стандартів цивільного судочинства. Зусилля європейської спільноти були пов'язані із допомогою державам впровадити на національному рівні відповідні вимоги справедливого судочинства, сприянням утвердженню міжнародного стандарту доступності правосуддя у національних правопорядках, що виявилось у роботі Комітету міністрів Ради Європи, результатом якої стало прийняття резолюцій та рекомендацій з даної проблематики, основними з яких є: Резолюція № (78) 8 від 02.03.78 р. про юридичну допомогу та консультації та Резолюція № (76) 5 від 18.02.1996 р. про юридичну допомогу у цивільних, торгових та адміністративних справах; Рекомендація № R (81) 7 від 14.05.1981 р. щодо шляхів забезпечення доступу до правосуддя; Рекомендація № R (84) 5 від 28.02.84 р. щодо принципів цивільного судочинства, спрямованих на удосконалення судової системи; Рекомендація № R (86) 12 від 16.09.86 р. щодо заходів із недопущення та скорочення надмірного робочого навантаження на суди; Рекомендація № R (93) 1 від 08.01.93 р. про ефективний доступ до закону та правосуддя для найбільш вразливих прошарків населення; Рекомендація № R (94) 12 від 13.10.94 р. про незалежність, ефективність та роль судів; Рекомендація № R (95) 5 від 07.02.95 р. щодо введення в дію та покращення функціонування систем і процедур оскарження у цивільних та торгових справах; Рекомендація № R (95) 11 від 11.09.1995 р. щодо відбору, обробки, надання та архівації судових рішень в правових інформаційно-пошукових системах; Рекомендація № R (2000) 2 щодо повторного розгляду або поновлення провадження у певних справах на національному рівні після прийняття рішень ЄСПЛ; Рекомендація Rec (2001) 2 щодо побудови та перебудови судових систем та правової інформації в економічний спосіб; Рекомендація Rec (2001) 3 щодо надання громадянам судових та інших юридичних послуг з використанням новітніх технологій; Рекомендація Rec (2004) 6 щодо вдосконалення національних засобів правового захисту; Рекомендація № R (2005) 12 від 15 червня 2005 р. тощо. Зазначені акти носять рекомендаційний характер для держав-членів Ради Європи, узагальнюючи найкращі здобутки у сфері належного доступу до правосуддя та справедливого судочинства на рівні європейського регіону, до забезпечення яких на національному рівні мають прагнути усі держави-члени Ради Європи.

Так, у Рекомендації № R (81) 7 від 14.05.1981 р. щодо шляхів забезпечення доступу до правосуддя зазначаються напрямки полегшення доступу до суду, зокрема, йдеться про розширення механізмів примирення сторін та дружнього врегулювання спорів як до звернення до суду, так і під час судового розгляду; запровадження санкцій стосовно осіб, які здійснюють необхідні процесуальні дії із порушенням процесуальних строків, (наприклад, втрата права

вчиняти такі дії або рішення стосовно відшкодування збитків іншій стороні тощо); проведення розгляду справи не більше, ніж у двох судових засіданнях, перше з яких має підготовчий характер, а в ході другого мають надаватися докази, заслуховуватися доводи сторін та ухвалюватися рішення тощо. Резолюції та рекомендації Комітету міністрів Ради Європи передбачають і інші елементи міжнародного стандарту доступності правосуддя, зокрема, право на безоплатну правову допомогу у цивільних справах, спрощення судових та позасудових процедур, сприяння доступу населення до альтернативних способів захисту цивільних прав, свобод та інтересів тощо.

8. Застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод судом при розгляді цивільних справ

Україна 17.07.1997 р. ратифікувала Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. (Європейська конвенція з прав людини, надалі – ЄКПЛ) і тим самим взяла на себе зобов'язання гарантувати права, закріплені в ній, та визнала юрисдикцію Європейського суду з прав людини (надалі – ЄСПЛ) з питань тлумачення й застосування ЄКПЛ. Враховуючи вищезазначене, наразі одним із пріоритетних завдань реформування цивільного судочинства є приведення національного законодавства у відповідність до європейських стандартів прав людини. Відповідно до ч. 1 ст. 9 Конституції України положення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод є частиною національного законодавства України. Крім того, Згідно зі ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р. суди зобов'язані застосовувати при розгляді справи Конвенцію та практику Європейського суду з прав людини (надалі – ЄСПЛ) як джерело права. Зазначені положення знайшли відбиття і у чинному ЦПК України, відповідно до ч. 4 ст. 10 якого суд застосовує при розгляді справ ЄКПЛ і протоколи до неї, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, та практику ЄСПЛ як джерело права. Враховуючи, що ЄКПЛ є міжнародним договором, то слід звернути увагу, що вона має пріоритет стосовно інших законів, проте найвищу юридичну силу має Конституція України.

Виключне значення для вітчизняного цивільного судочинства має п. 1 ст. 6 ЄКПЛ, що закріплює процесуальні гарантії права особи на справедливий судовий розгляд. Так, згідно з п. 1 ст. 6 ЄКПЛ кожен має право на справедливий і публічний судовий розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру.

Вплив на правозастосовну практику мають і рішення ЄСПЛ, що є обов'язковими для держав-учасниць ЄКПЛ. У літературі дискусійним залишаються питання стосовно правової природи рішень ЄСПЛ. Досить поширеною є точка зору про прецедентний характер даних рішень. Більш переконливою, проте, є позиція, відповідно до якої прецедентність рішень ЄСПЛ слід розглядати не лише з точки зору, власне, прецедентного характеру, тобто кваліфікації їх як прецедентів, а й з точки зору загальнообов'язковості, яка є ширшою за своїм значенням властивістю рішень ЄСПЛ¹. З цього випливає, що рішення ЄСПЛ слід розглядати у контексті концепції «усталеної судової практики», відповідно до якої низка прийнятих судових рішень може розглядатися як переконливий доказ правильного тлумачення правової норми. Передумовою цього є постійне застосування в довготривалій судовій практиці вирішення спорів правоположень, які були сформульовані та використовувалися судами. Ця концепція стала певним еквівалентом англо-американської доктрини дії прецедентного права у країнах романо-германської правової сім'ї і саме у вигляді цієї концепції розуміється порядок дії прецедентного права у європейських країнах².

¹ Див.: Курс цивільного процесу : підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін. ; за заг. ред. В. В. Комарова. Харків : Право, 2011. С. 64

² Див.: Шевчук С. В. Судовий прецедент у діяльності Європейського Суду з прав людини та його застосування в Україні. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2007. № 5. С. 110–118.

Таким чином, рішення ЄСПЛ мають загальнообов'язковий характер, що прямо закріплено на рівні національного законодавства. Для практики застосування рішень ЄСПЛ загальнообов'язковість відбиває необхідність застосування у судовій практиці різних за своїм характером рішень ЄСПЛ, тобто рішень, ухвалених як стосовно України, так і стосовно інших держав. У даному контексті варто наголосити, що практика ЄСПЛ має виключне значення, а її різноманіття може мати суттєвий вплив на судову практику України. Так, завдяки рішенням ЄСПЛ своє тлумачення отримало положення про справедливий судовий розгляд, закріплене у п.1 ст. 6 ЄКПЛ, що дало поштовх для закріплення на рівні національного законодавства певних вимог даного стандарту, прикладом чого є ч. 1 ст. 2, підпункти 1, 10 ч. 3 ст. 2, ст. 121 ЦПК України тощо. Провідну роль практика ЄСПЛ відіграє при тлумаченні національного законодавства у контексті європейських стандартів прав людини, закріплених у ЄКПЛ, а також при наявності прогалин у законодавстві. Наприклад, виключне значення для практики національних судів має тлумачення ЄСПЛ у своїх рішеннях складових принципу верховенства права у демократичному суспільстві, принципу пропорційності при оцінці правомірності меж втручання держави у права та свободи людини і громадянина тощо.

9. Право на справедливий судовий розгляд у цивільному процесі

Відповідно до п. 1 ст. 6 ЄКПЛ кожний має право на справедливий і публічний судовий розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру. У теорії та практиці зазначене право отримало назву право на справедливий судовий розгляд. Зазначене право отримує свій розвиток завдяки його тлумаченню у практиці ЄСПЛ. Аналіз положень п. 1 ст. 6 ЄКПЛ та рішень ЄСПЛ щодо тлумачення цієї статті дає підстави виділити дві групи елементів права на справедливий судовий розгляд: інституціональні та процедурні.

Інституціональні елементи права на справедливий судовий розгляд є вимогами до суду як певної інституції у демократичному суспільстві та до складу суду у конкретній справі. До них належать: доступ до суду, а також «належний суд», тобто незалежний, неупереджений суд, створений на підставі закону.

Доступ до суду відповідно до п. 1 ст. 6 ЄКПЛ слід розуміти як право ініціювати цивільний процес, що не обтяжене юридичними та економічними перешкодами. До юридичних перешкод можна віднести виключення із юрисдикції судів тих чи інших правових спорів, наявність вимог, додержання яких дозволяє відкрити провадження справі. До економічних перешкод можуть бути віднесені необхідність сплати занадто великої суми судового збору, необхідність обов'язкової участі адвоката тощо. Право на доступ до суду не є абсолютним, воно може бути обмежене, однак такі обмеження: 1) не повинні взагалі позбавляти особу права на захист, тобто мають залишатися інші способи захисту її права, 2) повинні мати легітимну мету, 3) має існувати пропорційне співвідношення між такою метою та вжитими засобами³.

Неупередженість суду як елемент п. 1 ст. 6 ЄКПЛ розглядається у двох аспектах. Суб'єктивний аспект полягає у тому, що жоден член суду не повинен мати будь-якої особистої заінтересованості або упередженості у розгляді справи. Об'єктивний аспект неупередженості полягає у тому, що суд повинен надати достатні гарантії, які б виключали будь-які законні сумніви щодо цього. Про *незалежність* суду в свою чергу свідчить спосіб призначення його членів, строк їх повноважень, існування гарантій від зовнішнього впливу та наявність у суду зовнішніх ознак незалежності. Суд, створений на підставі закону, передбачає правову основу існування як самого суду, так і правомірність участі кожного судді у конкретному процесі. Відповідно до цього суд повинен мати юрисдикцію для розгляду конкретної справи, а також використовувати тільки ті повноваження, які прямо передбачені в законі. Склад суду у конкретній справі має відповідати закону з точки зору кількості суддів, а також легітимності підстав участі у розгляді справи кожного конкретного судді.

³ Ashingdane v. UK, 28 May 1985, par. 57, Series A no. 93.

Процедурні вимоги права на справедливий судовий розгляд є вимогами, які пред'являються до процедури відправлення правосуддя у цивільних справах. До них належать гласність (публічність), рівноправність сторін, змагальність, вмотивованість рішень суду, правова визначеність, розумний строк судового розгляду, обов'язкове виконання рішень суду.

Гласність (публічність) судового розгляду включає в себе проведення судових засідань у відкритому режимі, за якого до залу судового засідання мають допускатися не лише сторони та їх представники, але і усі бажаючі. Сторони повинні бути заздалегідь повідомлені про час та місце розгляду їх справи, щоб мати можливість бути присутніми під час розгляду їх справи. Публічно також має бути проголошене рішення суду.

Рівноправність сторін передбачає дотримання розумного балансу інтересів сторін під час розгляду справи, при якому одна зі сторін не повинна ставитися у значно не вигідніше становище порівняно з її опонентом. При цьому справедливий баланс інтересів між сторонами зберігається завдяки: 1) забороні втручання законодавця у процес відправлення правосуддя; 2) дотриманню вимоги належного сповіщення сторін як передумови реалізації права особи бути вислуханою в суді; 3) наданню сторонам рівних можливостей у поданні доказів та їх коментуванні; 4) чіткій законодавчій регламентації участі прокурора та інших органів та осіб, яким законом надане право захищати права та інтереси інших осіб у цивільному судочинстві. *Змагальність* цивільного процесу відповідно до п. 1 ст. 6 ЄКПЛ передбачає доведення до відома сторін доказового матеріалу у справі та їх реального доступу до цих доказів. При цьому суд повинен всіляко сприяти сторонам у цьому.

Вмотивованість рішень суду передбачає обов'язок суду наводити у своїх рішеннях мотиви правового та фактичного характеру, якими вони керувалися при ухваленні рішення у конкретній справі, що, однак, не повинно розумітися як необхідність детальної відповіді на кожне питання.

Правова визначеність передбачає визначеність (однозначність) тлумачення та застосування правових норм, неможливість надання зворотної сили закону, правило *res judicata* та здійсненність рішень суду. Відповідно до цієї вимоги законодавство має застосовуватися однаково для подібних справ, на що може розраховувати кожна особа. Правило *res judicata* передбачає остаточність судових рішень, відповідно до чого жодне рішення, яке набуло статусу остаточного, не може бути переглянуте інакше, ніж у встановлених законом випадках. Вимога здійсненності рішень суду відбиває обов'язковість їх виконання.

Розумний строк судового розгляду оцінюється у кожному конкретному випадку з урахуванням чотирьох критеріїв, якими є: 1) складність справи; 2) важливість для заявника питання, що розглядається; 3) поведінка заявника; 4) поведінка державних органів. Сплив розумного строку розпочинається з моменту порушення справи в суді і закінчується повним виконанням рішення суду.

Обов'язковість виконання рішень суду впливає із прецедентної практики ЄСПЛ, як гарантія того, що остаточне рішення суду не може не виконуватися на шкоду одній зі сторін. При цьому виконання рішення суду розглядається як завершальна стадія судового процесу, що включається до перебігу розумного строку.

10. Поняття та класифікація принципів цивільного процесу

Принципи цивільного процесу – це виражені в нормах цивільного процесуального права незаперечні за своєю природою вимоги до суду й учасників цивільного процесу, які концептуалізують його зміст, та визначальний порядок засади здійснення правосуддя у цивільних справах⁴. До ознак принципів цивільного процесу можна віднести: 1) фундаментальний характер; 2) нормативність; 3) обов'язковість; 4) відбиття певного механізму здійснення цивільного судочинства і цінностей цивільного процесуального права; 5) пов'язаність із міжнародним стандартом доступності правосуддя та міжнародно-правовими

⁴ Курс цивільного процесу : підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін. С. 117

зобов'язаннями держави щодо здійснення судочинства у контексті основоположного принципу верховенства права.

У найбільш загальному вигляді систему принципів цивільного процесу становлять два рівні. Перший рівень складають загальновизнані принципи і норми міжнародного права як принципи цивільного процесу, другий – принципи, закріплені у національному законодавстві⁵. Загальновизнані норми і принципи міжнародного права є основоположними імперативними нормами міжнародного права, що приймаються і визнаються міжнародним співтовариством держав у цілому, як норми, відхилення від яких є неприпустимим і яку може бути змінено тільки наступною нормою загального міжнародного права, що носила б такий самий характер (ст. 53 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р.). Такі принципи мають наднаціональний характер і закріплені у міжнародно-правових актах (Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод), а також практиці Європейського суду з прав людини. Найчастіше до зазначеної групи принципів відносять принцип верховенства права, принцип верховенства прав людини, принцип права на суд, принцип правової визначеності, принцип пропорційності, принцип субсидіарності тощо.

Що стосується принципів національного законодавства, то залежно від критеріїв поділу можна запропонувати декілька класифікацій зазначених принципів. По-перше, за джерелом закріплення можна виокремити принципи: 1) закріплені у Конституції України (наприклад, ст. 129 Конституції України закріплює принципи рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом, принцип забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення, принцип обов'язковості судового рішення тощо); 2) закріплені у Законі України «Про судоустрій і статус суддів» (рівність перед законом і судом, гласність і відкритість судового процесу, принцип мови судочинства тощо); 3) закріплені в ЦПК України. Відповідно до ст. 3 ЦПК основними засадами (принципами) цивільного судочинства є: 1) верховенство права; 2) повага до честі і гідності, рівність усіх учасників судового процесу перед законом та судом; 3) гласність та відкритість судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; 4) змагальність сторін; 5) диспозитивність; 6) пропорційність; 7) обов'язковість судового рішення; 8) забезпечення права на апеляційний перегляд справи; 9) забезпечення права на касаційне оскарження судового рішення у випадках, встановлених законом; 10) розумність строків розгляду справи судом; 11) неприпустимість зловживання процесуальними правами; 12) відшкодування судових витрат сторони, на користь якої ухвалене судове рішення.

По-друге, залежно від сфери правового регулювання виділяють: 1) загальноправові принципи (принцип верховенства права, принцип пропорційності тощо); 2) міжгалузеві (принцип гласності, принцип усності та безпосередності тощо); 3) галузеві принципи цивільного процесу (принцип диспозитивності, принцип змагальності, принцип процесуальної рівноправності сторін).

По-третє, найбільш розповсюдженою класифікацією є поділ принципів цивільного судочинства за об'єктом правового регулювання, залежно від чого виокремлюють організаційно-функціональні принципи, які є принципами організації правосуддя, та функціональні принципи, які визначають процесуальну діяльність суду і учасників процесу. До організаційно-функціональних принципів належать такі принципи: 1) здійснення правосуддя тільки судом; 2) незалежність суддів та підкорення їх тільки закону; 3) рівність усіх учасників перед законом і судом; 4) гласність судового розгляду; 5) національна мова судочинства. До функціональних принципів цивільного процесу належать: 1) диспозитивність; 2) змагальність; 3) процесуальна рівність сторін; 4) усність; 5) безпосередність⁶.

⁵ Див.: Там само. С. 118

⁶ Див.: Курс цивільного процесу : підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін. С. 123–124

11. Загальновизнані принципи і норми міжнародного права в цивільному процесі

Загальновизнані принципи і норми міжнародного права як принципи цивільного судочинства є основоположними імперативними нормами міжнародного права, відхилення від яких є неприпустимим. Вони мають наднаціональний характер, закріплюються у нормах міжнародного права і мають застосовуватися субсидіарно на рівні національного правопорядку під час здійснення правосуддя у цивільних справах. До загальновизнаних принципів і норм міжнародного права як принципів цивільного судочинства належать: принцип верховенства прав людини, принцип верховенства права, принцип права на суд, принцип правової визначеності, принцип пропорційності, принцип субсидіарності.

Принцип верховенства прав людини передбачений у ст. 3 Статуту Ради Європи, в якій проголошується, що кожен член Ради Європи повинен визнавати принцип верховенства права та принцип, відповідно до якого всі особи, які перебувають під його юрисдикцією, повинні користуватися правами і основними свободами, та щиро і активно співробітничати в ім'я досягнення мети Ради, яка буде досягтися шляхом підтримки та подальшого здійснення прав людини і основних свобод. Зазначений принцип у сфері правореалізації полягає у тому, що національний суд під час розгляду справи та ухваленні рішення повинен вирішувати питання про відповідність національного законодавства принципу верховенства прав людини. У випадку невідповідності національного законодавства вимогам верховенства прав людини національний суд може скасувати такий закон, розглянути його на відповідність конституції або не застосувати такий закон в залежності від особливостей повноважень судових органів в конкретній країні.

Принцип верховенства права закріплений у Преамбулі Загальної декларації прав людини, Преамбулі та ст. 3 Статуту Ради Європи, Преамбулі ЄКПЛ. Наразі відповідно до п. 1 ч. 3 ст. 1 ЦПК України верховенство права визнається однією з основних засад (принципів) цивільного судочинства. Виключне значення для розвитку принципу верховенства права має практика ЄСПЛ, завдяки якій було вироблено багато складових цього принципу змістового та формального характеру, однак визначальним для сфери цивільного судочинства є те, що держава повинна забезпечити громадянам доступ до суду, наявність судового контролю за втручанням виконавчих органів у права людини, відповідність судового рішення вимогам правової визначеності, достатню чіткість визначення в законі обсягу будь-якого правового розсуду та способу його здійснення, наявність громадської довіри до судів, як гарантів справедливості, обов'язковість судових рішень, можливість скасування рішення суду судом вищої інстанції, якщо таке рішення не набрало законної сили тощо.

Принцип права на суд можна розглядати як підсистему верховенства права, яка дозволяє оцінити конкретний судовий розгляд на відповідність міжнародним стандартам справедливого судочинства. Усі елементи права на суд у цивільному судочинстві можна розподілити на дві групи: інституціональні та процесуальні. До інституціональних елементів належать доступ до суду, незалежність, неупередженість суду та створення його на підставі закону. До процесуальних елементів слід віднести гласність, процесуальну рівноправність сторін, змагальність, вмотивованість, остаточність та здійсненність судових рішень, розумний строк судового розгляду.

Принцип правової визначеності у цивільному судочинстві полягає у доступності нормативних актів, їх несуперечливості, відсутності прогалин, обов'язковому оприлюдненні нормативних актів, єдності у застосуванні закону, правилі *res judicata* (вимога остаточності судових рішень), вимозі беззворотної реалізації судових рішень, тобто необхідності забезпечення їх виконання.

Принцип пропорційності спрямований на забезпечення розумного балансу приватних і публічних інтересів у сфері відправлення правосуддя у цивільних справах, відповідно до чого цілі обмежень прав повинні бути істотними, а засоби їх досягнення – обґрунтованими і мінімально обтяжливими для осіб, чиї права обмежуються.

Принцип субсидіарності складається із вимоги до застосування наднаціональних засобів захисту та вимоги до застосування загальноєвропейських норм і принципів цивільного судочинства. Перша вимога пов'язана із тим, що наднаціональні засоби судового захисту, зокрема звернення до ЄСПЛ, мають застосовуватися субсидіарно щодо національних засобів захисту, тобто особа спочатку має прагнути отримати захист на рівні національного правопорядку, і лише у випадку незабезпечення останнього на національному рівні, може скористатися правом звернення до наднаціональних засобів захисту відповідно до ЄКПЛ. Так, у пілотному рішенні ЄСПЛ у справі «Юрій Миколайович Іванов проти України» ЄСПЛ, звернувши увагу на систематичне порушення Україною вимоги розумності строків судового розгляду, зазначив, що наша держава повинна забезпечити наявність ефективних засобів судового захисту права на розгляд справи та виконання судових рішень в розумний строк на рівні національного законодавства, а звернення до ЄСПЛ має розглядатися виключно як субсидіарний засіб правового захисту у тих випадках, коли національні засоби захисту виявилися безрезультатними. Друга вимога полягає у можливості субсидіарного застосування загальноєвропейських норм і принципів міжнародного права під час здійснення цивільного судочинства як джерел права.

12. Принцип верховенства права в цивільному процесі

Принцип верховенства права є загальноєвропейською, надімперативною нормою міжнародного права, якій має відповідати національне законодавство. Зазначений принцип закріплений у низці міжнародних актів, зокрема, Загальній декларації прав людини, Статуті Ради Європи, ЄКПЛ. На рівні національного законодавства він знайшов своє відбиття у п. 1 ст. 8 Конституції України, відповідно до якого в Україні визнається та діє принцип верховенства права. Крім того, відповідно до п. 1 ч. 3 ст. 2 та ст. 10 ЦПК України верховенство права визнається однією з основних засад (принципів) цивільного судочинства, а відповідно до ч. 1 ст. 263 ЦПК України судові рішення повинні ґрунтуватися на засадах верховенства права.

Незважаючи на закріплення принципу верховенства права у чинному ЦПК України, тлумачення його змісту на рівні національного законодавства відсутнє, адже ст. 10 ЦПК України «Верховенство права та законодавство, відповідно до якого суд вирішує справи» закріплює лише загальне положення щодо того, що суд при розгляді справи керується принципом верховенства права (ч. 1 ст. 10 ЦПК). У зарубіжних правопорядках розвиток та тлумачення принципу верховенства права значною мірою пов'язується із закріпленням зазначеного принципу у Преамбулі ЄКПЛ та подальшим еволюційним тлумаченням її положень у практиці ЄСПЛ. На наш погляд, зважаючи на те, що відповідно до ч. 4 ст. 10 ЦПК України суд застосовує при розгляді справи Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року і протоколи до неї, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, та практику Європейського суду з прав людини як джерело права, аналогічний підхід має бути застосований і у національному правопорядку.

Практика ЄСПЛ щодо тлумачення змісту принципу верховенства права та окремих його складових є доволі широкою. Так, у рішенні у справі «Амуур проти Франції» ЄСПЛ зазначив, що верховенство права є принципом, що властивий кожній статті ЄКПЛ і ним слід керуватися при її тлумаченні. Аналіз прецедентної практики ЄСПЛ дає підстави виокремити низку формальних та змістовних вимог у змісті концепту верховенства права, серед яких найбільш визначальним для сфери цивільного судочинства є ті, що передбачають обов'язок держави забезпечити громадянам доступ до суду, наявність судового контролю за втручанням виконавчих органів у права людини, відповідність судового рішення вимогам правової визначеності, достатню чіткість визначення в законі обсягу будь-якого правового розсуду та способу його здійснення, наявність громадської довіри до судів, як гарантів справедливості, обов'язковість судових рішень, можливість скасування рішення суду судом вищої інстанції, якщо таке рішення не набрало законної сили тощо.

У контексті даної проблематики також слід звернути увагу на Доповідь Венеційської комісії на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25-26 березня 2011 р.), в якій проаналізовано шлях становлення принципу верховенства права у зарубіжних державах англосаксонської та континентальної правових систем, та виокремлено основні елементи верховенства права у демократичному суспільстві, якими є:

а) законність, включаючи прозорий, підзвітний та демократичний процес введення в дію приписів права; б) юридична визначеність; в) заборона свавілля; г) доступ до правосуддя, представленого незалежними та безсторонніми судами, включно з тими, що здійснюють судовий нагляд за адміністративною діяльністю; д) дотримання прав людини; е) заборона дискримінації та рівність перед законом.

Крім того, тлумачення змісту верховенства права було надано і на національному рівні Конституційним Судом України у його рішенні у справі про призначення судом більш м'якого покарання від 02.11.2004 р., відповідно до якого верховенство права – це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути просякнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи рівності тощо. Одним із проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства.

13. Принцип правової визначеності в цивільному процесі

Принцип правової визначеності є складовою принципу верховенства права і відноситься до загальновизнаних принципів міжнародного права. Дія цього у цивільному судочинстві забезпечується завдяки дотриманню декількох його компонентів:

- визначеність норм цивільного процесуального законодавства;
- однаковість застосування правових норм; – остаточність судових рішень;
- здійсненність судових рішень.

Вимога *визначеності норм цивільного процесуального законодавства* означає, насамперед: 1) доступність правових норм, що досягається своєчасним офіційним опублікуванням положень цивільного процесуального законодавства; 2) ясність і недвозначність правових норм, які з достатнім ступенем чіткості формулюють процедури цивільного судочинства, права та обов'язки учасників процесу, а також регламентують цивільні процесуальні санкції.

Вимога *однакового застосування правових норм* як елемент принципу правової визначеності, що проявляється в цивільному судочинстві, означає обов'язок судів однаково застосовувати одні і ті ж самі норми матеріального і процесуального права, не допускати розходжень у судовій практиці.

Остаточність судових рішень означає забезпечення стабільності судових рішень, які набрали законної сили та неможливості їх безпідставного перегляду. Підстави для перегляду судових рішень на кожній стадії судового провадження не можуть бути ідентичними. Так, у справі Брумареску проти Румунії ЄСПЛ констатував: виходячи із загальновизнаного принципу правової визначеності (певності) слід мати на увазі стабільність правового регулювання і виконуваність судових рішень. Тому при встановленні підстав для оскарження і перегляду судових рішень, що набрали чинності, строку, в межах якого допускається таке оскарження, треба виходити з того, що учасники цивільних правовідносин повинні мати можливість у розумних межах передбачати наслідки своєї поведінки і бути впевненими у незмінності свого офіційно визнаного статусу, набутих прав і обов'язків.

Здійсненність судового рішення, як елемент принципу правової визначеності, являє собою гарантовану можливість добровільного і примусового виконання судового рішення. Як відзначає Європейський суд з прав людини, здійсненність судового рішення є продовженням

права на суд і це право було б ілюзорним, якщо б правова система держави дозволяла остаточному, обов'язковому судовому рішення не діяти.

14. Принцип пропорційності в цивільному процесі

Принцип пропорційності належить до загальноновизнаних принципів міжнародного права, що відбиває необхідність дотримання необхідного балансу інтересів при втручанні держави у приватноправову сферу. Принцип пропорційності спрямований на забезпечення розумного балансу приватних і публічних інтересів у сфері відправлення правосуддя у цивільних справах, відповідно до чого під час розгляду справи у порядку цивільного судочинства та ухваленні рішення у справі цілі обмежень прав людини повинні бути істотними, а засоби їх досягнення – обґрунтованими і мінімально обтяжливими для осіб, чії права обмежуються.

Зазначений принцип широко використовується ЄСПЛ при перевірці правомірності обмежень прав людини на рівні національних правопорядків. Так, у справі «Окалан проти Туреччини» ЄСПЛ зазначив, що усій ЄКПЛ притаманний пошук справедливого балансу між вимогами загального інтересу суспільства та вимогою захисту особистих фундаментальних прав. При цьому, при дослідженні правомірності обмежень прав людини ЄСПЛ застосовується так званий тест на пропорційність, що включає в себе декілька складових, зокрема з'ясування: 1) чи передбачені обмеження прав людини, що мали місце, законом; 2) якою була мета обмеження відповідних прав; 3) чи була встановлена мета обмеження прав людини легітимною; 4) чи були застосовані обмеження співмірні з такою метою і чи не порушився при цьому баланс приватних інтересів конкретної особи та загального публічного інтересу.

Неодноразово оцінці на відповідність принципу пропорційності піддавалися обмеження осіб у праві на доступ до суду, передбаченого п. 1 ст. 6 ЄКПЛ. З цього приводу ЄСПЛ зазначав, що обмеження особи у доступі до суду, що застосовуються державою, є неправомірними, якщо вони не мають легітимної мети, якщо відсутнє пропорційне співвідношення між застосованими засобами обмеження та поставленою метою, та якщо обмеження взагалі позбавляє особу права на захист, тобто коли відсутні не лише судові, однак і альтернативні способи захисту зазначеного права. Так, у справі «Наталія Михайленко проти України» ЄСПЛ визнав положення вітчизняного законодавства щодо неможливості особи, яка за рішенням суду визнана недієздатною, порушити перед судом питання про поновлення її в дієздатності, неправомірним обмеженням у доступі до суду, адже в національному законодавстві України відсутні гарантії щодо періодичного обов'язкового контролю суду за питаннями поновлення осіб у дієздатності. Така ситуація, на думку ЄСПЛ, фактично позбавила заявницю права на доступ до суду, що свідчить про порушення принципу пропорційності при застосуванні обмежень права на справедливий судовий розгляд, закріпленого п. 1 ст. 6 ЄКПЛ.

На рівні національного законодавства принцип пропорційності визнається однією із засад (принципів) цивільного судочинства (п. 6 ч. 3 ст. 2 ЦПК). Зміст зазначеного принципу розкривається у ст. 11 ЦПК України, відповідно до якої суд визначає в межах, встановлених ЦПК, порядок здійснення провадження у справі відповідно до принципу пропорційності, враховуючи: завдання цивільного судочинства; забезпечення розумного балансу між приватними й публічними інтересами; особливості предмета спору; ціну позову; складність справи; значення розгляду справи для сторін, час, необхідний для вчинення тих чи інших дій, розмір судових витрат, пов'язаних із процесуальними діями тощо. Виходячи із зазначеного, можна зробити висновок, що принцип пропорційності у цивільному судочинстві насамперед спрямований на забезпечення рівноваги між публічно-правовими інтересами в ефективному здійсненні судочинства та приватноправовими інтересами особи у належній процедурі судового захисту у конкретній справі, відповідно до чого має обиратися оптимальна процедура розгляду кожної справи з урахуванням її особливостей. Наприклад, відповідно до ч. 4 ст. 19 ЦПК України спрощене позовне провадження призначене для розгляду малозначних справ, справ, що виникають з трудових відносин, справ незначної складності та інших справ, для яких пріоритетним є швидке вирішення справи. Як видно, ЦПК України наділяє суд певним рівнем

дискреції щодо визначення справ, які підлягають розгляду в порядку спрощеного позовного провадження з урахуванням особливостей кожної справи, така дискреція має використовуватися з дотриманням принципу пропорційності. Зокрема, при вирішенні питання про розгляд справи в порядку спрощеного або загального позовного провадження суд враховує: 1) ціну позову; 2) значення справи для сторін; 3) обраний позивачем спосіб захисту; 4) категорію та складність справи; 5) обсяг та характер доказів у справі, в тому числі чи потрібно у справі призначити експертизу, викликати свідків тощо; 6) кількість сторін та інших учасників справи; 7) чи становить розгляд справи значний суспільний інтерес; 8) думку сторін щодо необхідності розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження (ч. 3 ст. 274 ЦПК).

15. Принцип диспозитивності в цивільному процесі

Принцип диспозитивності закріплений у ст. 13 ЦПК України. Сутність зазначеного принципу зводиться до того, що учасники справи мають право вільно розпоряджатися своїми матеріальними та процесуальними правами, засобами їх захисту, однак у межах, встановлених у законі. Зазначений принцип відбиває рух цивільного процесу, що можна звести до положення про те, що відповідно до принципу диспозитивності виникнення, розвиток та припинення цивільного судочинства цілком залежить від волі заінтересованих осіб.

Основні положення принципу диспозитивності можна звести до наступного:

- 1) особа вільна у виборі окрім судової форми захисту також і інших юрисдикційних форм захисту, а також сама вирішує, які способи захисту використовувати;
- 2) особа має право вільно розпоряджатися своїм правом на звернення до суду за судовим захистом, жодна особа не може бути примушена до звернення до суду, натомість суд розглядає цивільні справи не інакше як за зверненням фізичних чи юридичних осіб, поданим відповідно до ЦПК України;
- 3) позивач самостійно визначає зміст своїх позовних вимог, суд з'ясовує обставини конкретної справи у межах заявлених позивачем вимог і на підставі доказів сторін та інших учасників справи, суд не має права виходити за межі заявлених позивачем вимог;
- 4) під час усього судового процесу сторони мають право вільно розпоряджатися своїми матеріальними та процесуальними правами, однак у межах, визначених законом;
- 5) сторони мають право щодо закінчення процесу шляхом відмови від позову позивачем, визнання позову відповідачем або укладенням мирової угоди;
- 6) лише від волевиявлення заінтересованих осіб залежить подальший рух процесу, тобто порушення апеляційного, касаційного переглядів, перегляду справи за нововиявленими або виключними обставинами;
- 7) лише від волевиявлення заінтересованих осіб залежить примусове виконання судового рішення.

16. Принцип змагальності в цивільному процесі

Принцип змагальності закріплений у ст. 12 ЦПК України, відповідно до якої цивільне судочинство здійснюється на засадах змагальності сторін. Принцип змагальності відбиває по суті розподіл функцій у процесі між судом та сторонами – позивачем та відповідачем та забезпечує повноту дослідження обставин конкретної справи. У структурі принципу змагальності виокремлюють формальну та змістовну сторону. Формальна сторона принципу змагальності відображає положення про те, що розгляд справи відбувається у змагальній формі, шляхом змагання сторін, спору між ними, дослідження доказів, поданих сторонами та іншими учасниками справи, що мають значення для встановлення обставин справи. Так, статті 227, 242 ЦПК України передбачають послідовність виступів сторін та інших учасників справи, їх представників під час надання пояснень у судовому засіданні, під час судових дебатів. Змістовна сторона принципу змагальності відбиває право і обов'язок сторін визначати коло

фактів, на які вони можуть посилатися як на підставу своїх вимог і заперечень, та обов'язку довести обставини, якими вони обґрунтовують позов або заперечення проти позову (ст. 12 ЦПК). Так, відповідно до ч. 3 ст. 12 ЦПК України кожна сторона повинна довести ті обставини, які мають значення для справи і на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених цим Кодексом.

Основні положення принципу змагальності можна звести до наступного:

1) сторони є вільними в обранні обставин, на які вони посилаються як на підставу своїх вимог та заперечень, а також засобів доказування, що подаються на підтвердження зазначених обставин;

2) сторони мають довести ті обставини, на які вони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень;

3) кожна сторона несе ризик настання наслідків, пов'язаних із вчиненням чи невчиненням нею процесуальних дій;

4) роль суду у цивільному судочинстві відповідно до принципу змагальності зводиться до того, що суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість: а) керує ходом судового процесу; б) сприяє врегулюванню спору шляхом досягнення угоди між сторонами; в) роз'яснює у випадку необхідності учасникам судового процесу їхні процесуальні права та обов'язки, наслідки вчинення або невчинення процесуальних дій; г) сприяє учасникам судового процесу в реалізації ними прав, передбачених ЦПК; д) запобігає зловживанню учасниками судового процесу їхніми правами та вживає заходів для виконання ними їхніх обов'язків;

5) за загальним правилом у цивільному судочинстві суд не збирає докази з власної ініціативи, окрім випадків, коли це необхідно для захисту малолітніх та неповнолітніх осіб або осіб, які визнані судом недієздатними або дієздатність яких обмежена (ч. 2 ст. 13 ЦПК), або коли суд має сумніви у добросовісному здійсненні учасниками справи їхніх процесуальних прав або виконанні обов'язків щодо доказів, а також інших випадків, передбачених цим кодексом (ч. 7 ст. 81 ЦПК);

5) суд може витребувати докази за клопотанням учасника справи у разі неможливості самостійно надати докази (ст. 84 ЦПК);

6) обставини, що визнаються або не оспорується сторонами, не можуть перевірятися судом.

17. Принцип рівноправності сторін в цивільному процесі

Принцип рівноправності сторін в цивільному процесі закріплений у ч. 1 ст. 49 ЦПК, відповідно до якої сторони користуються рівними процесуальними правами. Крім того, відповідно до ч. 2 ст. 12 ЦПК України учасники справи мають рівні права щодо здійснення всіх процесуальних прав та обов'язків, передбачених законом.

Сутність зазначеного принципу полягає у тому, що сторони у цивільному процесі користуються рівними, але неоднаковими, процесуальними правами. Усі права сторін поділяються на дві групи: загальні та спеціальні. Загальні права сторін належать їм як учасникам справи і закріплені у ч. 1 ст. 43 ЦПК. Зокрема, учасники справи мають право: 1) ознайомлюватися з матеріалами справи, робити з них витяги, копії, одержувати копії судових рішень; 2) подавати докази; брати участь у судових засіданнях, якщо інше не визначено законом; брати участь у дослідженні доказів; ставити питання іншим учасникам справи, а також свідкам, експертам, спеціалістам; 3) подавати заяви та клопотання, надавати пояснення суду, наводити свої доводи, міркування щодо питань, які виникають під час судового розгляду, і заперечення проти заяв, клопотань, доводів і міркувань інших осіб; 4) ознайомитися з протоколом судового засідання, записом фіксування судового засідання технічними засобами, робити з них копії, подавати письмові зауваження з приводу їх неправильності чи неповноти; 5) оскаржувати судові рішення у визначених законом випадках; 6) користуватися іншими визначеними законом процесуальними правами.

Отже, зазначений принцип передбачає надання сторонам рівних можливостей для захисту їх прав, свобод та інтересів. Поряд з цим, рівність прав не свідчить про їх абсолютну тотожність, що проявляється на прикладі спеціальних прав сторін, закріплених у ст. 49 ЦПК. Так, позивач вправі відмовитися від позову (всіх або частини позовних вимог), відповідач має право визнати позов (всі або частину позовних вимог) на будь-якій стадії судового процесу. Позивач вправі збільшити або зменшити розмір позовних вимог до закінчення підготовчого засідання або до початку першого судового засідання, якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження. Відповідач має право подати зустрічний позов у строки, встановлені цим Кодексом. До закінчення підготовчого засідання позивач має право змінити предмет або підстави позову шляхом подання письмової заяви. У справі, що розглядається за правилами спрощеного позовного провадження, зміна предмета або підстав позову допускається не пізніше ніж за п'ять днів до початку першого судового засідання у справі. Сторони можуть примиритися, у тому числі шляхом медіації, на будь-якій стадії судового процесу. Результат домовленості сторін може бути оформлений мировою угодою.

Зазначені права сторін є рівними, але неоднаковими, адже за своєю суттю певні права можуть належати лише позивачу або лише відповідачу, зважаючи на особливості процесуального статусу цих суб'єктів, проте процесуальне становище сторін урівноважується завдяки наданню їм зазначених прав. Принцип процесуальної рівноправності сторін діє на всіх стадіях та у всіх провадженнях цивільного судочинства. Зокрема, сторони є рівними під час звернення до суду (позивач може подати позов, а відповідач – зустрічний позов), сторони також є рівними щодо можливостей захисту їх прав у суді (право позивача відмовитися від позову, а відповідача – визнати позов; право сторін укласти мирову угоду; права щодо оскарження судового рішення), а також мають рівні можливості у сфері доказової діяльності тощо. Поряд з цим сторони мають не тільки рівні права, а й рівні обов'язки, наприклад, вони зобов'язані виявляти повагу до суду та до інших учасників судового процесу; сприяти своєчасному, всебічному, повному та об'єктивному встановленню всіх обставин справи; виконувати процесуальні дії у встановлені законом або судом строки тощо (ч. 2 ст. 43 ЦПК).

18. Принципи гласності та усності в цивільному процесі

Відповідно до п. 3 ч. 3 ст. 2 ЦПК України гласність і відкритість судового процесу та його повне фіксування технічними засобами визнаються однією із засад (принципів) цивільного судочинства. Конкретизація зазначеного положення знаходить своє відбиття у ст. 7 ЦПК «Гласність судового процесу», яка головним чином зосереджена на регламентації прав осіб бути присутніми під час судових засідань та підставах для закритого розгляду справи, та ст. 8 ЦПК України «Відкритість інформації щодо справи», що регламентує порядок доведення до учасників справи та громадськості інформації щодо справи, що розглядається в суді.

У літературі класично виділяють гласність для сторін та загальну гласність (гласність для громадськості)⁷. *Загальна гласність* регламентує можливість представників громадськості, що не є учасниками судового провадження, бути присутніми під час розгляду справи в суді та права, що пов'язані із цим. Так, будь-яка особа має право бути присутньою у відкритому судовому засіданні. Від такої особи забороняється вимагати будь-які документи, крім документа, що посвідчує особу, вона допускається до зали судових засідань до початку судового засідання або під час перерви. Суд може видалити із зали судових засідань осіб, які перешкоджають веденню судового засідання, здійсненню прав або виконанню обов'язків учасників судового процесу або судді, порушують порядок у залі суду.

Особи, присутні в залі судового засідання, представники засобів масової інформації можуть проводити у залі судового засідання фотозйомку, відео- та аудіозапис з використанням портативних відео- та аудіотехнічних засобів без отримання окремого дозволу суду, але з урахуванням обмежень, встановлених ЦПК. Трансляція судового засідання здійснюється з

⁷ Див.: Курс цивільного процесу : підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін. С. 169.

дозволу суду. Якщо всі учасники справи беруть участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції, здійснюється транслявання перебігу судового засідання в мережі Інтернет в обов'язковому порядку. Проведення в залі судового засідання фотозйомки, відеозапису, а також трансляція судового засідання повинні здійснюватися без створення перешкод у веденні засідання і здійсненні учасниками судового процесу їхніх процесуальних прав.

Гласність для сторін, на протигагу загальній гласності, відбивається у праві сторін на гласне судочинство, праві на інформацію про дату, час та місце розгляду своєї справи, права отримання в суді усної або письмової інформації про результати розгляду його цивільної справи, право брати участь у судовому засіданні та бути вислуханим в суді, право знати про зміст вимог та заперечень сторін тощо.

Гласність передбачає відкритість судових засідань. За загальним правилом розгляд справ у судах проводиться відкрито, крім випадків, передбачених ЦПК України. Розгляд справи у *закритому судовому засіданні* проводиться у випадках, коли відкритий судовий розгляд може мати наслідком розголошення таємної чи іншої інформації, що охороняється законом, або за клопотанням учасників справи з метою забезпечення таємниці усиновлення, запобігання розголошенню відомостей про інтимні чи інші особисті сторони життя учасників справи або відомостей, що принижують їхню честь і гідність, а також в інших випадках, установлених законом. Про розгляд справи у закритому судовому засіданні постановлюється ухвала. Суд ухвалою може оголосити судові засідання закритим повністю або закритою його частину. Розгляд справи та вчинення окремих процесуальних дій у закритому судовому засіданні проводяться з додержанням правил здійснення цивільного судочинства. Під час такого розгляду можуть бути присутні лише учасники справи, а в разі необхідності – свідки, експерти, спеціалісти, перекладачі. Суд попереджає зазначених осіб про обов'язок не розголошувати інформацію, для забезпечення захисту якої розгляд справи або вчинення окремих процесуальних дій відбувається в закритому судовому засіданні. Використання систем відеоконференцв'язку та транслявання перебігу судового засідання в мережі Інтернет у закритому судовому засіданні не допускається. Якщо під час закритого судового засідання буде встановлено, що інформація, для забезпечення нерозголошення якої розгляд справи або вчинення окремих процесуальних дій відбувалися в закритому судовому засіданні, вже є публічно доступною або обмеження доступу до інформації є безпідставним чи не відповідає закону, суд постановляє ухвалу про подальший розгляд справи у відкритому судовому засіданні.

Окрім гласності власне судового розгляду, у структурі принципу гласності слід виокремити також *гласність судового рішення*. Судове рішення (повне або скорочене), ухвалене у відкритому судовому засіданні, оголошується прилюдно у порядку, визначеному ЦПК України. Якщо судовий розгляд проводився в закритому судовому засіданні, прилюдно оголошується лише вступна та резолютивна частини рішення, якщо такі частини не містять інформації, для забезпечення захисту якої розгляд справи або вчинення окремих процесуальних дій проводилися в закритому судовому засіданні. У протилежному випадку вступна та (або) резолютивна частини рішення також оголошуються в закритому судовому засіданні. Якщо судове рішення оголошується прилюдно, учасники справи, інші особи, присутні у залі судового засідання, представники засобів масової інформації можуть проводити в залі судового засідання фотозйомку, відеозапис, транслявання проголошення рішення по радіо і телебаченню, в мережі Інтернет. Окрім правил проголошення судових рішень, принцип гласності також передбачає можливість доступу громадськості до таких рішень. Так, відповідно до ч. 1 ст. 8 ЦПК будь-яка особа, яка не є учасником справи, має право на доступ до судових рішень у порядку, встановленому законом.

Гласність цивільного судочинства пов'язана із вимогою його повного фіксуванням технічними засобами (п. 3 ч. 3 ст. 2 ЦПК). Так, суд під час розгляду справи в судовому засіданні здійснює повне фіксування його перебігу за допомогою відео- та (або) звукозаписувального технічного засобу, крім випадків, передбачених ЦПК. Офіційним записом судового засідання є

лише технічний запис, здійснений судом у порядку, передбаченому цим Кодексом (частини 14–15 ст. 7 ЦПК).

Принцип усності є функціональним принципом цивільного процесу, що визначає форму доведення до суду та інших учасників процесуальної діяльності фактичного і доказового матеріалу, тобто закріплює вербальну форму спілкування суду з учасниками процесу у судовому засіданні. Відповідно до ч. 1 ст. 7 ЦПК розгляд всіх справ в судах проводиться усно і відкрито, крім випадків, передбачених ЦПК. Це означає, що всі обставини цивільної справи з'ясовуються в усній формі, зокрема, в усній формі надають свої пояснення сторони, треті особи, усно надають свої показання свідки тощо. Крім того, письмові матеріали, що містяться у справі мають бути проголошені в судовому засіданні з метою ознайомлення з їх змістом учасників справи. Усність сприяє особистому спілкуванню суду з учасниками справи та іншими учасниками судового процесу, сприяє концентрації доказового матеріалу в судовому засіданні, своєчасному розгляду справи та ухваленню законного і обґрунтованого судового рішення. Поряд з цим, усність у судовому процесі поєднується із письмовим початком. Зокрема, позовна заява оформлюється у письмовій формі, дії суду відбиваються в ухвалах та рішеннях суду, ведеться журнал судового засідання, тобто фактично усний процес знаходить своє відбиття у письмовій формі. Поряд з цим, відповідно до ч. 13 ст. 7 ЦПК розгляд справи може здійснюватися в порядку письмового провадження за наявними у справі матеріалами, якщо ЦПК не передбачено повідомлення учасників справи. У такому випадку судові засідання не проводиться.

Варто зазначити, що принцип усності діє у тих провадженнях та процедурах, в яких має місце судові засідання. Зважаючи на це, зазначений принцип не діє, наприклад, к наказному провадженні, що не передбачає проведення судових засідань та усних слухань. Обмеження принципу усності також мають місце у випадках розгляду справ у порядку спрощеного позовного провадження без проведення судових засідань, а також під час розгляду справ судами вищих інстанцій.

19. Принцип безпосередності судового розгляду

Принципи безпосередності є функціональним принципом цивільного процесу, що визначає порядок дослідження та сприйняття матеріалів цивільної справи судом. Згідно зі ст. 213 ЦПК України суд під час розгляду справи повинен безпосередньо дослідити докази у справі. Справа розглядається одним і тим самим складом суду. У разі заміни одного із суддів під час судового розгляду справа розглядається спочатку, крім випадків, встановлених цим Кодексом.

Зазначений принцип складається з двох вимог: вимоги стосовно матеріалів справи і вимоги стосовно складу суду. Перша вимога зазначеного принципу пов'язана із особливостями дослідження доказів під час розгляду справи в порядку цивільного судочинства. Так, відповідно до ч. 1 ст. 229 ЦПК України суд під час розгляду справи повинен безпосередньо дослідити докази у справі: ознайомитися з письмовими та електронними доказами, висновками експертів, поясненнями учасників справи, викладеними в заявах по суті справи, показаннями свідків, оглянути речові докази. Таким чином, для встановлення достовірності обставин справи суд повинен прагнути одержувати фактичні дані із першоджерела відомостей. Наприклад, при наявності копії документа та його оригіналу перевага повинна віддаватися оригіналу. Якщо є очевидець події й особа, котрій обставини справи відомі від іншої особи, суд повинен викликати свідка-очевидця. Крім того, суд повинен обґрунтовувати своє рішення лише тими доказами, що були досліджені у судовому засіданні з дотриманням належної процедури. Відповідно до ч. 2 ст. 229 ЦПК докази, що не були предметом дослідження в судовому засіданні, не можуть бути покладені судом в основу ухваленого судового рішення.

Друга вимога пов'язана із незмінністю складу суду при розгляді цивільної справи. Так, відповідно до ст. 213 ЦПК справа розглядається одним і тим самим складом суду. У разі зміни одного із суддів під час судового розгляду справа розглядається спочатку, крім випадків,

встановлених цим Кодексом. Таким чином, у випадку одноособового розгляду справи вона має бути розглянута одним і тим самим суддею, тобто рішення у справі має бути ухвалене тим суддею, який встановлював обставини справи, досліджував докази. У випадку колегіального розгляду справи склад суду протягом усього розгляду справи та ухвалення рішення має бути незмінним. Поряд з цим, відповідно до ч. 4 ст. 198 ЦПК України, якщо розгляд справи у випадках, передбачених ЦПК, починається спочатку, суд призначає та проводить підготовче засідання спочатку у загальному порядку, крім випадку ухвалення рішення про колегіальний розгляд справи, коли підготовче засідання проводиться спочатку лише у разі, якщо суд дійшов висновку про необхідність його проведення. Зазначений принцип також містить і інші винятки, зокрема, не є порушенням принципу безпосередності випадки, коли суд бере до уваги докази, зібрані іншими судами в порядку судового доручення відповідно до ч. 1 ст. 87 ЦПК.

20. Цивільні процесуальні правовідносини (поняття, елементи)

Цивільні процесуальні правовідносини – це виникаючі на основі норм цивільного процесуального права індивідуалізовані суспільні зв'язки між судом, що здійснює правосуддя, та учасниками цивільного процесу, які характеризуються наявністю юридичних прав і обов'язків і забезпечують справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних прав, а також виконання винесених рішень як частини цивільного судочинства.

Цивільні процесуальні правовідносини складаються з *трьох елементів*: суб'єкти, об'єкт, зміст.

Суб'єктами цивільних процесуальних правовідносин є їх учасники. Загалом суб'єктів правовідносин можна поділити на декілька груп.

До першої групи суб'єктів відноситься суд. При цьому слід зазначити, що поняття «суд» як суб'єкт цивільних процесуальних правовідносин охоплює в собі не тільки суд як орган судової влади, а й склад суду, який розглядає цивільну справу й уособлює собою суд.

Відповідно до ст. 34 ЦПК України цивільні справи у судах першої інстанції розглядаються одноособово суддею, який є головуючим і діє від імені суду. У випадках, встановлених ЦПК України, цивільні справи у судах першої інстанції розглядаються колегією у складі одного судді і двох присяжних, які при здійсненні правосуддя користуються всіма правами судді. Перегляд в апеляційному порядку рішень судів першої інстанції здійснюється колегією суддів суду апеляційної інстанції у складі трьох суддів. Перегляд судових рішень судів першої та апеляційної інстанції у касаційному порядку здійснюється колегією суддів у складі трьох або більшої непарної кількості суддів. В окремих випадках перегляд судових рішень судом касаційної інстанції може здійснюватися судовою палатою Касаційного цивільного суду (палатою), об'єднаною палатою Касаційного цивільного суду (об'єднаною палатою) або Великою Палатою Верховного Суду (Великою Палатою).

Другу групу суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин складають учасники справи. До них, зокрема, відносяться: сторони (позивач і відповідач) та треті особи. При розгляді вимог у наказному провадженні учасниками справи є заявник та боржник. У справах окремого провадження учасниками справи є заявники, інші заінтересовані особи. Також до учасників справи закон відносить органи та особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб. Характерною особливістю учасників справи є наявність у них юридичної заінтересованості (матеріальної та/або процесуальної).

Як окрему групу суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин ЦПК виділяє представників.

Нарешті останню групу суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин складають інші учасники судового процесу. Ними є помічник судді, секретар судового засідання, судовий розпорядник, свідок, експерт, експерт з питань права, перекладач, спеціаліст. На відміну від учасників справи, інші учасники судового процесу не мають будь-якої заінтересованості у розгляді цивільної справи.

Об'єктом цивільних процесуальних правовідносин є матеріальні та нематеріальні блага заради яких суб'єкти вступають у правовідносини. У теорії цивільного процесу прийнято виділяти загальний та спеціальний об'єкт цивільних процесуальних правовідносин. Під загальним об'єктом слід розуміти ті процесуальні наслідки заради яких процесуальна діяльність розпочинається й здійснюється взагалі. Іншими словами загальний об'єкт співпадає із метою цивільного судочинства, якою відповідно до ст. 2 ЦПК України є справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. Водночас спеціальним об'єктом цивільних процесуальних правовідносин є благо, на досягнення якого спрямована окрема стадія цивільного процесу чи окрема процесуальна дія, в межах якої суб'єкт правовідносин реалізує свої процесуальні права та обов'язки.

Зміст цивільних процесуальних правовідносин складають суб'єктивні права та обов'язки їх учасників (юридичний зміст), а також реальна поведінка учасників (матеріальний міст). Права та обов'язки учасників справи закріплені у ст. 43 ЦПК України, сторін – у ст. 49 ЦПК України.

21. Передумови виникнення цивільних процесуальних правовідносин

Для виникнення цивільних процесуальних правовідносин необхідною є наявність *трьох передумов*: 1) норм цивільного процесуального права; 2) процесуальної правосуб'єктності; 3) юридичних фактів.

Нормами цивільного процесуального права є правила поведінки, що регулюють суспільні відносини у сфері здійснення правосуддя у цивільних справах. Для виникнення цивільного процесуального правовідношення необхідним є, насамперед, наявність норми, яка закріплює порядок здійснення конкретної процедури цивільного судочинства, а також права і обов'язки учасників конкретного правовідношення.

Процесуальна правосуб'єктність – це здатність суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин мати процесуальні права та обов'язки, а також самостійно здійснювати них. Слід відзначити, що на відміну від правоздатності та дієздатності в цивільному праві, обсяг яких є однаковим для всіх суб'єктів, у цивільному процесі правосуб'єктність не є однаковою для всіх учасників й залежить насамперед від конкретного процесуального становища особи. У зв'язку з цим розрізняють, наприклад, правосуб'єктність сторін, суду, свідка, експерта тощо.

Юридичні факти – це конкретні життєві обставини, на підставі яких виникають, змінюються або припиняються цивільні процесуальні правовідносини. За своїм характером юридичні факти бувають двох типів: дії та події. Діями є такі обставини, настання яких безпосередньо залежить від волі особи. Дії здійснюються у формі активних дій (подання позову, призначення експертизи, оскарження судового рішення) або у формі бездіяльності (нез'явлення у судове засідання, неподання доказів у встановлений законом строк). На відміну від дій, події є обставинами, настання яких не залежить від волі особи й перебуває поза межами її контрольованого впливу. Наприклад смерть фізичної особи є подією, яка породжує виникнення правовідносин щодо процесуального правонаступництва. Юридичні факти також можна поділити на прості та складні. Простими юридичними фактами визнаються такі, де для виникнення правовідносин достатньо однієї обставини, а складними – декілька.

22. Склад суду. Підстави для відводу суддів

Відповідно до вимог ст. 34 ЦПК України, розгляд цивільних справ у судах першої інстанції провадиться одноособово суддею, який є головуючим і діє від імені суду. У деяких випадках, передбачених ЦПК, розгляд справ в окремому провадженні провадиться колегією у складі одного судді і двох присяжних, які при здійсненні правосуддя користуються всіма правами судді (наприклад, справи про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи; визнання фізичної

особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою; усиновлення; надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку; обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу (ст. 293 ЦПК).

Розгляд цивільних справ у судах апеляційної інстанції провадиться колегією у складі трьох суддів, головуєчий з числа яких визначається в установленому законом порядку. Цивільні справи у суді касаційної інстанції розглядаються колегією у складі не менше трьох суддів, але у випадках, передбачених ст. 403 ЦПК України, перегляд судових рішень судом касаційної інстанції здійснюється судовою палатою Касаційного цивільного суду (палатою), об'єднаною палатою Касаційного цивільного суду (об'єднаною палатою) або Великою Палатою Верховного Суду (Великою Палатою). Під час перегляду у зв'язку з нововиявленими обставинами суд діє в такому самому складі, в якому вони були постановлені (одноособово або колегіально). Незалежно від того, у якому складі розглядалася справа, перегляд судових рішень за виключними обставинами з підстав, визначених п. 1, 3 ч. 3 ст. 423 ЦПК, здійснюється колегією у складі трьох або більшої непарної кількості суддів, а з підстави, визначеної п. 2 ч. 3 ст. 423 ЦПК, – Великою Палатою Верховного Суду

Визначення судді, а в разі колегіального розгляду – судді-доповідача для розгляду конкретної справи здійснюється Єдиною судовою інформаційно-телекомунікаційною системою (ЄСІТС) під час реєстрації документів, зазначених у ч. 2 ст. 14 ЦПК, а також в інших випадках визначення складу суду на будь-якій стадії судового процесу, з урахуванням спеціалізації та рівномірного навантаження для кожного судді, за принципом випадковості та в хронологічному порядку надходження справ. Стаття 33 ЦПК передбачає детальні правила визначення складу суду, у разі якщо справа в обов'язковому порядку розглядається колегією суддів, палатою або об'єднаною палатою, а також порядок заміни судді вона розглядається постійною колегією суддів відповідного суду, до складу якої входить визначений ЄСІТС суддя-доповідач. Персональний склад постійних колегій суддів визначається зборами суддів відповідного суду.

При цьому існують правила недопустимості повторної участі судді в розгляді справи, передбачені ст. 37 ЦПК:

Суддя, який брав участь у вирішенні справи в суді першої інстанції, не може брати участі в розгляді цієї самої справи в судах апеляційної і касаційної інстанцій, а так само у новому розгляді справи судом першої інстанції після скасування рішення суду або ухвали про закриття провадження у справі.

Суддя, який брав участь у врегулюванні спору у справі за участю судді, не може брати участі в розгляді цієї справи по суті або перегляді будь-якого ухваленого в ній судового рішення.

Суддя, який брав участь у вирішенні справи в суді апеляційної інстанції, не може брати участі у розгляді цієї самої справи в судах касаційної або першої інстанції, а також у новому розгляді справи після скасування ухвали чи рішення суду апеляційної інстанції.

Суддя, який брав участь у перегляді справи в суді касаційної інстанції, не може брати участі в розгляді цієї справи в суді першої чи апеляційної інстанції, а також у новому її розгляді після скасування ухвали чи рішення суду касаційної інстанції.

Суддя, який брав участь у вирішенні справи, рішення в якій було в подальшому скасовано судом вищої інстанції, не може брати участі у розгляді заяви про перегляд за нововиявленими обставинами рішення суду у цій справі.

Суддя, який брав участь у вирішенні справи в суді першої, апеляційної, касаційної інстанцій, не може брати участі у розгляді заяви про перегляд судового рішення у зв'язку з виключними обставинами у цій справі.

Усі питання, що виникають під час розгляду справи колегією суддів, вирішуються більшістю голосів суддів, але кожен має право висловити окрему думку, яка приєднується до судового рішення. Всі судді мають однакові повноваження і жоден не має права утримуватися від голосування, при чому головуєчий голосує останнім. Суддя, не згодний з рішенням, може письмово викласти свою окрему думку, яка не оголошується в судовому засіданні, але приєднується до справи і є відкритою для ознайомлення.

Відповідно до ст. 36 ЦПК України суддя не може брати участі в розгляді справи і підлягає відводу (самовідводу) у таких випадках: 1) він є членом сім'ї або близьким родичем (чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, брат, сестра, дід, баба, внук, внучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, член сім'ї або близький родич цих осіб) сторони або інших учасників судового процесу, або осіб, які надавали стороні або іншим учасникам справи правничу допомогу у цій справі, або іншого судді, який входить до складу суду, що розглядає чи розглядав справу; 2) він брав участь у справі як свідок, експерт, спеціаліст, перекладач, представник, адвокат, секретар судового засідання або надавав стороні чи іншим учасникам справи правничу допомогу в цій чи іншій справі; 3) він прямо чи побічно заінтересований у результаті розгляду справи; 4) було порушено порядок визначення судді для розгляду справи; 5) є інші обставини, що викликають сумнів в неупередженості або об'єктивності судді. До складу суду не можуть входити особи, які є членами сім'ї, родичами між собою чи родичами подружжя.

Стаття 37 ЦПК України додатково визначає підстави відводу судді, пов'язані із забезпеченням недопустимості повторної участі у розгляді справи.

За наявності будь-якої з перелічених підстав суддя зобов'язаний заявити самовідвід. На тих же підставах судді може бути заявлено відвід учасниками справи. При цьому слід враховувати, що самовідвід – це обов'язок судді, а клопотання про відвід – право учасників справи.

Процедура розгляду питання про відвід детально вписана у ст. 40 ЦПК. Основні моменти такі, з урахуванням змін, внесених Законом № 460-ІХ від 15.01.2020 р.:

Питання про відвід (самовідвід) судді може бути вирішено як до, так і після відкриття провадження у справі. Питання про відвід судді вирішує суд, який розглядає справу.

Якщо суд доходить висновку про необґрунтованість заявленого відводу і заява про такий відвід надійшла до суду за три робочі дні (або раніше) до наступного засідання, вирішення питання про відвід здійснюється суддею, який не входить до складу суду, що розглядає справу, і визначається у порядку, встановленому ч. 1 ст. 33 ЦПК. Такому судді не може бути заявлений відвід.

Якщо заява про відвід судді надійшла до суду пізніше ніж за три робочі дні до наступного засідання, така заява не підлягає передачі на розгляд іншому судді, а питання про відвід судді вирішується судом, що розглядає справу.

Питання про відвід вирішується невідкладно. Вирішення питання про відвід суддею, який не входить до складу суду, здійснюється протягом двох робочих днів, але не пізніше призначеного засідання по справі. У разі розгляду заяви про відвід суддею іншого суду – не пізніше десяти днів з дня надходження заяви про відвід. Відвід, який надійшов поза межами судового засідання, розглядається судом у порядку письмового провадження.

Суд вирішує питання про відвід судді без повідомлення учасників справи. За ініціативою суду питання про відвід судді може вирішуватися у судовому засіданні з повідомленням учасників справи. Неявка учасників справи у судові засідання, в якому вирішується питання про відвід судді, не перешкоджає розгляду судом питання про відвід судді.

За результатами вирішення заяви про відвід суд постановляє ухвалу.

Відповідно до ст. 41 ЦПК України, у разі задоволення заяви про відвід судді, який розглядає справу одноособово, справа розглядається в тому самому суді іншим суддею, який визначається у порядку, встановленому статтею 33 цього Кодексу.

У разі задоволення заяви про відвід одному із суддів або всьому складу суду, якщо справа розглядається колегією суддів, справа розглядається в тому самому суді тим самим кількісним складом колегії суддів без участі відведеного судді або іншим складом суддів, який визначається у порядку, встановленому статтею 33 цього Кодексу.

Якщо після задоволення відводів (самовідводів) або за наявності підстав, зазначених у статті 37 ЦПК України (недопустимість повторної участі судді в розгляді справи), неможливо утворити новий склад суду для розгляду справи, справа за розпорядженням голови суду передається до іншого суду, визначеного в порядку, встановленому цим Кодексом

23. Учасники справи, їх процесуальні права та обов'язки

У цивільному процесі під час розгляду та вирішення справ судом бере участь певне коло суб'єктів, які за притаманними їм правовими ознаками віднесені законом до:

- 1) учасників справи(ст. 42 ЦПК);
- 2) інших учасників судового процесу(ст. 65 ЦПК);
- 3) представників сторін та інших учасників справи(ст. 58 ЦПК).

Склад учасників справи у цивільному судочинстві закріплено у законі і має вичерпний характер. Згідно зі ст. 42 ЦПК України статус учасників справи, мають :

а) у справах позовного провадження – сторони (позивач та відповідач), треті особи (треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору та треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору);

б) у справах наказного провадження – заявник та боржник;

в) у справах окремого провадження – заявник та інші заінтересовані особи ;

г) незалежно від виду провадження, тобто при розгляді будь-якої цивільної справи – органи та особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб;

д) у справах про оскарження рішення третейського суду, оспорування рішення міжнародного комерційного арбітражу та про видачу виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу учасниками справи є учасники (сторони) третейського розгляду, особи, які не брали участі у третейському розгляді, якщо третейський суд вирішив питання про їхні права та обов'язки, а також сторони арбітражного розгляду.

Правовими ознаками учасників справи є :

– участь у процесі з метою захисту своїх або «чужих» суб'єктивних прав, свобод та інтересів;

– юридична заінтересованість особи у розгляді справи, яка обумовлена метою її участі у процесі (вона може мати матеріально-правовий чи процесуально-правовий характер; особистий чи державний, службовий, громадський);

– обсяг процесуальних повноважень, реалізація яких забезпечує виникнення, зміну та припинення цивільних процесуальних відносин та поетапний (стадійний) розвиток і завершення провадження у справі.

Учасники справи наділені процесуальними правами та на них покладено процесуальні обов'язки, перелік яких закріплено у законі. Так, згідно зі ст. 43 ЦПК зазначені суб'єкти мають право:

1) ознайомлюватися з матеріалами справи, робити з них витяги, копії, одержувати копії судових рішень;

2) подавати докази; брати участь у судових засіданнях, якщо інше не визначено законом; брати участь у дослідженні доказів; ставити питання іншим учасникам справи, а також свідкам, експертам, спеціалістам;

3) подавати заяви та клопотання, надавати пояснення суду, наводити свої доводи, міркування щодо питань, які виникають під час судового розгляду, заперечення проти заяв, клопотань, доводів і міркувань інших осіб;

4) ознайомлюватися з протоколом судового засідання, записом фіксування судового засідання технічними засобами, робити з них копії, подавати письмові зауваження з приводу їх неправильності чи неповноти;

5) оскаржувати судові рішення у визначених законом випадках;

6) користуватися іншими визначеними законом процесуальними правами.

Учасники справи мають право подавати до суду документи (в тому числі процесуальні документи, письмові та електронні докази тощо) та вчиняти процесуальні дії в електронній формі з використанням Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи, за винятком випадків, передбачених законом (ч. 5 ст. 43 ЦПК).

На учасників справи покладаються також певні процесуальні обов'язки, а саме:

- 1) виявляти повагу до суду та до інших учасників судового процесу;
- 2) сприяти своєчасному, всебічному, повному та об'єктивному встановленню всіх обставин справи;
- 3) з'являтися в судові засідання за викликом суду, якщо їх явка визнана судом обов'язковою;
- 4) подавати усі наявні у них докази в порядку та строки, встановлені законом або судом, не приховувати докази;
- 5) надавати суду повні і достовірні пояснення з питань, які ставляться судом, а також учасниками справи в судовому засіданні;
- 6) виконувати процесуальні дії у встановлені законом або судом строки;
- 7) виконувати інші процесуальні обов'язки, визначені законом або судом.

Серед інших процесуальних обов'язків, визначених законом, можна відмітити обов'язок сторін та інших учасників судового процесу повідомляти суд про причини неявки у судові засідання, про зміну свого місця проживання (перебування, знаходження) або місцезнаходження під час провадження у справі (ст. 131 ЦПК). Згідно з ч. 3 ст. 187 ЦПК позивач, якщо при відкритті провадження у справі було вирішено питання про залучення третіх осіб, не пізніше двох днів з дня вручення копії ухвали про відкриття провадження у справі повинен направити таким третім особам копії позовної заяви з додатками, а докази такого направлення надати суду до початку підготовчого засідання або до початку розгляду справи по суті в порядку спрощеного позовного провадження.

Таким чином, перелік процесуальних прав і обов'язків, наведений у ст. 43 ЦПК, є умовно відкритим. Учасники справи можуть користуватися іншими, визначеними законом, процесуальними правами та виконувати інші процесуальні обов'язки, які визначені законом або судом. Обсяг процесуальних прав та обов'язків учасників справи в окремому та наказному провадженні зумовлюється матеріально-правовою природою цих справ та особливостями судової процедури їх розгляду.

Учасники справи зобов'язані добросовісно здійснювати свої процесуальні права і виконувати процесуальні обов'язки. Зловживання процесуальними правами не допускається. На суд покладається обов'язок вживати заходи для запобігання зловживанню процесуальними правами (ст.44 ЦПК). До учасників справи, які не виконують своїх обов'язків, суд застосовує заходи процесуального примусу, передбачені статтями 143–148 ЦПК.

24. Поняття сторін у цивільному процесі. Права та обов'язки сторін

Сторони у цивільному судочинстві – це обов'язкові учасники справи позовного провадження, спір про право між якими має вирішити суд.

Відповідно до ст. 48 ЦПК України сторонами в цивільному процесі є позивач та відповідач. Позивачем і відповідачем можуть бути фізичні особи, юридичні особи, держава, а також територіальна громада, Автономної Республіки Крим (ч. 4 ст. 58)

Позивач – це особа, з метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних суб'єктивних прав, свобод чи інтересів якої відкрите провадження у справі.

Відповідач – це особа, до якої пред'явлені матеріально-правові вимоги позивача, що підлягають розгляду та вирішенню у суді та яка на думку позивача, порушила (порушує), не визнає чи оспорує його права, свободи чи інтереси.

Виходячи з системного аналізу чинного цивільного процесуального законодавства, основні правові ознаки сторін зводяться до наступного:

- сторони є суб'єктами спору про право, який має вирішити суд;

– сторони – це заінтересовані у розгляді справи особи, юридична заінтересованість яких є взаємовиключною та структурованою на матеріально-правову і процесуально-правову;⁸

– процес у справі ведеться від імені сторін, з метою ефективного захисту їх порушених, невизнаних або оспорюваних суб'єктивних прав;

– за загальним правилом сторони несуть судові витрати у справі;

– на сторони поширюється матеріально-правова та процесуально-правова сила судового рішення.

Процесуальний статус сторін у цивільному судочинстві визначається певним обсягом процесуальних прав та обов'язків, які можна поділити на загальні та спеціальні. До загальних відносяться процесуальні права, які закріплені у ст. 43 ЦПК та визначають обсяг процесуальних повноважень усіх учасників справи.

Спеціальні права сторін закріплені у ст. 49 ЦПК. Так, позивач вправі відмовитися від позову (всіх або частини позовних вимог) на будь-якій стадії судового процесу; вправі збільшити або зменшити розмір позовних вимог до закінчення підготовчого засідання або до початку першого судового засідання, якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження; змінити предмет або підстави позову до закінчення підготовчого засідання, а у спрощеному позовному провадженні – не пізніше ніж за п'ять днів до початку першого судового засідання у справі.

У разі направлення справи на новий розгляд до суду першої інстанції зміна предмета, підстав позову не допускаються, крім випадків, визначених законом.

Зміна предмета або підстав позову при новому розгляді справи допускається в строки, встановлені законом, лише у випадку, якщо це необхідно для захисту прав позивача у зв'язку із зміною фактичних обставин справи, що сталася після закінчення підготовчого засідання, або, якщо справа розглядалася за правилами спрощеного позовного провадження, – після початку першого судового засідання при первісному розгляді справи.

Відповідач має право визнати позов (всі або частину позовних вимог) на будь-якій стадії судового процесу; має право подати зустрічний позов у строки, встановлені статтями 193, 191 ЦПК. Сторони можуть укласти мирову угоду на будь-якій стадії судового процесу в порядку, встановленому законом (ст. 207 ЦПК) або

примиритися шляхом медіації, на будь-якій стадії судового процесу. До процесуальних обов'язків сторін, зокрема, відносяться:

– обов'язок позивача подати докази разом з поданням позовної заяви, а відповідача – разом з поданням відзиву на позов (ст. 83 ЦПК);

– обов'язок кожної сторони довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень (статті 12, 81 ЦПК);

– обов'язок сторін з'явитися за викликом суду у разі, якщо суд визнає потрібним, щоб та чи інша сторона дала особисті пояснення у справі (ст. 223 ЦПК);

– повідомити суд про зміну свого місця проживання (перебування,) або місцезнаходження під час провадження у справі (ч. 1 ст. 131 ЦПК) тощо.

Сторони, таким чином, користуються рівними, але неоднаковими процесуальними правами, обсяг і характер яких дає їм можливість ефективно захищати свої права та інтереси у суді. Сторони зобов'язані добросовісно здійснювати свої процесуальні права і виконувати процесуальні обов'язки. За зловживання процесуальними правами та не виконання своїх обов'язків суд застосовує заходи процесуального примусу, передбачені статтями 143-148 ЦПК України.

25. Поняття та види співучасті в цивільному процесі. Процесуальні права та обов'язки співучасників

⁸ Див. докладніше: Цивільне судочинство України: основні засади та інститути : монографія / за ред. В. В. Комарова. Харків : Право, 2016. С. 239.

Процесуальна співучасть – це обумовлена характером спірних правовідносин множинність осіб на стороні позивача або відповідача, які беруть участь в одному провадженні у справі з метою захисту своїх прав та інтересів.

Згідно зі ст. 50 ЦПК України позов може бути пред'явлений спільно кількома позивачами або до кількох відповідачів. Кожний із співучасників виступає в процесі самостійно, тобто вони є процесуально незалежними суб'єктами цивільного судочинства. Право вимоги кожного із співпозивачів, як і обов'язок відповідати за позовом кожного з співвідповідачів не носять взаємовиключного характеру та не є суперечливими. Важливою ознакою співучасті є те, що вимоги всіх співпозивачів мають бути пред'явлені лише до протилежної сторони – відповідача (співвідповідачів), що дає можливість відокремити їх від третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору. Співвідповідачі, у свою чергу, зобов'язані нести відповідальність тільки за вимогами пред'явленими протилежною стороною (співпозивачами). Співучасники мають рівні процесуальні права та несуть рівні процесуальні обов'язки.

Підстави співучасті в цивільному судочинстві закріплені у ч. 2 ст. 50 ЦПК. Так, процесуальна співучасть допускається, якщо:

- 1) предметом спору є спільні права чи обов'язки кількох позивачів або відповідачів;
- 2) права і обов'язки кількох позивачів чи відповідачів виникли з однієї підстави;
- 3) предметом спору є однорідні права та обов'язки.

Суд першої інстанції має право за клопотанням позивача залучити до участі у справі співвідповідача до закінчення підготовчого провадження. У разі розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження залучення до участі у ній співвідповідача можливе до початку першого судового засідання. Після спливу зазначених у законі строків, суд може залучити до участі у справі співвідповідача виключно у разі, якщо позивач доведе, що не знав та не міг знати до подання позову у справі про підстави для залучення співвідповідачів. Співучасники, таким чином, можуть бути допущені або залучені судом до участі у справі під час відкриття провадження у справі, якщо з позовною заявою до суду звертається декілька осіб чи позов пред'явлено до кількох відповідачів. Після відкриття провадження у справі співучасть може виникнути, наприклад, у разі задоволення судом клопотання позивача про залучення співвідповідача, поданого після відкриття провадження у справі; об'єднання декількох справ в одне провадження; вступу у процес декількох правонаступників сторони, яка вибула з процесу тощо.

Про залучення співвідповідача виноситься мотивована ухвала. За клопотанням залученого співвідповідача розгляд справи починається спочатку. За відсутності відповідного клопотання розгляд справи продовжується.

В юридичній літературі з формальних підстав виділяють три види співучасті: активну, пасивну та змішану.

Співучасть у цивільному процесі може здійснюватися в активній формі, коли множинність осіб виникає на боці позивача за волевиявленням осіб, які звертаються до суду за захистом прав, свобод та інтересів. Прикладом активної співучасті може бути пред'явлення непрацездатними батьками до повнолітній працездатній дитині позову про стягнення аліментів (ч. 1 ст. 202, ч. 2 ст. 205 СК). Співучасть у пасивній формі виникає на боці відповідача без урахування волевиявлення співвідповідачів на участь у справі. Наприклад, спадкоємець за законом може пред'явити позов про визнання заповіту недійсним і визнання права власності на спадкове майно за законом до кількох спадкоємців за заповітом (частини 2, 4 ст. 1257 ЦК). Змішана форма співучасті має місце в разі, якщо в провадженні у справі одночасно беруть участь кілька співпозивачів і співвідповідачів.

Практичне значення має виділення в науковій літературі необхідної (обов'язкової) і факультативної співучасті з урахуванням характеру матеріальноправових зв'язків між суб'єктами спірних відносин. Факультативна співучасть – це співучасть, при якій в справі наявні співучасники, хоча питання про право чи обов'язок одного з них можна було б вирішити самостійно, не вирішуючи питання про право чи обов'язок інших співучасників. Наприклад,

позов непрацевдатних батьків про стягнення аліментів може бути пред'явлено до всіх дітей разом, так і до кожного з них окремо (ч. 1 ст. 202 СК).

Обов'язкова – це співучасть, при якій роздільний розгляд кількох вимог неможливий, оскільки, вирішуючи питання про обов'язок одного зі співучасників, суд завжди буде вирішувати питання й про обов'язок іншого, навіть незважаючи на те, що останній може бути й не притягнутий до участі у справі. Наприклад, справ про захист честі, гідності та ділової репутації за участю засобів масової інформації; про виключення майна з опису тощо.

При цьому пред'явлення позову не всіма особами, яким належить право вимоги, не дає суду права залучати цих осіб до участі у справі як співпозивачів, оскільки згідно з принципом диспозитивності особа, якій належить право вимоги, розпоряджається своїми матеріальними і процесуальними правами на власний розсуд. При пред'явленні позову не до всіх відповідачів суд відповідно до чинного процесуального законодавства також не вправі зі своєї ініціативи і без подання позивачем відповідного клопотання залучити інших осіб до участі у справі як співвідповідачів (ст. 51 ЦПК). Разом із тим суд має роз'яснити позивачеві його право на подання клопотання про залучення співвідповідача та пов'язані з його реалізацією правові наслідки. Якщо таке клопотання не буде подано позивачем, суд зобов'язаний вирішити справу стосовно тих відповідачів, які зазначені у позові.

26. Неналежний відповідач та порядок його заміни

Відповідно до ст. 51 ЦПК України під час розгляду і вирішення справи може відбутися заміна неналежного відповідача неналежним. Суд може визнати відповідача неналежним в порядку, встановленому законом.

По-перше, суд на підставі норм матеріального права, які регулюють спірні відносини між сторонами у справі, має встановити, що вимога позивача пред'явлена до особи, яка не несе відповідальності за поданим позовом.

По-друге, необхідно встановити особу, яка відповідно до закону зобов'язана нести відповідальність перед позивачем у відносинах, з яких виник спір про право.

По-третє, суд замінює первісного відповідача належним відповідачем за наявності клопотання позивача, не закриваючи та не зупиняючи при цьому провадження у справі. Отже, заміна неналежного відповідача належним може відбутися тільки за клопотанням позивача, тобто за його волевиявленням. Первісний відповідач визнається неналежним лише в процесі здійснення процедури заміни.

Заміна первісного відповідача належним відповідачем може бути здійснена до закінчення підготовчого провадження, а у разі розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження – до початку першого судового засідання. Після спливу зазначених у законі строків суд замінює первісного відповідача належним відповідачем виключно у разі, якщо позивач доведе, що не знав та не міг знати до подання позову у справі про підстави заміни неналежного відповідача.

Після заміни відповідача справа за клопотанням нового відповідача розглядається спочатку. У разі, якщо таке клопотання не надійшло, суд продовжує розгляд справи. Відповідач, замінений іншим відповідачем, має право заявити вимогу про компенсацію судових витрат, здійснених ним внаслідок необґрунтованих дій позивача. Питання про розподіл судових витрат вирішується в ухвалі про заміну неналежного відповідача.

У разі, якщо заміна відбутися не може, первісний відповідач зберігає свій статус, залишається в процесі, може брати участь у розгляді справи і користуватися усім обсягом процесуальних повноважень на загальних підставах. Необхідно звернути увагу на те, що подання позову до неналежного відповідача не може бути підставою для відмови у відкритті провадження у справі або для закриття провадження у справі чи залишення заяви без розгляду.

27. Процесуальне правонаступництво. Порядок вступу у процес правонаступника

Відповідно до ч. 1 ст. 55 ЦПК у разі смерті фізичної особи, припинення юридичної особи, заміни кредитора чи боржника у зобов'язанні, а також в інших випадках заміни особи у відносинах, щодо яких виник спір, суд залучає до участі у справі правонаступника відповідної сторони або третьої особи.

Під процесуальним правонаступництвом, таким чином, слід розуміти заміну у процесуальних відносинах сторони або третьої особи у справі її правонаступником, до якого переходять усі процесуальні права та обов'язки особи, яка вибула з процесу у зв'язку із зміною суб'єктів у спірних матеріальних відносинах з підстав, передбачених у законі.

За змістом зазначеної норми закону підставою для правонаступництва у процесуальних відносинах є правонаступництво у спірних матеріальних відносинах, з яких виник спір про право, що є предметом судового розгляду.

Підставами правонаступництва у матеріальних відносинах є:

- смерть фізичної особи або оголошення особи померлою (статті 47, 1216 ЦК);
- припинення юридичної особи (статті 104–108 ЦК);
- заміна кредитора чи боржника у зобов'язанні (статті 512–523 ЦК); – інші випадки заміни особи у відносинах, щодо яких виник спір.

Утім слід враховувати, що спірні матеріальні відносини не допускають правонаступництва, якщо права та обов'язки суб'єктів нерозривно пов'язані з їх особистістю. Наприклад, відповідно до ст. 515 ЦК заміна кредитора не допускається у зобов'язаннях, нерозривно пов'язаних з особою кредитора, зокрема, у зобов'язаннях про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю. Згідно зі ст. 1219 ЦК нерозривно пов'язані з особою спадкодавця і не входять до складу спадщини, зокрема, права на аліменти, пенсію, допомогу або інші виплати, встановлені законом; права та обов'язки особи як кредитора або боржника, які впливають із зобов'язання, що пов'язане з його особою й у зв'язку з цим не може бути виконане іншою особою. У випадку, якщо спірні матеріальні відносини не допускають правонаступництва, правонаступництво у процесуальних відносинах також є неможливим і провадження у справі має бути закрито на підставі п. 7 ч. 1 ст. 255 ЦПК України.

У матеріальному праві виділяють універсальне і сингулярне правонаступництво. Під універсальним правонаступництвом розуміють перехід від однієї особи до іншої усього комплексу прав та обов'язків у відношенні, а під сингулярним – перехід до правонаступника тільки прав або виключно обов'язків. Універсальне правонаступництво настає, наприклад, у разі смерті фізичної особи і відкриття спадщини, а сингулярне – у зв'язку із заміною кредитора чи боржника у зобов'язанні. Процесуальне правонаступництво незалежно від підстав та виду правонаступництва у матеріальних правовідносинах завжди є універсальним. Правонаступник у процесуальних відносинах набуває весь обсяг процесуальних прав та обов'язків особи, яку він замінює.

Процесуальне правонаступництво допускається на будь-якій стадії процесу, тобто під час розгляду справи у суді першої інстанції, суді апеляційної інстанції чи касаційної інстанції, під час перегляду справи за нововиявленими або виключними обставинами, а також на стадії виконання судового рішення. Суд вирішує питання щодо залучення до участі у справі правонаступника за своєю ініціативою чи ініціативою заінтересованих осіб.

У випадку смерті або оголошення фізичної особи померлою, яка була стороною у справі, якщо спірні правовідносини допускають правонаступництво, суд зобов'язаний зупинити провадження в справі до залучення до участі у справі правонаступника (п. 1 ч. 1 ст. 251, п. 1 ч. 1 ст. 253 ЦПК). Таким чином, якщо правонаступництво має місце у зв'язку із закриттям, приєднанням, поділом, перетворенням юридичної особи, яка була стороною у справі; уступкою права вимоги або переведенням боргу зупинення провадження законом не передбачено, тому залучення до участі у справі правонаступника має відбуватися без зупинення провадження у справі.

Усі процесуальні дії, які вчинені учасником справи до залучення правонаступника, мають для нього юридичну силу, тобто є обов'язковими та тягнуть відповідні правові наслідки. Тому заміна у процесі сторони чи третьої особи її правонаступником не передбачає розгляду справи спочатку. Провадження у справі після залучення до участі у справі правонаступника відновлюється ухвалою суду з його ініціативи або за заявою учасника справи. Провадження у справі продовжується зі стадії, на якій його було зупинено. Зупинення провадження у справі призупиняє і перебіг процесуальних строків. З дня поновлення провадження у справі перебіг процесуальних строків продовжується (статті 253–254 ЦПК).

28. Поняття та види третіх осіб у цивільному процесі

Головними учасниками цивільного процесу є сторони, позивач та відповідач. Водночас в справі можуть брати участь й інші заінтересовані особи, які перебувають у певних правовідносинах із сторонами. Ці правовідносини впливають на правовий статус цих осіб, їх правосуб'єктність. Характер цих матеріальних правовідносин обумовлює процесуальний статус особи у цивільному процесі.

Згідно з ЦПК України в цивільному процесі можуть брати участь треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, а також треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору.

За своєю правовою природою це зовсім різні учасники цивільного процесу. Термін «треті» певною мірою носить умовний характер, передбачаючи, що «першою» стороною є сторона позивача, а «другою» стороною є сторона відповідача.

Треті особи не виступають ініціаторами процесу, вони вступають у вже розпочату справу з метою захисту своїх суб'єктивних прав чи інтересів. Участь у справі третіх осіб сприяє більш повній концентрації доказового матеріалу у справі, дозволяє суду сформулювати більш повну і детальну картину справи.

Треті особи є активними учасниками доказової діяльності і виступають суб'єктами доказування у справі, діючи при цьому самостійно, незалежно від сторін.

Як особи, які є учасниками справи, тобто особи, які мають в справі юридичну зацікавленість, вони наділені законом досить широким колом прав, в тому числі правом оскарження судових рішень незалежно від сторін.

За своєю правовою природою треті особи є учасниками справи лише в позовному провадженні. Інститут третіх осіб не існує в справах наказного та окремого провадження.

Таким чином, третіми особами у цивільному процесі є особи, які вступають у вже розпочатий процес, оскільки між ними та сторонами (стороною) існують правовідносини, які можуть змінитися внаслідок постановлення судом рішення у справі.

29. Порядок вступу у справу третіх осіб. Наслідки незалучення у справу третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору

Закон передбачає різний порядок вступу у справу третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, та третіх осіб, які не заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору.

Згідно зі ст. 52 ЦПК України треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, можуть вступити у справу до закінчення підготовчого провадження або до початку першого судового засідання, якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження, подавши позов до однієї або декількох сторін.

Про прийняття позовної заяви та вступ третьої особи у справу суд постановляє ухвалу.

Таким чином, процесуальною формою вступу у справу третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, є подання такою особою позовної заяви, тобто процесуальна форма вступу до справи такої особи є аналогічною до форми вступу у справу позивача.

Треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, користуються усіма правами і несуть усі обов'язки позивача. Це означає, що на третю особу поширюється загальний порядок подання позовної заяви, визначений статтями 175–177 ЦПК України. Також третя особа повинна сплатити судовий збір.

Позовна заява подається до суду, який вже розглядає справу між первісними сторонами.

Позов може бути поданий до однієї чи декількох сторін. Водночас найбільш правильною є подача позову до всіх первісних сторін у справі.

Треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, можуть вступити у справу до закінчення підготовчого провадження або до початку першого судового засідання, якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження. В іншому разі вони до участі у справі не допускаються. Водночас недопуск їх до участі у справі не перешкоджає ним подати позов на загальних підставах до осіб, які вже спорять між собою. Така ситуація тягне виникнення одночасно декількох справ, де суб'єкти спору різні, а предмет один.

Згідно зі ст. 53 ЦПК України треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, можуть вступити у справу на стороні позивача або відповідача до закінчення підготовчого провадження у справі або до початку першого судового засідання, якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження, у разі коли рішення у справі може вплинути на їхні права або обов'язки щодо однієї зі сторін. Їх може бути залучено до участі у справі також за заявою учасників справи.

У заявах про залучення третіх осіб і в заявах третіх осіб про вступ у справу на стороні позивача або відповідача зазначається, на яких підставах третіх осіб належить залучити до участі у справі.

Таким чином, треті особи можуть вступити у справу за власною ініціативою, подавши відповідну заяву в письмовій формі, а також за ініціативою інших учасників справи. Особи, які залучають третіх осіб, також подають до суду заяви у письмовій формі. В таких заявах зазначаються підстави для участі у справі третіх осіб. Такими підставами є наявні правовідносини між стороною та третьою особою, які можуть змінитися внаслідок постановлення судом рішення у справі. Наприклад, у сторони може виникнути право регресу до третьої особи внаслідок постановлення судом рішення у справі.

Закон зазначає, що якщо суд при вирішенні питання про відкриття провадження у справі або при підготовці справи до розгляду встановить, що рішення суду може вплинути на права та обов'язки осіб, що не є стороною у справі, суд залучає таких осіб до участі у справі як третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору. Такі треті особи вступають у справу за ініціативою суду.

Про залучення третіх осіб до участі у справі суд постановляє ухвалу, в якій зазначає, на які права чи обов'язки такої особи та яким чином може вплинути рішення суду у справі.

Згідно зі ст. 54 ЦПК України якщо в результаті ухвалення судового рішення сторона може набути право стосовно третьої особи або третя особа може пред'явити вимоги до сторони, така сторона зобов'язана сповістити цю особу про відкриття провадження у справі і подати до суду заяву про залучення її до участі у справі як третю особу, яка не заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору. До такої заяви повинні бути додані докази про направлення її копії особі, про залучення якої як третьої особи подана заява.

У разі розгляду справи без повідомлення третьої особи про розгляд справи обставини справи, встановлені судовим рішенням, не мають юридичних наслідків при розгляді позову, пред'явленого стороною, яка брала участь у цій справі, до цієї третьої особи або позову, пред'явленого цією третьою особою до такої сторони.

Незалучення до таких справ третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, означає, що судові рішення, постановлені без їх участі, не має для них преюдиційної сили, передбаченої ст. 82 ЦПК України, що ускладнює доказову діяльність сторони в разі майбутніх судових спорів з цією особою.

30. Треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, та їх відмінність від співучасників

Треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, є самостійними учасниками цивільного процесу. Особливістю їх правосуб'єктності є те, що характер матеріально-правових відносин, що існують між такими особами та первісними учасниками цивільної справи (позивачем та відповідачем) обумовлює наявність спору як між первісними сторонами, так і сторін з третьою особою. Якщо співучасники є союзниками між собою, то третя особа, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, не є союзником ані позивача, ані відповідача. Якщо задоволення позову кількох співпозивачів є природною обставиною, то одночасне задоволення вимог первісного позивача та третьою особи є неможливим у принципі. Тобто інтереси третіх осіб та співучасників є взаємовиключними.

Треті особи значною мірою залежать від дій сторін, які вже були здійснені до їх вступу у справу. Це стосується визначеного позивачем предмета спору, обраного способу чи способів захисту права, вибору ним підсудності тощо.

Водночас, як і сторони по справі, треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, є суб'єктами спірних матеріальних правовідносин, вони мають в цивільному процесі як матеріально-правову, так і процесуальну зацікавленість. Вони мають усі права позивача, в тому числі розпорядчі. У цьому розумінні їх правосуб'єктність є наближеною до правосуб'єктності позивача, хоча вони і не є тотожними суб'єктами цивільних процесуальних правовідносин за своєю природою.

31. Треті особи, які не заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, та їх відмінність від співучасників

Треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, за характером своєї правосуб'єктності значною мірою відрізняються від співучасників. Співучасники (співпозивачі та співвідповідачі) – це сторони по справі, тобто особи, які перебувають між собою у багатосуб'єктних матеріальних правовідносинах, спір між якими розглядається судом. Ця багатосуб'єктність у матеріальних правовідносинах, у цивільних процесуальних правовідносинах проявляється у формі співучасті.

Треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, не є учасниками спірних матеріальних правовідносин. Вони перебувають із сторонами у певних правовідносинах, які можуть в майбутньому змінитися внаслідок постановлення судом рішення у справі. Такі треті особи беруть участь у справі «на боці» сторони, або позивача, або відповідача. І саме з цією стороною у третьою особи є правовий зв'язок, правовідносини, які можуть змінитися в майбутньому, наприклад, якщо сторона в процесі в майбутньому отримує право регресу до третьої особи внаслідок виконання рішення у справі.

Такі треті особи не мають матеріально-правової зацікавленості в розгляді справи, їх зацікавленість має лише процесуально-правовий характер. Виключенням з цього правила є норма закону, згідно з якою, якщо суд при вирішенні питання про відкриття провадження у справі або при підготовці справи до розгляду встановить, що рішення суду може вплинути на права та обов'язки осіб, що не є стороною у справі, суд залучає таких осіб до участі у справі як третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору. Фактично тут мова в законі іде про притягнення до справи сторони (співвідповідача), яка притягується до участі у справі як третя особа.

Залежний від сторін характер участі у справі третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, обумовлює і менше коло прав, наданих їм законом.

Розпорядчими правами, наданими сторонам, вони в цивільній справі не користуються.

32. Поняття та види судового представництва

Процесуальне представництво – це правовідношення, в межах якого одна особа здійснює в обсязі наданих повноважень від імені та в інтересах іншої особи процесуальні дії з метою реалізації права цієї особи на судовий захист або здійснення покладених на таку особу функцій.

Відповідно до ст. 58 ЦПК сторона, третя особа, а також особа, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах іншої особи, може брати участь у судовому процесі особисто (самопредставництво) та (або) через представника.

Юридична особа незалежно від порядку її створення здійснює самопредставництво у суді і бере участь у справі через:

- свого керівника,
- члена виконавчого органу,
- іншу особу, уповноважену діяти від її імені відповідно до закону, статуту, положення, трудового договору (контракту).

Юридична особа може брати участь у судовому процесі також через представника.

Держава, Автономна Республіка Крим, територіальна громада беруть участь у справі через відповідний орган державної влади, орган влади АР Крим, орган місцевого самоврядування відповідно до його компетенції, від імені якого діє його керівник, інша уповноважена особа відповідно до закону, статуту, положення, трудового договору (контракту) (самопредставництво органу державної влади, органу влади АР Крим, органу місцевого самоврядування), або через представника.

Отже, за змістом ст. 58 ЦПК право брати участь у процесі особисто або через представника надане суб'єктам, які мають певний процесуальний статус, коло яких обмежується учасниками справи (ст. 42 ЦПК).

Залежно від мети участі в процесі можна виділити дві групи учасників справи:

- 1) особи, які беруть участь у справі з метою захисту своїх суб'єктивних прав, свобод та інтересів (сторони та треті особи у позовному провадженні, заявники та інші заінтересовані особи у наказному та окремому провадженні);
- 2) особи, які беруть участь у справі в випадках, передбачених законом, з метою захисту прав та інтересів інших суб'єктів (Уповноважений Верховної Ради з прав людини, прокурор, органи державної виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, юридичні особи, фізичні особи).

У законі також визначено склад осіб, які можуть бути представниками у цивільному судочинстві. Відповідно до ст. 60 ЦПК представником у суді може бути адвокат або законний представник. В передбачених законом випадках представником у суді може бути інша фізична особа, яка досягла вісімнадцяти років, має цивільну процесуальну дієздатність та належним чином посвідчені повноваження, за винятком осіб, визначених у законі (ст. 61 ЦПК)⁹.

Викладене дає можливість окреслити основні ознаки процесуального представництва. Представника в суді може мати визначене у законі коло суб'єктів. Ці суб'єкти є учасниками справи. Представником може бути адвокат, а в передбачених законом випадках інша фізична особа, що має визначену законом цивільну процесуальну правосуб'єктність. Представник діє від імені та в інтересах особи, яку він представляє у суді, його юридична заінтересованість носить виключно процесуально-правовий характер. Одна й та сама особа може бути одночасно представником декількох позивачів або декількох відповідачів або декількох третіх осіб на одній стороні, за умови відсутності конфлікту інтересів між ними. Представник здійснює процесуальні дії в межах наданих йому повноважень. Правові наслідки процесуальних дій

⁹ Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 р. № 1401 запроваджено «монополію» адвокатів на надання правової допомоги, за змістом якої виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді окрім винятків, які можуть бути встановлені законом. У вересні 2019 року Верховна Рада прийняла в першому читанні і направила до Конституційного суду «президентський» законопроект № 1013, в якому, зокрема, ставиться питання про скасування «адвокатської монополії» на представництво в суді, крім справ кримінального судочинства. Конституційним Судом України 31.10.2019 р. був наданий висновок щодо відповідності цього законопроекту вимогам статей 157 і 158 Конституції України. Верховна Рада України 14.01.2020 р. затвердила постанову про попереднє схвалення у першому читанні (реєстр. № 1013) внесення змін

представника поширюються на особу, яку він представляє. Брати участь у справі представник може на будь-якій стадії судового процесу. Особиста участь у справі особи не позбавляє її права мати в цій справі представника.

У процесуальній літературі класифікація процесуального представництва на види провадиться за різними критеріями.

За змістом ст. 58 ЦПК України, яка закріплює легітимну класифікацію представництва за суб'єктивним критерієм, виділяється:

- а) представництво фізичних осіб;
- б) представництво юридичних осіб;
- в) представництво держави та територіальної громади.

За ступенем необхідності участі представника у процесі можна виокремити:

а) обов'язкове представництво, коли участь представника є необхідною за об'єктивними обставинами (наприклад, участь законних представників малолітніх осіб та осіб, визнаних недієздатними, тощо);

б) факультативне представництво, коли участь представника цілком залежить від розсуду та волевиявлення, тобто суб'єктивного ставлення до цього особи, права та інтереси якої потребують захисту в суді (наприклад, участь добровільних представників фізичних осіб).

Практичне значення має класифікація процесуального представництва з підстав його виникнення. Підставами виникнення представництва є юридичні факти, в силу яких одна особа може здійснювати в суді процесуальні права та виконувати процесуальні обов'язки від імені іншої особи. За цим критерієм в цивільному судочинстві традиційно виділяють добровільне (договірне) та законне представництво.

33. Повноваження представника в суді

Представник у судовому процесі наділяється певним обсягом процесуальних прав та на нього покладаються відповідні процесуальні обов'язки. Згідно з ч. 1 ст. 64 ЦПК України представник, якій має повноваження на ведення справи в суді, здійснює від імені особи, яку він представляє, її процесуальні права та виконує покладені на неї процесуальні обов'язки. Отже, обсяг повноважень представника обумовлюється процесуальним статусом особи, яку він представляє. Враховуючи це, процесуальні права та обов'язки представника можуть бути поділені на загальні та спеціальні.

До загальних повноважень представників відносяться ті, якими наділені всі учасники справи (ст. 43 ЦПК).

Виходячи з цього представник має право:

1) ознайомлюватися з матеріалами справи, робити з них витяги, копії, одержувати копії судових рішень;

до Конституції України(щодо скасування адвокатської монополії). Скасування адвокатської «монополії» на представництво в суді зумовлює внесення відповідних змін у галузеве законодавство щодо правового регулювання складу осіб, які можуть бути представниками в суді.

2) подавати докази; брати участь у судових засіданнях, якщо інше не визначено законом; брати участь у дослідженні доказів; ставити питання іншим учасникам справи, а також свідкам, експертам, спеціалістам;

3) подавати заяви та клопотання, надавати пояснення суду, наводити доводи, міркування щодо питань, які виникають під час судового розгляду, і заперечення проти заяв, клопотань, доводів і міркувань інших осіб;

4) ознайомлюватися з протоколом судового засідання, записом фіксування судового засідання технічними засобами, робити з них копії, подавати письмові зауваження з приводу їх неправильності чи неповноти;

5) оскаржувати судові рішення у визначених законом випадках;

6) користуватися іншими визначеними законом процесуальними правами.

Спеціальні повноваження представника – це процесуальні права, які спрямовані на розпорядження предметом спору. Їх обсяг визначається процесуальним статусом особи, в інтересах якої діє в процесі представник. Наприклад, представник позивача має в передбаченому законом порядку право збільшити або зменшити розмір позовних вимог, змінити предмет або підстави позову, відмовитись від позову, визнати повністю або частково позов, пред'явити зустрічний позов, укласти мирову угоду тощо(ст. 49 ЦПК).

Повноваження добровільного (договірного) представника можуть бути обмежені за волевиявленням особи, від імені якої він діє в процесі, що обов'язково має бути застережене у виданій йому довіреності або ордері (ч. 2 ст. 64 ЦПК). На відміну від договірних (добровільних) представників обмеження повноважень законних представників за волевиявленням учасників процесу ЦПК не передбачає. Проте певне обмеження повноважень законних представників може бути пов'язане з встановленою законом заборонаю здійснення ними без дозволу органів опіки та піклування дій, спрямованих на розпорядження цінним майном, відмови від майнових прав особи тощо.

У кожному конкретному випадку суд має перевірити обсяг наданих представнику повноважень, з'ясувати, чи має місце обмеження його повноважень та яких процесуальних прав воно стосується.

На представника як учасника процесу покладаються також певні процесуальні обов'язки, а саме :

- 1) виявляти повагу до суду та до інших учасників судового процесу;
- 2) сприяти своєчасному, всебічному, повному та об'єктивному встановленню всіх обставин справи;
- 3) з'являтися в судові засідання ;
- 4) подавати усі наявні докази в порядку та строки, встановлені законом або судом, не приховувати докази;
- 5) надавати суду повні і достовірні пояснення з питань, які ставляться судом, а також учасниками справи в судовому засіданні;
- 6) виконувати процесуальні дії у встановлені законом або судом строки;
- 7) виконувати інші процесуальні обов'язки, визначені законом або судом.

Представники мають добросовісно здійснювати свої процесуальні права і виконувати процесуальні обов'язки. За зловживання процесуальними правами встановлено відповідні процесуальні санкції (ст. 44 ЦПК). У випадку невиконання обов'язків представником суд може застосувати передбачені законом заходи процесуального примусу(ст. 43 ЦПК).

34. Добровільне представництво в суді

Добровільне представництво – це вид процесуального представництва у суді, що виникає за волевиявленням представника та особи, яку він має представляти.

Підставою виникнення добровільного (договірного) представництва є договір, укладений, як правило, безпосередньо між представником та особою, яку він представлятиме у суді (договір про надання правової допомоги, договір доручення). Певну специфіку мають підстави здійснення представництва у суді у випадку надання безоплатної правової допомоги. У цьому разі підставою для представництва у суді є рішення Центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги про надання особі безоплатної правової допомоги, яке приймається за заявою, зазначених у законі осіб. На підставі цього рішення особі призначається адвокат, з яким укладено відповідний договір чи контракт (ст. 19 Закону України «Про безоплатну правову допомогу»).

Слід зазначити, що закріплення Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 р. № 1401 положення, щодо здійснення представництва особи в суді виключно адвокатом, окрім випадків, встановлених законом, зумовлює диференціацію суб'єктного складу представників, які діють у суді на добровільній основі, що знайшло відтворення у ЦПК в редакції Закону України «Про внесення змін до

Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 03.10 2017 р. № 2127.

Так, за загальним правилом добровільне представництво здійснюється адвокатами, а в передбачених законом випадках – іншими особами, які досягли вісімнадцяти років, мають цивільну процесуальну дієздатність і належно посвідчені повноваження на здійснення представництва в суді, за винятком осіб, визначених у законі (статті 60–61 ЦПК).

Згідно з чинним ЦПК здійснення добровільного представництва у суді особами, які не мають статусу адвоката, можливо при розгляді:

- а) спорів, що виникають з трудових відносин;
- б) малозначних спорів (малозначних справ)¹⁰.

Згідно з ч.1 ст. 64 ЦПК представник, якій має повноваження на ведення справи в суді, здійснює від імені особи, яку він представляє, її процесуальні права та виконує покладені на неї процесуальні обов'язки. Отже, обсяг повноважень представника обумовлюється процесуальним статусом особи, яку він представляє.

Повноваження добровільного представника можуть бути обмежені за волевиявленням особи, від імені якої він діє в процесі. Згідно з ч. 2 ст. 64 ЦПК обмеження повноважень представника на вчинення певної процесуальної дії обов'язково мають бути застережені у виданій йому довіреності або ордері.

Повноваження договірних представників підтверджуються за загальним правилом довіреністю, яка видається у письмовій формі і має бути належним чином посвідчена (ст. 62 ЦПК).

Певну специфіку має підтвердження повноважень адвоката як добровільного (договірного) представника. Так, повноваження адвоката окрім довіреності, можуть також бути підтверджені ордером, який видається у формі та порядку, визначеному Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Підстави і порядок припинення представництва за довіреністю, визначаються нормами матеріального права (статті 248–250 ЦК).

35. Законне представництво в суді

Законне представництво виникає на підставі зазначених у законі юридичних фактів: походження дітей від батьків, усиновлення, встановлення опіки або піклування над малолітніми та неповнолітніми дітьми, над особою, визнаною недієздатною або обмежено дієздатною тощо.

Законні представники мають право захищати у суді права, свободи та інтереси певного кола осіб:

- малолітніх (віком до чотирнадцяти років) та неповнолітніх (віком від чотирнадцяти до вісімнадцяти років) фізичних осіб;
- осіб, визнаних недієздатними або цивільна дієздатність яких була обмежена.

Згідно зі ст. 59 ЦПК законними представниками у цивільному судочинстві є: батьки, усиновлювачі, опікуни, піклувальники та інші особи, визначені законом.

Іншими особами, які можуть бути представниками у цивільному судочинстві, відповідно до закону можуть, зокрема, бути органи опіки та піклування, навчальні заклади, заклади охорони здоров'я, закладі соціального захисту населення прийомні батьки, батьки-вихователі дитячого будинку сімейного типу тощо.

Так, до встановлення опіки чи піклування та призначення опікуна чи піклувальника опіку або піклування над фізичною особою здійснює відповідний орган опіки та піклування (ст. 65 ЦК); в випадку, коли над фізичною особою, яка перебуває у навчальному закладі, закладі

¹⁰ Верховною Радою України 14.01.2020 р. затверджено постанову про попереднє схвалення законопроекту (реєстр. № 1013) про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії). Внесення зазначених змін до Конституції України зумовлює необхідність внесення змін у ЦПК щодо правового регулювання складу осіб, які можуть бути представниками в суді.

охорони здоров'я або закладі соціального захисту населення, не встановлено опіку чи піклування або не призначено опікуна чи піклувальника, відповідні функції щодо неї здійснює цей заклад (ст.66 ЦК); функції законних представників здійснюють прийомні батьки та батьки-вихователі дитячого будинку сімейного типу (статті 256-2, 256-6 СК).

Особливістю законного представництва є те, що законні представники можуть доручити ведення справи в суді іншій особі (ч. 3 ст. 59 ЦПК). Реалізація законним представником права доручати ведення справи іншій особі, не позбавляє його можливості брати участь у процесі поряд з обраним ним представником.

Законні представники можуть здійснювати в суді всі ті процесуальні дії, право на вчинення яких має особа, яку вони представляють. На відміну від добровільних представників обмеження повноважень законних представників ЦПК не передбачає.

Повноваження законних представників на ведення справи в цивільному процесі посвідчуються певними документами залежно від того, на яких підставах вони здійснюють представництво. Повноваження батьків посвідчуються свідоцтвом про народження дитини, усиновлювачів – свідоцтвом про усиновлення або рішенням суду про усиновлення, яке набрало законної сили. Опікуни та піклувальники підтверджують свої повноваження рішенням відповідного органу про призначення їх опікуном чи піклувальником фізичної особи чи охоронцем спадкового майна.

Повноваження законних представників припиняються з моменту набуття особою, яку вони представляють, повної дієздатності, а також у випадку набрання законної сили рішенням суду про позбавлення батьківських прав, про скасування усиновлення, про поновлення цивільної дієздатності особи тощо.

36. Професійне представництво адвоката в цивільному процесі

Стаття 59 Конституції України закріплює правило, що кожен має право на професійну правничу допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав¹¹. Відповідно до ст. 10 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» кожен має право на професійну правничу допомогу. У випадках, визначених законом, держава забезпечує надання професійної правничої допомоги безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав та особи, яка надає правничу допомогу. Для надання професійної правничої допомоги діє адвокатура. Забезпечення права на захист від кримінального обвинувачення та представництво в суді здійснюються адвокатом, за винятком випадків, установлених законом. Витрати учасників судового процесу на професійну правничу допомогу відшкодовуються в порядку, визначеному законом¹².

Згідно зі ст. 15 ЦПК, учасники справи мають право користуватися правничою допомогою. Представництво у суді як вид правничої допомоги здійснюється виключно адвокатом (професійна правнича допомога), крім випадків, встановлених законом. Безоплатна правнича допомога надається в порядку, встановленому законом, що регулює надання безоплатної правничої допомоги¹³. Відповідно з приписами п. 4 ч. 1 ст. 21 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» під час здійснення адвокатської діяльності адвокат зобов'язаний підвищувати свій професійний рівень¹⁴.

Основні риси професійного представництва адвоката у цивільному процесі необхідно розглядати у наявності в зазначеного суб'єкта цивільних процесуальних правовідносин

¹¹ Конституція України. Документ 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 28.05.2022).

¹² Закон України «Про судоустрій і статус суддів». Документ 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19> (дата звернення: 28.05.2022).

¹³ Цивільний процесуальний кодекс України. Документ 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (дата звернення: 28.05.2022).

¹⁴ Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Документ 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17> (дата звернення: 28.05.2022).

специфічної та особливої процесуальної правосуб'єктності та правового статусу, що відрізняє останнього від правового становища низки інших учасників справи, яка розглядається у порядку цивільного судочинства. Розглядаючи наукову проблему професійного представництва адвоката у цивільному процесі необхідно розуміти таку засаду діяльності адвоката, як професіоналізм, у двох аспектах: широкому і вузькому. У широкому – як специфічну й основоположну ознаку діяльності адвоката, яка у цілому передбачається Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» і пов'язана з реалізацією й виконанням покладених на адвоката обов'язків із метою надання кваліфікованої правової допомоги особам, які її потребують. У вузькому – як фундаментальну засаду діяльності адвоката в якості професійного процесуального представника безпосередньо під час надання такої допомоги (галузеве «забарвлення» зазначеної засади).

Під професіоналізмом адвокатської діяльності в цивільному процесі варто розуміти закріплену на нормативному рівні основоположну засаду цивільного судочинства, яка регулює правовідносини у сфері процесуального представництва адвоката у цивільному процесі, що відображає ставлення адвоката до сумлінного виконання покладених обов'язків на нього під час надання кваліфікованої правової допомоги при вирішенні цивільної справи, недотримання яких тягне притягнення адвоката до юридичної відповідальності, встановленої законом. Поряд із цим професіоналізм у контексті надання адвокатом правничої допомоги в цивільному процесі можливо розуміти і як специфічну норму, що відображає вимоги щодо діяльності адвокатів в якості цивільних процесуальних представників. Професіоналізму адвокатської діяльності у цивільному процесі, на відміну від ознак інших видів представництва, характерні такі особливості: а) наявності в особи, що надає професійну правничу допомогу, правового статусу адвоката, що відображає місце останнього в правовому полі правовідносин; б) глибокої юридичній обізнаності адвоката в галузі застосування норм цивільного процесуального права судами та міжнародними судовими установами, юрисдикція яких визнана Україною; в) здатності до сумлінного виконання адвокатом покладених на нього обов'язків, під час надання професійної правничої допомоги в формі процесуального представництва у цивільному процесі; г) достатньому для надання професійної правничої допомоги володінні інструментарієм правозастосування цивільного процесуального законодавства, що є необхідним для ефективності та результативності діяльності адвоката як цивільного процесуального представника¹⁵.

Таким чином, професійне представництво адвоката у цивільному процесі необхідно розуміти як особливий вид цивільного процесуального представництва, що полягає у наданні адвокатом професійної правничої допомоги у порядку, визначеному чинним законодавством України, а також має на меті забезпечення представлення перед органами судової влади цивільних прав та (або) охоронюваних законом інтересів інших суб'єктів, які звернулися до адвоката за отриманням вказаного виду юридичної допомоги.

Ознаками професійного представництва адвоката у цивільному процесі є:

- 1) наявність специфічного суб'єкта цивільного процесуального правовідношення – адвоката, який має повну вищу юридичну освіту, глибокі теоретичні та практичні знання в галузі цивільного процесуального права, а також право на заняття адвокатською діяльністю;
- 2) наявність унікального виду правової допомоги (професійної правничої), яка є результатом здійснення професійної діяльності адвоката в якості цивільного процесуального представника у цивільному процесі;
- 3) нормативне закріплення основних положень професійної правничої допомоги у чинному конституційному, цивільному процесуальному та галузевому законодавстві України.

¹⁵ Більш детально див.: Шпак М. В. Професійне представництво адвоката у цивільному процесі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2018. С. 9–10 URL: http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Shpak/a_Shpak.pdf (дата звернення: 28.05.2022). ¹⁶ Конституція України. Документ 254к/96-ВР.

37. Безоплатна професійна правнича допомога адвоката в цивільному процесі

Безоплатна професійна правнича допомога адвоката є важливою передумовою для належного захисту цивільних прав та охоронюваних законом інтересів суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин, які не взмозі оплатити оплатну правову допомогу. Її особлива значущість полягає у тому, що малозабезпечені особи, яким необхідно захистити охоронювані законом інтереси та цивільні права, можуть звернутися за отриманням спеціального виду правової допомоги на безкоштовній основі.

Стаття 131² Конституції України передбачає, що для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура. Водночас ст. 59 Конституції закріплює правило, що кожен має право на професійну правничу допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав¹⁶.

Говорячи про співвідношення понять безоплатна професійна правнича допомога адвоката у цивільному процесі та безоплатна правова допомога адвоката у цивільному процесі, уявляється, що вони є тотожними та мають однакове змістовне навантаження. Водночас чинна редакція Закону України «Про безоплатну правову допомогу», в якій низка положень приділено саме адвокатам, містить категорію саме правової допомоги.

Особливості як і первинної так і вторинної безоплатної правової (правничої) допомоги адвоката, у тому числі яка може мати прояв у цивільних справах, передбачені в положеннях Закону України «Про безоплатну правову допомогу». Так, у ч. 2 ст. 7 цього Закону вказано, що безоплатна первинна правова допомога включає такі види правових послуг: надання правової інформації; надання консультацій і роз'яснень з правових питань; складення заяв, скарг та інших документів правового характеру (крім документів процесуального характеру); надання консультацій, роз'яснень та підготовка проектів договорів користування земельними ділянками (оренда, суборенда, земельний сервітут, емфітевзис, суперфіцій) для сільського населення – власників земельних ділянок; надання допомоги в забезпеченні доступу особи до вторинної правової допомоги та медіації.

Згідно з ч. 2 ст. 13 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» безоплатна вторинна правова допомога включає такі види правових послуг: здійснення представництва інтересів осіб, що мають право на безоплатну вторинну правову допомогу, в судах, інших державних органах, органах місцевого самоврядування, перед іншими особами; складення документів процесуального характеру.

Відповідно до ч. 1 ст. 29 цього Закону фінансування безоплатної первинної правової допомоги здійснюється за рахунок видатків Державного бюджету України на утримання відповідних органів виконавчої влади, місцевих бюджетів та інших джерел. Відповідно до ч. 2 ст. 29 цього Закону фінансування безоплатної вторинної правової допомоги здійснюється за рахунок видатків Державного бюджету України¹⁶.

Таким чином, безоплатна професійна правнича допомога адвоката у цивільному процесі є: 1) специфічним видом адвокатської діяльності у цивільних справах, що має особливу систему фінансування професійної адвокатської діяльності і характеризується широким колом правових послуг; 2) додатковою передумовою для належного захисту цивільних прав й охоронюваних законом інтересів суб'єктів звернення за її отриманням.

Отже, безоплатна професійна правнича допомога адвоката у цивільному процесі полягає у наданні у випадках встановлених законодавством безоплатної первинної або безоплатної вторинної правової допомоги. Адвокат як суб'єкт із надання вказаних видів допомоги повинен належним чином, якісно та в межах цивільного процесуального та іншого законодавства здійснити свою професійну діяльність дотримуючись при цьому Правил адвокатської етики та присяги адвоката. У разі не здійснення адвокатом належним чином вищезазначеного, останній може бути притягнутий до юридичної відповідальності.

¹⁶ Закон України «Про безоплатну правову допомогу». Документ 3460-VI.

38. Відповідальність адвоката за неякісне надання професійної правничої допомоги в цивільному процесі

Адвокат як професійний представник при розгляді судом цивільної справи повинен якісно, повно та всебічно надати професійну правничу допомогу у порядку визначеному чинним цивільним процесуальним та іншим законодавством на висококваліфікованому рівні. За надання адвокатом неналежного (неякісного) рівня професійної правничої допомоги у цивільній справі, вказаний суб'єкт може бути притягнутий, за наявності підстав, до відповідного виду юридичної відповідальності.

Існують наступні види юридичної відповідальності адвоката як суб'єкта цивільних процесуальних правовідносин: дисциплінарна, цивільна процесуальна, цивільно-правова та кримінально-правова¹⁷.

Однією з передумов для ініціювання процедури притягнення адвоката як процесуального представника у цивільній справі до дисциплінарної відповідальності, доцільно вважати постановлення судом окремої ухвали. Відповідно до ч. 2 ст. 262 ЦПК України суд може постановити окрему ухвалу у випадку зловживання процесуальними правами, порушення процесуальних обов'язків, неналежного виконання професійних обов'язків (у тому числі, якщо підписана адвокатом чи прокурором позовна заява містить суттєві недоліки) або іншого порушення законодавства адвокатом або прокурором. Згідно з ч. 6 ст. 262 ЦПК України окрема ухвала щодо прокурора або адвоката надсилається органу, до повноважень якого належить притягнення до дисциплінарної відповідальності прокурора або адвоката відповідно¹⁸.

Наступним видом юридичної відповідальності адвоката як представника у цивільному процесі необхідно розуміти застосування заходів цивільного процесуального примусу. Заходи процесуального примусу регламентуються у статтях 143–148 ЦПК України.

Цивільна процесуальна відповідальність адвоката тісно пов'язується з заходами цивільного процесуального примусу, котрі застосовуються до адвоката, який надає професійну правничу допомогу. Цивільна процесуальна відповідальність адвоката полягає у застосування з боку суду юридичних заходів процесуально-правового впливу на адвоката, як представника у цивільній справі, з метою накладення на останнього встановленого нормами цивільного процесуального законодавства специфічного покарання.

Цивільно-правова відповідальність адвоката полягає, зокрема, у стягненні в повній чи частковій мірі з останнього грошових коштів у випадках порушення вказаним суб'єктом цивільних прав та охоронюваних законом інтересів осіб, які зазнали матеріальної та (або) моральної шкоди через надання ним неякісної професійної правничої допомоги¹⁹.

Розмірковуючи про кримінальну відповідальність адвоката як представника у цивільному процесі, варто підкреслити, що відповідно до п. 14 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» забороняється притягати до кримінальної чи іншої відповідальності адвоката (особу, стосовно якої припинено або зупинено право на заняття адвокатською діяльністю) або погрожувати застосуванням відповідальності у зв'язку із здійсненням ним адвокатської діяльності згідно із законом²¹.

Таким чином, відповідальність адвоката за неякісне надання професійної правничої допомоги у цивільному процесі варто розуміти як особливий вид юридичної відповідальності у цивільному процесі, що полягає у застосуванні до вказаного суб'єкта цивільного процесуального правовідношення юридичних заходів нормативного характеру з метою припинення та запобігання подальшому наданню такої допомоги, а також має за мету здійснення застосування закріпленого у чинному законодавстві відповідного покарання.

¹⁷ Більш детально див.: Шпак М. В. Професійне представництво адвоката у цивільному процесі. С. 12.

¹⁸ Цивільний процесуальний кодекс України. Документ 1618-IV.

¹⁹ Більш детально див.: Шпак М. В. Професійне представництво адвоката у цивільному процесі. С. 12–13. ²¹ Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Документ 5076-VI.

39. Участь у цивільному процесі органів та осіб, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб

Відповідно до ч. 2 ст. 4 ЦПК України правом на звернення до суду в інтересах інших осіб або державних чи суспільних інтересів у випадках передбачених законом наділені органи та особи перелік яких визначено у ст. 56 ЦПК. Так, у випадках, встановлених законом, органи державної влади, органи місцевого самоврядування, фізичні та юридичні особи можуть звертатися до суду із заявами про захист прав, свобод та інтересів інших осіб або державних чи суспільних інтересів та брати участь у цих справах (ч. 1 ст. 56 ЦПК). Органи державної влади та органи місцевого самоврядування можуть бути залучені судом до участі у справі або брати участь у справі за своєю ініціативою для подання висновків на виконання своїх повноважень. Участь зазначених органів у судовому процесі для подання висновків у справі є обов'язковою у випадках, встановлених законом, або якщо суд визнає це за необхідне (ч. 6 ст. 56 ЦПК). З метою захисту прав і свобод людини і громадянина у випадках, встановлених законом, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини може особисто або через свого представника звертатися до суду з позовом (заявою), брати участь у розгляді справ за його позовними заявами (заявами), а також на будь-якій стадії розгляду вступати у справу, провадження в якій відкрито за позовами (заявами) інших осіб, подавати апеляційну, касаційну скаргу, заяву про перегляд судового рішення за нововиявленими чи виключними обставинами, у тому числі у справі, провадження в якій відкрито за позовом (заявою) іншої особи (ч. 2 ст. 56 ЦПК). У визначених законом випадках прокурор звертається до суду з позовною заявою, бере участь у розгляді справ за його позовами, а також може вступити за своєю ініціативою у справу, провадження у якій відкрито за позовом іншої особи, до початку розгляду справи по суті, подає апеляційну, касаційну скаргу, заяву про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами (ч. 3 ст. 56 ЦПК). Відповідно до ст. 131-1 Конституції України в Україні діє прокуратура, яка здійснює представництво інтересів держави у виключних випадках і в порядку, що визначені законом. З метою захисту прав викривача, встановлених Законом України «Про запобігання корупції», Національне агентство з питань запобігання корупції за зверненням викривача може звертатися до суду з позовом (заявою) в інтересах викривача, брати участь у розгляді справ за такими позовами (заявами), а також на будь-якій стадії розгляду вступати у справу, провадження в якій відкрито за позовами (заявами) викривачів, подавати апеляційну, касаційну скаргу, заяву про перегляд судового рішення за нововиявленими чи виключними обставинами, у тому числі у справі, провадження в якій відкрито за позовом (заявою) викривача (ч. 7 ст. 56 ЦПК).

З урахуванням положень ч. 4 ст. 42 та положень ст. 56 ЦПК України самостійними учасниками справи можуть бути органи державної влади, органи місцевого самоврядування, фізичні і юридичні особи, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини та прокурор. При цьому обов'язковою умовою набуття ними самостійного статусу учасника справи є: для органу державної влади, органу місцевого самоврядування надання до суду документів, що підтверджують наявність передбачених законом підстав для звернення до суду в інтересах інших осіб; для Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини необхідність обґрунтувати суду неможливість особи самостійно здійснювати захист своїх інтересів через фізичний стан, недосягнення повноліття, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність (п. 10 ст. 13 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради з прав людини»); для прокурора, який звертається до суду в інтересах держави, необхідно в позовній чи іншій заяві, скарзі обґрунтувати, в чому полягає порушення інтересів держави, необхідність їх захисту, визначені законом підстави для звернення до суду прокурора, а також зазначає орган, уповноважений державою здійснювати відповідні функції у спірних правовідносинах. Прокурор здійснює представництво інтересів громадянина або держави в суді виключно після підтвердження судом підстав для представництва. Прокурор зобов'язаний попередньо, до звернення до суду, повідомити про це громадянина та його законного представника або

відповідного суб'єкта владних повноважень. У разі підтвердження судом наявності підстав для представництва прокурор користується процесуальними повноваженнями відповідної сторони процесу. Наявність підстав для представництва може бути оскаржена громадянином чи її законним представником або суб'єктом владних повноважень (ч. 4 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру»).

У разі відкриття провадження за позовною заявою особи, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб (крім прокурора), особа, в чиїх інтересах подано позов, набуває статусу позивача. У разі відкриття провадження за позовною заявою, поданою прокурором в інтересах держави в особі органу, уповноваженого здійснювати функції держави у спірних правовідносинах, зазначений орган набуває статусу позивача. У разі відсутності такого органу або відсутності у нього повноважень щодо звернення до суду прокурор зазначає про це в позовній заяві і в такому разі прокурор набуває статусу позивача.

Органи та інші особи, які відповідно до ст. 56 ЦПК України звернулися до суду в інтересах інших осіб, мають процесуальні права та обов'язки особи, в інтересах якої вони діють, за винятком права укладати мирову угоду (ч. 1 ст. 57 ЦПК). Учасники справи розпоряджаються своїми правами, щодо предмета спору на власний розсуд. Таке право мають також особи, в інтересах яких заявлено вимоги, за винятком тих осіб, які не мають процесуальної дієздатності (ч. 3 ст. 13 ЦПК). Відмова органів та інших осіб, які відповідно до ст. 56 ЦПК звернулися до суду в інтересах інших осіб, від поданої ними заяви або зміна позовних вимог не позбавляє особу, на захист прав, свобод та інтересів якої подано заяву, права вимагати від суду розгляду справи та вирішення вимоги у первісному обсязі (ч. 2 ст. 56 ЦПК). Якщо особа, яка має цивільну процесуальну дієздатність і в інтересах якої подана заява, не підтримує заявлених позовних вимог, суд залишає заяву без розгляду (ч. 3 ст. 57 ЦПК). Відмова органу, уповноваженого здійснювати відповідні функції у спірних правовідносинах, від поданого прокурором в інтересах держави позову (заяви), подання ним заяви про залишення позову без розгляду не позбавляє прокурора права підтримувати позов (заяву) і вимагати розгляду справи по суті (ч. 4 ст. 57 ЦПК).

Прокурор або Уповноважений Верховної Ради України з прав людини з метою вирішення питання щодо наявності підстав для ініціювання перегляду судових рішень у справі, розглянутій без їхньої участі, вступу у справу за позовом (заявою) іншої особи мають право ознайомлюватися з матеріалами справи в суді та отримувати з них копії (ч. 5 ст. 57 ЦПК). Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, які беруть участь у справі для подання висновку, мають процесуальні права і обов'язки, встановлені ст. 43 ЦПК, а також мають право висловити свою думку щодо вирішення справи по суті.

Суд залучає відповідний орган чи особу, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб, якщо дії законного представника суперечать інтересам особи, яку він представляє (ч. 4 ст. 13 ЦПК).

40. Інші учасники судового процесу. Їх процесуальні права та обов'язки

Згідно зі ст. 65 ЦПК України учасниками судового процесу, крім учасників справи та їхніх представників, є помічник судді, секретар судового засідання, судовий розпорядник, свідок, експерт, експерт з питань права, перекладач, спеціаліст.

Іншими учасниками судового процесу є особи, які не мають юридичної зацікавленості у розгляді та вирішенні цивільної справи. З іншого боку, вони є суб'єктами цивільних процесуальних правовідносин, які складають певну групу і називаються особами, які сприяють здійсненню правосуддя.

Кожен з них відіграє свою роль у судових справах і є носієм комплексу прав та обов'язків.

Помічник судді. Згідно зі ст. 66 ЦПК України помічник судді забезпечує підготовку та організаційне забезпечення судового процесу.

Помічник судді:

1) бере участь в оформленні судових справ, за дорученням судді готує проекти запитів, листів, інших матеріалів, пов'язаних із розглядом конкретної справи, виконавчих документів;

2) здійснює оформлення копій судових рішень для направлення сторонам у справі та іншим учасникам справи відповідно до вимог процесуального законодавства, контролює своєчасність надсилання копій судових рішень;

3) виконує інші доручення судді, що стосуються організації розгляду судових справ.

Помічник судді за дорученням судді (головуючого у судовій колегії) може за відсутності секретаря судового засідання здійснювати його повноваження. Під час здійснення таких повноважень помічнику судді може бути заявлено відвід з підстав, передбачених цим Кодексом, для відводу секретаря судового засідання.

Секретар судового засідання. Згідно зі ст. 67 ЦПК України секретар судового засідання:

1) здійснює судові виклики і повідомлення;

2) перевіряє, хто з учасників судового процесу з'явився в судове засідання, хто з учасників судового процесу бере участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції, і доповідає про це головуючому;

3) забезпечує контроль за повним фіксуванням судового засідання технічними засобами і проведенням судового засідання в режимі відеоконференції;

4) забезпечує ведення протоколу судового засідання;

5) забезпечує оформлення матеріалів справи;

6) виконує інші доручення головуючого, що стосуються розгляду справи.

Секретар судового засідання може уточнювати суть процесуальної дії з метою її правильного відображення в протоколі судового засідання.

Секретар судового засідання виконує обов'язки судового розпорядника у випадку його відсутності.

Судовий розпорядник. Згідно зі ст. 68 ЦПК судовий розпорядник:

1) забезпечує належний стан залу судового засідання і запрошує до нього учасників судового процесу;

2) з урахуванням кількості місць та забезпечення порядку під час судового засідання визначає можливу кількість осіб, які можуть бути присутні у залі судового засідання;

3) оголошує про вхід і вихід суду із зали судового засідання та пропонує всім присутнім встати;

4) слідкує за додержанням порядку особами, присутніми у залі судового засідання;

5) виконує розпорядження головуючого про приведення до присяги перекладача, експерта;

6) під час судового засідання приймає від присутніх у залі учасників судового процесу документи та інші матеріали і передає до суду;

7) запрошує до залу судового засідання свідків та виконує вказівки головуючого щодо приведення їх до присяги;

8) виконує інші доручення головуючого, пов'язані зі створенням умов, необхідних для розгляду справи.

Вимоги судового розпорядника, пов'язані з виконанням обов'язків, зазначених у законі, є обов'язковими для учасників судового процесу та інших осіб, присутніх у залі судового засідання.

Скарги на дії чи бездіяльність судового розпорядника розглядаються судом у цьому самому процесі.

Свідок. Згідно зі ст. 69 ЦПК України свідком може бути кожна особа, якій відомі будь-які обставини, що стосуються справи.

Свідок зобов'язаний з'явитися до суду за його викликом у визначений час і дати правдиві показання про відомі йому обставини. За відсутності заперечень учасників справи свідок може брати участь в судовому засіданні в режимі відеоконференції. Суд може дозволити свідку брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції незалежно від заперечень

учасників справи, якщо свідок не може з'явитися до суду через хворобу, похилий вік, інвалідність або з інших поважних причин.

У разі неможливості прибуття до суду та участі в судовому засіданні в режимі відеоконференції за викликом суду свідок зобов'язаний завчасно повідомити про це суд.

Свідок має право давати показання рідною мовою або мовою, якою він володіє, користуватися письмовими записами, відмовитися від давання показань у випадках, встановлених законом, а також на компенсацію витрат, пов'язаних з викликом до суду.

Слід враховувати, що свідок є носієм інформації, що має значення для розгляду справи, показання свідка є одним із засобів доказування, передбачених законом (ст. 76 ЦПК України). Закон містить процесуальні механізми, які стимулюють свідка давати правдиві показання. Водночас свідок користується свідоцьким імунітетом. Як суб'єкт цивільних процесуальних правовідносин, свідок є носієм як обов'язків, так і прав.

Експерт. Згідно зі ст. 72 ЦПК України експертом може бути особа, яка володіє спеціальними знаннями, необхідними для з'ясування відповідних обставин справи.

Експерт може призначатися судом або залучатися учасником справи.

Експерт зобов'язаний дати обґрунтований та об'єктивний письмовий висновок на поставлені йому питання.

Експерт зобов'язаний з'явитися до суду за його викликом та роз'яснити свій висновок і відповісти на питання суду та учасників справи. За відсутності заперечень учасників справи експерт може брати участь в судовому засіданні в режимі відеоконференції.

Експерт не має права передоручати проведення експертизи іншій особі.

Експерт має право:

- 1) ознайомлюватися з матеріалами справи;
- 2) заявляти клопотання про надання йому додаткових матеріалів і зразків, якщо експертиза призначена судом;
- 3) викладати у висновку експертизи виявлені в ході її проведення факти, які мають значення для справи і з приводу яких йому не були поставлені питання;
- 4) бути присутнім під час вчинення процесуальних дій, що стосуються предмета і об'єктів дослідження;
- 5) для цілей проведення експертизи заявляти клопотання про опитування учасників справи та свідків;
- 6) користуватися іншими правами, що надані Законом України «Про судову експертизу».

Експерт має право на оплату виконаної роботи та на компенсацію витрат, пов'язаних з проведенням експертизи і викликом до суду.

Призначений судом експерт може відмовитися від надання висновку, якщо надані на його запит матеріали недостатні для виконання покладених на нього обов'язків. Заява про відмову повинна бути вмотивованою.

Експерт з питань права. Згідно зі ст. 73 ЦПК України як експерт з питань права може залучатися особа, яка має науковий ступінь та є визнаним фахівцем у галузі права. Рішення про допуск до участі в справі експерта з питань права та долучення його висновку до матеріалів справи ухвалюється судом.

Експерт з питань права зобов'язаний з'явитися до суду за його викликом, відповідати на поставлені судом питання, надавати роз'яснення. За відсутності заперечень учасників справи експерт з питань права може брати участь в судовому засіданні в режимі відеоконференції.

Експерт з питань права має право знати мету свого виклику до суду, відмовитися від участі у судовому процесі, якщо він не володіє відповідними знаннями, а також право на оплату послуг та на компенсацію витрат, пов'язаних з викликом до суду.

Спеціаліст. Згідно зі ст. 74 ЦПК України спеціалістом є особа, яка володіє спеціальними знаннями та навичками, необхідними для застосування технічних засобів, і призначена судом для надання консультацій та технічної допомоги під час вчинення процесуальних дій,

пов'язаних із застосуванням таких технічних засобів (фотографування, складання схем, планів, креслень, відбору зразків для проведення експертизи тощо).

Допомога та консультації спеціаліста не замінюють висновок експерта.

Спеціаліст зобов'язаний з'явитися до суду за його викликом, відповідати на поставлені судом питання, надавати консультації та роз'яснення, у разі потреби надавати суду іншу технічну допомогу. За відсутності заперечень учасників справи спеціаліст може брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції.

Спеціаліст має право знати мету свого виклику до суду, відмовитися від участі у судовому процесі, якщо він не володіє відповідними знаннями та навичками, звертати увагу суду на характерні обставини чи особливості доказів, а також право на оплату виконаної роботи та на компенсацію витрат, пов'язаних з викликом до суду.

Правосуб'єктність спеціаліста у цивільному процесі наближається до правосуб'єктності експерта, але ці два суб'єкти цивільних процесуальних правовідносин не є тотожними, хоча мають певну спорідненість.

Перекладач. Згідно зі ст. 75 ЦПК України перекладачем може бути особа, яка вільно володіє мовою, якою здійснюється цивільне судочинство, та іншою мовою, знання якої необхідне для усного чи письмового перекладу з однієї мови на іншу, а також особа, яка володіє технікою спілкування з глухими, німими чи глухоніми.

Перекладач допускається ухвалою суду за заявою учасника справи або призначається з ініціативи суду.

Участь перекладача, який володіє технікою спілкування з глухими, німими чи глухоніми, є обов'язковою при розгляді справи, одним із учасників якої є особа з порушенням слуху. Кваліфікація такого перекладача підтверджується відповідним документом, виданим у порядку, встановленому законодавством.

Перекладач зобов'язаний з'являтися до суду за його викликом, здійснювати повний і правильний переклад, посвідчувати правильність перекладу своїм підписом на процесуальних документах, що вручаються сторонам у перекладі на їхню рідну мову або мову, якою вони володіють. За відсутності заперечень учасників справи перекладач може брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції.

Перекладач має право задавати питання з метою уточнення перекладу, відмовитися від участі у цивільному процесі, якщо він не володіє достатніми знаннями мови, необхідними для перекладу, а також на оплату виконаної роботи та на компенсацію витрат, пов'язаних із викликом до суду.

41. Цивільна юрисдикція та її види

Юрисдикція – це поняття багатогранне. В науці цивільного процесуального права воно розкривається шляхом вказівки на право (повноваження) здійснювати: правозастосовну діяльність, пов'язану з вирішенням цивільних справ; саму таку правозастосовну діяльність; орган (систему органів), що здійснюють цю правозастосовну діяльність.

Залежно від того, чи належить вирішення спорів до відання одного чи декількох органів, цивільна юрисдикція поділяється на:

- виключну, за якою розгляд певної категорії цивільних справ належить виключно до компетенції одного органу, яким частіше за все виступає суд;
- альтернативну, за якою особа має право обирати, чи звертатися їй за захистом своїх прав, свобод та інтересів до суду або до іншого юрисдикційного органу;
- договірну, яка визначається за взаємною згодою сторін;
- імперативну (умовну), за якою в окремих категоріях справ, прямо закріплених в законі, особа може звернутися до суду лише за умови дотримання обов'язкового досудового порядку урегулювання спору (ч. 4 ст. 124 Конституції України).

Залежно від природи органу, який здійснює розгляд та вирішення цивільних справ, цивільну юрисдикцію поділяють на: – судову;

– несудову.

Частіше за все в науці цивільного процесуального права юрисдикцію визначають в контексті сутнісної характеристики судової влади і правосуддя у цивільних справах, оскільки відповідно до ч. 1, 3 ст. 124 Конституції України правосуддя в Україні здійснюють виключно суди. Юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення. У передбачених законом випадках суди розглядають також інші справи. У зв'язку з цим під судовою юрисдикцією пропонується розуміти особливе повноваження судової влади зі здійснення правосуддя, коло встановлених владних повноважень судових органів щодо розгляду та вирішення справ. Вона визначає сферу судової влади та багатоступеневу диференціацію повноважень різних судів із розгляду справ. Так, відповідно до ч. 1 ст. 125 Конституції України судоустрій в Україні будується за принципами територіальності та спеціалізації і визначається законом. Згідно з ч. 1-3 ст. 17 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» судоустрій будується за принципами територіальності, спеціалізації та інстанційності. Найвищим судом у системі судоустрою є Верховний Суд. Систему судоустрою складають: 1) місцеві суди; 2) апеляційні суди; 3) Верховний Суд. Для розгляду окремих категорій справ відповідно до цього Закону в системі судоустрою діють вищі спеціалізовані суди.

Основним призначенням даного інституту є розподіл справ між судами залежно від сфери діяльності загальних та спеціалізованих судів, виконуваних ними функцій та території, на яку поширюються їх повноваження. У зв'язку з цим виділяють три види судової юрисдикції:

– предметну та суб'єктну, яка характеризує обсяг повноважень судових органів щодо відповідних правових об'єктів судового захисту та суб'єктів і дає можливість розподілити справи між загальними та спеціалізованими судами;

– інстанційну, що визначає обсяг повноважень судових органів у площині видів діяльності, тобто інстанційності, й дає можливість розподілити справи між судами першої, апеляційної та касаційної інстанцій;

– територіальну, яка охоплює повноваження, визначені певною територією діяльності органів судової влади (судовим округом). При цьому, термін «територіальна юрисдикція» є синонімом терміну «підсудність».

Виходячи з наведеного, під юрисдикцією слід розуміти інститут права, покликаний розмежовувати компетенцію різних юрисдикційних органів.

42. Предметна та суб'єктна юрисдикція

Предметна та суб'єктна юрисдикція дає можливість розмежовувати компетенцію загальних та спеціалізованих судів. Вона визначена в ст. 19, 161, 293 ЦПК України, ч. 2 ст. 4, ст. 20, 148 ГПК, п. 2, 7 ч. 1 ст. 4, ст. 5, 19 КАС.

Критеріями розмежування предметної юрисдикції є:

- наявність чи відсутність спору про право;
- характер спірних правовідносин, з яких виник спір;
- суб'єктний склад;
- відсутність вказівки в законі про розгляд справ в порядку іншого судочинства.

Вид судочинства	Юрисдикція	Критерії		
		Спір про право	Характер спірних правовідносин	Суб'єктний склад

цивільне	загальні суди	справи, в яких наявний спір про право, а також вимоги щодо реєстрації майна та майнових прав, інших реєстраційних дій, якщо вони є похідними від спору щодо такого майна або майнових прав і передані на вирішення суду з такими вимогами (ч. 1 ст. 19 ЦПК) розглядаються в порядку позовного (загального або спрощеного) провадження, в яких відсутній спір про право або про його наявність невідомо – в порядку наказного (ст. 161 ЦПК) або окремого провадження (ст. 293 ЦПК)	цивільні, земельні, трудові, сімейні, житлові, а також інші, крім справ, розгляд яких здійснюється в порядку іншого судочинства	однією сторін є обов'язково фізична
господарське	господарські суди	справи, в яких наявний спір про право, а також про банкрутство, заяви про затвердження планів санації боржника до відкриття провадження у справі про банкрутство, вимоги щодо реєстрації майна та майнових прав, інших реєстраційних дій, визнання недійсними актів, що порушують права на майно (майнові права), якщо такі вимоги є похідними від спору щодо такого майна або майнових прав чи спору, що виник з корпоративних відносин, якщо цей спір переданий на вирішення господарського суду разом з такими вимогами (ч. 1 ст. 20 ГПК) розглядаються в порядку позовного провадження; заяви про видачу судового наказу (п. 16 ч. 1 ст. 20, ст. 148 ГПК) – в порядку наказного провадження	що виникають зв'язку із здійснення господарської діяльності, крім справ, що розглядаються Вищим судом з питань інтелектуальної власності	суб'єкти господарювання (держава, юридичні особи, фізичні особи-суб'єкти підприємницької діяльності), як виняток, фізичні особи, однак, у випадках, прямо встановлених в законі*
	Вищий суд з питань інтелектуальної власності	справи, в яких наявний спір про право, а також про визнання торговельної марки добре відомою (ч. 2 ст. 20 ГПК) розглядаються в порядку позовного провадження	пов'язані інтелектуальною власністю	будь-які суб'єкти (держава, юридичні особи, фізична особи-підприємці, фізичні особи)
адміністративне	адміністративні суди	обов'язкова наявність спору про право (ч. 1 ст. 19 КАС)	публічно-правові (п. 2 ч. 1 ст. 4 КАС)	однією зі сторін у справі є суб'єкт владних повноважень (п. 7 ч. 1 ст. 4 КАС)

В ч. 1 ст. 20 ГПК встановлено ряд виключень, коли, незважаючи на те, що однією зі сторін у справі є фізична особа, такі справи підлягають розгляду в порядку господарського судочинства господарськими судами. Так, до виключної юрисдикції господарських судів, незважаючи на суб'єктний склад, належать:

– справи у спорах, що виникають з корпоративних відносин, в тому числі у спорах між учасниками (засновниками, акціонерами, членами) юридичної особи або між юридичною особою та її учасником (засновником, акціонером, членом), у тому числі учасником, який вибув, пов'язані зі створенням, діяльністю, управлінням або припиненням діяльності такої юридичної особи, крім трудових спорів (п. 3 ч. 1 ст. 20 ГПК);

– справи у спорах, що виникають з правочинів щодо акцій, часток, паїв, інших корпоративних прав в юридичній особі, крім правочинів у сімейних та спадкових правовідносинах (п. 4 ч. 1 ст. 20 ГПК);

– справи у спорах щодо цінних паперів, в тому числі пов'язані з правами на цінні папери та правами, що виникають з них, емісією, розміщенням, обігом та погашенням цінних паперів, обліком прав на цінні папери, зобов'язаннями за цінними паперами, крім боргових цінних паперів, власником яких є фізична особа, що не є підприємцем, та векселів, що використовуються в податкових та митних правовідносинах (п. 5 ч. 1 ст. 20 ГПК);

– справи про банкрутство та справи у спорах з майновими вимогами до боржника, стосовно якого відкрито провадження у справі про банкрутство, у тому числі справи у спорах про визнання недійсними будь-яких правочинів (договорів), укладених боржником; стягнення заробітної плати; поновлення на роботі посадових та службових осіб боржника, за винятком спорів про визначення та сплату (стягнення) грошових зобов'язань (податкового боргу), визначених відповідно до Податкового кодексу України, а також спорів про визнання недійсними правочинів за позовом контролюючого органу на виконання його повноважень, визначених Податковим кодексом України (п. 8 ч. 1 ст. 20 ГПК);

– справи у спорах між юридичною особою та її посадовою особою (у тому числі посадовою особою, повноваження якої припинені) про відшкодування збитків, завданих юридичній особі діями (бездіяльністю) такої посадової особи, за позовом власника (учасника, акціонера) такої юридичної особи, поданим в її інтересах (п. 12 ч. 1 ст. 20 ГПК);

– вимоги щодо реєстрації майна та майнових прав, інших реєстраційних дій, визнання недійсними актів, що порушують права на майно (майнові права), якщо такі вимоги є похідними від спору щодо такого майна або майнових прав чи спору, що виник з корпоративних відносин, якщо цей спір підлягає розгляду в господарському суді і переданий на його розгляд разом з такими вимогами (п. 13 ч. 1 ст. 20 ГПК).

Відповідно до п. 16 розд. XI «Перехідні положення» ГПК до початку роботи Вищого суду з питань інтелектуальної власності справи щодо прав інтелектуальної власності розглядаються за правилами, що діють після набрання чинності нової редакції ГПК, судами відповідно до правил юрисдикції (підвідомчості, підсудності), які діяли до набрання чинності нової редакції ГПК, тобто судами загальної юрисдикції та господарської юрисдикції залежно від суб'єктного складу.

Порушення правил предметної та суб'єктної юрисдикції тягне за собою настання наступних наслідків:

– у разі виявлення цього під час відкриття провадження у справі – відмову у відкритті провадження у справі (п. 1 ч. 1 ст. 186 ЦПК);

– у разі виявлення цього після відкриття провадження у справі під час розгляду справи в суді першої інстанції – закриття провадження у справі (п. 1 ч. 1 ст. 255 ЦПК);

– у разі виявлення цього при оскарженні судових рішень до суду апеляційної чи касаційної інстанцій – скасування судового рішення із закриттям провадження у справі (п. 4 ч. 1 ст. 374, ч. 1, 2 ст. 377, п. 5 ч. 1 ст. 409, ч. 1, 2 ст. 414 ЦПК). При цьому суди апеляційної та касаційної інстанцій, закриваючи провадження у справі, за заявою позивача в порядку письмового провадження постановляють ухвалу про передачу справи до суду першої інстанції, до юрисдикції якого віднесено розгляд такої справи, крім випадків об'єднання в одне провадження

кількох вимог, які підлягають розгляду в порядку різного судочинства, чи передачі справи частково на новий розгляд або для продовження розгляду.

Відмова у відкритті провадження у справі або закриття провадження у справі перешкоджають повторному зверненню до суду такої предметної та суб'єктної юрисдикції з тождим позовом (ч. 2 ст. 256 ЦПК).

43. Інстанційна юрисдикція

Інстанційна юрисдикція характеризує обсяг повноважень судових органів з точки зору видів діяльності, їх функцій, тобто інстанційності. Судова юрисдикція складається з діяльності судів як судів першої, апеляційної та касаційної інстанцій. В зв'язку з цим слід казати про повноваження суду першої інстанції, повноваження суду апеляційної інстанції, повноваження суду касаційної інстанції.

Судом першої інстанції в цивільному судочинстві виступають (ст. 23 ЦПК України):

– місцеві суди (відповідно до ч. 1 ст. 21 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» місцевими загальними судами є окружні суди, які утворюються в одному або декількох районах чи районах у містах, або у місті, або у районі (районах) і місті (містах), які розглядають усі справи, що підлягають вирішенню в порядку цивільного судочинства, крім справ визначених ч 2-4 ст. 23 ЦПК;

– апеляційні суди (відповідно до ч. 2 ст. 26 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» апеляційними судами з розгляду цивільних справ є апеляційні суди, які утворюються в апеляційних округах) при розгляді справ щодо оскарження рішень третейських судів, оспорювання рішень міжнародних комерційних арбітражів, про видачу виконавчих листів на примусове виконання рішень третейських судів за місцем розгляду справи третейським судом (за місцем знаходження арбітражу). Справи щодо визнання та надання дозволу на виконання рішень міжнародного комерційного арбітражу розглядаються:

1) якщо місце арбітражу знаходиться на території України – апеляційними загальними судами за місцем знаходження арбітражу;

2) якщо місце арбітражу знаходиться поза межами України – апеляційним загальним судом, юрисдикція якого розповсюджується на місто Київ;

– Вищий антикорупційний суд про розгляді справ про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави.

Судом апеляційної інстанції в цивільному судочинстві виступають (ст. 24 ЦПК):

– апеляційні суди, які переглядають в апеляційному порядку судові рішення місцевих судів, які знаходяться у межах відповідного апеляційного округу (території, на яку поширюються повноваження відповідного апеляційного суду);

– Верховний Суд при перегляді судових рішень апеляційних судів, ухвалених ними як судами першої інстанції;

– Апеляційна палата Вищого антикорупційного суду про перегляді судових рішень у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави.

Судом касаційної інстанції виступає Верховний Суд, який переглядає у касаційному порядку судові рішення, ухвалені судами першої та апеляційної інстанцій (ст. 25 ЦПК).

Недотримання правил інстанційної юрисдикції має наслідком відмову у відкритті відповідного провадження (п. 1 ч. 1 ст. 186, п. 1 ч. 1 ст. 358, п. 1 ч. 2 ст. 394 ЦПК).

44. Підсудність цивільних справ (територіальна юрисдикція). Поняття та види

Під підсудністю (територіальною юрисдикцією) слід розуміти повноваження суду щодо здійснення правосуддя у цивільних справах на певній території. Визначити підсудність справи суду означає встановити, який конкретно суд має розглядати цивільну справу або, іншими словами, на якій території цей суд має знаходитися.

Підсудність справ у цивільному судочинстві може визначатися лише процесуальним законом. Жоден інший закон не може встановлювати інші правила або змінювати закріплені в ЦПК України правила підсудності.

Цивільне процесуальне законодавство (статті 26–30 ЦПК) й процесуальна наука розрізняє декілька видів підсудності: загальна підсудність, підсудність за ухвалою судді суду вищестоящої інстанції, альтернативна підсудність та виключна підсудність.

Загальна підсудність – підсудність, що визначається місцезнаходженням відповідача (ст. 27 ЦПК). Так, позови до фізичної особи пред'являються в суд за зареєстрованим у встановленому законом порядку місцем її проживання або перебування, якщо інше не передбачено законом. Позови до юридичних осіб пред'являються в суд за їхнім місцезнаходженням згідно з Єдиним державним реєстром юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань.

Підсудність за ухвалою судді суду вищої інстанції – це підсудність, за якою позов підлягає розгляду в суді першої інстанції, визначеному ухвалою судді суду вищої інстанції (ч. 1 ст. 26, 29 ЦПК). Так, підсудність справи, у якій однією зі сторін є суд або суддя суду, до підсудності якого віднесена ця справа, за загальними правилами, визначається ухвалою суду вищої інстанції, постановленою без повідомлення сторін. Разом з тим підсудність справ, у яких однією зі сторін є Верховний Суд або суддя цього суду, визначається за загальними правилами підсудності. У справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави, у яких відповідачем є суддя чи працівник апарату Вищого антикорупційного суду, таке провадження у першій інстанції здійснює місцевий суд, у межах територіальної юрисдикції якого знаходиться Вищий антикорупційний суд, а ухвалені судові рішення оскаржуються в апеляційному порядку до суду апеляційної інстанції, у межах апеляційного округу якого (території, на яку поширюються повноваження відповідного апеляційного суду) знаходиться місцевий суд, який ухвалив судові рішення, що оскаржуються.

Крім того підсудність справ за участю громадян України, якщо обидві сторони проживають за її межами, а також справ про розірвання шлюбу між громадянином України та іноземцем або особою без громадянства, які проживають за межами України, визначається суддею Верховного Суду, визначеним у порядку, передбаченому статтею 33 ЦПК одноособово.

Альтернативна підсудність – це підсудність, за якої позов за вибором позивача може бути пред'явлений до одного з кількох прямо зазначених у законі судів, крім випадків, коли для пред'явлення позову встановлена виключна підсудність (ч. 16 ст. 28 ЦПК). Вона може застосовуватися у наступних випадках:

– позови про стягнення аліментів, збільшення їх розміру, оплату додаткових витрат на дитину, індексацію аліментів, зміну способу їх стягнення, про визнання батьківства відповідача, позови, що виникають з трудових правовідносин, можуть пред'являтися також за зареєстрованим місцем проживання чи перебування позивача;

– позови про розірвання шлюбу можуть пред'являтися за зареєстрованим місцем проживання чи перебування позивача також у разі, якщо на його утриманні є малолітні або неповнолітні діти або якщо він не може за станом здоров'я чи з інших поважних причин виїхати до місця проживання відповідача. За домовленістю подружжя справа може розглядатися за зареєстрованим місцем проживання чи перебування будь-кого з них;

– позови про відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, чи шкоди, заподіяної внаслідок вчинення кримінального правопорушення, можуть пред'являтися також за зареєстрованим місцем проживання чи перебування позивача або за місцем завдання шкоди;

– позови, пов'язані з відшкодуванням шкоди, заподіяної особі незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, можуть пред'являтися також за зареєстрованим місцем проживання чи перебування позивача;

– позови про захист прав споживачів можуть пред'являтися також за зареєстрованим місцем проживання чи перебування споживача або за місцем заподіяння шкоди чи виконання договору;

– позови про відшкодування шкоди, заподіяної майну фізичних або юридичних осіб, можуть пред'являтися також за їх місцезнаходженням;

– позови, що виникають з діяльності філії або представництва юридичної особи, а також відокремленого підрозділу органу державної влади без статусу юридичної особи, можуть пред'являтися також за їх місцезнаходженням;

– позови, що виникають з договорів, у яких зазначено місце виконання або виконувати які через їх особливості можна тільки в певному місці, можуть пред'являтися також за місцем виконання цих договорів;

– позови до відповідача, місце реєстрації проживання або перебування якого невідоме, пред'являються за місцезнаходженням майна відповідача чи за останнім відомим зареєстрованим його місцем проживання або перебування чи постійного його заняття (роботи);

– позови до відповідача, який не має в Україні місця проживання чи перебування, можуть пред'являтися за місцезнаходженням його майна або за останнім відомим зареєстрованим місцем його проживання чи перебування в Україні;

– позови про відшкодування шкоди, заподіяної зіткненням суден, а також про стягнення сум винагороди за рятування на морі, можуть пред'являтися також за місцезнаходженням судна відповідача або порту реєстрації;

– позови до стягувача про визнання виконавчого напису нотаріуса таким, що не підлягає виконанню, або про повернення стягненого за виконавчим написом нотаріуса можуть пред'являтися також за місцем його виконання;

– позови Міністерства юстиції України на підставі міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, в інтересах і за довіреністю позивача, який не має в Україні зареєстрованого місця проживання чи перебування, можуть також пред'являтися за місцезнаходженням міністерства або його територіальних органів;

– позови про відшкодування збитків, спричинених заходами забезпечення позову, можуть пред'являтися також за місцем застосування заходів забезпечення позову (до суду, який застосував відповідні заходи);

– позови до кількох відповідачів, які проживають або знаходяться в різних місцях, пред'являються за місцем проживання або місцезнаходженням одного з відповідачів за вибором позивача;

– позови про захист порушених, невизнаних чи оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб (у тому числі про відшкодування шкоди, завданої внаслідок обмеження у здійсненні права власності на нерухоме майно або його знищення, пошкодження) у зв'язку із збройною агресією Російської Федерації, збройним конфліктом, тимчасовою окупацією території України, надзвичайними ситуаціями природного чи техногенного характеру можуть пред'являтися також за місцем проживання чи перебування позивача.

Суд не може обмежити волевиявлення позивача на вибір суду, в тому числі посилаючись на його право пред'явити позов до іншого суду. У свою чергу, позивач, пред'явивши позов до суду, зазначеному в ст. 28 ЦПК, не має право потім заявляти клопотання про передачу справи на розгляд іншого суду, який в законі був передбачений серед переліку альтернативних судів.

Виключна підсудність – це підсудність, за якої позов підлягає розгляду в суді, чітко визначеному в ЦПК (ст. 30 ЦПК). Вона застосовується у наступних випадках:

– позови, що виникають із приводу нерухомого майна, пред'являються за місцезнаходженням майна або його основної частини. Якщо пов'язані між собою позовні вимоги пред'являються одночасно щодо декількох об'єктів нерухомого майна, спір розглядається за місцезнаходженням об'єкта, вартість якого є значно вищою;

– позови про зняття арешту з майна пред'являються за місцезнаходженням цього майна або його основної частини;

- позови кредиторів спадкодавця, що подаються до прийняття спадщини спадкоємцями, пред'являються за місцезнаходженням спадкового майна або основної його частини;
- позови до перевізників, що виникають з договорів перевезення вантажів, пасажирів, багажу, пошти, пред'являються за місцезнаходженням перевізника;
- справи про арешт судна, що здійснюється для забезпечення морської вимоги, розглядаються судом за місцезнаходженням морського порту України, в якому перебуває судно або до якого прямує, або порту реєстрації судна;
- зустрічний позов та позов третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, незалежно від їх підсудності пред'являються в суді за місцем розгляду первісного позову. Це правило не застосовується, коли відповідно до інших правил виключної підсудності такий позов має розглядатися іншим судом, ніж тим, що розглядає первісний позов.
- у випадку об'єднання позовних вимог щодо укладення, зміни, розірвання і виконання правочину з вимогами щодо іншого правочину, укладеного для забезпечення основного зобов'язання, спір розглядається судом за місцезнаходженням відповідача, який є стороною основного зобов'язання;
- вимоги щодо реєстрації майна та майнових прав, інших реєстраційних дій розглядаються судом, визначеним за правилами підсудності щодо розгляду спору, похідними від якого є такі вимоги.

Підсудність справи визначається на момент пред'явлення позову до суду. справа, прийнята судом до свого провадження з додержанням правил підсудності, повинна бути ним розглянута і в тому випадку, коли в процесі розгляду справи вона стала підсудна іншому суду, за винятком випадків, коли внаслідок змін у складі відповідачів справа належить до виключної підсудності іншого суду (ч. 2 ст. 31 ЦПК).

Порушення правил підсудності (територіальної юрисдикції) тягне за собою настання наступних наслідків:

- у разі виявлення цього під час відкриття провадження у справі або після відкриття провадження у справі, але до початку розгляду справи по суті – передачу справи за підсудністю (п. 1 ч. 1 ст. 31, ч. 9 ст. 187 ЦПК);
- у разі виявлення цього після початку розгляду справи по суті – продовження розгляду справи судом, оскільки ЦПК України не передбачає наслідків такого порушення.
- у разі встановлення цього при перегляді справи судом апеляційної чи касаційної інстанції – скасування судового рішення і направлення справи для розгляду до іншого суду першої інстанції за встановленою підсудністю (п. 5 ч. 1 ст. 374, ч. 1 ст. 378, п. 2 ч. 1 ст. 409, п. 6 ч. 1 ст. 411 ЦПК). Разом з тим справа не підлягає направленню на новий розгляд у зв'язку з порушенням правил територіальної юрисдикції (підсудності), якщо учасник справи, який подав апеляційну чи касаційну скаргу, при розгляді справи судом першої інстанції без поважних причин не заявив про непідсудність справи (ст. 378, ч. 2 ст. 411 ЦПК).

Нині діюча редакція ЦПК не передбачає, що ухвалу про відкриття провадження у справі з недотриманням правил підсудності можна оскаржити в апеляційному та касаційному порядку окремо від рішення суду. Разом з тим, заперечення на неї можуть бути включені до апеляційної чи касаційної скарги на рішення суду.

45. Надслідки порушення територіальної юрисдикції. Підстави та порядок передачі справи до іншого суду

Частина 1 ст. 31 ЦПК України закріплює випадки, коли справа передається з одного суду до іншого. Перелік таких випадків є вичерпним й розширеному тлумаченню не підлягає. До таких випадків відносяться:

- 1) справа належить до територіальної юрисдикції (підсудності) іншого суду;
- 2) після задоволення відводів (самовідводів) чи з інших підстав неможливо утворити новий склад суду для розгляду справи;

3) ліквідовано або з визначених законом підстав припинено роботу суду, який розглядає в справу.

Справа, прийнята судом до свого провадження з додержанням правил підсудності, повинна бути ним розглянута і в тому випадку, коли в процесі розгляду справи вона стала підсудною іншому суду, за винятком випадків, коли внаслідок зміни у складі відповідачів справа належить до виключної підсудності іншого суду.

У разі, якщо підставою для передачі справи на розгляд до іншого суду є його непідсудність суду, до якого пред'явлено позов, передача справи здійснюється на підставі ухвали про передачу справи не пізніше п'яти днів після закінчення строку на її оскарження, а в разі подання скарги – не пізніше п'яти днів після залишення її без задоволення. Справа передається суду, до підсудності якого вона відноситься.

Передача справи у зв'язку з неможливістю утворити новий склад суду для розгляду справи після задоволення відводів (самовідводів) чи з інших підстав здійснюється на підставі розпорядження голови суду. Справа передається на розгляд суду, найбільш територіально наближеному до цього суду.

У разі ліквідації або припинення роботи суду справи, що перебували у його провадженні, невідкладно передаються до суду, визначеному відповідним законом або рішенням про припинення роботи суду, а якщо такий суд не визначено – до суду, що найбільш територіально наближений до суду, який ліквідовано або роботу якого припинено. Передача здійснюється на підставі розпорядження голови суду.

Слід відмітити, що в ч. 6 ст. 31 ЦПК також закріплюється порядок передачі справи з місцевого суду до апеляційного суду з метою визначення підсудності справи, у якій однією зі сторін є суд, до підсудності якого віднесена ця справа за загальними правилами, або суддя цього суду. На відміну від випадків, коли передача справи здійснюється з підстав, зазначених в п. 1 ст. 31 ЦПК, для розгляду справи по суті, в даному разі передача носить тимчасовий характер та переслідує лише мету визначити підсудність за ухвалою судді суду вищої інстанції справи. Справа передається на підставі розпорядження голови суду.

Спори між судами про підсудність не допускаються. Справа, передана з одного суду до іншого в порядку, встановленому ст. 31 ЦПК, повинна бути прийнята до провадження судом, якому вона надіслана.

46. Поняття та види строків у цивільному процесі. Порядок продовження та поновлення процесуальних строків

Однією з характерних рис цивільного судочинства є темпоральність, тобто вчинення процесуальних дій особами, які беруть участь у справі та іншими учасниками процесу в певних часових межах та у відповідній послідовності в рамках стадій цивільного судочинства.

Інститут процесуальних строків спрямований на впорядкування цивільного процесу, забезпечення своєчасного розгляду і вирішення цивільних справ задля досягнення мети цивільного процесу та завдань цивільного судочинства визначених ст. 2 ЦПК України.

Відповідно до статей 120, 121 ЦПК України процесуальним строком вважається проміжок часу, визначений законом чи судом для вчинення процесуальних дій сторонами, іншими особами, які беруть участь у справі. Процесуальні строки характеризуються механізмом їх обчислення, перебігу та закінчення, поновлення та продовження

Стаття 120 ЦПК України передбачає два види процесуальних строків: строки визначені законом та строки встановлені судом.

До першого виду належать строки, тривалість яких визначена самим законом (строк на апеляційне оскарження рішень суду першої інстанції (ст. 354 ЦПК України), строк на касаційне оскарження (ст. 390 ЦПК України), строк на подання заяви про перегляд заочного рішення (ст. 284 ЦПК України) та ін).

До другого виду належать строки встановлені судом, які встановлюються на розсуд суду з урахуванням обставин справи та особливостей процесуальної дії, яку належить вчинити протягом цього строку. Одним з прикладів такого строку є правило ст. 185 ЦПК України,

відповідно до якого суддя, встановивши, що позовну заяву подано без додержання вимог передбачених статтями 175, 177 ЦПК України, або не сплачено судовий збір, постановляє ухвалу про залишення заяви без руху і надає позивачеві строк для виправлення недоліків позовної заяви.

Відповідно до ст. 122 ЦПК України строки, встановлені законом або судом, обчислюються роками, місяцями і днями, а також можуть визначатися вказівкою на подію, яка повинна неминуче настати.

Якщо строк обчислюється днями, місяцями, роками або вказівкою на подію, яка повинна неминуче настати, процесуальну дію може бути вчинено протягом усього вказаного проміжку часу, тобто у будь-який день не пізніше останнього дня даного строку. Частина 3 ст. 124 ЦПК України встановлює правило безперервності процесуального строку, тобто строк включає й неробочі дні, крім випадків, коли неробочий день збігається з останнім днем строку.

Перебіг процесуального строку починається з наступного дня після відповідної календарної дати або настання події, якою визначено його початок, а тому момент (день), яким визначається початок строку, не зараховується у його тривалість.

Процесуальний строк, обчислюваний роками, закінчується у відповідні місяць і число останнього року строку. Строк, обчислюваний місяцями, закінчується у відповідне число останнього місяця строку. У тому випадку, коли закінчення такого строку припадає на такий місяць, що не має відповідного числа, то строк закінчується в останній день цього місяця. Якщо закінчення строку припадає на вихідний, святковий чи інший неробочий день, останнім днем строку є перший після нього робочий день.

Останній день строку триває до 24 години, але коли в цей строк слід було вчинити процесуальну дію в суді, де робочий час закінчується раніше, строк закінчується в момент закінчення цього часу. Строк не вважається пропущеним, якщо до його закінчення заява, скарга, інші документи чи матеріали або грошові кошти здано на пошту чи передані іншими відповідними засобами зв'язку. Подача зави, скарги, документа або грошових сум на пошту або передача іншими засобами зв'язку прирівнюється до здійснення процесуальної дії в суді. У такому випадку доказом здійснення дії у встановлений строк є поштовий штампель на конверті, поштова або телеграфна квитанція.

Наслідком пропущеного встановленого законом або судом строку є втрата права на вчинення процесуальної дії. Документи, подані після закінчення процесуальних строків, залишаються без розгляду, якщо суд за клопотанням особи, що їх подала, не знайде підстав для поновлення або продовження строку.

Правила поновлення та продовження процесуальних строків передбачені ст. 127 ЦПК України. Застосування вказаних правил залежить від виду процесуального строку. У разі коли процесуальна дія не вчинена у межах строку, встановленого законом, суд може поновити його, якщо строк пропущено з причин, визнаних судом поважними. Право подачі стороною або іншою особою, яка бере участь у справі, клопотання про поновлення пропущеного строку не обмежене якимнебудь строком. Таким чином, поновлення процесуального строку – це відновлення з причин, визнаних судом поважними, втраченого у зв'язку з пропущенням встановленого законом строку права на вчинення процесуальної дії. Якщо пропущений строк, призначений судом, то на прохання сторони або іншої особи суд може продовжити пропущений строк. Продовження процесуального строку – надання судом нового строку на вчинення тієї процесуальної дії, яка не була з поважних причин вчинена в первісно наданий строк.

Крім цього, ЦПК України закріплює обов'язкове правило, відповідно до якого суд може поновити або продовжити строк за клопотанням сторони іншого учасника справи або з власної ініціативи, а також передбачає єдину умову для поновлення або продовження строку – поважність причини пропуску. При цьому слід зазначити, що поважність причини є оціночною категорією і завжди встановлюється за розсудом суду.

Відповідно до ч. 3 ст. 127 ЦПК України якщо інше не встановлено законом, заява про поновлення процесуального строку, встановленого законом, розглядається судом, у якому належить вчинити процесуальну дію, стосовно якої пропущений строк, а заява про

продовження процесуального строку, встановленого судом, – судом, який встановив строк, без повідомлення учасників справи. Одночасно з клопотанням про поновлення чи продовження строку належить вчинити ту дію або подати той документ чи доказ, стосовно якого заявлено клопотання.

За результатами розгляду поданого клопотання суд постановляє мотивовану ухвалу про поновлення чи продовження пропущеного строку або про відмову його поновити чи продовжити. Ухвала суду першої інстанції про відмову поновити чи продовжити пропущений строк може бути оскаржена в апеляційному порядку (п. 10 ч. 1 ст. 353 ЦПК України).

47. Поняття та види судових витрат

Судовими витратами є витрати учасників справи, які вони несуть у зв'язку із розглядом справи, а також держави, у випадках коли особа звільнена від сплати судових витрат.

Залежно від призначення судові витрати поділяються на *дві групи*: 1) судовий збір та 2) витрати, пов'язані із розглядом справи.

Судовий збір – це збір, що справляється на всій території України за подання заяв, скарг до суду, за видачу судами документів, а також у разі ухвалення окремих судових рішень, передбачених законом. Ставки судового збору визначаються Законом України «Про судовий збір». Так, зокрема, ставка судового збору за подання позовної заяви залежить від характеру позовних вимог (майновий або немайновий). Якщо позов є майновим, ставка судового збору визначається у відсотковому відношенні до ціни позову (1 % від ціни позову для позивача – фізичної особи і 1,5 % для позивача – юридичної особи). Стосовно немайнових позовів встановлюються фіксовані ставки судового збору, які визначаються залежно від розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб, встановленої на 01 січня поточного року.

Законом України «Про судовий збір» встановлюються також пільги по сплаті судового збору для окремих категорій громадян, а також для деяких категорій справ (наприклад справи про стягнення аліментів). Окрім цього, суд, враховуючи майновий стан сторони, може своєю ухвалою відстрочити або розстрочити сплату судового збору на визначений строк, але не більше як до ухвалення судового рішення у справі.

До витрат, пов'язаних з розглядом справи, закон відносить:

- витрати на професійну правничу допомогу;
- витрати пов'язані із залученням свідків, спеціалістів, перекладачів, експертів та проведенням експертизи;
- витрати, пов'язані з витребуванням доказів, проведенням огляду доказів за їх місцезнаходженням, забезпеченням доказів;
- витрати, пов'язані з вчиненням інших процесуальних дій, необхідних для розгляду справи або підготовки до її розгляду;

За загальним правилом судові витрати несе учасник справи, який ініціює проведення відповідної процесуальної дії. За результатами розгляду справи судовий збір покладається на сторони пропорційно розміру задоволених позовних вимог. Що стосується витрат, пов'язаних з розглядом справи, то вони покладаються на сторону, яка прогнала процес. Так, у разі задоволення позову – витрати покладаються на відповідача; у разі відмови в позові – на позивача. Якщо позов було задоволено частково, витрати покладаються на обидві сторони, пропорційно розміру задоволених позовних вимог.

48. Загальний порядок обчислення судового збору

Судовий збір – збір, що справляється на всій території України за подання заяв, скарг до суду, за видачу судами документів, а також у разі ухвалення окремих судових рішень, передбачених Законом України «Про судовий збір» від 08.07.2011 р. № 3674-VI. Він включається до складу судових витрат.

Відповідно до ст. 3 цього Закону збір справляється за подання до суду позовної заяви та іншої заяви, передбаченої процесуальним законодавством; за подання до суду апеляційної і касаційної скарги на судові рішення, заяви про перегляд судового рішення у зв'язку з нововиявленими або виключними обставинами, заяви про скасування рішення третейського суду, заяви про видачу виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду; за видачу судами документів; у разі ухвалення судового рішення, передбаченого Законом України «Про судовий збір». Він не справляється за подання: заяви про перегляд Верховним Судом України судового рішення у разі встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом; заяви про зміну чи встановлення способу, порядку і строку виконання судового рішення; заяви про поворот виконання судового рішення; заяви про винесення додаткового судового рішення; заяви про розірвання шлюбу з особою, визнаною в установленому законом порядку безвісно відсутньою; заяви про встановлення факту каліцтва, якщо це необхідно для призначення пенсії або одержання допомоги за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням; заяви про встановлення факту смерті особи, яка пропала безвісті за обставин, що загрожували їй смертю або дають підстави вважати її загиблою від певного нещасного випадку внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру; заяви про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку; заяви про обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу; заяви про видачу обмежувального припису; позовної заяви про відшкодування шкоди, заподіяної особі незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу державної влади, органу влади АР Крим або органу місцевого самоврядування, їх посадовою або службовою особою, а так само незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури або суду; заяви, апеляційної та касаційної скарги про захист прав малолітніх чи неповнолітніх осіб; клопотання про визнання і виконання рішення іноземного суду відповідно до міжнародного договору України, згоду на обов'язковість якого надано Верховною Радою України та яким не передбачено плату під час звернення до суду, подання апеляційної та касаційної скарги у таких справах; заяви про встановлення факту смерті особи, яка загинула або пропала безвісті в районах проведення воєнних дій або антитерористичних операцій та здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях; позовної заяви у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави; позовної заяви, апеляційної скарги у справах про тимчасове обмеження права громадян на виїзд за межі території України; позовної заяви, апеляційної скарги у справах про заборону політичної партії, анулювання реєстраційного свідоцтва політичної партії. Перелік об'єктів, за якими судовий збір не сплачується, є вичерпним, закріплений в ч. 2 ст. 3 Закону України «Про судовий збір» та розширеному тлумаченню не підлягає.

Судовий збір може бути двох видів: простим, розмір якого визначається у фіксованій сумі у відповідному розмірі від прожиткового мінімуму для працездатних осіб, встановленого на 1 січня календарного року, в якому відповідна заява або скарга подається до суду, та пропорційним, розмір якого встановлюється у відсотковому співвідношенні до ціни позову.

Ціна позову – це сума грошей або грошовий еквівалент вартості майна, які позивач вимагає стягнути з відповідача. Вона обчислюється в національній валюті України, а у випадках, встановлених законом (ч. 3 ст. 533 ЦК), як в іноземній валюті, так і в національній валюті України відповідно до офіційного курсу, встановленого Національним банком України на день подання позову. Відповідно до ч. 1 ст. 176 ЦПК ціна позову визначається:

1) у позовах про стягнення грошових коштів – сумою, яка стягується, чи оспорюваною сумою за виконавчим чи іншим документом, за яким стягнення провадиться у безспірному (безакцептному) порядку;

2) у позовах про визнання права власності на майно або його витребування – вартістю майна;

- 3) у позовах про стягнення аліментів – сукупністю всіх виплат, але не більше ніж за шість місяців;
- 4) у позовах про строкові платежі і видачі – сукупністю всіх платежів або видач, але не більше ніж за три роки;
- 5) у позовах про безстрокові або довічні платежі і видачі – сукупністю платежів або видач за три роки;
- 6) у позовах про зменшення або збільшення платежів або видач – сумою, на яку зменшуються або збільшуються платежі чи видачі, але не більше ніж за один рік;
- 7) у позовах про припинення платежів або видач – сукупністю платежів або видач, що залишилися, але не більше ніж за один рік;
- 8) у позовах про розірвання договору найму (оренди) або договору найму (оренди) житла – сукупністю платежів за користування майном або житлом протягом строку, що залишається до кінця дії договору, але не більше ніж за три роки;
- 9) у позовах про право власності на нерухоме майно, що належить фізичним особам на праві приватної власності, – дійсною вартістю нерухомого майна, а на нерухоме майно, що належить юридичним особам, – не нижче його балансової вартості;
- 10) у позовах, що складаються з кількох самостійних вимог, – загальною сумою всіх вимог.

Якщо визначена позивачем ціна позову не відповідає дійсній вартості спірного майна або на момент пред'явлення позову встановити точну його ціну неможливо, розмір судового збору попередньо визначає суд з наступним стягненням недоплаченого або з поверненням переплаченого судового збору відповідно до ціни позову, встановленої судом при вирішенні справи. У разі збільшення розміру позовних вимог або зміни предмета позову несплачену суму судового збору належить сплатити до звернення в суд з відповідною заявою. У разі зменшення розміру позовних вимог питання про повернення суми судового збору вирішується відповідно до закону.

Відповідно до ч. 2 ст. 4 Закону України «Про судовий збір» ставки судового збору встановлюються у таких розмірах за подання до суду:

- позовної заяви майнового характеру, яка подана:
 - юридичною особою – 1,5 % ціни позову, але не менше 1 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб і не більше 350 розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
 - фізичною особою або фізичною особою-підприємцем – 1 % ціни позову, але не менше 0,4 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб та не більше 5 розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- позовної заяви немайнового характеру, яка подана:
 - юридичною особою або фізичною особою-підприємцем – 1 розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
 - фізичною особою – 0,4 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- позовної заяви
 - про розірвання шлюбу – 0,4 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
 - про поділ майна при розірванні шлюбу – 1 % ціни позову, але не менше 0,4 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб та не більше 3 розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- заяви у справах окремого провадження; заяви про забезпечення доказів або позову; заяви про перегляд заочного рішення; заяви про скасування рішення третейського суду (міжнародного комерційного арбітражу); заяви про видачу виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду (міжнародного комерційного арбітражу); заяви про видачу виконавчого документа на підставі рішення іноземного суду; заяви про роз'яснення судового рішення, які подано; заяви про сприяння третейському суду (міжнародному комерційному арбітражу) в отриманні доказів, які подано:

- юридичною особою або фізичною особою-підприємцем – 0,5 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- фізичною особою – 0,2 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- заяви про видачу судового наказу – 0,1 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- заяви про скасування судового наказу – 0,05 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- заяви про скасування тимчасового обмеження фізичної особи у праві виїзду за межі України – 0,2 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- позовної заяви про захист честі та гідності фізичної особи, ділової репутації фізичної або юридичної особи, а саме:
 - позовної заяви немайнового характеру – 0,4 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
 - позовної заяви про відшкодування моральної шкоди – 1,5 % ціни позову, але не менше 1 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
 - апеляційної скарги на рішення суду; заяви про приєднання до апеляційної скарги на рішення суду; апеляційної скарги на судовий наказ; заяви про перегляд судового рішення у зв'язку з нововиявленими – 150 % ставки, що підлягала сплаті при поданні позовної заяви, іншої заяви і скарги;
 - касаційної скарги на рішення суду; заяви про приєднання до касаційної скарги на рішення суду – 200 % ставки, що підлягала сплаті при поданні позовної заяви, іншої заяви і скарги в розмірі оспорюваної суми;
 - апеляційної і касаційної скарги на ухвалу суду; заяви про приєднання до апеляційної чи касаційної скарги на ухвалу суду:
 - юридичною особою або фізичною особою-підприємцем – 1 розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
 - фізичною особою – 0,2 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб. За видачу судами документів судовий збір сплачується у наступному розмірі:
 - за повторну видачу копії судового рішення – 0,003 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб за кожний аркуш паперу;
 - за видачу в електронному вигляді копії технічного запису судового засідання – 0,03 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
 - за виготовлення копії судового рішення у разі, якщо особа, яка не бере (не брала) участі у справі, якщо судове рішення безпосередньо стосується її прав, свобод, інтересів чи обов'язків, звертається до апарату відповідного суду з письмовою заявою про виготовлення такої копії згідно із Законом України «Про доступ до судових рішень» – 0,003 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб за кожний аркуш копії;
 - за виготовлення копій документів, долучених до справи – 0,003 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб за кожний аркуш копії.

За подання позовної заяви, що має одночасно майновий і немайновий характер, судовий збір сплачується за ставками, встановленими для позовних заяв майнового та немайнового характеру. У разі коли в позовній заяві об'єднано дві і більше вимог немайнового характеру, судовий збір сплачується за кожну вимогу немайнового характеру. За подання позовної заяви про розірвання шлюбу з одночасним поділом майна судовий збір справляється за розірвання шлюбу і за поділ майна. За повторно подані позови, що раніше були залишені без розгляду, судовий збір сплачується на загальних підставах. За подання зустрічних позовних заяв, а також заяв про вступ у справу третіх осіб із самостійними позовними вимогами судовий збір справляється на загальних підставах. У разі вибуття із справи позивача судовий збір сплачується його правонаступником, якщо збір не був сплачений. У разі роз'єднання судом позовних вимог судовий збір, сплачений за подання позову, не повертається і перерахунок не здійснюється. Після роз'єднання судом позовних вимог судовий збір повторно не сплачується.

У разі якщо позов подається одночасно кількома позивачами до одного або кількох відповідачів, судовий збір обчислюється з урахуванням загальної суми позову і сплачується кожним позивачем пропорційно долі поданих кожним з них вимог окремим платіжним документом. У разі коли позов немайнового характеру подається одночасно кількома позивачами до одного або кількох відповідачів, судовий збір оплачується кожним позивачем окремим платіжним документом у розмірах, встановлених ст. 4 Законом України «Про судовий збір» за подання позову немайнового характеру. Судовий збір справляється з урахуванням загальної суми позову також у разі: подання позову одним позивачем до кількох відповідачів; об'єднання суддею в одне провадження кількох однорідних позовних вимог.

Судовий збір перераховується у безготівковій або готівковій формі, у тому числі з використанням електронного платіжного засобу або за допомогою платіжних пристроїв, в тому числі з використанням платіжних систем через мережу Інтернет в режимі реального часу. За подання до суду процесуальних документів в електронній формі судовий збір може бути сплачено за допомогою ЄСІТС та з використанням платіжних систем через мережу Інтернет в режимі реального часу. Сплата судового збору за допомогою електронного платіжного засобу оформляється квитанцією платіжного терміналу, чеком банкомата, сліпом або іншими документами за операціями з використанням електронних платіжних засобів у паперовій або електронній формі. Сплата судового збору за допомогою платіжного пристрою оформляється за допомогою касового документа (квитанції, чека тощо), який містить усі обов'язкові реквізити касового документа. За подання нерезидентами позовів, ціна яких визначається в іноземній валюті, судовий збір може сплачуватися нерезидентами в іноземній валюті з урахуванням офіційного курсу гривні до іноземної валюти, встановленого Національним банком України на день сплати. За подання позовів, ціна яких визначається в іноземній валюті, судовий збір сплачується у гривнях з урахуванням офіційного курсу до іноземної валюти, встановленого Національним банком України на день сплати. Документом про оплату судового збору є квитанція установи банку або відділення поштового зв'язку, які прийняли платіж, платіжне доручення, підписане уповноваженою посадовою особою і скріплене печаткою установи банку з відміткою про дату виконання платіжного доручення. Квитанція про сплату державного мита або платіжне доручення додаються до позовної заяви (ч. 4 ст. 177 ЦПК).

Стаття 5 Закону України «Про судовий збір» містить перелік осіб, звільнених від сплати судового збору. Наведений перелік є вичерпним та розширеному тлумаченню не підлягає.

49. Попереднє визначення суми судових витрат

ЦПК України передбачає обов'язок сторін попередньо (орієнтовно) розрахувати суми судових витрат, які вони понесли і які очікують понести у зв'язку із розглядом справи при поданні першої заяви по суті справи (ч. 1 ст. 134 ЦПК). Таким чином, позивач у позовній заяві (п. 9 ч. 3 ст. 175 ЦПК), а відповідач у відзиву на позовну заяву (п. 8 ч. 3 ст. 178 ЦПК), мають зазначити орієнтовні суми судових витрат. У разі неподання стороною попереднього розрахунку суми судових витрат суд може відмовити їй у подальшому у відшкодування відповідних судових витрат, за винятком суми сплаченого нею судового збору (ст. 134 ЦПК). При цьому у разі, якщо сума судових витрат, заявлена до відшкодування наприкінці розгляду справи, істотно перевищує суму, заявлену в попередньому (орієнтовному) розрахунку, суд може відмовити стороні, на користь якої ухвалено рішення, у відшкодуванні судових витрат в частині перевищення, крім випадків, якщо сторона доведе, що не могла передбачити такі витрати на час подання попереднього (орієнтовного) розрахунку. Якщо ж сума витрат, заявлених до відшкодування та підтверджених відповідними доказами, є неспівмірно меншою ніж сума, заявлена в попередньому (орієнтовному) розрахунку, суд може відмовити стороні, на користь якої ухвалено рішення, у відшкодуванні судових витрат (крім судового збору) повністю або частково, крім випадків, якщо така сторона доведе поважні причини зменшення цієї суми (частини 4, 5 ст. 141 ЦПК).

При попередньому розрахунку суми судових витрат сторони мають враховувати наступне.

По-перше, до складу витрат на професійну правничу допомогу може бути включений: розмір витрат на правничу допомогу адвоката, в тому числі гонорару адвоката за представництво в суді та іншу правничу допомогу, пов'язану зі справою, включаючи підготовку до її розгляду, збір доказів тощо, а також вартість послуг помічника адвоката, що визначаються згідно з умовами договору про надання правничої допомоги та на підставі відповідних доказів щодо обсягу наданих послуг і виконаних робіт та їх вартості, що сплачена або підлягає сплаті відповідною стороною або третьою особою; розмір суми, що підлягає сплаті в порядку компенсації витрат адвоката, необхідних для надання правничої допомоги, що встановлюється згідно з умовами договору про надання правничої допомоги на підставі відповідних доказів, які підтверджують здійснення відповідних витрат. Розмір витрат на оплату послуг адвоката має бути співмірним: складності справи та виконаних адвокатом робіт (наданих послуг); часом, витраченим адвокатом на виконання відповідних робіт (надання послуг); обсягом наданих адвокатом послуг та виконаних робіт; ціною позову та (або) значенням справи для сторони, в тому числі впливом вирішення справи на репутацію сторони або публічним інтересом до справи.

По-друге, витрати сторін та їхніх представників, що пов'язані з явкою до суду (ст. 138 ЦПК) визначаються з врахуванням положень Постанови Кабінету Міністрів України «Про граничні розміри компенсації витрат, пов'язаних з розглядом цивільних, адміністративних та господарських справ, і порядок їх компенсації держави» від 27.04.2006 р. № 590. Так, компенсація за втрачений заробіток сторони обчислюється за кожну годину пропорційно до середньої заробітної плати особи, розрахованої відповідно до абз. 3 п. 2 Порядку обчислення середньої заробітної плати, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 8.02.1995 р. № 100, при цьому загальний розмір виплати не може перевищувати суми, розрахованої за відповідний час, виходячи із трикратного розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб; компенсація за відрив від звичайних занять обчислюється пропорційно до розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб, встановленого законом на 1 січня календарного року, в якому приймається процесуальне рішення або здійснюється процесуальна дія, і не може перевищувати його розміру, обчисленого за фактичні години відриву від звичайних занять; витрати, пов'язані з переїздом до іншого населеного пункту та за наймання житла, не можуть перевищувати встановлені законодавством норми відшкодування витрат на відрядження та мають визначатися відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про суми та склад витрат на відрядження державних службовців, а також інших осіб, що направляються у відрядження підприємствами, установами та організаціями, які повністю або частково утримуються (фінансуються) за рахунок бюджетних коштів» від 02.02.2011 р. № 98.

По-третє, витрати, пов'язані із залученням свідків, спеціалістів, перекладачів, експертів та проведенням експертизи (ст. 139 ЦПК), визначаються з урахуванням вимог та положень Інструкції про порядок і розміри компенсації (відшкодування) витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів досудового розслідування, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним спеціалізованим установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів, затвердженої постановою Кабінету Міністрів України від 01.07.1996 р. № 710, Постанови Кабінету Міністрів України «Про суми та склад витрат на відрядження державних службовців, а також інших осіб, що направляються у відрядження підприємствами, установами та організаціями, які повністю або частково утримуються (фінансуються) за рахунок бюджетних коштів» від 02.02.2011 р. № 98.

По-четверте, витрати, пов'язані з проведенням огляду доказів за їх місцезнаходженням та вчиненням інших дій, необхідних для розгляду справи, відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про граничні розміри компенсації витрат, пов'язаних з розглядом цивільних, адміністративних та господарських справ, і порядок їх компенсації держави» від 27.04.2006 р. № 590 не можуть перевищувати 50 відсотків розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб за сукупність дій, необхідних для розгляду справи.

50. Забезпечення та попередня оплата судових витрат

Відповідно до ст. 135 ЦПК України суд може вживати заходи щодо забезпечення судових витрат шляхом зобов'язання сторони внести на депозитний рахунок суду певну суму судових витрат або оплатити їх авансовим платежем. Наведене допускається як щодо витрат, пов'язаних з вчинення окремої процесуальної дії, так і щодо інших витрат, пов'язаних з розглядом справи, в тому числі й витрат на професійну правничу допомогу.

Забезпечення витрат, пов'язаних з вчиненням певної процесуальної дії, відбувається, якщо учасник справи заявляє клопотання про виклик свідка, призначення експертизи, залучення спеціаліста, перекладача, забезпечення, витребування або огляд доказів за їх місцезнаходженням. В цьому випадку суд може своєю ухвалою зобов'язати його попередньо (авансом) оплатити витрати, пов'язані з відповідною процесуальною дією. Якщо таке клопотання заявили декілька учасників справи, необхідну грошову суму авансом у рівних частках сплачують відповідні учасники справи, а у випадках, коли відповідна процесуальна дія здійснюється з ініціативи суду, – сторони в рівних частинах. У разі невнесення у визначений судом строк коштів для забезпечення судових витрат або несплати у визначений судом строк відповідних сум авансом суд вправі відхилити таке клопотання та ухвалити рішення на підставі інших поданих учасниками справи доказів або скасувати раніше постановлену ухвалу про виклик свідка, призначення експертизи, залучення спеціаліста, перекладача, забезпечення, витребування доказів або огляд доказів за їх місцезнаходженням.

Як захід забезпечення судових витрат за клопотанням відповідача з урахуванням конкретних обставин справи суд має право зобов'язати позивача внести на депозитний рахунок суду грошову суму для забезпечення можливого відшкодування майбутніх витрат відповідача на професійну правничу допомогу та інших витрат, які має понести відповідач у зв'язку із розглядом справи (забезпечення витрат на професійну правничу допомогу). Таке забезпечення застосовується за наявності однієї з обставин:

– позов має ознаки завідомо безпідставного або інші ознаки зловживання правом на позов;

– позивач не має зареєстрованого в установленому законом порядку місця проживання (перебування) чи місцезнаходження на території України та майна, що знаходиться на території України, в розмірі, достатньому для відшкодування судових витрат відповідача у випадку відмови у позові;

– якщо суду надані докази того, що майновий стан позивача або його дії щодо відчуження майна чи інші дії можуть ускладнити або зробити неможливим виконання рішення суду про відшкодування судових витрат відповідача у випадку відмови у позові.

У разі невнесення у визначений судом строк коштів для забезпечення витрат на професійну правничу допомогу суд за клопотанням відповідача має право залишити позов без розгляду.

У випадку задоволення позову суд повинен ухвалити рішення про повернення внесеної суми позивачу, а у випадку відмови у позові, закриття провадження у справі, залишення заяви без розгляду – про відшкодування за її рахунок витрат відповідача повністю або частково в порядку, передбаченому для розподілу судових витрат між сторонами. Невикористана частина внесеної позивачем суми повертається позивачу не пізніше п'яти днів з дня постановлення відповідного судового рішення про що суд постановляє ухвалу.

51. Розподіл судових витрат між сторонами

Розподіл судових витрат – це розподілення судових витрат, понесених в результаті розгляду справи, між сторонами залежно від того, на чю користь ухвалено судове рішення.

Правила розподілу судових витрат визначені в ст. 141, 142 ЦПК. Так, судовий збір покладається на сторони пропорційно розміру задоволених позовних вимог. Інші судові витрати, пов'язані з розглядом справи, покладаються:

1) у разі задоволення позову – на відповідача;

2) у разі відмови в позові – на позивача;

3) у разі часткового задоволення позову – на обидві сторони пропорційно розміру задоволених позовних вимог. При цьому суд може зобов'язати сторону, на яку покладено більшу суму судових витрат, сплатити різницю іншій стороні. У такому випадку сторони звільняються від обов'язку сплачувати одна одній іншу частину судових витрат.

При вирішенні питання про розподіл судових витрат суд враховує:

1) чи пов'язані ці витрати з розглядом справи;

2) чи є розмір таких витрат обґрунтованим та пропорційним до предмета спору з урахуванням ціни позову, значення справи для сторін, в тому числі чи міг результат її вирішення вплинути на репутацію сторони або чи викликала справа публічний інтерес;

3) поведінку сторони під час розгляду справи, що призвела до затягування розгляду справи, зокрема, подання стороною явно необґрунтованих заяв і клопотань, безпідставне твердження або заперечення стороною певних обставин, які мають значення для справи, безпідставне завищення позивачем позовних вимог тощо;

4) дії сторони щодо досудового вирішення спору та щодо врегулювання спору мирним шляхом під час розгляду справи, стадію розгляду справи, на якій такі дії вчинялися.

Якщо сума судових витрат, заявлена до відшкодування, істотно перевищує суму, заявлену в попередньому (орієнтовному) розрахунку, суд може відмовити стороні, на користь якої ухвалено рішення, у відшкодуванні судових витрат в частині такого перевищення, крім випадків, якщо сторона доведе, що не могла передбачити такі витрати на час подання попереднього (орієнтовного) розрахунку. Якщо сума судових витрат, заявлених до відшкодування та підтверджених відповідними доказами, є неспівмірно меншою, ніж сума, заявлена в попередньому (орієнтовному) розрахунку, суд може відмовити стороні, на користь якої ухвалено рішення, у відшкодуванні судових витрат (крім судового збору) повністю або частково, крім випадків, якщо така сторона доведе поважні причини зменшення цієї суми.

Якщо сторону, на користь якої ухвалено рішення, звільнено від сплати судових витрат, з другої сторони стягуються судові витрати на користь осіб, які їх понесли, пропорційно до задоволеної чи відхиленої частини вимог, а інша частина компенсується за рахунок держави у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. Якщо обидві сторони звільнені від оплати судових витрат, вони компенсуються за рахунок держави у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. Так, відповідно до п. 2 постанови Кабінету Міністрів України «Про граничні розміри компенсації витрат, пов'язаних з розглядом цивільних та адміністративних справ, і порядок їх компенсації за рахунок держави» від 27.04.2006 р. № 590, коли обидві сторони у цивільній справі звільнені від оплати судових витрат, вони компенсуються за рахунок держави в їх фактичному розмірі, але не більше граничних розмірів компенсації таких витрат згідно з додатком. При цьому компенсація судових витрат особам, які їх зазнали, здійснюється шляхом перерахування коштів на їх поточні рахунки в банківських установах, підставою для цього підставою для компенсації судових витрат є судове рішення.

Якщо інше не передбачено законом, у разі залишення позову без задоволення, закриття провадження у справі або залишення без розгляду позову позивача, звільненого від сплати судових витрат, судові витрати, понесені відповідачем, компенсуються за рахунок держави у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

Розмір витрат, які сторона сплатила або має сплатити у зв'язку з розглядом справи, встановлюється судом на підставі поданих сторонами доказів (договорів, рахунків тощо). Такі докази подаються до закінчення судових дебатів у справі або протягом п'яти днів після ухвалення рішення суду за умови, що до закінчення судових дебатів у справі сторона зробила про це відповідну заяву. У разі неподання відповідних доказів протягом встановленого строку така заява залишається без розгляду.

У випадку зловживання стороною чи її представником процесуальними правами, або якщо спір виник внаслідок неправильних дій сторони, суд має право покласти на таку сторону судові витрати повністю або частково незалежно від результатів вирішення спору.

Судові витрати третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог на предмет спору, стягуються на її користь із сторони, визначеної відповідно до вимог цієї статті, залежно від того заперечувала чи підтримувала така особа заявлені позовні вимоги.

Якщо суд апеляційної чи касаційної інстанції, не передаючи справи на новий розгляд, змінює рішення або ухвалює нове, цей суд відповідно змінює розподіл судових витрат.

Чинне процесуальне законодавство встановлює певні особливості щодо розподілу судових витрат у разі укладення сторонами мирової угоди. Відмови позивача від позову або визнання позову відповідачем. Так, у разі укладення мирової угоди до прийняття рішення у справі судом першої інстанції, відмови позивача від позову, визнання позову відповідачем до початку розгляду справи по суті суд у відповідній ухвалі чи рішенні у порядку, встановленому законом, вирішує питання про повернення позивачу з державного бюджету 50 відсотків судового збору, сплаченого при поданні позову. У разі укладення мирової угоди, відмови від позову, визнання позову відповідачем на стадії перегляду рішення в апеляційному чи касаційному порядку суд у відповідній ухвалі у порядку, встановленому законом, вирішує питання про повернення скаржнику (заявнику) з державного бюджету 50 відсотків судового збору, сплаченого ним при поданні відповідної апеляційної чи касаційної скарги.

У разі відмови позивача від позову понесені ним витрати відповідачем не відшкодовуються, а витрати відповідача за його заявою стягуються з позивача. Однак якщо позивач не підтримує своїх вимог унаслідок задоволення їх відповідачем після пред'явлення позову, суд за заявою позивача присуджує стягнення понесених ним у справі витрат з відповідача. Якщо сторони під час укладення мирової угоди не передбачили порядку розподілу судових витрат, кожна сторона у справі несе половину судових витрат. У разі закриття провадження у справі або залишення позову без розгляду відповідач має право заявити вимоги про компенсацію здійснених ним витрат, пов'язаних з розглядом справи, внаслідок необґрунтованих дій позивача. У цих випадках суд може вирішити питання про розподіл судових витрат протягом п'ятнадцяти днів з дня постановлення ухвали про закриття провадження у справі або залишення позову без розгляду, рішення про задоволення позову у зв'язку з його визнанням, за умови відсутності зловживання стороною чи її представником процесуальними правами або неправомірних дій сторони, внаслідок яких й виник спір..

У тому разі коли питання про судові витрати не було вирішено при ухваленні судового рішення, суд, що його ухвалив, вирішує це питання відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 270 ЦПК за заявою учасників справи чи з власної ініціативи шляхом ухваленням додаткового рішення. У зв'язку з цим питання про судові витрати не можуть вирішуватися іншим судом або шляхом пред'явлення позову в іншій справі (ч. 6 п. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції» від 12.06.2009 р. № 2).

52. Зловживання процесуальними правами та їх види

Відповідно до ст. 44 ЦПК України, учасники судового процесу та їхні представники повинні добросовісно користуватися процесуальними правами; зловживання процесуальними правами не допускається. Зловживання процесуальними правами – це особлива форма цивільного процесуального правопорушення, тобто умисні несумлінні дії учасників судового процесу, що супроводжуються порушенням умов здійснення суб'єктивних процесуальних прав і вчиняються лише з видимістю реалізації таких прав, які поєднуються з обманом відносно відомих обставин справи, з метою обмеження можливості реалізації або порушення прав інших учасників справи, а також з метою перешкоджання діяльності суду з правильного та своєчасного розгляду і вирішення цивільної справи, що тягне застосування заходів цивільного процесуального примусу.

Процесуальний закон не містить загального поняття зловживання процесуальними правами і, як правило, з тим чи іншим ступенем конкретизації йде шляхом переліку дій, які можуть бути розцінені як зловживання процесуальними правами. Існує велика кількість різних видів зловживань суб'єктивними цивільними процесуальними правами. Практично будь-яка процесуальна норма, що надає право суб'єкту на вчинення тих чи інших дій, може породжувати різні зловживання тією свободою, яку вона надає. Відповідно будь-яке суб'єктивне процесуальне право може бути використано всупереч його призначенню. Звідси слідує, що опис абсолютно всіх процесуальних зловживань є завданням нездійсненним, але й непотрібним.

Залежно від конкретних обставин суд може визнати зловживанням процесуальними правами дії, що суперечать завданню цивільного судочинства, зокрема: 1) подання скарги на судові рішення, яке не підлягає оскарженню, не є чинним або дія якого закінчилася (вичерпана), подання клопотання (заяви) для вирішення питання, яке вже вирішено судом, за відсутності інших підстав або нових обставин, заявлення завідомо безпідставного відводу або вчинення інших аналогічних дій, що спрямовані на безпідставне затягування чи перешкоджання розгляду справи чи виконання судового рішення; 2) подання декількох позовів до одного й того самого відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та з тих самих підстав, або подання декількох позовів з аналогічним предметом і з аналогічних підстав, або вчинення інших дій, метою яких є маніпуляція автоматизованим розподілом справ між суддями; 3) подання завідомо безпідставного позову, позову за відсутності предмета спору або у спорі, який має очевидно штучний характер; 4) необґрунтоване або штучне об'єднання позовних вимог з метою зміни підсудності справи або завідомо безпідставне залучення особи як відповідача (співвідповідача) з тією самою метою; 5) укладення мирової угоди, спрямованої на шкоду правам третіх осіб, умисне неповідомлення про осіб, які мають бути залучені до участі у справі.

Суд зобов'язаний вживати заходів для запобігання зловживанням процесуальними правами. У випадку зловживання процесуальними правами учасником судового процесу суд застосовує до нього заходи процесуального примусу, в тому числі штраф (ст. 148 ЦПК). Крім того, якщо подання скарги, заяви, клопотання визнається зловживанням процесуальними правами, суд з урахуванням обставин справи має право залишити без розгляду або повернути скаргу, заяву, клопотання.

Спеціальні випадки відповідальності за зловживання процесуальними правами сформульовані стосовно справ окремого провадження. Так, суд, установивши, що особа, яка подала заяву у справі про визнання особи недієздатною, діяла несумлінно в цілях завідомо безпідставного обмеження або позбавлення дієздатності громадянина, стягує з такої особи всі витрати, пов'язані з розглядом справи (ч. 3 ст. 299 ЦПК). Згідно із ч. 2 ст. 492 ЦПК, якщо мета звернення до суду, зазначена заявником при відновленні втраченого судового провадження, не пов'язана із захистом його прав та інтересів, суд своєю ухвалою відмовляє у відкритті провадження у справі про відновлення провадження або залишає заяву без розгляду, якщо провадження було відкрито.

53. Заходи процесуального примусу. Підстави та порядок застосування заходів процесуального примусу

Завданням цивільного судочинства є справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд та вирішення цивільних справ з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. Суд та учасники судового процесу зобов'язані керуватися завданням цивільного судочинства, яке превалює над будь-якими іншими міркуваннями в судовому процесі (частини 1, 2 ст. 2 ЦПК).

Цивільний процесуальний примус – це сукупність передбачених ЦПК України заходів примусового впливу, які покликані забезпечити виконання обов'язків учасниками процесу та

належне виконання завдань цивільного судочинства. Процесуальний примус є широким поняття, яке включає різні за ступеню правові обмеження. Крім того, він повинен, по-перше, мати певні межі ефективності в механізмі правового регулювання цивільних процесуальних правовідносин, тобто бути оптимальним за результатами свого правового впливу. По-друге, загальна направленість примусу повинна визначатися завданнями, які стоять перед судочинством (ст. 2 ЦПК України).

Заходами процесуального примусу є процесуальні дії, що вчиняються судом у визначених ЦПК випадках з метою спонукання відповідних осіб до виконання встановлених у суді правил, добросовісного виконання процесуальних обов'язків, припинення зловживання правами та запобігання створенню протиправних перешкод у здійсненні судочинства.

Особливістю заходів процесуального примусу полягає в тому, що обмеження, які ними передбачені, не мають ознак відповідальності, хоча й пов'язані вони з застосуванням судом, визначених в ЦПК негативних наслідків до учасників справи. Їх призначення полягає у спонуканні відповідних осіб до виконання встановлених у суді правил, добросовісного виконання процесуальних обов'язків, припинення зловживання правами та запобігання створенню протиправних перешкод у здійсненні судочинства.

Застосування заходів цивільного процесуального примусу передбачає втручання перш за все у сферу процесуальних прав учасників процесу, а також у певну сферу особистих прав громадян. Тому застосування заходів примусу можливе лише за наявності достатніх, передбачених законом обставин.

Під підставами застосування заходів цивільного процесуального примусу слід розуміти сукупність передбачених ЦПК України обставин, необхідних і достатніх для того, щоб їх застосування було визнане законним. Підстави застосування заходів цивільного процесуального примусу слід розглядати в двох аспектах, по-перше, в загальному юридичному плані, як сукупність правових норм, Відповідно до яких вони встановлюються і застосовуються. По-друге, – в кожному конкретному випадку їх застосування, коли їх підставу становлять ті чи інші обставини, передбачені законом

Заходи процесуального примусу застосовуються судом шляхом постановлення ухвали. Застосування до особи заходів процесуального примусу не звільняє її від виконання обов'язків, встановлених ЦПК.

Відповідно до ст. 144 ЦПК заходами процесуального примусу є:

- 1) попередження;
- 2) видалення із залу судового засідання;
- 3) тимчасове вилучення доказів для дослідження судом;
- 4) привід;
- 5) штраф.

До учасників судового процесу та інших осіб, присутніх у судовому засіданні, за порушення порядку під час судового засідання або невиконання ними розпоряджень головуючого застосовується попередження, а у разі повторного вчинення зазначених дій – видалення із зали судового засідання. У разі повторного вчинення зазначених дій, перекладачем суд оголошує перерву і надає час для його заміни (ст. 145 ЦПК).

Тимчасове вилучення доказів для дослідження судом застосовується у разі неподання письмових, речових чи електронних доказів, що витребувані судом, без поважних причин або без повідомлення причин їх неподання. Суд може постановити ухвалу про тимчасове вилучення цих доказів державним виконавцем для дослідження судом. В ухвалі про тимчасове вилучення доказів для дослідження судом зазначаються: 1) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові – для фізичних осіб) особи, в якій знаходиться доказ, його місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб), поштові індекси, ідентифікаційний код юридичної особи в Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій України, номери засобів зв'язку та адреси електронної пошти, за наявності; 2) назва або опис письмового, речового чи електронного доказу; 3) підстави проведення його тимчасового вилучення; 4) кому доручається

вилучення. Ухвала про тимчасове вилучення доказів для дослідження судом є виконавчим документом, підлягає негайному виконанню та має відповідати вимогам до виконавчого документа, встановленим законом (ст. 146 ЦПК).

Привід свідка застосовується до належно викликаного свідка, який без поважних причин не з'явився на судове засідання або не повідомив про причини неявки. Такий свідок може бути підданий приводу через відповідні органи Національної поліції України з відшкодуванням у дохід держави витрат на його здійснення. Про привід суд постановляє ухвалу, в якій зазначає ім'я фізичної особи, яка підлягає приводу, місце проживання, роботи чи навчання, підстави застосування приводу, коли і куди ця особа повинна бути доставлена, кому доручається здійснення приводу. Ухвала про привід у суд передається для виконання до відповідного органу Національної поліції України за місцем провадження у справі або за місцем проживання, роботи чи навчання особи, яка підлягає приводу. Не підлягають приводу в суд особи, які не можуть бути допитані як свідки: 1) неієздатні фізичні особи, а також особи, які перебувають на обліку чи на лікуванні у психіатричному лікувальному закладі і не здатні через свої фізичні або психічні вади правильно сприймати обставини, що мають значення для справи, або давати показання; 2) особи, які за законом зобов'язані зберігати в таємниці відомості, що були довірені їм у зв'язку з наданням професійної правничої допомоги або послуг медіації під час проведення позасудового врегулювання спору, – про такі відомості; 3) священнослужителі – про відомості, одержані ними на сповіді віруючих; 4) судді та присяжні – про обставини обговорення в нарадчій кімнаті питань, що виникли під час ухвалення судового рішення, або про інформацію, що стала відома судді під час врегулювання спору за його участю; 5) інші особи, які не можуть бути допитані як свідки згідно із законом чи міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, без їхньої згоди (ст. 70 ЦПК України). Малолітні та неповнолітні особи, вагітні жінки, інваліди I і II груп, особи, які доглядають дітей віком до шести років або дітей-інвалідів також не підлягають приводу до суду. Ухвала про привід оголошується свідку особою, яка її виконує. У разі неможливості приводу особа, яка виконує ухвалу, через начальника органу Національної поліції України негайно повертає її суду з письмовим поясненням причин невиконання (ст. 147 ЦПК).

Штраф – це стягнення в дохід державного бюджету з відповідної особи грошової суми до від 0,3 до трьох розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб у випадках: 1) невиконання процесуальних обов'язків, зокрема ухилення від вчинення дій, покладених судом на учасника судового процесу; 2) зловживання процесуальними правами, вчинення дій або допущення бездіяльності з метою перешкоджання судочинству; 3) неповідомлення суду про неможливість подати докази, витребувані судом, або неподання таких доказів без поважних причин; 4) невиконання ухвали про забезпечення позову або доказів, ненадання копії відзиву на позов, апеляційну чи касаційну скаргу, відповіді на відзив, заперечення іншому учаснику справи у встановлений судом строк; 5) порушення заборон, щодо використання портативних аудіотехнічних пристроїв, а також здійснення фото- і кінозйомки, відеозвукозапису під час врегулювання спору за участю судді.

У випадку повторного чи систематичного невиконання процесуальних обов'язків, повторного чи неодноразового зловживання процесуальними правами, повторного чи систематичного неподання витребуваних судом доказів без поважних причин або без їх повідомлення, триваючого невиконання ухвали про забезпечення позову або доказів суд з урахуванням конкретних обставин стягує у дохід державного бюджету з відповідного учасника судового процесу або відповідної іншої особи штраф у сумі від одного до десяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб. У випадку невиконання процесуальних обов'язків, зловживання процесуальними правами представником учасника справи суд з урахуванням конкретних обставин справи може стягнути штраф як з учасника справи, так і з його представника.

Ухвалу про стягнення штрафу може бути оскаржено в апеляційному порядку до суду вищої інстанції. Оскарження такої ухвали не перешкоджає розгляду справи. Постанова суду апеляційної інстанції за результатами перегляду ухвали про накладення штрафу є остаточною

і оскарженню не підлягає. Ухвала Верховного Суду про стягнення штрафу оскарженню не підлягає.

Ухвала про стягнення штрафу є виконавчим документом та має відповідати вимогам до виконавчого документа, встановленим законом. Стягувачом за таким виконавчим документом є Державна судова адміністрація України.

Суд може скасувати постановлену ним ухвалу про стягнення штрафу, якщо особа, стосовно якої її постановлено, виправила допущене порушення та (або) надала докази поважності причин невиконання відповідних вимог суду чи своїх процесуальних обов'язків (ст. 148 ЦПК).

54. Судові виклики та повідомлення

ЦПК України покладає обов'язок на суд викликати учасників справи у судове засідання або для участі у вчиненні процесуальної дії, якщо визнає їх явку обов'язковою, та повідомити учасників справи про дату, час і місце судового засідання чи вчинення відповідної процесуальної дії, якщо їх явка не є обов'язковою. У свою чергу учасники судового процесу зобов'язані повідомляти суд про зміну свого місця проживання (перебування, знаходження) та про причини неявки в судове засідання.

Судові виклики – це процесуальні дії суду, які полягають в офіційному виклику учасників справи у судове засідання або для участі у вчиненні процесуальної дії, якщо суд визнає їх явку обов'язковою. Судові виклики здійснюються судовими повістками про виклик. Судова повістка про виклик повинна бути вручена з таким розрахунком, щоб особи, які викликаються, мали достатньо часу для явки в суд і підготовки до участі у судовому розгляді справи, але не пізніше ніж за п'ять днів до судового засідання.

Судові повідомлення – процесуальні дії суду, які полягають в офіційному повідомленні учасників справи, явка яких у судове засідання або для участі у вчиненні процесуальної дії є необов'язковою, про дату, час та місце судового засідання чи вчинення відповідної процесуальної дії. Судові повідомлення здійснюються судовими повістками-повідомленнями. Судова повістка-повідомлення повинна бути вручена завчасно.

ЦПК передбачає наступні засоби сповіщення учасників судового процесу про виклик або повідомлення:

1. Надсилання судової повістки на офіційну електронну адресу відповідного учасника справи, у випадку наявності у нього офіційної електронної адреси. Якщо повістку надіслано на офіційну електронну адресу пізніше 17 години, повістка вважається врученою у робочий день, наступний за днем її відправлення, незалежно від надходження до суду повідомлення про її доставляння.

2. Надсилання судової повістки разом із розпискою рекомендованим листом з повідомленням про вручення у випадку, якщо офіційна електронна адреса відсутня або через кур'єра за адресою, зазначеною стороною чи іншим учасником справи. У разі ненадання учасниками справи інформації щодо їх адреси судова повістка надсилається: 1) юридичним особам та фізичним особам – підприємцям – за адресою місцезнаходження (місця проживання), що зазначена в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань; 2) фізичним особам, які не мають статусу підприємців, – за адресою їх місця проживання чи місця перебування, зареєстрованому у встановленому законом порядку.

3. Стороні чи її представникові за її згодою можуть бути надані судові повістки для вручення відповідним учасникам судового процесу.

4. Судова повістка може бути вручена безпосередньо в суді, а у разі відкладення розгляду справи про дату, час і місце судового засідання може бути повідомлено під розписку.

5. Виклик або повідомлення судом свідка, експерта, перекладача, спеціаліста, а випадках термінової необхідності, передбачених ЦПК, – також учасників справи телефонограмою, телеграмою, засобами факсимільного зв'язку, електронною поштою або

повідомлення через інші засоби зв'язку (зокрема мобільного), які забезпечують фіксацію повідомлення або виклику. За наявності відповідної письмової заяви учасника справи, який не має офіційної електронної адреси, та технічної можливості, повідомлення про призначення справи до розгляду та про дату, час і місце проведення судового засідання чи проведення відповідної процесуальної дії може здійснюватися судом з використанням засобів мобільного зв'язку, що забезпечують фіксацію повідомлення або виклику, шляхом надсилання такому учаснику справи текстових повідомлень із зазначенням веб-адреси відповідної ухвали в Єдиному державному реєстрі судових рішень, в порядку, визначеному Положенням про Єдину судову інформаційно-комунікаційну систему та/або положеннями, що визначають порядок функціонування її окремих підсистем (модулів).

6. Оголошення про виклик до суду на офіційному вебсайті судової влади України відповідача, третьої особи, свідка зареєстроване місце проживання (перебування), місцезнаходження чи місце роботи якого невідоме, яке повинно бути розміщене не пізніше ніж за 10 днів до дати відповідного судового засідання.

Допускаючи різні засоби сповіщення учасників судового процесу про виклик чи повідомлення ЦПК вимагає, щоб засоби зв'язку або вручення забезпечували фіксацію повідомлення або виклику.

Вимоги до змісту судової повістки і оголошення про виклик у суд закріплені в ст. 129 ЦПК. Так, відповідно до ч. 1 ст. 129 ЦПК судова повістка про виклик повинна містити: 1) ім'я фізичної особи чи найменування юридичної особи, якій адресується повістка; 2) найменування та адресу суду; 3) зазначення місця, дня і часу явки за викликом; 4) назву справи, за якою робиться виклик; 5) зазначення, як хто викликається особа (як позивач, відповідач, третя особа, свідок, експерт, спеціаліст, перекладач); 6) зазначення, чи викликається особа в судові засідання чи у підготовче судові засідання, а у разі повторного виклику сторони у зв'язку з необхідністю надати особисті пояснення – про потребу надати особисті пояснення; 7) у разі необхідності – пропозицію учаснику справи подати всі раніше неподані докази; 8) зазначення обов'язку особи, яка одержала судову повістку в зв'язку з відсутністю адресата, за першої можливості вручити її адресату; 9) роз'яснення про наслідки неявки залежно від процесуального статусу особи, яка викликається (накладення штрафу, примусовий привід, розгляд справи за відсутності, залишення заяви без розгляду), і про обов'язок повідомити суд про причини неявки. У ч. 2 ст. 129 ЦПК наголошується, що в оголошенні про виклик вказуються дані, зазначені в пунктах 1–7 і 9 ч. 1 ст. 129 ЦПК. Судова повістка-повідомлення повинна містити найменування та адресу суду, назву справи, зазначення процесуального статусу особи, яка повідомляється, вказівку про те, яку дію буде вчинено, місце, дату і час її вчинення, а також про те, що участь у її вчиненні для цієї особи не є обов'язковою (ч. 3 ст. 129 ЦПК).

При цьому, якщо разом із судовою повісткою надсилаються копії відповідних документів, у повістці повинно бути зазначено, які документи надсилаються і про право особи, яка повідомляється, подати заперечення та відповідні докази на їх підтвердження (ч. 4 ст. 129 ЦПК).

Окремої уваги ЦПК приділяє порядку вручення судових повісток у випадку відсутності в адресата офіційної електронної адреси. Так, відповідно до ст. 130 ЦПК судові повістки, адресовані фізичним особам, вручаються їм під розписку, а юридичним особам – відповідній службовій особі, яка розписується про одержання повістки. Розписка про одержання судової повістки з поміткою про дату вручення в той самий день особами, які її вручали, повертається до суду. Якщо особу, якій адресовано судову повістку, не виявлено в місці проживання, повістку під розписку вручають будь-кому з повнолітніх членів сім'ї, які проживають разом з нею. У такому випадку особа, якій адресовано повістку, вважається належним чином повідомленою про час, дату і місце судового засідання, вчинення іншої процесуальної дії. У разі відсутності адресата (будь-кого з повнолітніх членів його сім'ї) особа, яка доставляє судову повістку, негайно повертає її до суду з поміткою про причини невручення. Вручення судової повістки представникові учасника справи вважається врученням повістки і цій особі. Якщо особа не проживає за адресою, повідомленою суду, судова повістка може бути надіслана за місцем її роботи. Якщо учасник справи перебуває під вартою або відбуває покарання у виді довічного позбавлення волі, позбавлення волі на певний строк, тримання у дисциплінарному батальйоні

військовослужбовців, обмеження волі, арешту, повістка та інші судові документи вручаються йому під розписку адміністрацією місця утримання учасника справи, яка негайно надсилає розписку та письмові пояснення цього учасника справи до суду. Особам, які проживають за межами України, судові повістки вручаються в порядку, визначеному міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, в разі відсутності таких – у порядку, встановленому для виконання судових доручень закордонними дипломатичними установами України (ст. 502 ЦПК). У разі відмови адресата одержати судову повістку особа, яка її доставляє, робить відповідну помітку на повістці і повертає її до суду. Особа, яка відмовилася одержати судову повістку, вважається повідомленою. Якщо місцеперебування відповідача невідоме, суд розглядає справу після надходження до суду відомостей щодо його виклику до суду в порядку, визначеному ЦПК.

Крім того, учасники судового процесу зобов'язані повідомляти суд про зміну свого місця проживання (перебування, знаходження) або місцезнаходження під час провадження справи. У разі відсутності заяви про зміну місця проживання або місцезнаходження судова повістка надсилається учасникам справи, які не мають офіційної електронної адреси та за відсутності можливості сповістити їх за допомогою інших засобів зв'язку, що забезпечують фіксацію повідомлення або виклику, на останню відому судові адресу і вважається доставленою, навіть якщо учасник судового процесу за цією адресою більше не проживає або не знаходиться. Якщо учасник судового процесу повідомляє суду номери телефонів і факсів, адресу електронної пошти або іншу аналогічну інформацію, він повинен поінформувати суд про їх зміну під час розгляду справи. Положення частини першої цієї статті застосовуються також у разі відсутності заяви про зміну номерів телефонів і факсів, адреси електронної пошти, які учасник судового процесу повідомив суду. Учасники судового процесу зобов'язані повідомляти суд про причини неявки у судове засідання. У разі неповідомлення суду про причини неявки вважається, що учасники судового процесу не з'явилися в судове засідання без поважних причин (ст. 131 ЦПК).

Відповідно до ч. 8 ст. 128 ЦПК днем вручення судової повістки є: 1) день вручення судової повістки під розписку; 2) день отримання судом повідомлення про доставлення судової повістки на офіційну електронну адресу особи; 3) день проставлення у поштовому повідомленні відмітки про відмову отримати судову повістку чи відмітки про відсутність особи за адресою місцезнаходження, місця проживання чи перебування особи, повідомленою цією особою суду; 4) день проставлення у поштовому повідомленні відмітки про відмову отримати судову повістку чи відмітки про відсутність особи за адресою місцезнаходження, місця проживання чи перебування особи, що зареєстровані у встановленому законом порядку, якщо ця особа не повідомила суду іншої адреси.

Згідно з правилами надання послуг поштового зв'язку затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 05.03.2009 р. № 270 рекомендовані листи з позначкою «Судова повістка», адресовані фізичним особам, під час доставки за зазначеною адресою вручаються особисто адресату, а у разі його відсутності – будь-кому з повнолітніх членів його сім'ї, який проживає разом з ним. У разі відсутності адресата (будь-кого із повнолітніх членів його сім'ї) за вказаною на рекомендованому листі адресою працівник поштового зв'язку інформує адресата за наявним номером телефону та/або вкладає до абонентської поштової скриньки повідомлення про надходження рекомендованого листа з позначкою «Судова повістка». Якщо протягом трьох робочих днів після інформування адресат не з'явився за одержанням рекомендованого листа з позначкою «Судова повістка», працівник поштового зв'язку робить позначку «адресат відсутній за вказаною адресою», яка засвідчується підписом з проставленням відбитку календарного штемпеля і не пізніше ніж протягом наступного робочого дня повертає його до суду. Рекомендовані поштові відправлення з позначкою «Судова повістка», адресовані юридичним особам, під час доставки за зазначеною адресою вручаються представнику юридичної особи, уповноваженому на одержання пошти, під розпис. У разі відсутності адресата за вказаною на рекомендованому листі адресою працівник поштового зв'язку робить позначку «адресат відсутній за вказаною адресою», яка засвідчується підписом з проставленням

відбитку календарного штемпеля і не пізніше ніж протягом наступного робочого дня повертає його до суду (пункти 99¹, 99²).

55. Поняття доказування в цивільному процесі

Судове доказування – це процесуальна діяльність суду та інших учасників цивільного процесу, спрямована на встановлення істини з конкретної справи і вирішення спору між сторонами. Ця діяльність здійснюється відповідно до принципу змагальності, який закріплює обов'язок сторін довести обставини, які мають значення для справи і на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених ЦПК України. Суд при цьому, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, забезпечує необхідні умови, але сам не збирає докази за власною ініціативою, крім витребування доказів у випадку, коли суд має сумніви у добросовісному здійсненні учасниками справи їхніх процесуальних прав або виконанні обов'язків щодо доказів, а також інших випадків, передбачених ЦПК, зокрема справ окремого провадження. Під час доказування відбувається перехід від вірогідних суджень до істинного знання, що забезпечує винесення обґрунтованих та законних судових рішень. Таким чином доказування – це одночасно й наведення фактів, доводів, що підтверджують щось, та умовиводи, шляхом яких виводяться нові положення.

Для встановлення фактичних обставин справи учасники цивільного процесу повинні здійснити низку дій у певній процесуальній формі. Судове доказування як складна процесуальна діяльність має певні етапи і складається з певних елементів. Розрізняють такі етапи: 1) з'ясування фактичних обставин; 2) висновки про правову кваліфікацію встановлених судом фактів і відносин; 3) правовий і фактичний висновок із справи в цілому. Істина на кожному етапі доказування досягається в процесі використання тих або інших елементів доказування, які складають його структуру.

Як елементи доказування в теорії прийнято виділяти: 1) вказівку на факти; 2) вказівку на докази; 3) подання доказів; 4) витребування доказів; 5) дослідження доказів; 6) оцінку доказів. Відповідно до статей 83, 175, 168 ЦПК учасники справи зобов'язані вказати на факти та відповідні докази у своїх заявах по суті справи. Подати зазначені докази, за загальним правилом, учасники справи мають разом із заявами по суті справи, але за наявності поважних причин вони можуть надати їх пізніше, а у разі обґрунтованих складнощів або неможливості їх подання вони вправі клопотати перед судом про їх витребування.

Відповідно до ст. 81 ЦПК України, за загальним правилом кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених цим Кодексом.

Певна специфіка передбачена для окремих категорій справ. Так, у справах про дискримінацію позивач зобов'язаний навести фактичні дані, які підтверджують, що дискримінація мала місце. У разі наведення таких даних доказування їх відсутності покладається на відповідача.

У справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави позивач зобов'язаний навести у позові фактичні дані, які підтверджують зв'язок активів з особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та їх необґрунтованість, тобто наявність визначеної 2 ст. 290 цього Кодексу різниці між вартістю таких активів та законними доходами такої особи. У разі визнання судом достатньої доведеності зазначених фактів на підставі поданих позивачем доказів спростування необґрунтованості активів покладається на відповідача.

У справах щодо застосування керівником або роботодавцем чи створення ним загрози застосування негативних заходів впливу до позивача (звільнення, примушування до звільнення, притягнення до дисциплінарної відповідальності, переведення, атестація, зміна умов праці, відмова в призначенні на вищу посаду, зменшення розміру заробітної плати тощо) у зв'язку з повідомленням ним або його близькими особами про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень Закону України «Про запобігання

корупції» іншою особою обов'язок доказування, що прийняті рішення, вчинені дії є правомірними і не були мотивовані діями позивача чи його близьких осіб щодо здійснення цього повідомлення, покладається на відповідача.

Судове доказування охоплює процесуальну діяльність усіх суб'єктів процесу, незважаючи на те, що їх функції в доказуванні різні (наприклад, суд може витребувати докази, вирішити справу по суті, сторони можуть пред'являти докази тощо). Крім того, правова оцінка фактів і висновок у справі є результатом процесуальної діяльності не тільки суду, але й інших учасників справи. Хоча оцінки фактів сторонами для суду не обов'язкові, однак аналіз їх може сприяти прийняттю правильного рішення. У всіх випадках, коли йде мова про встановлення фактів чи їх правову кваліфікацію, діяльність суду має владно-розпоряджувальний характер, а діяльність інших учасників справи – рекомендаційний.

Оцінка доказів як самостійний елемент доказування полягає у визначенні належності, допустимості, достовірності і достатності доказів, про що детальніше було викладено у питанні 57.

Що стосується оцінки доказів, то суб'єктом оцінки виступає саме суд, хоча сторони й можуть висловити свої міркування. Відповідно до ст. 89 ЦПК України суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів. Відповідно до ст. 213 ЦПК України суд під час розгляду справи повинен безпосередньо дослідити докази у справі. Це означає, що суд має безпосередньо заслухати показання свідків, висновки експертів, прочитати письмові докази тощо.

Залежно від суб'єкта доказової діяльності оцінка доказів може бути рекомендаційною і владною.

Рекомендаційною є оцінка доказів, що надається учасниками справи. Рекомендаційний характер оцінки таких осіб, міститься, наприклад, в їх клопотанні про витребування певних доказів, у судових дебатах. Владною є оцінка доказів, яка дається судом. Владний характер такої оцінки впливає з її обов'язковості.

Також оцінка доказів судом може бути попередньою, остаточною і контрольною.

Попередню оцінку доказів здійснює суд (суддя) до виходу до нарадчої кімнати. Остаточна оцінка здійснюється судом у нарадчій кімнаті та є підставою для ухвалення рішення у справі. Контрольну оцінку доказів здійснює суд вищої інстанції при перевірці законності і обґрунтованості судових рішень.

Відповідно до ст. 89 ЦПК України судова оцінка доказів здійснюється за внутрішнім переконанням суддів, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів. Жодні докази не мають для суду заздальгідь встановленої сили. Суд оцінює належність, допустимість, достовірність кожного доказу окремо, а також достатність і взаємний зв'язок доказів у їх сукупності.

Суд надає оцінку як зібраним у справі доказам в цілому, так і кожному доказу (групі однотипних доказів), який міститься у справі, мотивує відхилення або врахування кожного доказу (групи доказів).

У справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави суд виносить рішення на користь тієї сторони, сукупність доказів якої є більш переконливою порівняно з сукупністю доказів іншої сторони.

56. Судові докази та їх класифікація

Доказами є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи (ст. 76 ЦПК). Докази мають певні ознаки: 1) це дані, тобто відомості про обставини, а не самі обставини; 2) це дані, за допомогою яких можуть бути встановлені не будь-які обставини, а саме ті, що мають значення для вирішення цивільної справи, оскільки покладені в основу вимог та заперечень сторін; 3) ці дані можуть

бути використані, тільки якщо вони існують в передбачених законом процесуальних формах (засобах доказування); 4) мають бути отримані та досліджені у встановленій законом процесуальній формі, тобто в порядку, встановленому законом. Відсутність хоча б однієї з них свідчить про те, що ми не можемо казати про наявність доказів в цивільній справі та не можемо їх використовувати в процесі доказування. Таким чином, докази в цивільному процесі являють собою єдність даних, які мають значення для правильного вирішення справи, та їх процесуальної форми.

Процесуальним законодавством передбачено, що обставини в цивільній справі встановлюються не довільним шляхом, а лише тими засобами доказування, які названо самим законом. Частиною 2 ст. 76 ЦПК передбачено такі засоби доказування, як письмові, речові та електронні докази, висновки експертів та показання свідків.

Докази можуть класифікуватися за різними підставами. Залежно від характеру зв'язку змісту доказів з тими фактами, які необхідно встановити в тій чи іншій справі, докази поділяються на прямі і непрямі.

Докази називаються прямими, якщо вони безпосередньо вказують на той або інший факт, який має значення для справи. До непрямих належать докази, які прямо не вказують на обставини, що лежать в основі вимог або заперечень сторін, а встановлюють лише побічні факти, які в їх сукупності і взаємозв'язку дозволяють зробити правильний висновок про обставини справи. Значення класифікації доказів на прямі і непрямі полягає у тому, що їх відмінності повинні враховуватися при поданні доказів. Очевидно, що найбільш ефективним буде наповнити справу прямими доказами, але якщо їх зібрати неможливо, то необхідно використати якомога ширше коло непрямих доказів, які в своїй сукупності дозволили б суду зробити висновки про права й обов'язки сторін і виключити всі припущення.

Залежно від засобу утворення доказів вони поділяються на первісні й похідні. Первісними називаються докази, одержані із першоджерела. Докази, які не є першоджереловими і відображають зміст відомостей, одержаних з інших джерел, називаються похідними. Наприклад, похідними будуть копії документів, показання свідків зі слів інших осіб тощо. При використанні похідних доказів підвищується ймовірність неправильного встановлення фактів, тому вони вимагають більш старанної перевірки. Разом з тим законодавство не містить обмежень використання похідних доказів, хоча згідно зі ст. 95 ЦПК письмові докази, як правило, подаються в оригіналі. Якщо подано копію документа, суд в разі необхідності може вимагати оригінал документа.

Докази можуть класифікуватися і за їх джерелом. Залежно від того, чи є джерелом доказів людина або матеріальний об'єкт, виділяють особисті, речові та змішані докази. До особистих доказів належать показання свідків, а до речових – письмові, речові та електронні докази. До змішаних джерел належить висновок експерта, оскільки його процес формування складається з двох частин і інформація про факти надходить з двох джерел – особистого і речового.

57. Належність, допустимість, достатність та достовірність доказів

Належність – це якість доказів, внаслідок якого вони можуть підтвердити або спростувати той чи інший факт, встановлення якого необхідно для вирішення справи по суті.

Належність також – це певне правило поведінки для суду і осіб, що беруть участь у справі, внаслідок якого суд приймає до розгляду тільки докази, що мають значення для справи.

В основі правила належності лежить об'єктивний зв'язок між доказами і фактами, що підлягають доведенню.

Для того, щоб вирішити питання про належність доказів, необхідно з'ясувати:

1. Входить факт, для встановлення якого залучається даний доказ, до складу предмета доказування або в число інших фактів, необхідних для правильного вирішення справи;
2. Чи здатний доказ, з урахуванням його змісту, цей факт встановлювати. Прояви правила належності в ЦПК України:

Пункти 5, 8 ст. 175 ЦПК України: позивач вказує в позовній заяві обставини, які обґрунтовують його вимоги, і докази, що підтверджують викладені позивачем обставини.

Особа, яка подала клопотання про витребування або дослідження письмових, речових доказів або про виклик свідка, зобов'язана зазначити обставини, які можуть бути встановлені цими доказами: статтями 116 ЦПК України (забезпечення доказів), 91 ЦПК України (заява про виклик свідка), 84 ЦПК України (витребування доказів), 103 ЦПК України (призначення експертизи).

Допустимість засобів доказування пов'язане з їх процесуальною формою, тобто характером засобів доказування, незалежно від того, яка інформація міститься в них.

Допустимість – це відповідність процесуальної форми засобів доказування вимогам закону, яке слід розглядати в широкому і вузькому сенсі.

У широкому плані допустимість передбачена в ч. 1 ст. 78 ЦПК України і зводиться до того, що доказова інформація може бути отримана тільки в передбаченому законом порядку і закріплена в певних засобах доказування: поясненнях сторін і третіх осіб, показаннях свідків, письмових, речових та електронних доказах, висновках експертів.

У вузькому плані допустимість закріплена в ч. 2 ст. 78 ЦПК України і ряді статей матеріального законодавства, де передбачено, що в разі, якщо закон для підтвердження того чи іншого факту передбачив обов'язкові засоби доказування, то використання інших засобів доказування неприпустимо.

Ще одним правилом роботи з доказами є правило достатності. Відповідно до ст. 80 ЦПК України достатніми є докази, які у своїй сукупності дають змогу дійти висновку про наявність або відсутність обставин справи, які входять до предмета доказування. По кожній конкретній справі достатність доказів оцінюється індивідуально. Питання про достатність доказів для встановлення обставин, що мають значення для справи, суд вирішує відповідно до свого внутрішнього переконання.

Достатність доказів – це не кількісний, а якісний показник. Достатність не вимагає подання якомога більшої кількості доказів. Важливо, щоб обставини справи були встановлені, і суд міг або задовольнити вимоги позивача, або відмовити в їх задоволенні. При відсутності достатніх доказів фактів, що входять до предмета доказування, суд не може вирішити справу по суті. Недостатність доказів призводить до недоведеності обставин справи, до невідповідності висновків суду обставинам справи, що в свою чергу веде до скасування судових рішень. Достатність доказів – це якість сукупності наявних доказів, необхідних для вирішення справи.

Відповідно до ст. 79 ЦПК України достовірними є докази, на підставі яких можна встановити дійсні обставини справи. Достовірність – це суб'єктивна впевненість особи, яка оцінює доказ, в існуванні чи відсутності певних фактів. Це означає, що, якщо для учасника процесу отриманий ним доказ є достовірною категорією, то для суду він може мати лише ймовірний характер. Докази в цивільному судочинстві, що є достовірними для учасників справи, можуть такими не бути для суду першої інстанції, а ті, що визнані судом першої інстанції достовірними, можуть такими не бути для суду вищої інстанції. З цього приводу в ч. 2 ст. 89 ЦПК України вказується, що жодні докази не мають для суду заздальгідь встановленої сили. Крім зазначеного, достовірність доказів у сукупності з правилами належності, допустимості та достатності дозволяє суду зробити правильний висновок щодо наявності або відсутності обставин, які мають значення для справи.

58. Предмет доказування

Визначаючи предмет доказування необхідно виходити з двох підходів – матеріально-правового та процесуального визначення предмета доказування.

З матеріально-правової точки зору предмет доказування – юридичні факти матеріально-правового значення, необхідні для вирішення справи по суті в силу їх закріплення в нормі матеріального права, що підлягає застосуванню в даному випадку.

Процесуальне визначення предмета доказування міститься в ч. 2 ст. 77 ЦПК України. Предметом доказування є обставини, що підтверджують заявлені вимоги чи заперечення або мають інше значення для розгляду справи і підлягають встановленню при ухваленні судового рішення.

Предмет доказування у цивільній справі позовного провадження має два джерела формування:

- гіпотезу і диспозицію норми або низки норм матеріального права, що підлягають застосуванню.
- підстава позову і заперечення проти позову;

При цьому до предмета доказування відносяться всі факти, що мають юридичне значення, якщо навіть позивач і відповідач на них не посилаються.

Обсяг фактів предмета доказування в ході процесу у справі може піддаватися зміні в зв'язку зі зміною підстави позову, збільшенням або зменшенням розміру позовних вимог.

Класифікація фактів, що входять до предмета доказування.

За джерелами формування:

- факти, що обґрунтовують позов;
- факти, що обґрунтовують заперечення проти позову.

При цьому і перші, і другі повинні бути передбачені відповідною нормою права.

За правовими наслідками:

1. Факти, які породжують права і обов'язки.
2. Факти, які припиняють права та обов'язки.
3. Факти, які змінюють права та обов'язки.
4. Факти, що перешкоджають виникненню прав і обов'язків.

За часом існування:

– факти – явища (в минулому) – факти – стану (в теперішньому).

За правовим значенням:

- факти позитивні (їх наявність підтверджує вимоги)
- факти негативні (їх відсутність підтверджує вимоги).

Визначення меж доказування: це вся сукупність фактів, що підлягають доказуванню по даній справі.

У межах доказування знаходяться чотири групи фактів:

1. Юридичні факти матеріально-правового характеру (предмет доказування).
2. Доказові факти (наприклад, факт тривалої відсутності в якійсь місцевості при вирішенні справи про встановлення батьківства).
3. Факти, які мають виключно процесуальне значення (наприклад, непідсудність справи даному конкретному суду, що розглядає цю справу).
4. Факти, встановлення яких суду необхідно для виконання попереджувальних завдань (наприклад, для постановлення окремої ухвали).

59. Підстави звільнення від доказування

Відповідно до ст. 82 ЦПК України до складу фактів, які не потребують доказування, відносяться:

1. Загальновідомі факти.
2. Преюдиційні факти.
3. Визнані факти.

Загальновідомість факту може бути визнана судом лише при наявності двох умов: об'єктивному – відомість факту широкому колу осіб; суб'єктивному – відомість факту всьому складу суду, який розглядає справу.

Як правило, це події (посуха, землетрус і т.п.). Загальновідомість відносна і залежить від часу, який минув після події, поширеності події в певній місцевості. Загальновідомі факти звільнені від доказування тому, що істинність їх очевидна і доведення є зайвим.

Преюдиційні факти – це факти, встановлені рішенням суду у цивільній, господарській, адміністративній справі або вироком суду, тобто встановлені при дотриманні процесуальних гарантій. Закон не передбачає в якості підстав звільнення від доказування факти, встановлені актами органів досудового розслідування або прокуратури, оскільки рішення, прийняті в адміністративному порядку, можуть бути оскаржені до суду.

1. За цивільним і господарським справам – преюдиція повна.

2. По кримінальних справах – неповна: тобто преюдиційними можуть бути лише два факти: чи мали місце ці дії і чи були вони вчинені цією особою.

Преюдиційне значення фактів, встановлених рішенням суду, визначається його суб'єктивними межами. Це означає, що властивість преюдиційності мають матеріально-правові факти, зафіксовані в рішенні, якщо при цьому зацікавлена особа, якої вони стосуються, була залучена до процесу.

Відповідно до ч. 5 ст. 82 ЦПК України обставини, встановлені стосовно певної особи рішенням суду у господарській, цивільній або адміністративній справі, що набрало законної сили, не доказуються при розгляді іншої справи, проте можуть бути у загальному порядку спростовані особою, яка не брала участі у справі, в якій такі обставини були встановлені.

Окремим і не абсолютним випадком звільнення від доказування є визнання стороною фактів, на яких інша сторона обґрунтовує свої вимоги і заперечення. У разі визнання однією стороною фактів, інша звільняється від подальшого доказування цих фактів.

Обставини, які визнаються учасниками справи, не підлягають доказуванню, якщо суд не має обґрунтованого сумніву щодо достовірності цих обставин або добровільності їх визнання. Обставини, які визнаються учасниками справи, зазначаються в заявах по суті справи, поясненнях учасників справи, їхніх представників.

Відмова від визнання обставин приймається судом, якщо сторона, яка відмовляється, доведе, що вона визнала ці обставини внаслідок помилки, що має істотне значення, обману, насильства, погрози чи тяжкої обставини, або що обставини визнано у результаті зловмисної домовленості її представника з другою стороною. Про прийняття відмови сторони від визнання обставин суд постановляє ухвалу. У разі прийняття судом відмови сторони від визнання обставин вони доводяться в загальному порядку.

В окремих випадках, передбачених законом, обов'язки по доказуванню розподіляються особливим чином в силу встановленої доказової презумпції. Так, наприклад, встановлено презумпція вини заподіювача шкоди в цивільному праві (ст. 1166 ЦК України).

Презумпція – це припущення про існування факту або його відсутності, поки не доведено інше.

У цивільному праві найбільш поширені дві доказові презумпції:

– презумпція вини заподіювача шкоди.

– презумпція вини особи, що не виконала зобов'язання або виконала його неналежним чином.

Презумпції звільняють сторону від обов'язку доказування, але не позбавляють її права наводити докази, обґрунтовувати наявність факту.

60. Подання доказів. Витребування доказів

Подання доказів є елементом процедури доказування, який спрямований на наповнення матеріалів справи фактичними даними, за допомогою яких суд зможе встановити обставини, покладені в основу вимог та заперечень учасників справи, та в результаті ухвалити обґрунтоване та законне рішення по суті спору.

За загальним правилом, передбаченим ч. 5 ст. 81 ЦПК, обов'язок подання доказів покладено на сторін та інших учасників справи. Більш детально процедура подання доказів врегульовано статтею 83 ЦПК, згідно з якою докази подаються безпосередньо до суду разом із заявами по суті справи. Так, позивач та особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб, повинні подати докази разом з поданням позовної заяви. У свою

чергу відповідач та третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, повинні подати суду докази разом з поданням відзиву або письмових пояснень третьої особи. Докази, які не подані до позовної заяви чи до відзиву на неї, якщо інше не передбачено ЦПК, подаються через канцелярію суду, з використанням Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи або в судовому засіданні з клопотанням про їх приєднання до матеріалів справи.

Копії доказів (крім речових доказів), що подаються до суду, заздалегідь надсилаються або надаються особою, яка їх подає, іншим учасникам справи. Суд не бере до уваги відповідні докази у разі відсутності підтвердження надсилання (надання) їх копій іншим учасникам справи, крім випадку, якщо такі докази є у відповідного учасника справи або обсяг доказів є надмірним, або вони подані до суду в електронній формі, або є публічно доступними.

Докази, не подані у встановлений законом або судом строк, до розгляду судом не приймаються, крім випадку, коли особа, яка їх подає, обґрунтувала неможливість їх подання у вказаний строк з причин, що не залежали від неї.

Якщо доказ не може бути поданий у встановлений законом строк з об'єктивних причин, учасник справи повинен про це письмово повідомити суд та зазначити: доказ, який не може бути подано; причини, з яких доказ не може бути подано у зазначений строк; докази, які підтверджують, що особа здійснила всі залежні від неї дії, спрямовані на отримання вказаного доказу. У випадку визнання причин поважними суд може встановити додатковий строк для подання вказаних доказів.

Законом передбачено виключення із загального правила щодо строку подання доказів. Так, у випадку прийняття судом відмови сторони від визнання обставин, зміни предмета або підстав позову або поданням зустрічного позову змінилися обставини, що підлягають доказуванню, суд залежно від таких обставин встановлює строк подання додаткових доказів.

У разі неможливості самостійно надати докази, учасник справи вправі подати клопотання про витребування доказів судом, в порядку, передбаченому ст. 84 ЦПК. Втім за загальним правилом, відповідно до ст. 81 ЦПК, суд не може збирати докази, що стосуються предмета спору, з власної ініціативи, що узгоджується з ч. 2 ст. 13 ЦПК – збирання доказів у цивільних справах не є обов'язком суду, крім випадків, встановлених ЦПК. Так, суд має право збирати докази, що стосуються предмета спору, з власної ініціативи у випадках, коли це необхідно для захисту малолітніх чи неповнолітніх осіб або осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена, а також в інших випадках, передбачених ЦПК. Зокрема, це передбачено ч. 7 ст. 81 ЦПК, яка передбачає можливість витребування доказів судом у випадку, коли він має сумніви у добросовісному здійсненні учасниками справи їхніх процесуальних прав або виконанні обов'язків щодо доказів, а також інших випадків, передбачених ЦПК.

Крім того, у разі посилання учасника справи на невчинення іншим учасником справи певних дій або відсутність певної події суд може зобов'язати такого іншого учасника справи надати відповідні докази вчинення цих дій або наявності певної події. У разі ненадання таких доказів суд може визнати обставину невчинення відповідних дій або відсутності події встановленою.

61. Забезпечення доказів при розгляді цивільних справ

Забезпечення доказів – це заходи, спрямовані на збереження відомостей про обставини справи, коли є підстави припускати, що використання цих відомостей у подальшому може стати утрудненим або неможливим

Метою забезпечення доказів в цивільному процесі є збереження доказової інформації шляхом її отримання та невідкладної фіксації у встановленому законом порядку для подальшого використання в процесі доказування. Причини неможливості або ускладнення подання доказів в подальшому можуть бути різного роду, зокрема можуть бути пов'язані з

обставинами, які не залежать від сторін. Наприклад, мова йде про майбутнє знищення, зіпсуття доказу, неможливості або ускладнення в майбутньому отримати показання свідків тощо.

Суд за заявою учасника справи або особи, яка може набути статусу позивача, має забезпечити докази, якщо є підстави припускати, що засіб доказування може бути втрачений або збирання або подання відповідних доказів стане згодом неможливим чи утрудненим. Способами забезпечення є допит свідків, призначення експертизи, витребування та (або) огляд доказів, у тому числі за їх місцезнаходженням, заборона вчиняти певні дії щодо доказів та зобов'язання вчинити певні дії щодо доказів. Цей перелік не є вичерпним, у необхідних випадках судом можуть бути застосовані інші способи забезпечення доказів, визначені судом.

Забезпечення доказів здійснюється шляхом подання заяви, вимоги до якої передбачено ст. 117 ЦПК. Крім загальних реквізитів, заява повинна містити посилання на докази, забезпечення яких є необхідним, а також обставини, для доказування яких вони необхідні, обґрунтування необхідності забезпечення доказів та спосіб, у який заявник просить суд забезпечити докази, у разі необхідності – особу, у якій знаходяться докази. За подання заяви про забезпечення доказів сплачується судовий збір. Така заява може подаватися до суду як до, так і після подання позовної заяви. У разі подання заяви про забезпечення доказів до подання позовної заяви заявник повинен подати позовну заяву протягом десяти днів з дня постановлення ухвали про забезпечення доказів, інакше суд скасовує ухвалу про вжиття заходів забезпечення доказів не пізніше наступного дня після закінчення такого строку або постановлення судом ухвали про повернення позовної заяви чи відмови у відкритті провадження.

Забезпечення доказів здійснюється судом, який розглядає справу, а у разі забезпечення доказів до подання повної заяви – судом першої інстанції за місцезнаходженням засобу доказування або за місцем, де повинна бути вчинена відповідна процесуальна дія.

Закон передбачає наслідки скасування ухвали про забезпечення доказів. Так, якщо ухвала про забезпечення доказів на момент її скасування була виконана повністю або частково – отримані судом докази (показання свідків, висновки експертів тощо) не можуть бути використані в іншій справі. При цьому

Також чинним процесуальним законом передбачено можливість вживати заходи забезпечення доказів за заявою міжнародного комерційного арбітражу, третейського суду або заявою сторони у справі, яка передана на розгляд міжнародного комерційного арбітражу, третейського суду. Такі заяви про забезпечення доказів подаються до апеляційного суду за місцезнаходженням боржника або доказів, щодо яких сторона просить вжити заходів забезпечення, або майна боржника, або за місцем арбітражу, третейського розгляду.

Заява про забезпечення доказів розглядається не пізніше п'яти днів з дня її надходження до суду в судовому засіданні в загальному порядку, ЦПК з деякими особливостями, передбаченими ст. 118 ЦПК.

Заявник та інші особи, які можуть отримати статус учасників справи, повідомляються про дату, час і місце судового засідання, проте їх неявка не перешкоджає розгляду поданої заяви. Втім суд за клопотанням заявника може забезпечити докази без повідомлення інших осіб, які можуть отримати статус учасників справи у невідкладних випадках; або якщо неможливо встановити, хто є або стане такими особами; або у разі, якщо повідомлення іншої сторони може унеможливити або істотно ускладнити отримання відповідних доказів.

Суд, вирішуючи питання про забезпечення доказів, може зобов'язати заявника надати забезпечення відшкодування збитків, що можуть бути заподіяні у зв'язку із забезпеченням доказів. Таке забезпечення відшкодування збитків здійснюється за правилами зустрічного забезпечення. Збитки, спричинені забезпеченням доказів, відшкодовуються в порядку, визначеному законом з урахуванням положень статті 159 ЦПК.

Законом передбачено, що особа, яка подала заяву про забезпечення доказів, зобов'язана відшкодувати судові витрати, а також збитки, спричинені у зв'язку із забезпеченням доказів, у разі неподання позовної заяви у строк, а також у разі відмови у позові.

62. Показання свідків. Імунітет свідка

Показання свідка – це повідомлення про відомі йому обставини, які мають значення для справи. Як правило, свідки повідомляють суд про обставини, які сприймалися ними особисто. Але суд допускає інколи такі повідомлення і тоді, коли свідки знають про обставини справи від інших осіб. У будь-якому разі, як зазначено у процесуальному законодавстві, свідок повинен знати і назвати джерело своєї обізнаності про обставини справи, яка розглядається судом, інакше такі показання не будуть доказом. При цьому якщо показання свідка ґрунтуються на повідомленнях інших осіб, то ці особи повинні бути також допитані. За відсутності можливості допитати особу, яка надала первинне повідомлення, показання з чужих слів не може бути допустимим доказом факту чи обставин, на доведення яких вони надані, якщо показання не підтверджується іншими доказами, визнаними допустимими згідно з правилами ЦПК.

Відповідно до ст. 69 ЦПК свідком може бути кожна особа, якій відомі будь-які обставини, що стосуються справи. Таким чином, закон не встановлює обмежень за мотивами родинних стосунків, хоча й враховує їх при оцінці доказів. Також не існує в законі й обмежень за мотивами віку свідка, але для допиту малолітніх і неповнолітніх свідків ст. 232 ЦПК передбачено специфічний порядок. Так, допит малолітніх свідків і, за розсудом суду, неповнолітніх свідків проводиться в присутності батьків, усиновлювачів, опікунів, піклувальників, якщо вони не заінтересовані у справі, або представників органів опіки та піклування, а також служби у справах дітей. Зазначені особи можуть з дозволу суду ставити свідкові питання, а також висловлювати свою думку стосовно особи свідка, змісту його показань.

Свідкам, які не досягли шістнадцятирічного віку, головуєчий роз'яснює обов'язок про необхідність давати правдиві показання, не попереджуючи про відповідальність за відмову від давання показань і за завідомо неправдиві показання, і не приводить до присяги.

Сторони, треті особи та їхні представники за їхньою згодою, в тому числі за власною ініціативою, якщо інше не встановлено ЦПК, теж можуть бути допитані як свідки про відомі їм обставини, що мають значення для справи. Крім того, учасники справи мають право в першій заяві по суті справи поставити не більше десяти запитань іншому учаснику справи про обставини, що мають значення для справи (ст. 93 ЦПК).

Процесуальний закон окреслює коло осіб, які не підлягають допиту як свідки. Перша група – це особи, які не можуть бути допитані як свідки, навіть за їх бажанням. Це недієздатні фізичні особи, а також особи, які перебувають на обліку чи на лікуванні у психіатричному лікувальному закладі і не здатні через свої фізичні або психічні вади правильно сприймати обставини, що мають значення для справи, або давати показання. Так само не можуть бути допитані особи, які за законом зобов'язані зберігати в таємниці відомості, що були довірені їм у зв'язку з наданням професійної правничої допомоги або послуг посередництва (медіації) під час проведення позасудового врегулювання спору, – про такі відомості, священнослужителі – про відомості, одержані ними на сповіді віруючих, а судді та присяжні – про обставини обговорення в нарадчій кімнаті питань, що виникли під час ухвалення судового рішення, або про інформацію, що стала відома судді під час врегулювання спору за його участю;

До другої групи суб'єктів належать особи, які не можуть бути допитані без їх згоди (або уповноваженого суб'єкта) Так, особи, які мають дипломатичний імунітет, не можуть бути допитані як свідки без їхньої згоди, а представники дипломатичних представництв – без згоди дипломатичного представника. Також законом чи міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, можуть бути визначені інші особи, які не можуть бути допитані як свідки без їхньої згоди.

Крім того, згідно зі ст. 63 Конституції України та ст. 71 ЦПК України, фізична особа має право відмовитися давати показання щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів (чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, брат, сестра, дід, баба, внук, внучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, над якою встановлено опіку чи піклування, член сім'ї або близький родич цих осіб), які можуть тягнути юридичну відповідальність для особи або таких членів сім'ї чи близьких родичів.

63. Висновок експерта

Висновок експерта як засіб доказування – це докладний опис проведених експертом досліджень, зроблені у результаті них висновки та обґрунтовані відповіді на питання, поставлені експертові, складений у порядку, визначеному законодавством. Предметом висновку експерта може бути дослідження обставин, які входять до предмета доказування та встановлення яких потребує наявних у експерта спеціальних знань, при цьому предметом висновку експерта не можуть бути питання права.

Висновок експерта викладається у письмовій формі і приєднується до справи, але суд має право за заявою учасників справи або з власної ініціативи викликати експерта для надання усних пояснень щодо його висновку. У висновку експерта має бути зазначено, що він попереджений (обізнаний) про відповідальність за завідомо неправдивий висновок, а у випадку призначення експертизи судом – також про відповідальність за відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків.

Суд призначає експертизу у справі за сукупності таких умов: 1) для з'ясування обставин, що мають значення для справи, необхідні спеціальні знання у сфері іншій, ніж право, без яких встановити відповідні обставини неможливо; 2) сторонами (стороною) не надані відповідні висновки експертів із цих самих питань або висновки експертів викликають сумніви щодо їх правильності.

Крім того, ст. 105 ЦПК передбачає обов'язкове призначення експертизи у разі заявлення клопотання про призначення експертизи обома сторонами. Призначення експертизи судом є обов'язковим також за клопотанням хоча б однієї із сторін, якщо у справі необхідно встановити: 1) характер і ступінь ушкодження здоров'я; 2) психічний стан особи; 3) вік особи, якщо про це немає відповідних документів і неможливо їх одержати.

У разі необхідності суд може призначити додаткову чи повторну експертизу, якщо висновок експерта буде визнано неповним або неясним. Крім того, може призначатися комісійна експертиза (не менш як два експерти одного напрямку знань) або комплексна експертиза (не менш як два експерти різних галузей знань або різних напрямів у межах однієї галузі знань).

Питання, з яких має бути проведена експертиза, що призначається судом, визначаються судом. При цьому учасники справи мають право запропонувати суду питання, роз'яснення яких, на їхню думку, потребує висновку експерта. У разі відхилення або зміни питань, запропонованих учасниками справи, суд зобов'язаний мотивувати таке відхилення або зміну.

Крім призначення експертизи судом, ст. 106 ЦПК передбачено право учасника справи подати до суду висновок експерта, складений на його замовлення. Порядок проведення експертизи та складення висновків експерта за результатами проведеної експертизи визначається відповідно до чинного законодавства України про проведення судових експертиз. У висновку експерта зазначається, що висновок підготовлено для подання до суду, та що експерт обізнаний про кримінальну відповідальність за завідомо неправдивий висновок. Експерт, який склав висновок за зверненням учасника справи, має ті самі права і обов'язки, що й експерт, який здійснює експертизу на підставі ухвали суду.

ЦПК передбачає специфічні наслідки ухилення від проведення експертизи. Відповідно до ст. 109 ЦПК, у разі ухилення учасника справи від подання експертам необхідних матеріалів, документів або від іншої участі в експертизі, якщо без цього провести експертизу неможливо, суд залежно від того, хто із цих осіб ухиляється, а також яке для них ця експертиза має значення, може визнати факт, для з'ясування якого експертиза була призначена, або відмовити у його визнанні.

Не зважаючи на той факт, що експертиза проводиться особою, яка володіє спеціальними знаннями, висновок експерта для суду не має заздалегідь встановленої сили і оцінюється судом разом із іншими доказами за правилами, встановленими ст. 89 ЦПК. Водночас

відповідно до ст. 110 ЦПК відхилення судом висновку експерта повинно бути мотивоване в судовому рішенні.

64. Висновок експерта в галузі права у цивільному процесі

Висновок експерта у галузі права не є засобом доказування в цивільному процесі, а являє собою специфічне джерело інформації. Відповідно до ст. 114 ЦПК, учасники справи мають право подати до суду висновок експерта у галузі права щодо: 1) застосування аналогії закону чи аналогії права; 2) змісту норм іноземного права згідно з їх офіційним або загальноприйнятим тлумаченням, практикою застосування і доктриною у відповідній іноземній державі.

При цьому висновок експерта у галузі права не може містити оцінки доказів, вказівок про достовірність чи недостовірність того чи іншого доказу, про переваги одних доказів над іншими, про те, яке рішення має бути прийнято за результатами розгляду справи.

Статтею 115 ЦПК прямо передбачено, що висновок експерта у галузі права не є доказом, має допоміжний (консультативний) характер і не є обов'язковим для суду. Суд може посилається в рішенні на висновок експерта у галузі права як на джерело відомостей, які в ньому містяться, та має зробити самостійні висновки щодо відповідних питань.

Як експерт з питань права може залучатися особа, яка має науковий ступінь та є визнаним фахівцем у галузі права. Рішення про допуск до участі в справі експерта з питань права та долучення його висновку до матеріалів справи ухвалюється судом.

Виходячи з системного тлумачення норм ст. 114-115 ЦПК, до суду подається письмовий висновок експерта у галузі права щодо передбачених питань, однак у разі потреби сам експерт у галузі права може бути викликаний до суду для відповіді на поставлені судом питання чи надання роз'яснення. За відсутності заперечень учасників справи експерт з питань права може брати участь в судовому засіданні в режимі відеоконференції.

65. Письмові та речові докази

Письмовими доказами є документи (крім електронних документів), які містять дані про обставини, що мають значення для правильного вирішення спору. Відповідно до принципу безпосередності, письмові докази подаються в оригіналі або в належним чином засвідченій копії, якщо інше не передбачено цим Кодексом. Якщо для вирішення спору має значення лише частина документа, подається засвідчений витяг з нього.

Учасники справи мають право подавати письмові докази в електронних копіях, посвідчених електронним цифровим підписом, прирівняним до власноручного підпису відповідно до закону. При цьому електронна копія письмового доказу не вважається електронним доказом.

Копії документів вважаються засвідченими належним чином, якщо їх засвідчено в порядку, встановленому чинним законодавством. Учасник справи підтверджує відповідність копії письмового доказу оригіналу, який знаходиться у нього, своїм підписом із зазначенням дати такого засвідчення. Учасник справи, який подає письмові докази в копіях (електронних копіях), повинен зазначити про наявність у нього або іншої особи оригіналу письмового доказу.

Якщо подано копію (електронну копію) письмового доказу, суд за клопотанням учасника справи або з власної ініціативи може витребувати у відповідної особи оригінал письмового доказу. Якщо оригінал письмового доказу не подано, а учасник справи або суд ставить під сумнів відповідність поданої копії (електронної копії) оригіналу, такий доказ не береться судом до уваги.

Документи, отримані за допомогою факсимільного чи інших аналогічних засобів зв'язку, приймаються судом до розгляду як письмові докази у випадках і в порядку, які встановлені законом або договором.

Іноземний офіційний документ, що підлягає дипломатичній або консульській легалізації, може бути письмовим доказом, якщо він легалізований у встановленому порядку або у

випадках, передбачених міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Оригінали письмових доказів до набрання судовим рішенням законної сили повертаються судом за клопотанням осіб, які їх подали, якщо це можливо без шкоди для розгляду справи. У справі залишається засвідчена суддею копія письмового доказу.

Щодо порядку дослідження письмових доказів, то, відповідно до ст. 235 ЦПК, письмові докази, у тому числі протоколи їх огляду, складені за судовим дорученням або в порядку забезпечення доказів, за клопотанням учасника справи оголошуються в судовому засіданні або пред'являються йому, а в разі необхідності – також свідкам, експертам, спеціалістам чи перекладачам для ознайомлення. При цьому зміст особистих паперів, листів, записів телефонних розмов, телеграм та інших видів кореспонденції фізичних осіб може бути досліджений у відкритому судовому засіданні або оголошений за клопотанням учасника справи лише за згодою осіб, визначених Цивільним кодексом України. Учасники справи можуть давати свої пояснення з приводу цих доказів або протоколу їх огляду. Учасниками справи з приводу зазначених доказів можуть ставитися питання свідкам, а також експертам, спеціалістам.

Правовий режим речових доказів врегульовано ст.ст.97-99 ЦПК. Речовими доказами є предмети матеріального світу, які своїм існуванням, своїми якостями, властивостями, місцезнаходженням, іншими ознаками дають змогу встановити обставини, що мають значення для справи. В силу своєї природи речові докази потребують специфічну процедуру зберігання, а суд вживає заходів для забезпечення їх зберігання у незмінному стані.

Так, речові докази до набрання рішенням законної сили зберігаються в матеріалах справи або за окремим описом здаються до камери схову речових доказів суду. Речові докази, що не можуть бути доставлені до суду, зберігаються за їх місцезнаходженням за ухвалою суду; вони повинні бути докладно описані та опечатані, а в разі необхідності – сфотографовані.

За загальним правилом, речові докази повертаються особам, від яких вони були одержані, або передаються особам, за якими суд визнав право на ці речі, після набрання рішенням суду законної сили. Речові докази можуть бути повернені судом після огляду та дослідження їх судом у разі якщо особи, від яких було одержано докази, заявили про це клопотання і якщо його задоволення можливе без шкоди для розгляду справи, а самі речові докази не є об'єктами, які вилучені з цивільного обороту або обмежено оборотоздатні.

Речові докази оглядаються судом або досліджуються ним іншим способом, а також пред'являються для ознайомлення особам, які беруть участь у справі, а в необхідних випадках – також експертам, спеціалістам і свідкам. Особи, яким пред'явлено для ознайомлення речові докази, можуть звернути увагу суду на ті чи інші обставини, пов'язані з оглядом. Ці заяви заносяться до протоколу судового засідання.

66. Електронні докази в цивільному процесі

Електронні докази – це самостійний засіб доказування. Відповідно до ст. 100 ЦПК України електронними доказами є інформація в електронній (цифровій) формі, що містить дані про обставини, що мають значення для справи, зокрема, електронні документи (в тому числі текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео- та звукозаписи тощо), вебсайти (сторінки), текстові, мультимедійні та голосові повідомлення, метадані, бази даних та інші дані в електронній формі. Такі дані можуть зберігатися, зокрема, на портативних пристроях (картах пам'яті, мобільних телефонах тощо), серверах, системах резервного копіювання, інших місцях збереження даних в електронній формі (в тому числі в мережі Інтернет).

За загальним правилом, електронні докази подаються в оригіналі або в електронній копії, засвідченій електронним цифровим підписом, прирівняним до власноручного підпису відповідно до Закону України «Про електронний цифровий підпис». Однак вказаний Закон, хоча й досі залишається в тексті ЦПК, вже втратив чинність у зв'язку з прийняттям Закону України «Про електронні довірчі послуги». Законом може бути передбачено інший порядок засвідчення електронної копії електронного доказу. Також учасники справи мають право подавати

електронні докази в паперових копіях, посвідчених у порядку, передбаченому законом. Учасник справи, який подає копію електронного доказу, повинен зазначити про наявність у нього або іншої особи оригіналу електронного доказу. В контексті копій електронних доказів доречно врахувати Порядок засвідчення наявності електронного документа (електронних даних) на певний момент часу, затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 26.05.2004 р. № 680.

Варто зауважити, що паперова копія електронного доказу не вважається письмовим доказом.

Якщо подано копію (паперову копію) електронного доказу, суд за клопотанням учасника справи або з власної ініціативи може витребувати у відповідної особи оригінал електронного доказу. Якщо оригінал електронного доказу не подано, а учасник справи або суд ставить під сумнів відповідність поданої копії (паперової копії) оригіналу, такий доказ не береться судом до уваги.

Оригінали або копії електронних доказів зберігаються у суді в матеріалах справи. За клопотанням особи, яка надала суду оригінал електронного доказу на матеріальному носії, суд повертає такий матеріальний носій, на якому міститься оригінал доказу, цій особі після дослідження вказаного електронного доказу, якщо це можливо без шкоди для розгляду справи, або після набрання судовим рішенням законної сили. У матеріалах справи залишається засвідчена суддею копія електронного доказу або витяг з нього.

Відповідно до ст. 237 ЦПК, електронні докази оглядаються судом або досліджуються ним іншим способом, а також пред'являються для ознайомлення особам, які беруть участь у справі, а в необхідних випадках – також експертам, спеціалістам і свідкам. Електронні письмові документи досліджуються в порядку, передбаченому для дослідження письмових доказів.

Особи, яким пред'явлено для ознайомлення електронні докази, можуть звернути увагу суду на ті чи інші обставини, пов'язані з оглядом. Ці заяви заносяться до протоколу судового засідання. Протоколи огляду електронних доказів, складені в порядку забезпечення доказів, виконання судового доручення або за результатами огляду доказів на місці, за клопотанням учасника справи оголошуються в судовому засіданні. Учасники справи можуть дати свої пояснення з приводу цих протоколів. Учасники справи можуть ставити питання з приводу електронних доказів свідкам, а також експертам, спеціалістам, які їх оглядали.

67. Позов та його елементи

Позов – це матеріально-правова вимога позивача до відповідача, звернена через суд, про захист прав, свобод чи інтересів, яка здійснюється в певній, визначеній законом, процесуальній формі.

Для того, щоб позов міг виконати роль засобу порушення судової діяльності, він повинен містити певні складові частини (елементи). Елементи позову визначають зміст судової діяльності, індивідуалізують позови. За елементами проводиться класифікація позовів на види, встановлюються межі судового розгляду і предмет доказування. Елементи позову мають важливе значення для організації захисту відповідача проти позову, для вирішення питання про прийняття позову до судового провадження. Вони визначають суть вимоги, на яку суд повинен дати відповідь у своєму рішенні.

Кожний позов складається з трьох елементів: предмета, підстави, змісту.

Предметом позову є матеріально-правова вимога позивача до відповідача, відносно якої суд має ухвалити рішення. Ця вимога повинна мати правовий характер, тобто бути врегульованою нормами матеріального права, а також віднесена законом до юрисдикції загальних судів.

Правильне визначення предмета позову має важливе практичне значення, оскільки предмет позову визначає суть вимоги, на яку суд повинен дати відповідь у рішенні. За предметом позову визначається юрисдикція суду по розгляду даної справи, проводиться класифікація на окремі категорії справ.

Матеріально-правова вимога позивача повинна опиратися на підставу позову.

Підставою позову визнають обставини, якими позивач обґрунтовує свої вимоги. Цими обставинами можуть бути лише юридичні факти, тобто такі факти, які тягнуть за собою певні правові наслідки: виникнення, зміну чи припинення правовідносин. Тому до підстави позову не можуть входити обставини, що виступають доказами по справі. З ними закон не пов'язує виникнення, зміну або припинення прав чи обов'язків. Вони лише підтверджують наявність чи відсутність юридичних фактів, які входять у підставу позову.

У підставу позову може входити як один, так і декілька юридичних фактів. Однак для обґрунтування вимоги позивач повинен наводити завжди повний комплекс фактів. Відсутність одного з них може зробити вимогу необґрунтованою.

Слід зазначити, що в теорії цивільного процесуального права немає єдиної думки щодо складових частин (елементів) позову. Одні процесуалісти вважають, що немає необхідності виділяти зміст позову як окремий елемент, оскільки він охоплюється предметом і підставою, інші – заперечують проти цієї точки зору і обґрунтовують необхідність виділення такого елемента.

Уявляється, що виділення змісту позову як його елемента є необхідним, оскільки в позові повинні відобразитися дві вимоги позивача: вимога до суду про вжиття способів захисту цивільних прав та інтересів і вимога позивача до відповідача. Тому під змістом позову необхідно розуміти спосіб судового захисту, за яким позивач звертається до суду. Відповідні способи захисту, з якими позивач може звертатися до суду, визначені в ч. 2 ст. 16 ЦК. Проте цей перелік не є вичерпним, оскільки суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом чи судом у визначених законом випадках. Отже, вимога позивача, відповідно до способів захисту цивільних прав та інтересів судом, про присудження, визнання чи перетворення певних правовідносин і є змістом кожного позову.

Виділення змісту позову як вимоги позивача, зверненої до суду, про здійснення певних дій має важливе практичне значення. Зміст позову допомагає визначити юрисдикцію суду щодо розгляду даної справи, а також встановити межі розгляду справи в судовому засіданні і ухвалити законне та обґрунтоване рішення.

68. Види позовів

Позови можна класифікувати на види, беручи до уваги різні критерії. Найбільш поширеною є класифікація позовів на види за матеріально-правовим і процесуально-правовим критеріями.

Враховуючи матеріально-правовий критерій, позови поділяються на види залежно від характеру спірних правовідносин. Позови можуть виникати із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових та інших правовідносин. Кожний із цих видів позовів можна підрозділяти залежно від інститутів чи окремих норм галузей права.

Залежно від характеру спірних правовідносин суд встановлює предметну юрисдикцію спору, його підсудність, визначає суб'єктний склад спору, предмет доказування, належність і допустимість доказів тощо.

За процесуально-правовим критерієм, а саме за способом захисту цивільних прав та інтересів позови поділяються на три види: про присудження, про визнання і про перетворення.

Позови про присудження – найбільш поширений вид позовів, коли позивач вимагає примусового здійснення обов'язку боржника-відповідача. Кожний процес виникає у зв'язку з тим, що суб'єктивне право позивача порушено, внаслідок чого виникає необхідність звернутися до суду за захистом свого права. Позови про присудження пред'являються, як правило, в тих випадках, коли право позивача вже порушено і необхідно здійснити певні дії для його поновлення. Типовими прикладами позовів про присудження є позови про стягнення аліментів, про виселення із житлових приміщень, про стягнення боргових сум на підставі договору позики тощо. Характерною особливістю позовів про присудження є те, що після їх розгляду і ухвалення за ними рішення, якщо вони добровільно не виконуються, ці рішення можуть бути виконані в примусовому порядку.

Позови про визнання – це такі позови, коли позивач просить суд підтвердити наявність чи відсутність між ним і відповідачем певних правовідносин. Позови про визнання пред'являються в тих випадках, коли порушення права позивача, як правило, немає, однак між сторонами виникли сумніви щодо існування чи дійсності між ними відносин, які мають правові наслідки. Звертаючись до суду з позовом про визнання, позивач не ставить собі за мету матеріальне присудження, його мета полягає в усуненні сумнівів відносно існування правовідносин.

Залежно від мети, яку має позивач, позови про визнання поділяються на позитивні й негативні. Позови, які спрямовані на підтвердження наявності певних правовідносин між позивачем і відповідачем (наприклад, визнати право власності на будинок), визнаються позитивними. Якщо ж позивач просить суд підтвердити відсутність певних правовідносин між ним і відповідачем (наприклад, визнати правочин недійсним), такий позов визнається негативним.

Характерною особливістю позовів про визнання є те, що рішення по цих позовах не потребують примусового виконання, а захист права здійснюється безпосередньо рішенням суду.

Перетворювальні позови – це такі, коли позивач просить суд перетворити існуючі між ним і відповідачем правовідносини. Якщо позови про присудження й про визнання лише констатують наявність правового зв'язку між позивачем і відповідачем, то перетворювальний позов привносить у правову дійсність дещо нове.

Залежно від мети, яку ставить позивач, звертаючись до суду, перетворювальні позови підрозділяються на: а) позови, спрямовані на зміну правовідносин. Прикладом такого позову може бути позов про виділення частини із спільного майна на підставі ст. 364 ЦК. Позивач у цьому випадку вимагає такого рішення, яке б змінило існуючі правовідносини; б) позови, спрямовані на припинення правовідносин. Характерним прикладом є позови про розірвання шлюбу, коли позивач просить суд припинити існуючі між ним і відповідачем правовідносини.

69. Підстави та порядок забезпечення позову

Забезпечення позову є процесуальним інститутом, що спрямований на гарантування реальної виконуваності рішення суду в разі задоволення позовних вимог сторони. Його застосування є дуже актуальним у деяких спорах майнового характеру. Водночас, застосовуючи засоби забезпечення позову, суд повинен враховувати інтереси обох сторін у справі, дотримуючись відповідного балансу інтересів.

Згідно зі ст. 149 ЦПК України забезпечення позову допускається як до пред'явлення позову, так і на будь-якій стадії розгляду справи, якщо невжиття таких заходів може істотно ускладнити чи унеможливити виконання рішення суду або ефективний захист, або поновлення порушених чи оспорюваних прав або інтересів позивача, за захистом яких він звернувся або має намір звернутися до суду.

Заява про забезпечення позову подається в письмовій формі.

Згідно зі ст. 152 ЦПК України заява про забезпечення позову подається:

- 1) до подання позовної заяви – за правилами підсудності, встановленими ЦПК України для відповідного позову, або до суду за місцезнаходженням предмета спору – якщо суд, до підсудності якого відноситься справа, визначити неможливо;
- 2) одночасно з пред'явленням позову – до суду, до якого подається позовна заява, за правилами підсудності, встановленими ЦПК України;
- 3) після відкриття провадження у справі – до суду, у провадженні якого перебуває справа.

Заява про арешт морського судна подається за місцезнаходженням порту реєстрації судна або за місцезнаходженням морського порту, в якому судно знаходиться або до якого прямує, незалежно від того, чи має такий суд юрисдикцію щодо розгляду по суті справи щодо морської вимоги, яка є підставою для арешту.

Заява про забезпечення позову у справі, яка передана на розгляд міжнародного комерційного арбітражу, третейського суду, подається до апеляційного суду за місцезнаходженням арбітражу, третейського суду, місцезнаходженням відповідача або його майна за вибором заявника.

У разі подання заяви про забезпечення позову до подання позовної заяви заявник повинен пред'явити позов протягом десяти днів, а у разі подання заяви про арешт морського судна – тридцяти днів з дня постановлення ухвали про забезпечення позову.

70. Види забезпечення позову.

Згідно зі ст. 150 ЦПК України позов забезпечується:

- 1) накладенням арешту на майно та (або) грошові кошти, що належать або підлягають передачі або сплаті відповідачеві і знаходяться у нього чи в інших осіб;
- 2) накладенням арешту на активи, які є предметом спору, чи інші активи відповідача, які відповідають їх вартості, у справах про визнання необ'ґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави;
- 3) заборонаю вчиняти певні дії;
- 4) встановленням обов'язку вчинити певні дії у разі якщо спір виник із сімейних правовідносин;
- 5) заборонаю іншим особам вчиняти дії щодо предмета спору або здійснювати платежі, або передавати майно відповідачеві чи виконувати щодо нього інші зобов'язання;
- 6) зупиненням продажу арештованого майна, якщо подано позов про визнання права власності на це майно і про зняття з нього арешту;
- 7) зупиненням стягнення на підставі виконавчого документа, який оскаржується боржником у судовому порядку;
- 8) зупиненням митного оформлення товарів чи предметів;
- 9) арештом морського судна, що здійснюється для забезпечення морської вимоги;
- 10) іншими заходами у випадках, передбачених законами, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Суд може застосувати кілька видів забезпечення позову.

Заходи забезпечення позову, крім арешту морського судна, що здійснюється для забезпечення морської вимоги, мають бути співмірними із заявленими позивачем вимогами.

Не допускається забезпечення позову шляхом накладення арешту на заробітну плату, пенсію та стипендію, допомогу по загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню, яка виплачується у зв'язку з тимчасовою непрацездатністю (включаючи догляд за хворою дитиною), вагітністю та пологами, по догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку, на допомогу, яка виплачується касами взаємодопомоги, благодійними організаціями, а також на вихідну допомогу, допомогу по безробіттю, на майно або грошові кошти неплатоспроможного банку, а також на майно або грошові кошти Фонду гарантування вкладів фізичних осіб. Ця вимога не поширюється на позови про стягнення аліментів, про відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, про відшкодування збитків, заподіяних злочином.

Не може бути накладено арешт на предмети, що швидко псуються.

Не допускається забезпечення позову шляхом зупинення тимчасової адміністрації або ліквідації банку, заборони або встановлення обов'язку вчиняти певні дії Фонду гарантування вкладів фізичних осіб при здійсненні тимчасової адміністрації чи ліквідації банку.

Не допускається забезпечення позову шляхом зупинення рішень, актів Національного банку України, а також встановлення для Національного банку України заборони або обов'язку вчиняти певні дії.

Не допускається забезпечення позову шляхом заборони відповідачу вчиняти певні дії за позовами власників або кредиторів неплатоспроможного банку до такого банку або Фонду гарантування вкладів фізичних осіб.

Не допускається вжиття заходів забезпечення позову, які за змістом є тотожними задоволенню заявлених позовних вимог, якщо при цьому спір не вирішується по суті. Зазначене обмеження не поширюється на забезпечення позову шляхом зупинення рішень, актів керівника або роботодавця про застосування негативних заходів впливу до позивача (звільнення, примушування до звільнення, притягнення до дисциплінарної відповідальності, переведення, атестація, зміна умов праці, відмова в призначенні на вищу посаду, відмова в наданні відпустки, відсторонення від роботи чи посади, будь-яка інша форма дискримінації позивача тощо) у зв'язку з повідомленням ним або його близькими особами про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень Закону України «Про запобігання корупції».

Не допускається вжиття заходів забезпечення позову, які полягають в (або мають наслідком) припиненні, відкладенні, зупиненні чи іншому втручанні у проведення конкурсу, аукціону, торгів, тендера чи інших публічних конкурсних процедур, що проводяться від імені держави (державного органу), територіальної громади (органу місцевого самоврядування) або за участю призначеного державним органом суб'єкта у складі комісії, що проводить конкурс, аукціон, торги, тендер чи іншу публічну конкурсну процедуру.

71. Зустрічне забезпечення позову

Зустрічне забезпечення позову – це процесуальний інститут, покликаний гарантувати баланс інтересів сторін в разі забезпечення судом позову на користь позивача.

Згідно зі ст. 154 ЦПК України суд може вимагати від особи, яка звернулася із заявою про забезпечення позову, забезпечити відшкодування збитків відповідача, які можуть бути спричинені забезпеченням позову (зустрічне забезпечення).

Зустрічне забезпечення застосовується тільки у випадку забезпечення позову.

Суд зобов'язаний застосовувати зустрічне забезпечення, якщо:

1) позивач не має зареєстрованого в установленому законом порядку місця проживання (перебування) чи місцезнаходження на території України та майна, що знаходиться на території України, в розмірі, достатньому для відшкодування можливих збитків відповідача, які можуть бути спричинені забезпеченням позову, у випадку відмови у позові; або

2) суду надані докази того, що майновий стан позивача або його дії щодо відчуження майна чи інші дії можуть ускладнити або зробити неможливим виконання рішення суду про відшкодування збитків відповідача, які можуть бути спричинені забезпеченням позову, у випадку відмови у позові.

Зустрічне забезпечення, як правило, здійснюється шляхом внесення на депозитний рахунок суду грошових коштів у розмірі, визначеному судом. Якщо позивач з поважних причин не має можливості внести відповідну суму, зустрічне забезпечення також може бути здійснено шляхом:

1) надання гарантії банку, поруки або іншого фінансового забезпечення на визначену судом суму та від погодженої судом особи, щодо фінансової спроможності якої суд не має сумнівів;

2) вчинення інших визначених судом дій для усунення потенційних збитків та інших ризиків відповідача, пов'язаних із забезпеченням позову.

Розмір зустрічного забезпечення визначається судом з урахуванням обставин справи. Заходи зустрічного забезпечення позову мають бути співмірними із заходами забезпечення позову, застосованими судом, та розміром збитків, яких може зазнати відповідач у зв'язку із забезпеченням позову.

Питання застосування зустрічного забезпечення вирішується судом в ухвалі про забезпечення позову або в ухвалі про зустрічне забезпечення позову. Якщо клопотання про зустрічне забезпечення подане після застосування судом заходів забезпечення позову, питання зустрічного забезпечення вирішується судом протягом десяти днів після подання

такого клопотання. Копія ухвали про зустрічне забезпечення направляється учасникам справи не пізніше наступного дня після її постановлення.

В ухвалі про забезпечення позову або про зустрічне забезпечення зазначаються розмір зустрічного забезпечення або інші дії, що повинен вчинити заявник у порядку зустрічного забезпечення.

Строк надання зустрічного забезпечення визначається судом та не може перевищувати десяти днів з дня постановлення ухвали про забезпечення позову або ухвали про зустрічне забезпечення, якщо інше не впливає зі змісту заходів зустрічного забезпечення.

Особа, за заявою якої застосовані заходи забезпечення позову із застосуванням зустрічного забезпечення, протягом визначеного судом строку має надати суду документи, що підтверджують надання зустрічного забезпечення.

Якщо особа, за заявою якої застосовані заходи забезпечення позову, не виконує вимоги суду щодо зустрічного забезпечення у визначений судом строк, суд скасовує ухвалу про забезпечення позову та про зустрічне забезпечення.

Ухвала про зустрічне забезпечення може бути оскаржена разом із ухвалою про забезпечення позову або окремо.

72. Скасування зустрічного забезпечення та заходів забезпечення позову

Згідно зі ст. 155 ЦПК України зустрічне забезпечення скасовується у випадку закриття провадження у справі з підстав, визначених пунктами 2, 5, 7, 8 ч. 1 ст. 255 ЦПК України, залишення позову без розгляду з підстав, визначених п. 6 ч. 1 ст. 257 ЦПК України, або після набрання законної сили рішенням суду про задоволення позову в повному обсязі, про що окремо зазначається в резолютивній частині відповідного судового рішення.

У випадку закриття провадження або залишення позовної заяви без розгляду з інших, ніж зазначені у частині першій цієї статті підстав або у випадку ухвалення рішення суду щодо повної або часткової відмови у задоволенні позову зустрічне забезпечення скасовується, якщо протягом двадцяти днів з дня набрання відповідним рішенням або ухвалою суду законної сили, відповідачем або іншою особою, права або охоронювані законом інтереси якої порушено вжиттям заходів забезпечення позову, не буде подано позов про відшкодування збитків у порядку, визначеному статтею 159 ЦПК України.

Якщо такий позов буде подано, зустрічне забезпечення діє як захід забезпечення позову у відповідному провадженні, а питання про його скасування вирішується одночасно з вирішенням цього позову по суті заявлених вимог, поверненням позовної заяви, відмовою у відкритті провадження у справі або залишенням вказаного позову без розгляду чи закриттям провадження.

Зустрічне забезпечення може бути скасовано судом в будь-який час за вмотивованим клопотанням відповідача або іншої особи, права або охоронювані законом інтереси якої порушуються у зв'язку з вжиттям заходів забезпечення позову.

Суд розглядає клопотання про скасування зустрічного забезпечення не пізніше п'яти днів з дня надходження до суду такого клопотання. За наслідками розгляду клопотання суд постановляє ухвалу. Ухвала суду про скасування зустрічного забезпечення або про відмову у його скасуванні може бути оскаржена.

У разі скасування зустрічного забезпечення грошові кошти, внесені особою на депозитний рахунок суду з метою зустрічного забезпечення, підлягають поверненню особі, яка здійснила таке зустрічне забезпечення, протягом п'яти днів з дня набрання законної сили ухвалою суду про скасування зустрічного забезпечення позову.

У разі скасування заходів забезпечення позову з підстав, передбачених частинами 13, 14 ст. 158 ЦПК України, зустрічне забезпечення скасовується, якщо протягом двадцяти днів з дня постановлення ухвали суду про скасування заходів забезпечення позову жодною особою,

права або охоронювані законом інтереси якої порушено вжиттям заходів забезпечення позову, не буде подано позов про відшкодування збитків у порядку, визначеному ст. 159 ЦПК України.

Згідно зі ст. 158 ЦПК України суд може скасувати заходи забезпечення позову з власної ініціативи або за вмотивованим клопотанням учасника справи.

Клопотання про скасування заходів забезпечення позову розглядається в судовому засіданні не пізніше п'яти днів з дня надходження його до суду.

У разі надання відповідачем до суду документа, що підтверджує здійснене ним забезпечення позову відповідно до ч. 4 ст. 156 ЦПК України, відповідне клопотання відповідача про скасування заходів забезпечення позову, вжитих судом, розглядається судом не пізніше наступного дня після надання вказаного документа.

За результатами розгляду клопотання про скасування заходів забезпечення позову, вжитих судом, постановляється ухвала.

Ухвала суду про скасування заходів забезпечення позову, вжитих судом, або про відмову в скасуванні забезпечення позову може бути оскаржена.

Відмова у скасуванні забезпечення позову не перешкоджає повторному зверненню з таким самим клопотанням при появі нових обставин, що обґрунтовують необхідність скасування забезпечення позову.

У разі ухвалення судом рішення про задоволення позову заходи забезпечення позову продовжують діяти протягом дев'яноста днів з дня набрання вказаним рішенням законної сили або можуть бути скасовані за вмотивованим клопотанням учасника справи.

Якщо протягом вказаного строку за заявою позивача (стягувача) буде відкрито виконавче провадження, вказані заходи забезпечення позову діють до повного виконання судового рішення.

У випадку залишення позову без розгляду, закриття провадження у справі або у випадку ухвалення рішення щодо повної відмови у задоволенні позову суд у відповідному судовому рішенні зазначає про скасування заходів забезпечення позову.

У такому разі заходи забезпечення позову зберігають свою дію до набрання законної сили відповідним рішенням або ухвалою суду.

Примірник ухвали про скасування заходів забезпечення позову невідкладно після набрання такою ухвалою законної сили надсилається заявнику, всім особам, яких стосуються заходи забезпечення позову і яких суд може ідентифікувати, а також державним та іншим органам, які повинні були та (або) виконували ухвалу про забезпечення позову, для здійснення ними відповідних дій щодо скасування заходів забезпечення позову.

Грошові кошти, внесені відповідачем (іншою особою) на рахунок суду з метою забезпечення позову відповідно до ч. 4 ст. 156 ЦПК України, підлягають поверненню відповідачу (іншій особі), який здійснив таке забезпечення, протягом п'яти днів з дня набрання законної сили рішенням суду про повну відмову в позові або ухвалою суду про залишення позову без розгляду або закриття провадження.

Заходи забезпечення позову, вжиті судом до подання позовної заяви, скасовуються судом також у разі:

- 1) неподання заявником відповідної позовної заяви згідно з вимогами частини третьої статті 152 ЦПК України;
- 2) повернення позовної заяви;
- 3) відмови у відкритті провадження у справі.

73. Захист інтересів відповідача від пред'явленого позову

Цивільне процесуальне законодавство гарантує відповідачу право на захист від пред'явленого позову. Це право впливає з принципів процесуальної рівноправності сторін, диспозитивності, змагальності. Захист відповідача проти пред'явленого до нього позову може здійснюватися різними засобами, передбаченими законом. До них належать: відзив, заперечення і зустрічний позов.

Відзив – це процесуальний документ, у якому відповідач викладає заперечення проти позову (ст. 178 ЦПК). Подання відзиву є правом відповідача. Тому у разі ненадання відповідачем відзиву у встановлений судом строк без поважних причин суд вирішує справу за наявними матеріалами.

Відзив подається в строк, встановлений судом, який не може бути меншим п'ятнадцяти днів з дня вручення ухвали про відкриття провадження у справі. Суд має встановити такий строк подання відзиву, який дозволить відповідачу підготувати його та відповідні докази, іншим учасникам справи – отримати відзив не пізніше першого підготовчого засідання у справі. Варто звернути увагу, що у спрощеному позовному провадженні відзив подається протягом п'ятнадцяти днів із дня вручення ухвали про відкриття провадження у справі (ст. 278 ЦПК).

Відзив повинен містити:

- найменування (ім'я) позивача і номер справи;
- повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові для фізичних осіб) відповідача, його місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб), поштовий індекс, ідентифікаційний код юридичної особи в Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій України (для юридичних осіб, зареєстрованих за законодавством України), реєстраційний номер облікової картки платника податків (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серію паспорта для фізичних осіб – громадян України, номери засобів зв'язку, офіційну електронну адресу та адресу електронної пошти, за наявності;
- у разі повного або часткового визнання позовних вимог – вимоги, які визнаються відповідачем;
- обставини, які визнаються відповідачем, а також правову оцінку обставин, надану позивачем, з якою відповідач погоджується;
- заперечення (за наявності) щодо наведених позивачем обставин та правових підстав позову, з якими відповідач не погоджується, із посиланням на відповідні докази та норми права;
- перелік документів та інших доказів, що додаються до відзиву, та зазначення документів і доказів, які не можуть бути подані разом із відзивом, із зазначенням причин їх неподання;
- заперечення (за наявності) щодо заявленого позивачем розміру судових витрат, які позивач поніс та очікує понести до закінчення розгляду справи по суті;
- попередній (орієнтовний) розрахунок суми судових витрат, які відповідач поніс і які очікує понести в зв'язку із розглядом справи.

Відзив підписується відповідачем або його представником. До відзиву, підписаного представником відповідача, додається довіреність чи інший документ, що підтверджує повноваження представника відповідача.

До відзиву також додаються: докази, що підтверджують обставини, на яких ґрунтуються заперечення відповідача, якщо такі докази не надані позивачем, а також документи, що підтверджують надіслання (надання) відзиву, доданих до нього доказів іншим учасникам справи.

Копія відзиву та доданих до нього документів іншим учасникам справи повинна бути надіслана (надана) одночасно з надісланням (наданням) відзиву до суду. Так, у строк, встановлений судом в ухвалі про відкриття провадження у справі, відповідач має право надіслати:

- 1) суду – відзив на позовну заяву і всі письмові та електронні докази (які можливо доставити до суду), висновки експертів і заяви свідків, що підтверджують заперечення проти позову;
- 2) позивачу, іншим відповідачам, а також третім особам – копію відзиву та доданих до нього документів.

Заперечення – це процесуальний документ, у якому відповідач викладає свої пояснення, міркування і аргументи щодо наведених позивачем у відповіді на відзив пояснень, міркувань і аргументів і мотиви їх визнання або відхилення (ст. 180 ЦПК).

Заперечення підписується відповідачем або його представником. До заперечення застосовуються правила, встановлені частинами 3–5 ст. 178 ЦПК.

Заперечення подається в строк, встановлений судом. Суд має встановити такий строк подання заперечення, який дозволить іншим учасникам справи отримати заперечення завчасно до початку розгляду справи по суті.

Зустрічний позов – це матеріально-правова вимога відповідача до позивача, яка приймається до спільного розгляду з первісним позовом, якщо обидва позови взаємопов'язані і спільний їх розгляд є доцільним, зокрема, коли вони виникають з одних правовідносин або коли задоволення зустрічного позову може виключити повністю або частково задоволення первісного позову (ст. 193 ЦПК).

Відповідач має право пред'явити зустрічний позов у строк для подання відзиву. Вимоги за зустрічним позовом ухвалою суду об'єднуються в одне провадження з первісним позовом. Якщо зустрічний позов подається у справі, яка розглядається за правилами спрощеного позовного провадження, суд постановляє ухвалу про перехід до розгляду справи за правилами загального позовного провадження.

Зустрічна позовна заява подається з додержанням загальних правил пред'явлення позову, передбачених статтями 175 і 177 ЦПК. До зустрічної позовної заяви, поданої з порушенням встановлених у законодавстві вимог, застосовуються положення ст. 185 ЦПК.

Якщо зустрічна позовна заява подана з порушенням строків або спільний розгляд із первісним позовом не можливий, то ухвалою суду вона повертається заявнику. Копія зустрічної позовної заяви долучається до матеріалів справи.

74. Зміна позову. Відмова від позову, визнання позову та мирова угода

У процесі розгляду і вирішення цивільних справ сторони наділяються широкими процесуальними правами і можуть вільно ними розпоряджатися. Відповідно до ст. 49 ЦПК сторони користуються рівними процесуальними правами. Проте ці процесуальні права не є однаковими.

Так, позивач має право:

- відмовитися від позову (всіх або частини позовних вимог) на будь-якій стадії судового процесу;

- збільшити або зменшити розмір позовних вимог до закінчення підготовчого засідання або до початку першого судового засідання, якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження;

- змінити предмет або підстави позову шляхом подання письмової заяви до закінчення підготовчого засідання, якщо справа розглядається за правилами загального позовного провадження, або не пізніше ніж за п'ять днів до початку першого судового засідання у справі, що розглядається за правилами спрощеного позовного провадження.

У разі подання заяви про збільшення або зменшення розміру позовних вимог, а також про зміну предмета або підстав позову позивачем до суду мають бути подані докази направлення копії такої заяви та доданих до неї документів іншим учасникам справи, а у разі неподання таких доказів суд не приймає до розгляду та повертає заявнику відповідну заяву, про що зазначає у рішенні суду.

Відповідач має право:

- визнати позов (всі або частину позовних вимог) на будь-якій стадії судового процесу;

- подати зустрічний позов у строки, встановлені ЦПК.

Сторони можуть примиритися, у тому числі шляхом медіації, на будь-якій стадії судового процесу. Результат домовленості сторін може бути оформлений мировою угодою.

Усі вищезазначені дії сторін є проявом принципу диспозитивності в цивільному судочинстві. Водночас усі процесуальні права сторін реалізуються під контролем суду.

Відмова від позову – це одностороннє волевиявлення позивача, спрямоване на відмову від судового захисту своєї вимоги і на закриття порушеного позивачем процесу.

Визнання позову відповідачем – це одностороннє волевиявлення відповідача, спрямоване на припинення спору з позивачем.

Відповідно до ст. 206 ЦПК позивач може відмовитися від позову, а відповідач – визнати позов на будь-якій стадії провадження у справі, зазначивши про це в заяві по суті справи або в окремій письмовій заяві.

До ухвалення судового рішення у зв'язку з відмовою позивача від позову або визнанням позову відповідачем суд роз'яснює сторонам наслідки відповідних процесуальних дій, перевіряє, чи не обмежений представник відповідної сторони у повноваженнях на їх вчинення. Крім того, суд не приймає відмови від позову, зменшення розміру позовних вимог, визнання позову відповідачем у справі, в якій особу представляє її законний представник, якщо його дії суперечать інтересам особи, яку він представляє.

У разі відмови позивача від позову суд постановляє ухвалу про закриття провадження у справі.

А у разі визнання відповідачем позову суд за наявності для того законних підстав ухвалює рішення про задоволення позову. Якщо визнання відповідачем позову суперечить закону або порушує права, свободи чи інтереси інших осіб, суд постановляє ухвалу про відмову у прийнятті визнання відповідачем позову і продовжує судовий розгляд.

Мирова угода – це укладена сторонами і затверджена судом угода, в силу якої позивач і відповідач шляхом взаємних поступок ліквідують цивільно-правовий спір, який виник між ними.

Відповідно до ст. 207 ЦПК мирова угода укладається сторонами з метою врегулювання спору на підставі взаємних поступок і має стосуватися лише прав та обов'язків сторін. У мировій угоді сторони можуть вийти за межі предмета спору за умови, що мирова угода не порушує прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб.

Сторони можуть укласти мирову угоду і повідомити про це суд, зробивши спільну письмову заяву, на будь-якій стадії судового процесу.

До ухвалення судового рішення у зв'язку з укладенням сторонами мирової угоди суд роз'яснює сторонам наслідки такого рішення, перевіряє, чи не обмежені представники сторін вчинити відповідні дії.

Укладена сторонами мирова угода затверджується ухвалою суду, в резолютивній частині якої зазначаються умови угоди. Затверджуючи мирову угоду, суд цією ж ухвалою одночасно закриває провадження у справі.

Суд постановляє ухвалу про відмову у затвердженні мирової угоди і продовжує судовий розгляд, якщо: умови мирової угоди суперечать закону чи порушують права чи охоронювані законом інтереси інших осіб, є невиконуваними; або одну із сторін мирової угоди представляє її законний представник, дії якого суперечать інтересам особи, яку він представляє.

Виконання мирової угоди здійснюється особами, які її уклали, в порядку і в строки, передбачені цією угодою. Ухвала про затвердження мирової угоди є виконавчим документом та має відповідати вимогам до виконавчого документа, встановленим Законом України «Про виконавче провадження».

У разі невиконання затвердженої судом мирової угоди ухвала суду про затвердження мирової угоди може бути подана для її примусового виконання в порядку, передбаченому законодавством для виконання судових рішень.

75. Передумови права на звернення до суду та порядок його здійснення

Звернення до суду відповідного суб'єкта, якому законом надане таке право, на захист прав, свобод чи інтересів є однією процесуальною за змістом волевиявленням, метою якого є відкриття провадження у справі і виникнення процесуальної діяльності, яка буде спрямована на розгляд та вирішення цивільної справи.

Звернення із заявою до органу судової влади, яким є суд, – це важлива процесуальна дія відповідного суб'єкта. Але саме по собі звернення до суду шляхом подання заяви не означає, що провадження у справі буде відкрито і виникне процес по розгляду і вирішенню цієї справи.

Суддя, який одноособово вирішує питання про відкриття провадження у справі, може відкрити провадження у справі лише тоді, коли для цього є всі необхідні умови, встановлені законом. Інакше кажучи, особа, яка звернулася до суду з конкретної цивільної справи, повинна мати на це право, а також належним чином здійснювати це право, а суддя як носій судової влади повинен перевірити наявність передумов права на звернення до суду за судовим захистом.

Можливість практичного здійснення права на звернення до суду за судовим захистом залежить від певних передумов, які у цивільній процесуальній літературі іменуються передумовами права на звернення до суду за судовим захистом. Ці передумови розподіляють на суб'єктивні, які належать до особистості суб'єктів спору, та на об'єктивні, пов'язані з характером предмета спору, який підлягає внесенню на розгляд суду; у свою чергу об'єктивні передумови поділяються на позитивні та негативні.

До суб'єктивних передумов належить *процесуальна правоздатність особи*, яка звернулася до суду за судовим захистом, а також *суб'єкта, який буде притягнутий судом як відповідач або заінтересована особа*.

Право на звернення до суду за судовим захистом виникає одночасно з виникненням цивільної процесуальної правоздатності. Так, відповідно до ч. 1 ст. 46 ЦПК України, здатність мати цивільні процесуальні права та обов'язки сторони, третьої особи, заявника, заінтересованої особи (цивільна процесуальна правоздатність) мають усі фізичні і юридичні особи.

Суб'єктивною передумовою права на звернення до суду є також *процесуальна заінтересованість особи*. За загальним правилом звертатися до суду можна лише за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод та інтересів.

Щодо заінтересованості осіб, які звертаються до суду за захистом прав, свобод та інтересів іншої особи, або державних чи суспільних інтересів, то їх заінтересованість має службовий характер і обумовлена їх правовим становищем.

Об'єктивні передумови права на звернення до суду розподіляються на позитивні й негативні.

Передумови, наявність яких необхідна для реалізації права на звернення до суду, називаються *позитивними*. До позитивних передумов належать: правовий характер спору; віднесення справи до юрисдикції загальних судів.

Негативними вважаються передумови, з відсутністю яких закон пов'язує можливість звернення до суду. Це такі передумови: відсутність такого, що набрало законної сили, рішення чи ухвали суду про закриття провадження у справі у зв'язку з відмовою позивача від позову або укладенням мирової угоди сторін у спорі між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав; відсутність у провадженні цього чи іншого суду справи зі спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав; відсутність рішення третейського суду, прийнятого в межах його компетенції, щодо спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав, за винятком випадків, коли суд відмовив у видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду або скасував рішення третейського суду і розгляд справи в тому ж третейському суді виявився неможливим; відсутність недопустимості правонаступництва у спірних правовідносинах після смерті фізичної особи, а також у зв'язку з ліквідацією юридичної особи, які є однією із сторін у справі.

Право на звернення до суду підлягає реалізації в установленому законом порядку. Порядок реалізації права на звернення до суду передбачає дотримання правил предметної та суб'єктної юрисдикції, підсудності, наявність процесуальної дієздатності заявника, наявність належним чином оформлених повноважень представника, а також відповідність змісту та форми заяви вимогам закону.

Реалізація права на судовий захист у позовному провадженні здійснюється пред'явленням позову. Відповідно до ч. 1 ст. 184 ЦПК позов пред'являється шляхом подання позовної заяви до суду першої інстанції, де вона реєструється та не пізніше наступного дня передається судді.

Суддя відкриває провадження у цивільній справі не інакше як на підставі відповідної заяви. При цьому процесуальне законодавство передбачає певні вимоги до форми та змісту заяви як процесуального документа. Вона повинна бути подана у письмовій формі та містити відповідні реквізити (ст. 175 ЦПК).

Належна реалізація відповідним суб'єктом права на звернення до суду за судовим захистом тягне за собою відкриття провадження у справі, виникнення процесу по розгляду і вирішенню правового спору, а також обов'язок суду розглянути та вирішити цивільну справу по суті.

76. Письмові заяви учасників справи

Письмові заяви учасників справи – це процесуальні документи, які складаються учасниками справи та (або) їх представниками й через подання яких до суду вказані суб'єкти цивільних процесуальних правовідносин реалізують свої процесуальні права та обов'язки.

ЦПК України виокремлює *два типи* письмових заяв учасників справи:

- 1) заяви по суті справи;
- 2) заяви з процесуальних питань.

У *заявах по суті справи* учасники справ позовного провадження викладають письмово свої вимоги, заперечення, аргументи, пояснення та міркування щодо предмета спору.

Заявами по суті справи є:

- позовна заява;
- відзив на позовну заяву (відзив);
- відповідь на відзив;
- заперечення;
- пояснення третьої особи щодо позову або відзиву.

На відміну від заяв по суті справи, де викладається позиція сторін щодо предмета спору, у *заявах з процесуальних питань* учасники справи викладають свої вимоги, заперечення, аргументи, пояснення, міркування виключно *щодо процесуальних питань*.

До заяв з процесуальних питань ЦПК України відносить:

- заяви;
- клопотання;
- заперечення проти заяв та клопотань.

77. Позовна заява та її реквізити. Правові наслідки подання позовної заяви, яка не відповідає вимогам закону

Право на судовий захист здійснюється шляхом подання заяви до суду. У справах позовного провадження подаються позовні заяви, у справах окремого та наказного провадження – заяви.

Із позовною заявою до суду звертаються тоді, коли виникає спір про право цивільне. Таким чином, позовна заява – це установлена законом форма звернення до суду за судовим захистом та за вирішенням спору про право цивільне.

Цивільне процесуальне законодавство встановило вимоги щодо форми та змісту позовної заяви, а також порядку її подання (ст. 175, 177 ЦПК), оскільки тільки при додержанні цих вимог позовна заява може виконати роль процесуального засобу порушення судової діяльності, спрямованої на захист суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів фізичних та юридичних осіб. Так, відповідно до ч. 3 ст. 175 ЦПК позовна заява подається до суду у письмовій формі і повинна містити:

- найменування суду першої інстанції, до якого подається заява;
- повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові – для фізичних осіб) сторін та інших учасників справи, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб), поштовий індекс, ідентифікаційний код

юридичної особи в Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій України (для юридичних осіб, зареєстрованих за законодавством України), а також реєстраційний номер облікової картки платника податків (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серію паспорта для фізичних осіб – громадян України (якщо такі відомості позивачу відомі), відомі номери засобів зв'язку, офіційної електронної адреси та адреси електронної пошти;

– зазначення ціни позову, якщо позов підлягає грошовій оцінці; обґрунтований розрахунок сум, що стягуються чи оспорується;

– зміст позовних вимог: спосіб (способи) захисту прав або інтересів, передбачений законом чи договором, або інший спосіб (способи) захисту прав та інтересів, який не суперечить закону і який позивач просить суд визначити у рішенні; якщо позов подано до кількох відповідачів – зміст позовних вимог щодо кожного з них;

– виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги; зазначення доказів, що підтверджують вказані обставини;

– відомості про вжиття заходів досудового врегулювання спору, якщо такі проводилися, в тому числі, якщо законом визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору;

– відомості про вжиття заходів забезпечення доказів або позову до подання позовної заяви, якщо такі здійснювалися;

– перелік документів та інших доказів, що додаються до заяви; зазначення доказів, які не можуть бути подані разом із позовною заявою (за наявності); зазначення щодо наявності у позивача або іншої особи оригіналів письмових або електронних доказів, копії яких додано до заяви;

– попередній (орієнтовний) розрахунок суми судових витрат, які позивач поніс і які очікує понести у зв'язку із розглядом справи;

– підтвердження позивача про те, що ним не подано іншого позову (позовів) до цього ж відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та з тих самих підстав.

У позовній заяві можуть бути вказані й інші відомості, необхідні для правильного вирішення спору.

Позовна заява підписується позивачем, або його представником, або іншою особою, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах іншої особи. Якщо позовна заява підписана представником позивача, то до неї додається довіреність чи інший документ, що підтверджує повноваження представника позивача. У разі пред'явлення позову особою, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах іншої особи, в заяві повинні бути зазначені підстави такого звернення.

До позовної заяви обов'язково додаються документи, що підтверджують сплату судового збору у порядку і розмірі, встановленому в Законі України «Про судовий збір», або документи, що підтверджують підстави звільнення від сплати судового збору відповідно до закону.

Крім того, цивільне процесуальне законодавство зобов'язує позивача додати до позовної заяви її копії та копії всіх документів, що додаються до неї, відповідно до кількості відповідачів і третіх осіб.

А у разі подання до суду позовної заяви та документів, що додаються до неї *в електронній формі*, позивач зобов'язаний додати до позовної заяви доказ надсилання листом з описом вкладення іншим учасникам справи копій поданих до суду документів.

Правила щодо подання копій документів не поширюються на позови, що виникають з трудових правовідносин, а також про відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок кримінального правопорушення чи каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду.

У разі необхідності до позовної заяви додаються клопотання та заяви позивача про звільнення (відстрочення, зменшення) від сплати судового збору, про призначення експертизи, витребування доказів тощо.

Позивач зобов'язаний додати до позовної заяви всі наявні в нього докази, що підтверджують обставини, на яких ґрунтуються позовні вимоги (якщо подаються письмові чи електронні докази позивач може додати до позовної заяви копії відповідних доказів).

До заяви про визнання акта чи договору недійсним додається також копія (або оригінал) оспорюваного акта чи договору або засвідчений витяг з нього, а у разі відсутності акта чи договору у позивача – клопотання про його витребування.

Цивільне процесуальне законодавство передбачає наслідки недодержання вимог щодо форми та змісту позовної заяви.

Відповідно до ч. 1 ст. 185 ЦПК суддя, встановивши, що позовну заяву подано без додержання вимог, викладених у статтях 175 і 177 ЦПК, протягом п'яти днів з дня надходження до суду позовної заяви постановляє ухвалу про залишення позовної заяви без руху. У разі надходження до суду справи, що підлягає вирішенню в порядку цивільного судочинства, після закриття провадження Верховним Судом чи судом апеляційної інстанції в порядку господарського чи адміністративного судочинства, суд перевіряє наявність підстав для залишення позовної заяви без руху відповідно до вимог цивільного процесуального закону, чинного на дату подання позовної заяви.

В ухвалі про залишення позовної заяви без руху зазначаються недоліки позовної заяви, спосіб і строк їх усунення, який не може перевищувати десяти днів з дня вручення ухвали про залишення позовної заяви без руху. Якщо ухвала про залишення позовної заяви без руху постановляється з підстави несплати судового збору у встановленому законом розмірі, суд в такій ухвалі повинен зазначити точну суму судового збору, яку необхідно сплатити (доплатити).

78. Підстави та наслідки повернення позовної заяви позивачеві

Якщо позивач відповідно до ухвали суду у встановлений строк виконає вимоги, визначені статтями 175 і 177 ЦПК, сплатить суму судового збору, позовна заява вважається поданою в день первісного її подання до суду. Якщо позивач не усунув недоліки позовної заяви у строк, встановлений судом, заява вважається неподаною і повертається позивачеві.

Крім цього, заява повертається у випадках, коли:

– заяву подано особою, яка не має процесуальної дієздатності, не підписано або підписано особою, яка не має права її підписувати, або особою, посадове становище якої не вказано;

– порушено правила об'єднання позовних вимог (крім випадків, в яких є підстави для застосування положень ст. 188 ЦПК);

– до постановлення ухвали про відкриття провадження у справі від позивача надійшла заява про врегулювання спору або заява про відкликання позовної заяви;

– відсутні підстави для звернення прокурора до суду в інтересах держави або для звернення до суду особи, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах іншої особи;

– подана заява про розірвання шлюбу під час вагітності дружини або до досягнення дитиною одного року без дотримання вимог, встановлених Сімейним кодексом України;

– позивачем подано до цього самого суду інший позов (позови) до цього самого відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та однакових підстав і щодо такого позову (позовів) на час вирішення питання про відкриття провадження у справі, що розглядається, не постановлена ухвала про відкриття або відмову у відкритті провадження у справі, повернення позовної заяви або залишення позову без розгляду;

– до заяви не додано доказів вжиття заходів досудового врегулювання спору у випадку, коли такі заходи є обов'язковими згідно із законом.

Суддя повертає позовну заяву і додані до неї документи не пізніше п'яти днів з дня її надходження або з дня закінчення строку на усунення недоліків.

Про повернення позовної заяви суд постановляє ухвалу. Ухвалу про повернення позовної заяви може бути оскаржено. Копія позовної заяви залишається в суді.

У разі скасування ухвали про повернення позовної заяви та направлення справи для продовження розгляду суд не має права повторно повертати позовну заяву.

Повернення позовної заяви не перешкоджає повторному зверненню із заявою до суду, якщо перестануть існувати обставини, що стали підставою для повернення заяви.

У разі повернення позовної заяви з тієї підстави, що позивачем подано до цього самого суду інший позов (позови) до цього самого відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та однакових підстав і щодо такого позову (позовів) на час вирішення питання про відкриття провадження у справі, що розглядається, не постановлена ухвала про відкриття або відмову у відкритті провадження у справі, повернення позовної заяви або залишення позову без розгляду, судовий збір, сплачений за подання позову, не повертається.

Крім того, відповідно до ч. 9 ст. 185 ЦПК України заяви, скарги, клопотання, за подання яких передбачено сплату судового збору, залишаються судом без руху також у випадку, якщо на момент відкриття провадження за відповідною заявою, скаргою, клопотанням суд виявить, що відповідна сума судового збору не зарахована до спеціального фонду державного бюджету. Правила цієї частини не застосовуються до заяв про забезпечення доказів або позову.

79. Заяви по суті справи

Заяви по суті справи є різновидом письмових заяв у яких учасники процесу викладають свої вимоги, заперечення, аргументи, пояснення та міркування щодо предмета спору.

Відповідно до ч. 2 ст. 174 ЦПК України існує *п'ять видів* заяв по суті справи: – позовна заява;

– відзив на позовну заяву (відзив);

– відповідь на відзив;

– заперечення;

– пояснення третьої особи щодо позову або відзиву.

Позовна заява – це процесуальний документ у якому позивач викладає свої вимоги щодо предмета спору та їх обґрунтування.

Позовна заява подається до суду в письмовій формі і підписується позивачем або його представником, або іншою особою, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах іншої особи. Цивільне процесуальне законодавство передбачає низку вимог стосовно форми та змісту, яким має відповідати позовна заява для того, щоб суд відкрив провадження у справі. Зазначені вимоги містяться у статтях 175 та 177 ЦПК України.

Відзив на позовну заяву (відзив) – це процесуальний документ у якому відповідач викладає заперечення проти позову.

Відповідно до ст. 178 ЦПК України відзив складається і підписується відповідачем або його представником та повинен містити:

1) найменування (ім'я) позивача і номер справи;

2) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові для фізичних осіб) відповідача, його місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб), поштовий індекс, ідентифікаційний код юридичної особи в Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій України (для юридичних осіб, зареєстрованих за законодавством України), реєстраційний номер облікової картки платника податків (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серію паспорта для фізичних осіб – громадян України, номери засобів зв'язку, офіційну електронну адресу та адресу електронної пошти, за наявності;

3) у разі повного або часткового визнання позовних вимог – вимоги, які визнаються відповідачем;

4) обставини, які визнаються відповідачем, а також правову оцінку обставин, надану позивачем, з якою відповідач погоджується;

5) заперечення (за наявності) щодо наведених позивачем обставин та правових підстав позову, з якими відповідач не погоджується, із посиланням на відповідні докази та норми права;

6) перелік документів та інших доказів, що додаються до відзиву, та зазначення документів і доказів, які не можуть бути подані разом із відзивом, із зазначенням причин їх неподання;

7) заперечення (за наявності) щодо заявленого позивачем розміру судових витрат, які позивач поніс та очікує понести до закінчення розгляду справи по суті;

8) попередній (орієнтовний) розрахунок суми судових витрат, які відповідач поніс і які очікує понести в зв'язку із розглядом справи.

У випадку, якщо відзив підписується представником відповідача, до нього обов'язково додається довіреність чи інший документ, що підтверджує повноваження такого представника.

Відзив подається у строк, встановлений судом, який не може бути меншим п'ятнадцяти днів з дня вручення ухвали про відкриття провадження у справі. Суд має встановити такий строк подання відзиву, який дозволить відповідачу підготувати його та відповідні докази, а іншим учасникам справи – отримати відзив не пізніше першого підготовчого засідання у справі.

Позовна заява та відзив є первинними заявами по суті справи, які подаються сторонами. Разом з поданням цих документів до суду сторони зобов'язані подати й усі наявні у них докази, які обґрунтовують їх вимоги та заперечення щодо предмета спору (ст. 83 ЦПК України).

Відповідь на відзив – це письмова заява, у якій позивач викладає свої пояснення, міркування і аргументи щодо наведених відповідачем у відзиві заперечень і мотиви їх визнання або відхилення.

Заперечення – це письмова заява, яка містить пояснення, міркування і аргументи відповідача щодо наведених позивачем у відповіді на відзив пояснень, міркувань і аргументів і мотиви їх визнання або відхилення.

Пояснення третьої особи щодо позову або відзиву – це письмова заява, що складається третьою особою, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору та містить аргументи і міркування на підтримку або заперечення проти позову.

При складанні та поданні відповіді на відзив, заперечення та пояснення третьої особи висуваються вимоги, які є аналогічними тим, що передбачені для відзиву на позовну заяву (частини 3–5 ст. 178 ЦПК України).

Відповідь на відзив, заперечення та пояснення третьої особи щодо позову або відзиву подається в строк, встановлений судом. При цьому суд має встановити такий строк подання вказаних документів, який дозволить сторонам підготувати свої міркування, аргументи та відповідні докази, надіслати їх іншим учасникам, а іншим учасникам справи – отримати документи завчасно до початку розгляду справи по суті та підготувати відповідь на них.

Важливою вимогою законодавства щодо порядку подання заяв по суті справи є обов'язок учасників справи перед поданням заяви до суду надіслати (надати) іншим учасникам справи її копію. Такий порядок поширюється на всі письмові заяви по суті справи, окрім позовної заяви (ч. 5 ст. 178 ЦПК України). Копія позовної заяви надсилається судом разом із копією ухвали про відкриття провадження у справі.

Подання заяв по суті справи є правом учасників справи. Разом із тим суд може зобов'язати державний орган чи орган місцевого самоврядування подати відповідну заяву по суті справи (крім позовної заяви).

80. Заяви з процесуальних питань

Заяви з процесуальних питань є різновидом письмових заяв учасників справи у яких останні викладають свої вимоги, заперечення, аргументи, пояснення, міркування щодо процесуальних питань.

Цивільне процесуальне законодавство виокремлює *три види* заяв з процесуальних питань:

- заяви;
- клопотання;
- заперечення проти заяв та клопотань.

На відміну від заяв по суті справи, які подаються до суду виключно у письмовій формі, заяви з процесуальних питань можуть подаватись як в усній так і в письмовій формі. Разом із тим в окремих випадках такі заяви можуть подаватись виключно у письмовій формі, наприклад, заява про забезпечення позову.

ЦПК України у ст. 183 встановлює загальні вимоги до заяв з процесуальних питань. Зокрема, будь-яка письмова заява, клопотання, заперечення повинні містити:

- 1) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові) (для фізичних осіб) особи, яка подає заяву чи клопотання або заперечення проти них, її місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб), ідентифікаційний код юридичної особи в Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій України (для юридичних осіб, зареєстрованих за законодавством України);
- 2) найменування суду, до якого вона подається;
- 3) номер справи, прізвище та ініціали судді (суддів), якщо заява (клопотання, заперечення) подається після постановлення ухвали про відкриття провадження у справі;
- 4) зміст питання, яке має бути розглянуто судом, та прохання заявника;
- 5) підстави заяви (клопотання, заперечення);
- 6) перелік документів та інших доказів, що додаються до заяви (клопотання, заперечення);
- 7) інші відомості, що вимагаються цим Кодексом.

Письмові заява, клопотання чи заперечення підписуються заявником чи його представником.

До заяви, скарги, клопотання чи заперечення, які подаються на стадії виконання судового рішення, в тому числі в процесі здійснення судового контролю за виконанням судових рішень, додаються докази їх надіслання (надання) іншим учасникам справи (провадження).

Згідно з ч. 3 ст. 183 ЦПК України учасник справи при зверненні із письмовою заявою з процесуального питання має право додати до неї проект ухвали, постановити яку він просить суд.

У випадку, якщо суд, встановить, що письмову заяву (клопотання, заперечення) подано без дотримання вимог закону, він повертає її заявнику без розгляду.

81. Підстави та наслідки відмови у відкритті провадження у справі

Цивільний процес у справі може виникнути лише в тому випадку, якщо заінтересована особа, яка звертається до суду, наділена правом звернення до суду по конкретній цивільній справі і якщо це право здійснюється в порядку, передбаченому законом. Таким чином, відкриття провадження у справі можливе лише при дотриманні певних вимог, встановлених законом. Суддя повинен відмовити у відкритті провадження у справі за відсутності хоча б однієї з передумов права на звернення до суду за судовим захистом або недотримання порядку подання заяви.

Стаття 186 ЦПК передбачає правові підстави для відмови у відкритті провадження у справі. Так, суддя відмовляє у відкритті провадження у справі, якщо:

- заява не підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства;
- є таке, що набрало законної сили, рішення чи ухвала суду про закриття провадження у справі між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав, або є судовий наказ, що набрав законної сили, за тими самими вимогами;
- у провадженні цього чи іншого суду є справа зі спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав;

– є рішення третейського суду, прийняте в межах його компетенції, щодо спору між тими самими сторонами, про той самий предмет з тих самих підстав, за винятком випадків, коли суд відмовив у видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду або скасував рішення третейського суду і розгляд справи в тому самому третейському суді виявився неможливим;

– є рішення суду іноземної держави, визнане в Україні в установленому законом порядку, щодо спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав;

– настала смерть фізичної особи або оголошено її померлою чи припинено юридичну особу, які звернулися із позовною заявою або до яких пред'явлено позов, якщо спірні правовідносини не допускають правонаступництва.

Перелік підстав відмови у прийнятті заяви, закріплений у ст. 186 ЦПК, є вичерпним і розширеному тлумаченню не підлягає. Відмова у прийнятті заяви з інших підстав, не передбачених законом, неприпустима і повинна розцінюватись як відмова у здійсненні правосуддя.

Про відмову у відкритті провадження у справі постановляється ухвала не пізніше п'яти днів з дня надходження заяви. Така ухвала надсилається заявникові не пізніше наступного дня після її постановлення в порядку, встановленому ст. 272 ЦПК.

До ухвали про відмову у відкритті провадження у справі, що надсилається заявникові, додаються позовні матеріали. Копія позовної заяви залишається в суді.

Ухвалу про відмову у відкритті провадження у справі може бути оскаржено. У разі скасування цієї ухвали позовна заява вважається поданою в день первісного звернення до суду.

Відмовляючи у відкритті провадження з тієї підстави, що заява не підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства, суд повинен роз'яснити заявнику, до юрисдикції якого суду віднесено розгляд справи.

82. Підготовче провадження. Порядок проведення підготовчого засідання

Підготовче провадження є самостійною обов'язковою стадією цивільного процесу для справ, які розглядаються за правилами загального позовного провадження. Під ним слід розуміти сукупність процесуальних дій, що здійснюється судом, учасниками справи і в деяких випадках іншими учасниками судового процесу для забезпечення правильного, своєчасного і безперешкодного розгляду справи. Підготовче провадження включає вчинення дій щодо повідомлення учасників справи про відкриття провадження у справі та подання заяв по суті справи, проведення підготовчого засідання і вчинення інших дій по підготовці справи до розгляду, проведення врегулювання спору за участі судді й виклику учасників процесу в судове засідання.

Як і будь-яка стадія цивільного судочинства підготовче провадження характеризується: специфічною процесуальною метою; колом суб'єктів; строком, протягом якого триває ця стадія; змістом, тобто сукупність процесуальних прав та обов'язків, що мають суб'єкти, та процесуальними діями, які вони можуть вчинювати; процесуальним оформленням, тобто судовими рішеннями, з яких ця стадія починається та якими закінчується.

Метою підготовчого провадження є забезпечення правильного, своєчасного і безперешкодного розгляду справи по суті. Вона конкретизується в завданнях, якими є остаточне визначення предмета спору та характеру спірних правовідносин, позовних вимог та складу учасників судового процесу; з'ясування заперечень проти позовних вимог; визначення обставин справи, які підлягають встановленню, та зібрання відповідних доказів; вирішення відводів; визначення порядку розгляду справи; вчинення інших дій з метою забезпечення правильного, своєчасного і безперешкодного розгляду справи по суті.

Виходячи зі змісту статей 190-200 ЦПК, суб'єктами даної стадії є суд (суддя), сторони, інші учасники справи (треті особи, органи та особи, яким за законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб), представники сторін, третіх осіб, органів та осіб, яким законом

надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб, помічник судді, секретар судового засідання, судовий розпорядник. В окремих випадках у підготовчому провадженні беруть участь й інші учасники судового процесу. Так, у разі подання заяви про забезпечення доказів відповідно до ст. 116 ЦПК, в якій заявник в якості способу забезпечення визначає допит свідка, під час підготовчого провадження може відбуватися допит свідка, тобто, як виняток з загального правила, на даній стадії може з'явитися свідок. Відповідно до п. 8 ч. 2 ст. 197 ЦПК у підготовчому засіданні суд може вирішувати питання про призначення експертизи, відповідно, експерт, якому доручено її проведення, стає учасником судового процесу.

Підготовче провадження починається відкриттям провадження у справі і закінчується закриттям підготовчого засідання. Воно має бути проведене протягом шістдесяти днів з дня відкриття провадження у справі. У виняткових випадках для належної підготовчих справи для розгляду цей строк може бути продовжений не більше ніж на тридцять днів за клопотанням однієї із сторін або за ініціативою суду.

Всі дії, що відбуваються під час підготовчого провадження, можна поділити на чотири групи:

- початкову, яка охоплює повідомлення учасників справи про відкрите провадження, а також обмін окремими заявами по суті справи (статті 178–181, 190–195 ЦПК);
- основну, яка передбачає проведення підготовчого засідання, а також у разі потреби вчинення інших дій по підготовці справи до розгляду (статті 196–199 ЦПК);
- факультативну, тобто врегулюванням спору за участі судді (статті 201–205 ЦПК);
- заключну, в якій відбувається закінчення підготовчого провадження та, у разі потреби, повідомлення учасників про час та місце проведення судового засідання (статті 128–132, 200 ЦПК).

Після постановлення ухвали про відкриття провадження у справі остання надсилається учасникам справи, а також іншим особам, якщо від них витребовуються докази. Одночасно з копією ухвали про відкриття провадження у справі учасникам справи надсилається копія позовної заяви з копіями доданих до неї документів.

У строк, встановлений судом в ухвалі про відкриття провадження у справі, відповідач має право надіслати: суду – відзив на позовну заяву і всі письмові та електронні докази (які можливо доставити до суду), висновки експертів і заяви свідків, що підтверджують заперечення проти позову; позивачу, іншим відповідачам, а також третім особам – копію відзиву та доданих до нього документів. У разі ненадання відповідачем відзиву без поважних причин суд вирішує спір за наявними матеріалами справи. Замість відзиву у цей самий строк відповідач має право пред'явити зустрічний позов.

Відповідно до ст. 196 ЦПК підготовче засідання проводиться в кожній справі, яка розглядається за правилами загального позовного провадження, для виконання завдань підготовчого провадження. Дата і час підготовчого засідання призначаються суддею з урахуванням обставин справи і необхідності вчинення відповідних процесуальних дій і вказуються в ухвалі про відкриття провадження у справі. Воно має бути розпочате не пізніше ніж через тридцять днів з дня відкриття провадження у справі.

Підготовче засідання проводиться суддею одноособово з повідомленням учасників справи за правилами, встановленими для проведення судового засідання з урахуванням особливостей, встановлених в ЦПК. Воно не пов'язане з розглядом і вирішенням справи по суті, тобто на ньому не повинні досліджуватися докази, встановлюватися факти матеріально-правового значення, які належать до предмета доказування, хоча це не виключає встановлення фактів процесуального характеру.

Частина 2 ст. 197 ЦПК містить перелік процесуальних дій, які вчиняються у підготовчому засіданні. Їх перелік не є вичерпним і залежить від особливостей справи. Так, у підготовчому засіданні суд:

- 1) оголошує склад суду, а також прізвища, імена та по батькові секретаря судового засідання, перекладача, спеціаліста, з'ясовує наявність підстав для відводів;

- 2) з'ясовує, чи бажають сторони укласти мирову угоду, передати справу на розгляд третейського суду або звернутися для проведення врегулювання спору за участю судді;
- 3) у разі необхідності заслуховує уточнення позовних вимог та заперечень проти них та розглядає відповідні заяви;
- 4) вирішує питання про вступ у справу інших осіб, заміну неналежного відповідача, залучення співвідповідача, об'єднання справ і роз'єднання позовних вимог, прийняття зустрічного позову, якщо ці питання не були вирішені раніше;
- 5) може роз'яснювати учасникам справи, які обставини входять до предмета доказування, які докази мають бути подані тим чи іншим учасником справи;
- 6) з'ясовує, чи повідомили сторони про всі обставини справи, які їм відомі;
- 7) з'ясовує, чи надали сторони докази, на які вони посилаються у позові і відзиві, а також докази, витребувані судом і причини їх неподання; вирішує питання про проведення огляду письмових, речових і електронних доказів у місці їх знаходження; вирішує питання про витребування додаткових доказів та визначає строки їх подання, вирішує питання про забезпечення доказів, якщо ці питання не були вирішені раніше;
- 8) вирішує питання про призначення експертизи, виклик у судове засідання експертів, свідків, залучення перекладача, спеціаліста;
- 9) за клопотанням учасників справи вирішує питання про забезпечення позову, зустрічне забезпечення;
- 10) вирішує заяви і клопотання учасників справи;
- 11) направляє судові доручення;
- 12) встановлює строки для подання відповіді на відзив та заперечення;
- 13) встановлює строки для подання пояснень третіми особами та відповіді учасників справи на такі пояснення;
- 14) встановлює строки та порядок врегулювання спору за участі судді за наявності згоди сторін на його проведення;
- 15) призначає справу до розгляду по суті, визначає час і місце проведення судового засідання (декількох судових засідань – у разі складності справи) для розгляду справи по суті;
- 16) встановлює порядок з'ясування обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, та порядок дослідження доказів, якими вони обґрунтовуються під час розгляду справи по суті, про що зазначається в протоколі судового засідання;
- 17) з'ясовує розмір заявлених сторонами судових витрат;
- 18) вирішує питання про колегіальний розгляд справи;
- 19) здійснює інші дії, необхідні для забезпечення правильного і своєчасного розгляду справи по суті.

ЦПК допускає можливість виникнення ускладнень у проведенні підготовчого засідання, що мають наслідком його або відкладення, або оголошення перерви, тобто перенесення проведення його на інший заздалегідь визначений день і час. При цьому, при відкладенні розгляд може бути розпочато спочатку, крім випадку ухвалення рішення про колегіальний розгляд справи, коли підготовче засідання проводиться спочатку лише у разі, якщо суд дійшов висновку про необхідність його проведення, або продовжено. Відповідно до ч. 2 ст. 198 ЦПК суд *відкладає підготовче* засідання в межах визначеного ЦПК строку підготовчого провадження у випадках:

- 1) визначених ч. 2 ст. 223 ЦПК, тобто наявності підстав для відкладення судового засідання:
 - неявки в підготовче засідання учасника справи, щодо якого відсутні відомості про вручення йому повідомлення про дату, час і місце судового засідання;
 - першої неявки в підготовче засідання учасника справи, якого повідомлено про дату, час і місце судового засідання, якщо він повідомив причини неявки, які судом визнано поважними;
 - виникнення технічних проблем, що унеможливають участь особи у підготовчому засіданні в режимі відео конференції, крім випадків, коли відповідно до ЦПК підготовче

засідання може відбутися без участі такої особи; необхідності витребування нових доказів; якщо суд визнає потрібним, щоб сторона, яка подала заяву про розгляд справи за її відсутності, давала особисті пояснення.

2) залучення до участі або вступу у справу третьої особи, заміни неналежного відповідача, залучення співвідповідачів, якщо такі особи подали клопотання про розгляд справи з початку не пізніше двох днів з дня вручення їм відповідної ухвали;

3) в інших випадках, коли питання, що мають бути вирішені під час підготовчого засідання, не можуть бути розглянуті у даному підготовчому засіданні.

При оголошенні перерви підготовче засідання продовжується з того моменту, на якому остання була оголошена. Підставами для оголошення перерви можуть бути:

1) заміна відведеного експерта, перекладача, спеціаліста;

2) невиконання учасником справи вимог ухвали про відкриття провадження у справі у встановлений судом строк, якщо таке невиконання перешкоджає завершенню підготовчого провадження;

3) неподання витребуваних доказів особою, яка не є учасником судового процесу;

4) витребування нових (додаткових) доказів.

Підготовче провадження розпочинається з постановлення ухвали про відкриття провадження у справі. У подальшому всі процесуальні дії, що вчинюються, оформлюються ухвалами (ч. 1 ст. 200 ЦПК): ухвала про забезпечення доказів, ухвала про забезпечення позову, ухвала про передачу справи на врегулювання судді та зупинення провадження у справі, ухвала про відкладення підготовчого засідання, ухвала про оголошення перерви у підготовчому засіданні тощо. Воно може закінчитися постановленням наступних судових рішень (частини 2–4 ст. 200 ЦПК):

- ухвали про залишення позовної заяви без розгляду (ст. 257 ЦПК);
- ухвали про закриття провадження у справі (статті 206, 207, 255 ЦПК);
- рішення про задоволення позову (ч. 3 ст. 200, ст. 206 ЦПК);
- ухвали про закриття підготовчого провадження та призначення справи до судового розгляду по суті (п. 3 ч. 2 ст. 200 ЦПК).

83. Врегулювання спору за участю судді

Відповідно до п. 2 ч. 5 ст. 12 ЦПК суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, сприяє врегулюванню спору шляхом досягнення угоди між сторонами. Відповідно до п. 2 ч. 2 ст. 197 ЦПК у підготовчому засіданні суд з'ясовує, чи бажають сторони укласти мирову угоду, передати справу на розгляд третейського суду або звернутися до суду для проведення врегулювання спору за участю судді.

Врегулювання спору за участю судді проводиться суддею, що розглядає справу, за згодою сторін до початку розгляду справи по суті відповідно до порядку, встановленого статтями 201–205 ЦПК. Суд, постановляючи ухвалу про проведення врегулювання спору за участю судді, одночасно зупиняє провадження у справі (ч. 1 ст. 202, п. 5 ч. 1 ст. 251 ЦПК). Застосування зазначеного інституту не допускається у разі, якщо у справу вступила третя особа, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, а також повторно, якщо сторони не досягли мирного врегулювання спору за наслідками першого застосування цієї процедури. Процедура проводиться протягом розумного строку, але не більше тридцяти днів з дня постановлення ухвали про її проведення, зазначений строк продовженню не підлягає.

Процесуальною формою врегулювання спору за участю судді є спільні та (або) закриті наради, перші з яких проводяться за участю всіх сторін, їх представників та судді, а другі – за ініціативою судді з кожною зі сторін окремо. Роль судді під час зазначеної процедури полягає у спрямуванні сторін на досягнення врегулювання спору. На початку проведення першої спільної наради суддя роз'яснює сторонам мету, порядок проведення зазначеної процедури, права та обов'язки сторін. З урахуванням конкретних обставин проведення наради суддя може оголосити перерву в межах строку проведення врегулювання.

Повноваження судді під час спільних та закритих нарад дещо різняться. Так, під час спільних нарад останній з'ясовує підстави та предмет позову, підстави заперечень, роз'яснює сторонам предмет доказування по категорії спору, який розглядається, пропонує сторонам надати пропозиції щодо шляхів мирного врегулювання спору та здійснює інші дії, спрямовані на мирне врегулювання сторонами спору, а також може сам запропонувати сторонам можливий шлях мирного врегулювання спору. Поряд з цим, під час закритих нарад суддя має право звертати увагу сторони на судову практику в аналогічних спорах, пропонувати стороні та (або) її представнику можливі шляхи мирного врегулювання спору. Проте відповідно до ч. 6 ст. 203 ЦПК. під час цієї процедури суддя не має права надавати сторонам юридичні поради та рекомендації, надавати оцінку доказів у справі.

Особливе значення під час проведення цієї процедури має принцип конфіденційності, що полягає у тому, що інформація, отримана будь-якою зі сторін, а також суддею під час проведення врегулювання спору, є конфіденційною. Під час проведення врегулювання спору за участю судді протокол наради не ведеться та не здійснюється фіксування технічними засобами. У випадках залучення до участі в цій процедурі перекладача, він також попереджається про конфіденційний характер інформації, отриманої під час цієї процедури. Крім того, забороняється використовувати портативні аудіотехнічні пристрої, а також здійснювати фото- і кінозйомку, відео-, звукозапис.

Врегулювання спору за участю судді може бути припинене:

- 1) у разі подання стороною заяви про припинення врегулювання спору за участю судді;
- 2) у разі закінчення строку врегулювання спору за участю судді;
- 3) за ініціативою судді у разі затягування врегулювання спору будь-якою із сторін;
- 4) у разі укладення сторонами мирової угоди та звернення до суду із заявою про її затвердження або звернення позивача до суду із заявою про залишення позовної заяви без розгляду, або в разі відмови позивача від позову чи визнання позову відповідачем.

Про припинення врегулювання спору за участю судді постановляється ухвала, яка оскарженню не підлягає, з одночасним поновленням провадження у справі. У випадку припинення цієї процедури з перших трьох підстав, що передбачають необхідність продовження провадження у справі, справа передається на розгляд іншому судді, визначеному відповідно до ЦПК.

84. Судові доручення: порядок видачі та виконання

Судове доручення – це збирання доказів за межами територіальної юрисдикції суду, який розглядає справу або заяву про забезпечення доказів, за допомогою іншого суду, що вчинює певні процесуальні дії за дорученням суду, який розглядає справу або заяву про забезпечення доказів (ч. 1 ст. 87 ЦПК).

Судове доручення може мати місце як до відкриття провадження у справі у разі подання заяви про забезпечення доказів (ч. 3 ст. 116 ЦПК), такі і після, якщо виникає потреба збирати докази на території, на яку не поширюється територіальна юрисдикція суду, який розглядає справу..

Про судове доручення суд, який розглядає справу або заяву про забезпечення доказів, постановляє ухвалу, в якій коротко викладає суть справи, що розглядається, зазначає осіб, які беруть у ній участь, обставини, що підлягають з'ясуванню, докази, які повинен зібрати суд, що виконує доручення, зокрема перелік питань, поставлених учасниками справи та судом свідку. Ця ухвала є обов'язковою для суду, якому вона адресована.

Ухвала про судове доручення невідкладно виконується судом, якому вона адресована, за правилами ЦПК, які встановлюють порядок вчинення відповідних процесуальних дій. У разі необхідності виконання судових доручень щодо збирання доказів здійснюється у судовому засіданні у встановленому порядку. Учасники справи повідомляються про дату, час і місце

вчинення процесуальної дії судом, який виконує доручення, проте їх неявка не є перешкодою для виконання судового доручення.

Про виконання або про неможливість виконання з об'єктивних причин судового доручення постановляється ухвала, яка з протоколами про вчинення процесуальних дій і всіма зібраними на виконання судового доручення матеріалами невідкладно надсилається суду, що розглядає справу.

85. Розгляд справи по суті як стадія цивільного процесу

Розгляд справи по суті є основною, центральною стадією цивільного процесу. На цій стадії розвитку цивільно-процесуальної діяльності суд виконує завдання цивільного судочинства, що були поставлені перед ним і полягають у справедливому, неупередженому та своєчасному розгляді і вирішенні цивільних справ з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави (ст. 2 ЦПК).

Згідно зі ст. 211 ЦПК розгляд справи відбувається в судовому засіданні. Про місце, дату і час судового засідання суд повідомляє учасників справи. Кожен учасник справи має право заявити клопотання про розгляд справи за його відсутності. Якщо таке клопотання заявили всі учасники справи, судовий розгляд справи здійснюється на підставі наявних у суду матеріалів.

Судове засідання проводиться у спеціально обладнаному приміщенні – залі судових засідань. Окремі процесуальні дії в разі необхідності можуть вчинятися за межами приміщення суду.

При одноособовому розгляді справи суддя, який розглядає справу, є головуючим у судовому засіданні. При колегіальному розгляді справи головуючим у судовому засіданні є суддя-доповідач, визначений Єдиною судовою інформаційно-телекомунікаційною системою під час розподілу справи.

Головуючий відповідно до завдання цивільного судочинства керує ходом судового засідання, забезпечує додержання послідовності і порядку вчинення процесуальних дій, здійснення учасниками судового процесу їх процесуальних прав і виконання ними обов'язків, спрямовує судовий розгляд на забезпечення повного, всебічного та об'єктивного з'ясування обставин справи, усуваючи із судового розгляду все, що не має істотного значення для вирішення справи.

У разі виникнення заперечень у будь-кого з учасників справи, а також свідків, експертів, спеціалістів, перекладачів щодо дій головуючого ці заперечення заносяться до протоколу судового засідання і про їх прийняття чи відхилення суд постановляє ухвалу.

Головуючий вживає необхідних заходів для забезпечення в судовому засіданні належного порядку.

Головуючий розглядає скарги на дії чи бездіяльність судового розпорядника стосовно виконання покладених на нього обов'язків, про що постановляє ухвалу.

Судове засідання з розгляду та вирішення цивільних справ складається з таких частин: відкриття розгляду справи по суті, з'ясування обставин справи та дослідження доказів, судові дебати, ухвалення рішення.

Відкриття розгляду справи по суті. У призначений для розгляду справи час головуючий відкриває судове засідання та оголошує, яка справа розглядатиметься.

Секретар судового засідання доповідає суду хто з учасників судового процесу з'явився в судове засідання, хто з учасників судового процесу бере участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції, чи повідомлено тих учасників судового процесу, хто не з'явився, про дату, час і місце судового засідання у порядку, передбаченому цивільним процесуальним законодавством.

З оголошенням головуючим судового засідання відкритим розпочинається розгляд справи по суті.

Головуючий встановлює особи тих, хто бере участь у судовому засіданні, а також перевіряє повноваження представників; роз'яснює перекладачу його права та обов'язки і попереджає перекладача під розписку про кримінальну відповідальність за завідомо неправильний переклад і за відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків. Перекладач приводиться головою до присяги наступного змісту: «Я, (прізвище, ім'я, по батькові), присягаю сумлінно виконувати обов'язки перекладача, використовуючи всі свої професійні можливості». Текст присяги підписується перекладачем. Підписаний перекладачем текст присяги та розписка приєднуються до справи.

Головуючий також роз'яснює експертові його права та обов'язки і попереджає експерта під розписку про кримінальну відповідальність за завідомо неправдивий висновок і за відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків. Потім приводить експерта до присяги такого змісту: «Я, (прізвище, ім'я, по батькові), присягаю сумлінно виконувати обов'язки експерта, використовуючи всі свої професійні можливості». Текст присяги підписується експертом. Дія присяги поширюється і на ті випадки, коли висновок був складений до її проголошення. Підписаний експертом текст присяги та розписка приєднуються до справи. Якщо експертиза призначається під час судового розгляду, права, обов'язки експертів і їхня відповідальність роз'яснюються головою відразу після залучення їх до участі в цивільному процесі. Експертам, які працюють у державних експертних установах, роз'яснення прав і обов'язків експерта та приведення його до присяги здійснюються керівником експертної установи під час призначення особи на посаду та присвоєння кваліфікації судового експерта. Підписаний текст присяги та розписка про ознайомлення з правами і обов'язками експерта та про кримінальну відповідальність за відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків, за завідомо неправдивий висновок приєднуються до особової справи. Засвідчені печаткою експертної установи копії цих документів подаються на вимогу суду.

Також роз'яснюються права та обов'язки спеціалістів.

Свідки видаляються із зали судового засідання у відведені для цього приміщення без можливості ознайомлення з ходом судового засідання.

Судовий розпорядник вживає заходів щодо того, щоб свідки, які допитані судом, не спілкувалися з тими, яких суд ще не допитав.

Головуючий оголошує склад суду, а також прізвища експерта, перекладача, спеціаліста, секретаря судового засідання і роз'яснює учасникам справи право заявляти відводи.

Головуючий з'ясовує обізнаність учасників справи з їхніми правами та обов'язками та роз'яснює їх у разі необхідності, крім випадків, коли учасника справи представляє адвокат.

Головуючий з'ясовує, чи мають учасники справи заяви чи клопотання, пов'язані з розглядом справи, які не були заявлені з поважних причин у підготовчому провадженні або в інший строк, визначений судом, та вирішує їх після заслуховування думки інших присутніх у судовому засіданні учасників справи.

Суд залишає без розгляду заяви та клопотання, які без поважних причин не були заявлені в підготовчому провадженні або в інший строк, визначений судом.

Неявка у судове засідання будь-якого учасника справи за умови, що його належним чином повідомлено про дату, час і місце цього засідання, не перешкоджає розгляду справи по суті, крім випадків, визначених ЦПК.

З'ясування обставин справи та дослідження доказів. Суд заслуховує вступне слово позивача та третьої особи, яка бере участь на його стороні, відповідача та третьої особи, яка бере участь на його стороні, а також інших учасників справи.

У вступному слові учасники справи в усній формі стисло викладають зміст та підстави своїх вимог і заперечень щодо предмета позову, надають необхідні пояснення щодо них.

Якщо разом зі стороною, третьою особою у справі беруть участь їх представники, суд після сторони, третьої особи заслуховує їх представників. За клопотанням сторони, третьої особи виступати зі вступним словом може тільки представник.

Якщо в справі заявлено кілька вимог, суд може зобов'язати сторони та інших учасників справи дати окремо пояснення щодо кожної з них.

Учасники справи з дозволу головуючого можуть ставити питання один одному. Питання ставляться у такій черговості:

- 1) позивачу та (або) особі, яка звернулася до суду в інтересах іншої особи – відповідач, третя особа, яка бере участь на стороні відповідача, інші учасники справи;
- 2) відповідачу – позивач та (або) особа, яка звернулася до суду в інтересах іншої особи, третя особа, яка бере участь у справі на стороні позивача, інші учасники справи;
- 3) іншим учасникам справи – позивач та (або) особа, яка звернулася до суду в інтересах іншої особи, третя особа, яка бере участь на стороні позивача, відповідач, третя особа, яка бере участь на стороні відповідача, інші учасники справи.

Головуючий з власної ініціативи або за усним клопотанням учасника справи може зняти питання, що не стосуються предмета спору, поставити питання учаснику судового процесу.

Якщо учасники судового процесу висловлюються нечітко або з їхніх слів не можна дійти висновку про те, визнають вони обставини чи заперечують проти них, суд може зажадати від цих осіб конкретної відповіді – «так» чи «ні».

Суд, заслухавши вступне слово учасників справи, з'ясовує обставини, на які учасники справи посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, та досліджує в порядку, визначеному в підготовчому засіданні у справі, докази, якими вони обґрунтовуються. З урахуванням змісту спірних правовідносин, обставин справи та зібраних у справі доказів суд під час розгляду справи по суті може змінити порядок з'ясування обставин справи та порядок дослідження доказів, про що зазначається у протоколі судового засідання. Суд під час розгляду справи повинен безпосередньо дослідити докази у справі: ознайомитися з письмовими та електронними доказами, висновками експертів, поясненнями учасників справи, викладеними в заявах по суті справи, показаннями свідків, оглянути речові докази.

Після з'ясування всіх обставин справи та перевірки їх доказами головуючий надає сторонам та іншим учасникам справи можливість дати додаткові пояснення, які можуть доповнити матеріали справи.

У зв'язку з додатковими поясненнями учасника справи суд може ставити питання іншим учасникам судового процесу.

Вислухавши додаткові пояснення і вирішивши заявлені при цьому клопотання учасників справи, суд постановляє ухвалу про закінчення з'ясування обставин справи та перевірки їх доказами і переходить до судових дебатів.

Судові дебати. У судових дебатах виступають з промовами (заключним словом) учасники справи. У цих промовах можна посилатися лише на обставини і докази, досліджені в судовому засіданні. Кожному учаснику справи надається однаковий час для виступу з промовою в судових дебатах.

У судових дебатах першим надається слово позивачеві та його представникові. Треті особи без самостійних вимог виступають у судових дебатах після особи, на стороні якої вони беруть участь. Третя особа, яка заявила самостійні позовні вимоги щодо предмета спору, та її представник у судових дебатах виступають після сторін.

За клопотанням сторін і третіх осіб у судових дебатах можуть виступати лише їхні представники. Суд може зобов'язати учасника справи визначити, чи буде виступати з промовою тільки такий учасник чи тільки його представник.

Органи та особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб, виступають у судових дебатах першими. За ними виступають особи, в інтересах яких відкрито провадження у справі.

Тривалість судових дебатів визначається головуючим з урахуванням думки учасників справи виходячи з розумного часу для викладення промов. Головуючий може зупинити промовця лише тоді, коли він виходить за межі справи, що розглядається судом, або повторюється, або істотно виходить за визначені судом межі часу для викладення промов у судових дебатах. З дозволу суду промовці можуть обмінюватися репліками. Право останньої репліки завжди належить відповідачеві та його представникові.

Якщо під час судових дебатів виникає необхідність з'ясування нових обставин, що мають значення для справи, або дослідження нових доказів, суд постановляє ухвалу про повернення до з'ясування обставин у справі. Після закінчення з'ясування обставин у справі та перевірки їх доказами судові дебати проводяться в загальному порядку.

Ухвалення рішення. Після судових дебатів суд виходить до нарадчої кімнати (спеціально обладнаного для ухвалення судових рішень приміщення) для ухвалення рішення, оголосивши орієнтовний час його проголошення.

Якщо під час ухвалення рішення виникає потреба з'ясувати будь-яку обставину шляхом повторного допиту свідків або вчинення певної процесуальної дії, суд, не приймаючи рішення, постановляє ухвалу про поновлення судового розгляду.

Після закінчення поновленого розгляду справи суд залежно від його результатів відкриває судові дебати з приводу додатково досліджених обставин і виходить до нарадчої кімнати для ухвалення рішення або, якщо вчинення необхідних процесуальних дій у даному судовому засіданні виявилось неможливим, оголошує перерву.

Під час ухвалення судового рішення ніхто не має права перебувати в нарадчій кімнаті, крім складу суду, який розглядає справу.

Під час перебування в нарадчій кімнаті суддя не має права розглядати інші судові справи.

Судді не мають права розголошувати хід обговорення та ухвалення рішення у нарадчій кімнаті.

86. Судове засідання як форма розгляду справи по суті

У системі стадій цивільного процесу розгляд справи по суді фактично посідає центральне місце, оскільки саме в межах цієї стадії здійснюється значна кількість процесуальних дій та реалізація найбільшої кількості принципів цивільного судочинства з метою розгляду та вирішення цивільної справи.

Розгляд справи по суті відбувається у формі судового засідання, яке складається з *чотирьох частин*:

- відкриття судового засідання;
- з'ясування обставин справи та дослідження доказів;
- судові дебати
- ухвалення та проголошення рішення.

Судове засідання проводиться у спеціально обладнаному приміщенні – залі судових засідань. Окремі процесуальні дії в разі необхідності можуть вчинятися за межами приміщення суду.

Відкриття судового засідання є його першою частиною, метою якої є вирішення низки організаційно-процесуальних питань для забезпечення всебічного та правильного розгляду справи по суті. Зокрема, в межах окресленої частини судового засідання суд з'ясовує:

- 1) чи може справа бути розглянута при такому складі суду (ст. 220 ЦПК України);
- 2) чи може справа бути розглянута при такій явці учасників процесу (ч. 2 ст. 218, статті 223, 224 ЦПК України);
- 3) чи може справа бути розглянута за наявності зібраних доказів у справі (ст. 222 ЦПК України).

У призначений для розгляду справи час головуючий відкриває судове засідання та оголошує, яка справа розглядатиметься. Секретар судового засідання доповідає суду хто з учасників судового процесу з'явився в судове засідання, хто з учасників судового процесу бере участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції, чи повідомлено тих учасників судового процесу, хто не з'явився, про дату, час і місце судового засідання у порядку, передбаченому ЦПК України. Після цього головуючий встановлює особи тих, хто бере участь у судовому засіданні, а також перевіряє повноваження представників.

У випадку участі в процесі перекладача, головуючий роз'яснює йому його права та обов'язки й попереджає під розписку про кримінальну відповідальність за завідомо неправильний переклад і за відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків. Після цього перекладача приводять до присяги, текст якої підписується ним та долучається до матеріалів справи.

Якщо в судове засідання з'явилися свідки, вони видаляються із зали судового засідання у відведенні для цього приміщення без можливості ознайомлення з ходом судового засідання. Судовий розпорядник вживає заходів щодо того, щоб свідки, які допитані судом, не спілкувалися з тими, яких суд ще не допитав.

Після проведення вищевказаних дій, головуючий оголошує склад суду, а також прізвища експерта, перекладача, спеціаліста, секретаря судового засідання і роз'яснює учасникам справи право заявляти відводи. Крім цього головуючий з'ясовує обізнаність учасників справи з їхніми правами та обов'язками та роз'яснює їх у разі необхідності, крім випадків, коли учасника справи представляє адвокат.

У порядку ст. 222 ЦПК України учасникам справи надається можливість заявити клопотання, пов'язані з розглядом справи, які не були заявлені з поважних причин у підготовчому провадженні або в інший строк, визначений судом, та вирішує їх після заслуховування думки інших присутніх у судовому засіданні учасників справи.

Важливим питанням, яке підлягає вирішенню на етапі відкриття судового засідання є питання про можливість слухання справи у випадку неявки кого-небудь з учасників процесу. Суд заслуховує думку тих учасників справи, які з'явилися до суду й, з урахуванням положень статей 223 та 224 ЦПК України приймає рішення про можливість продовження розгляду справи або про відкладення судового засідання.

Перша частина судового засідання завершується роз'ясненням прав та обов'язків експерта із приведенням останнього до присяги, а також роз'ясненням прав та обов'язків спеціаліста, якщо вказані учасники приймають участь у цьому процесі.

Після цього суд переходить до другої частини судового засідання – *з'ясування обставин справи та дослідження доказів*, в межах якої відбувається з'ясування фактичних обставин справи.

Вказану частину судового засідання умовно можна поділити на два окремі етапи (підчастини): вступне слово та дослідження доказів.

У вступному слові учасники справи в усній формі стисло викладають зміст та підстави своїх вимог і заперечень щодо предмета позову, надають необхідні пояснення щодо них.

Першим заслуховується вступне слово позивача та третьої особи, яка бере участь на його стороні. Після цього зі вступним словом виступає відповідач та третя особа, яка бере участь на його стороні, а також інші учасники справи.

Якщо разом зі стороною, третьою особою у справі беруть участь їх представники, суд після сторони, третьої особи заслуховує їх представників. За клопотанням сторони, третьої особи виступати зі вступним словом може тільки представник.

Після вступного слова учасники справи з дозволу головуючого можуть ставити питання один одному. Питання ставляться у такій черговості:

- 1) позивачу та (або) особі, яка звернулася до суду в інтересах іншої особи – відповідач, третя особа, яка бере участь на стороні відповідача, інші учасники справи;
- 2) відповідачу – позивач та (або) особа, яка звернулася до суду в інтересах іншої особи, третя особа, яка бере участь у справі на стороні позивача, інші учасники справи;
- 3) іншим учасникам справи – позивач та (або) особа, яка звернулася до суду в інтересах іншої особи, третя особа, яка бере участь на стороні позивача, відповідач, третя особа, яка бере участь на стороні відповідача, інші учасники справи.

Заслухавши вступне слово учасників справи, суд з'ясовує обставини, на які учасники справи посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, та досліджує в порядку, визначеному в підготовчому засіданні у справі, докази, якими вони обґрунтовуються.

Таким чином, порядок дослідження доказів визначається в підготовчому судовому засіданні. Водночас, з урахуванням змісту спірних правовідносин, обставин справи та зібраних у справі доказів суд під час розгляду справи по суті може змінити порядок з'ясування обставин справи та порядок дослідження доказів, про що зазначається у протоколі судового засідання.

ЦПК України пропонує такий загальний порядок дослідження доказів:

- 1) допит свідків;
- 2) дослідження письмових та електронних доказів; 3) дослідження речових доказів;
- 4) дослідження висновку експерта.

Суд під час розгляду справи повинен безпосередньо дослідити докази у справі: ознайомитися з письмовими та електронними доказами, висновками експертів, поясненнями учасників справи, викладеними в заявах по суті справи, показаннями свідків, оглянути речові докази. Докази, що не були предметом дослідження в судовому засіданні, не можуть бути покладені судом в основу ухваленого судового рішення. Докази, що не були предметом дослідження в судовому засіданні, не можуть бути покладені судом в основу ухваленого судового рішення.

Після з'ясування всіх обставин справи та перевірки їх доказами головуєчий надає сторонам та іншим учасникам справи можливість дати додаткові пояснення, які можуть доповнити матеріали справи. Вислухавши додаткові пояснення і вирішивши заявлені при цьому клопотання учасників справи, суд постановляє ухвалу про закінчення з'ясування обставин справи та перевірки їх доказами і переходить до судових дебатів.

Судові дебати є третьою частиною судового засідання під час якої учасники справи виступають з промовами (заключним словом).

Промова у судових дебатах, як правило, передбачає підведення підсумків стосовно встановлених у судовому засіданні обставин та досліджених доказів та має на меті остаточно переконати суд у підставності своєї позиції учасником справи. При цьому під час виступу з промовою дозволяється посилення лише на обставини і докази, які були предметом дослідження в судовому засіданні.

ЦПК України у ст. 242 встановлює порядок виступу сторін у судових дебатах. Так, першим надається слово позивачеві та його представникові. Після цього у судових дебатах виступає відповідач та його представник. Треті особи без самостійних вимог виступають у судових дебатах після особи, на стороні якої вони беруть участь. Третя особа, яка заявила самостійні позовні вимоги щодо предмета спору, та її представник у судових дебатах виступають після сторін.

За клопотанням сторін і третіх осіб у судових дебатах можуть виступати лише їхні представники. Суд може зобов'язати учасника справи визначити, чи буде виступати з промовою тільки такий учасник чи тільки його представник.

Органи та особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб, виступають у судових дебатах першими. За ними виступають особи, в інтересах яких відкрито провадження у справі.

Кожному учаснику справи надається однаковий час для виступу з промовою в судових дебатах.

Після судових дебатів суд виходить до нарадчої кімнати (спеціально обладнаного для ухвалення судових рішень приміщення) для ухвалення рішення, оголосивши орієнтовний час його проголошення.

Ухвалення і проголошення рішення є заключною частиною судового засідання.

Під час ухвалення судового рішення ніхто не має права перебувати в нарадчій кімнаті, крім складу суду, який розглядає справу. Під час перебування в нарадчій кімнаті суддя не має права розглядати інші судові справи. Судді не мають права розголошувати хід обговорення та ухвалення рішення у нарадчій кімнаті (ст. 245 ЦПК України).

Відповідно до ст. 259 ЦПК України суд ухвалює рішення іменем України. Рішення приймається, складається і підписується в нарадчій кімнаті складом суду, який розглянув справу.

Рішення суду проголошується у судовому засіданні, яким завершується розгляд справи, публічно, крім випадків, коли розгляд справи відбувся у закритому судовому засіданні. У виняткових випадках залежно від складності справи складання повного рішення суду може бути відкладено на строк не більш як десять днів, а якщо справа розглянута у порядку спрощеного провадження – не більш як п'ять днів з дня закінчення розгляду справи. У такому разі суд може проголосити лише вступну та резолютивну частини рішення суду.

При проголошенні рішення головуючий у судовому засіданні роз'яснює учасникам справи зміст рішення, порядок і строк його оскарження.

Після цього судове засідання оголошується закритим.

87. Участь у судовому засіданні в режимі відео конференції

Поряд з загальною можливістю брати участь у розгляді справи безпосередньо в залі судового засідання, цивільне процесуальне законодавство надає можливість учасникам справи брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції.

Порядок участі у судовому засіданні в режимі відеоконференції регламентується ст. 212 ЦПК України, згідно з якою учасники справи мають право брати участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду за умови наявності у суді відповідної технічної можливості, про яку суд зазначає в ухвалі про відкриття провадження у справі, крім випадків, коли явка цього учасника справи в судове засідання визнана судом обов'язковою.

Для участі у судовому засіданні в режимі відеоконференції зацікавлений учасник не пізніше ніж за п'ять днів до судового засідання подає до суду, який розглядає справу, заяву про участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції. Копія вказаної заяви в той самий строк має бути надіслана іншим учасникам справи.

За результатами розгляду заяви суд постановляє ухвалу про участь учасника справи у судовому засіданні в режимі відеоконференції.

Таким чином, участь особи у судовому засіданні в режимі відеоконференції *допускається за наявності таких умов:*

- у суду, який розглядає справу є відповідна технічна можливість;
- учасник звернувся з відповідною заявою у встановлений законом строк;
- явка учасника в судове засідання в приміщення суду не визнана судом обов'язковою.

Аналіз положень цивільного процесуального законодавства дозволяє виокремити *дві форми* участі в судовому засіданні в режимі відеоконференції: 1) відеоконференція в приміщенні суду;

2) відеоконференція поза приміщенням суду.

У першому випадку відеоконференція організовується між судом, що розглядає справу та судом, який забезпечує проведення відеоконференції.

Учасник справи, при зверненні до суду з клопотанням про участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції в приміщенні суду, обов'язково має зазначити суд, в якому необхідно забезпечити її проведення. Суд також може постановити ухвалу про участь учасника справи у судовому засіданні в режимі відеоконференції в приміщенні суду, визначеному самим судом.

Копія ухвали про участь особи у судовому засіданні в режимі відеоконференції в приміщенні суду негайно надсилається до суду, який зобов'язаний організувати її виконання, та особі, яка братиме участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції.

Суд, який забезпечує проведення відеоконференції, перевіряє явку і встановлює особи тих, хто з'явився, а також перевіряє повноваження представників.

При цьому слід відзначити, що такі учасники як свідок, перекладач, спеціаліст, експерт можуть брати участь в судовому засіданні в режимі відеоконференції виключно в приміщенні

суду. Таке положення законодавства зумовлено наявністю обов'язкової процедури приведення вказаних осіб до присяги.

У *другому випадку* відеоконференція відбувається поза межами приміщення суду з використанням учасником власних технічних засобів.

Особливістю цієї форми відеоконференції є те, що на відміну від першого випадку, де встановлення особи – учасника здійснюється судом, який забезпечує проведення відеоконференції, відеоконференція поза приміщенням суду передбачає встановлення особи через використання технології електронного цифрового підпису, згідно з вимогами Положення про Єдину судову інформаційно-комунікаційну систему та (або) положень, що визначають порядок функціонування її окремих підсистем (модулів).

Крім цього ризику технічної неможливості участі в відеоконференції поза межами приміщення суду, переривання зв'язку тощо несе учасник справи, який подав відповідну заяву.

Використовувані судом і учасниками судового процесу технічні засоби і технології мають забезпечувати належну якість зображення та звуку, а також інформаційну безпеку. Учасникам судового процесу має бути забезпечена можливість чути та бачити хід судового засідання, ставити запитання і отримувати відповіді, здійснювати інші процесуальні права та обов'язки.

Відеоконференція, у якій беруть участь учасники справи, фіксується судом, який розглядає справу, за допомогою технічних засобів відео- та звукозапису. Відео- та звукозапис відеоконференції зберігається в матеріалах справи.

88. Фіксування судового процесу

Відповідно до п. 3 ч. 3 ст. 2 ЦПК серед основних засад (принципів) цивільного судочинства закріплено гласність і відкритість судового процесу та його повне фіксування технічними засобами. Згідно з ч. 14 ст. 7 ЦПК суд під час розгляду справи в судовому засіданні здійснює повне фіксування його перебігу за допомогою відео- та (або) звукозаписувального технічного засобу, за деякими винятками. Так, під час проведення врегулювання спору за участю судді протокол наради не ведеться та не здійснюється фіксування технічними засобами (ч. 7 ст. 203 ЦПК).

Відповідно до ст. 247 ЦПК, суд під час судового розгляду справи здійснює повне фіксування судового засідання за допомогою відео- та (або) звукозаписувального технічного засобу в порядку, передбаченому ст. 14 ЦПК та Положенням про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему.

За наявності заперечень з боку будь-кого з учасників судового процесу проти здійснення повного фіксування судового засідання за допомогою відеозаписувального технічного засобу – таке фіксування здійснюється лише за допомогою звукозаписувального технічного засобу.

Контроль за фіксуванням здійснює секретар судового засідання (ст. 67 ЦПК). У разі неявки в судове засідання всіх учасників справи чи в разі якщо відповідно до положень ЦПК розгляд справи здійснюється судом за відсутності учасників справи, фіксування судового процесу за допомогою звукозаписувального технічного засобу не здійснюється.

На вимогу учасника справи, або за ініціативою суду можливе повне або часткове відтворення технічного запису судового засідання. Технічний запис судового засідання є додатком до протоколу судового засідання і після закінчення судового засідання приєднується до матеріалів справи. Учасник справи має право отримати копію технічного запису судового процесу, сплативши за це передбачений законом судовий збір.

Окрім повного фіксування за допомогою відео- та (або) звукозаписувального технічного засобу секретар судового засідання забезпечує ведення протоколу судового засідання (ст. 248 ЦПК).

Учасники справи мають право ознайомитися із технічним записом судового засідання, протоколом судового засідання та протягом п'яти днів з дня проголошення рішення у справі подати до суду письмові зауваження щодо неповноти або неправильності їх запису. У разі пропуску строку подання зауважень і відсутності підстав для його поновлення головуєчий

залишає їх без розгляду. Такі зауваження розглядає головуючий не пізніше п'яти днів з дня їх подання, про що постановляє відповідну ухвалу.

Під час вчинення окремої процесуальної дії поза судовим засіданням також складається протокол і можуть застосовуватися технічні засоби. Протокол повинен бути оформлений не пізніше наступного дня після вчинення окремої процесуальної дії, підписується головуючим та секретарем судового засідання, приєднується до справи і зберігається в установленому порядку разом з її матеріалами.

Письмові зауваження з приводу неповноти або неправильності протоколу вчинення окремої процесуальної дії подаються до суду протягом п'яти днів з дня його підписання та розглядаються судом в порядку, встановленому ст. 249 ЦПК.

89. Підстави і наслідки відкладення розгляду справи та оголошення перерви

За загальним правилом цивільного судочинства судові засідання із розгляду цивільних справ повинно закінчуватися ухваленням судового рішення, в якому суд повинен дати відповідь на заявлені вимоги позивача і заперечення відповідача. Однак у практиці розгляду і вирішення цивільних справ виникає чимало випадків, коли при розгляді справи по суті виявляються такі обставини, які відповідно до вимог закону не дають можливості суду ухвалити у справі рішення, а тягнуть за собою різні ускладнення процесу. Одними із таких ускладнень можуть бути відкладення розгляду справи та перерва в її розгляді.

Метою відкладення розгляду справи або перерви в її розгляді є забезпечення умов для розгляду і вирішення її по суті. Підставами таких процесуальних дій можуть служити обставини, що перешкоджають розгляду справи в даному судовому засіданні, однак вони можуть бути усунені судом або особами, які беруть участь у справі, до наступного судового засідання.

Підстави відкладення розгляду справи визначені цивільним процесуальним законом (ст. 223 ЦПК), і їх перелік є вичерпним. Аналіз процесуальних норм, які передбачають підстави відкладення розгляду справи, дозволяє зробити висновок про те, що ці підстави можуть мати обов'язковий чи факультативний характер. Суд відкладає розгляд справи в судовому засіданні в межах встановленого ЦПК строку з таких підстав:

- неявка в судові засідання учасника справи, щодо якого відсутні відомості про вручення йому повідомлення про дату, час і місце судового засідання;
- перша неявка в судові засідання учасника справи, якого повідомлено про дату, час і місце судового засідання, якщо він повідомив про причини неявки, які судом визнано поважними;
- виникнення технічних проблем, що унеможливають участь особи у судовому засіданні в режимі відеоконференції, крім випадків, коли відповідно до ЦПК судові засідання може відбутися без участі такої особи;
- необхідність витребування нових доказів, у випадку коли учасник справи обґрунтував неможливість заявлення відповідного клопотання в межах підготовчого провадження;
- якщо суд визнає потрібним, щоб сторона, яка подала заяву про розгляд справи за її відсутності, дала особисті пояснення. Викликати позивача або відповідача для особистих пояснень можна і тоді, коли в справі беруть участь їх представники.

Дана норма є похідною від ст. 240 ЦПК, яка є спеціальною.

Крім відкладення розгляду справи, суд може оголосити перерву в судовому засіданні. Так, ч. 2 ст. 240 ЦПК передбачає, що якщо спір, розгляд якого по суті розпочато, не може бути вирішено в даному судовому засіданні, судом може бути оголошено перерву в межах встановлених ЦПК строків розгляду справи, тривалість якої визначається відповідно до обставин, що її викликали, з наступною вказівкою про це в рішенні або ухвалі.

У разі відкладення розгляду справи або оголошення перерви в судовому засіданні постановляється ухвала, яка оскарженню не підлягає.

Про відкладення розгляду справи або перерву в судовому засіданні, місце, дату і час нового судового засідання або продовження судового засідання суд повідомляє під розписку учасників справи, свідків, експертів, спеціалістів, перекладачів, які були присутніми в судовому засіданні. Учасники справи, свідки, експерти, спеціалісти, перекладачі, які не прибули або яких суд вперше залучає до участі в судовому процесі, повідомляються про судові засідання в порядку, встановленому ЦПК.

У разі відкладення розгляду справи суд повинен допитати свідків, які прибули. Тільки у виняткових випадках за ухвалою суду свідки не допитуються і викликаються знову.

Якщо розгляд справи було відкладено, суд продовжує провадження у справі зі стадії, на якій розгляд справи було відкладено. У випадку відкладення розгляду справи під час її розгляду по суті суд може почати розгляд справи по суті спочатку.

Якщо в судовому засіданні було оголошено перерву, провадження у справі після її закінчення продовжується зі стадії, на якій було оголошено перерву.

90. Підстави і наслідки зупинення провадження у справі

Зупинення провадження у справі є процесуальною дією суду, яка зумовлюється обставинами, що перешкоджають розгляду справи по суті, але не можуть бути усунуті ні судом, ні сторонами. Зупинення провадження в справі можливе тільки у випадках, прямо вказаних у законі.

Процесуальне законодавство передбачає два види зупинення провадження у справі: обов'язкове – за наявності однієї з підстав, передбачених законом, і факультативне – за розсудом суду, але також за наявності підстав, зазначених у законі. Перелік підстав для зупинення провадження у справі є вичерпним і розширеному тлумаченню не підлягає.

Відповідно до ст. 251 ЦПК суд зобов'язаний зупинити провадження у справі у разі:

- смерті або оголошення фізичної особи померлою, яка була стороною у справі, якщо спірні правовідносини допускають правонаступництво;
- перебування сторони або третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, у складі Збройних сил України або інших утворених відповідно до закону військових формувань, що переведені на воєнний стан або залучені до проведення антитерористичної операції;
- призначення або заміни законного представника у випадках, передбачених ст. 63 ЦПК;
- надання сторонам у справі про розірвання шлюбу строку для примирення;
- звернення обох сторін з клопотанням про зупинення провадження у справі у зв'язку з проведенням медіації;
- прийняття рішення про врегулювання спору за участю судді;
- об'єктивної неможливості розгляду цієї справи до вирішення іншої справи, що розглядається в порядку конституційного провадження, адміністративного, цивільного, господарського чи кримінального судочинства, – до набрання законної сили судовим рішенням в іншій справі; суд не може посилатися на об'єктивну неможливість розгляду справи у випадку, коли зібрані докази дозволяють встановити та оцінити обставини (факти), які є предметом судового розгляду.

За наявності відповідних підстав суд зобов'язаний постановити мотивовану ухвалу про зупинення провадження у справі із зазначенням підстави для такого зупинення.

У ЦПК передбачаються і факультативні підстави зупинення провадження у справі, тобто такі, за наявності яких суд за своїм розсудом може, але не зобов'язаний зупинити провадження у справі. Іншими словами, зупинення провадження у справі за наявності підстав, передбачених ч. 1 ст. 252 ЦПК, здійснюватиметься суддею з урахуванням необхідності та доцільності.

Відповідно до ч. 1 ст. 252 ЦПК суд може за заявою учасника справи, а також з власної ініціативи зупинити провадження у справі у випадках:

- перебування учасника справи на альтернативній (невійськовій) службі не за місцем проживання або на строковій військовій службі;
 - захворювання учасника справи, підтвердженого медичною довідкою, що виключає можливість явки до суду протягом тривалого часу;
 - перебування учасника справи у довгостроковому службовому відрядженні;
 - розшуку відповідача в разі неможливості розгляду справи за його відсутності;
 - призначення судом експертизи;
 - направлення судового доручення щодо збирання доказів у порядку, встановленому ст. 87 ЦПК;
 - звернення із судовим дорученням про надання правової допомоги, вручення виклику до суду чи інших документів до іноземного суду або іншого компетентного органу іноземної держави;
 - прийняття ухвали про тимчасове вилучення доказів державним виконавцем для дослідження судом;
 - перегляду судового рішення у подібних правовідносинах (у іншій справі) у касаційному порядку палатою, об'єднаною палатою, Великою Палатою Верховного Суду.
- Варто зауважити, що перші три обставини не будуть підставами для зупинення провадження, якщо відсутня сторона веде справу через свого представника.
- Крім того, не допускається зупинення провадження у справі про стягнення аліментів з підстави наявності спору про батьківство (материнство), визначення місця проживання дитини, про участь одного з батьків або родичів у вихованні дитини, спілкуванні з дитиною.

91. Закриття провадження у справі та залишення заяви без розгляду

Закриття провадження у справі – це форма закінчення цивільної справи без винесення судового рішення, наслідком якої, за загальним правилом, є неможливість повторного звернення до суду з тим же позовом. Закриття провадження у справі застосовується у випадках, коли суд незаконно прийняв справу до судового провадження або коли продовження процесу стає неможливим або недоцільним.

Суд своєю ухвалою закриває провадження у справі, якщо:

- справа не підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства;
 - відсутній предмет спору;
 - набрали законної сили рішення суду або ухвала суду про закриття провадження у справі, ухвалені або постановлені з приводу спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав, або є судовий наказ, що набрав законної сили за тими самими вимогами;
 - позивач відмовився від позову і відмова прийнята судом;
 - сторони уклали мирову угоду і вона затверджена судом;
 - суд встановить обставини, які є підставою для відмови у відкритті провадження у справі відповідно до пунктів 4, 5 частини першої статті 186 ЦПК;
 - настала смерть фізичної особи або оголошено її померлою чи припинено юридичну особу, які були однією із сторін у справі, якщо спірні правовідносини не допускають правонаступництва;
 - після відкриття провадження у справі між сторонами укладено угоду про передачу спору на вирішення до третейського суду, якщо тільки суд не визнає, що така угода є недійсною, втратила чинність або не може бути виконана (ст. 255 ЦПК).
- Перелік підстав для закриття провадження у справі є вичерпним і розширеному тлумаченню не підлягає.

Про закриття провадження у справі суд постановляє ухвалу, а також вирішує питання про розподіл між сторонами судових витрат, повернення судового збору з державного бюджету.

Ухвала суду про закриття провадження у справі може бути оскаржена.

Якщо провадження у справі закривається з тієї підстави, що справа не підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства, суд повинен повідомити заявникові, до юрисдикції якого суду віднесено розгляд такої справи.

Але у разі надходження до суду справи, що підлягає вирішенню в порядку цивільного судочинства, після закриття провадження Верховним Судом чи судом апеляційної інстанції в порядку господарського чи адміністративного судочинства, провадження у справі не може бути закрите з підстави, що справа не підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства.

У разі закриття провадження у справі повторне звернення до суду з приводу спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав не допускається. Наявність ухвали про закриття провадження у зв'язку з прийняттям відмови позивача від позову не позбавляє відповідача в цій справі права на звернення до суду за вирішенням цього спору.

Залишення заяви без розгляду – це форма закінчення цивільних справ без винесення судового рішення, наслідком якої є можливість повторного звернення до суду з тотожним позовом.

Підстави залишення заяви без розгляду, зазначено у ст. 257 ЦПК:

- позов подано особою, яка не має цивільної процесуальної дієздатності;
- позовну заяву від імені заінтересованої особи подано особою, яка не має повноважень на ведення справи;
- належним чином повідомлений позивач повторно не з'явився в судове засідання або не повідомив про причини неявки, крім випадку, якщо від нього надійшла заява про розгляд справи за його відсутності і його нез'явлення не перешкоджає розгляду справи;
- у провадженні цього чи іншого суду є справа із спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав;
- позивач до початку розгляду справи по суті подав заяву про залишення позову без розгляду;
- між сторонами укладено угоду про передачу спору на вирішення до третейського суду, і від відповідача не пізніше початку розгляду справи по суті, але до подання ним першої заяви щодо суті спору надійшли заперечення проти вирішення спору в суді, якщо тільки суд не визнає, що така угода є недійсною, втратила чинність або не може бути виконана;
- дієздатна особа, в інтересах якої у встановлених законом випадках відкрито провадження у справі за заявою іншої особи, не підтримує заявлених вимог і від неї надійшла відповідна заява;
- провадження у справі відкрито за заявою, поданою без додержання вимог, викладених у статтях 175 і 177 ЦПК, та не було сплачено судовий збір і позивач не усунув цих недоліків у встановлений судом строк;
- позивач без поважних причин не подав витребувані судом докази, необхідні для вирішення спору;
- позивач у визначений судом строк не вніс кошти для забезпечення судових витрат відповідача і відповідач подав заяву про залишення позову без розгляду;
- після відкриття провадження судом встановлено, що позивачем подано до цього самого суду інший позов (позови) до цього самого відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та з однакових підстав і щодо такого позову (позовів) на час вирішення питання про відкриття провадження у справі, що розглядається, не постановлена ухвала про відкриття або відмову у відкритті провадження у справі, повернення позовної заяви або залишення позову без розгляду;
- між сторонами укладено угоду про передачу спору на вирішення суду іншої держави, якщо право укласти таку угоду передбачене законом або міжнародним договором України, за винятком випадків, якщо суд визнає, що така угода суперечить закону або міжнародному договору України, є недійсною, втратила чинність або не може бути виконана.

Особа, позов якої залишено без розгляду, після усунення умов, що були підставою для залишення заяви без розгляду, має право звернутися до суду повторно.

В ухвалі про залишення позову без розгляду можуть бути вирішені питання про розподіл між сторонами судових витрат, про повернення судового збору з державного бюджету.

92. Особливості позовного провадження у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави

Упродовж останніх років увага вітчизняного законодавця спрямована, серед іншого, на виявлення майна, здобутого незаконним шляхом, і його витребування. Норми про порядок позовного провадження у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави було викладено в редакції Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо конфіскації незаконних активів осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, і покарання за набуття таких активів» від 31.10.2019 р. № 263-ІХ. У даний час особливості позовного провадження у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави регламентуються нормами гл. 12 розд. III ЦПК України.

Головною особливістю позовного провадження у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави є подача позову та здійснення представницької функції прокуратури в суді прокурором Спеціалізованої антикорупційної прокуратури. У справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави щодо активів працівника Національного антикорупційного бюро України, прокурора Спеціалізованої антикорупційної прокуратури чи активів, набутих іншими особами в передбачених цією статтею випадках, звернення до суду та представництво держави в суді здійснюються прокурорами Генеральної прокуратури України за дорученням Генерального прокурора. Позовна давність по цій категорії справ встановлена ст. 258 ЦК України у чотирирічний термін від дня набуття оспорюваних активів відповідачем (ч. 7 ст. 261 ЦК України). Таке правило корінним чином відрізняється від раніше законодавчо-закріпленої процедури, відповідно до якої можливість подачі позову в інтересах держави здійснювалась прокурором упродовж строку загальної позовної давності з дня набрання законної сили обвинувальним вироком щодо особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування за вчинення корупційного злочину або легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Термін «активи» означає грошові кошти (в тому числі готівкові кошти, кошти, що перебувають на банківських рахунках чи на зберіганні у банках або інших фінансових установах), інше майно, майнові права, нематеріальні активи, в тому числі криптовалюти, обсяг зменшення фінансових зобов'язань, а також роботи чи послуги, надані особі, уповноваженій на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування.

Під «набуттям активів» слід розуміти набуття активів особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність, а також набуття активів у власність іншою фізичною або юридичною особою, якщо доведено, що таке набуття було здійснено за дорученням особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, або що особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, може прямо чи опосередковано вчиняти щодо таких активів дії, тотожні за змістом здійсненню права розпорядження ними.

Особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, є особи, зазначені в п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції». До них відносяться:

а) Президент України, Голова Верховної Ради України, його Перший заступник та заступник, Прем'єр-міністр України, Перший віце-прем'єр-міністр України, віцепрем'єр-міністри України, міністри, інші керівники центральних органів виконавчої влади, які не входять до складу Кабінету Міністрів України, та їх заступники, Голова Служби безпеки України, Генеральний прокурор, Голова Національного банку України, його перший заступник та заступник, член Ради Національного банку України, Голова та інші члени Рахункової палати, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини,

Уповноважений із захисту державної мови, Голова Верховної Ради Автономної Республіки Крим, Голова Ради міністрів Автономної Республіки Крим;

б) народні депутати України, депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим, депутати місцевих рад, сільські, селищні, міські голови;

в) державні службовці, посадові особи місцевого самоврядування;

г) військові посадові особи Збройних Сил України, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України та інших утворених відповідно до законів військових формувань, крім військовослужбовців строкової військової служби, курсантів вищих військових навчальних закладів, курсантів вищих навчальних закладів, які мають у своєму складі військові інститути, курсантів факультетів, кафедр та відділень військової підготовки;

г) судді, судді Конституційного Суду України, Голова, заступник Голови, члени, інспектори Вищої ради правосуддя, посадові особи секретаріату Вищої ради правосуддя, Голова, заступник Голови, члени, інспектори Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, посадові особи секретаріату цієї Комісії, посадові особи Державної судової адміністрації України, присяжні (під час виконання ними обов'язків у суді);

д) особи рядового і начальницького складу державної кримінально-виконавчої служби, податкової міліції, особи начальницького складу органів та підрозділів цивільного захисту, Державного бюро розслідувань, Національного антикорупційного бюро України;

е) посадові та службові особи органів прокуратури, Служби безпеки України, Державного бюро розслідувань, Національного антикорупційного бюро України, дипломатичної служби, державної лісової охорони, державної охорони природнозаповідного фонду, центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної податкової політики та державної політики у сфері державної митної справи;

е) Голова, заступник Голови Національного агентства з питань запобігання корупції; ж) члени Центральної виборчої комісії;

з) поліцейські;

и) посадові та службові особи інших державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим;

і) члени державних колегіальних органів;

ї) Керівник Офісу Президента України, його Перший заступник та заступник, а також особи, які займають посади патронатної служби, визначені Законом України «Про державну службу», крім осіб, які виконують свої обов'язки на громадських засадах, помічники суддів.

До осіб, які прирівнюються до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, відносяться:

а) посадові особи юридичних осіб публічного права, які не зазначені у п. 1 ч. 1 ст. 3 вищевказаного Закону, але входять до складу наглядової ради державного банку, державного підприємства або державної організації, що має на меті одержання прибутку, господарського товариства, у статутному капіталі якого більше 50 відсотків акцій (часток) належать державі;

б) особи, які не є державними службовцями, посадовими особами місцевого самоврядування, але надають публічні послуги (аудитори, нотаріуси, приватні виконавці, оцінювачі, а також експерти, арбітражні керуючі, незалежні посередники, члени трудового арбітражу, третейські судді під час виконання ними цих функцій, інші особи, визначені законом);

в) представники громадських об'єднань, наукових установ, навчальних закладів, експертів відповідної кваліфікації, інші особи, які входять до складу конкурсних та дисциплінарних комісій, утворених відповідно до Закону України «Про державну службу», Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування», інших законів (крім іноземців-нерезидентів, які входять до складу таких комісій), Громадської ради доброчесності, утвореної відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів»;

з) особи, які постійно або тимчасово обіймають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або спеціально

уповноважені на виконання таких обов'язків у юридичних особах приватного права незалежно від організаційно-правової форми, а також інші особи, які не є службовими особами та які виконують роботу або надають послуги відповідно до договору з підприємством, установою, організацією, – у випадках, передбачених цим Законом;

4) кандидати у народні депутати України, зареєстровані у порядку, встановленому Законом України «Про вибори народних депутатів України», кандидати на пост Президента України, зареєстровані у порядку, встановленому Законом України «Про вибори Президента України», кандидати в депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим, обласних, районних, міських, районних у містах, сільських, селищних рад, кандидати на посади сільських, селищних, міських голів та старост.

Позов про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави може бути пред'явлено до особи, яка, будучи особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, набула у власність активи, зазначені у частині другій цієї статті, та/або до іншої фізичної чи юридичної особи, яка набула у власність такі активи за дорученням особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, або якщо особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, може прямо чи опосередковано вчиняти щодо таких активів дії, тотожні за змістом здійсненню права розпорядження ними. Заходи щодо виявлення необґрунтованих активів та збору доказів їх необґрунтованості здійснюються Національним антикорупційним бюро України та Спеціалізованою антикорупційною прокуратурою, а у визначених законом випадках – Державним бюро розслідувань та Генеральною прокуратурою України. У разі, якщо ухвалення судового рішення щодо визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави може вплинути на права та обов'язки третіх осіб щодо таких активів, позивач зобов'язаний одночасно з пред'явленням позову повідомити про це таких третіх осіб і подати до суду заяву про залучення їх до участі у справі як третіх осіб, які не заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору. До такої заяви мають бути додані докази про направлення копій заяви особам, про залучення яких як третіх осіб подана заява. до зазначених осіб, прокурор вживає заходів щодо встановлення майна, стосовно якого існують докази того, що воно отримано особою, зазначеною в абзаці першому цієї частини, або що ним користується чи розпоряджається (розпоряджалася) така особа.

Суд визнає необґрунтованими активи, якщо судом на підставі поданих доказів не встановлено, що активи або грошові кошти, необхідні для придбання активів, щодо яких поданий позов про визнання їх необґрунтованими, були набуті за рахунок законних доходів. Активи, визнані судом необґрунтованими, стягуються в дохід держави. У випадку визнання необґрунтованими частину активів, в дохід держави стягується частина активів відповідача, яка визнана необґрунтованою, а у разі неможливості виділення такої частини – її вартість. При неможливості звернення стягнення на активи, визнані необґрунтованими, на відповідача покладається обов'язок сплатити вартість таких активів або стягнення звертається на інші активи відповідача, які відповідають вартості необґрунтованих активів.

Стягнення в дохід держави активів, визнаних судом необґрунтованими, або інших активів відповідача, які відповідають вартості необґрунтованих активів, здійснюється в порядку, встановленому Законом України «Про виконавче провадження», крім випадків здійснення такого стягнення в порядку, встановленому Законом України «Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів». У вказаному нормативному акті мова іде про забезпечення формування та реалізації державної політики у сфері виявлення та розшуку активів, на які може бути накладено арешт у кримінальному провадженні чи у справі про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави, та/або з управління активами, на які накладено арешт у кримінальному провадженні чи у справі про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави або які конфісковано у кримінальному провадженні чи стягнено за рішенням суду в дохід держави внаслідок визнання їх необґрунтованими.

93. Заочний розгляд справи. Перегляд і оскарження заочного рішення

Заочним розглядом справи визнається порядок розгляду та вирішення цивільної справи у разі неявки в судове засідання відповідача, який належним чином повідомлений і від якого не надійшло заяви про розгляд справи за його відсутності або якщо повідомлені ним причини визнані неповажними, а позивач не заперечує проти такого вирішення справи.

Заочний розгляд справи не є окремим видом провадження, а є специфічною процедурою у рамках позовного провадження (як загального так і спрощеного), проведення якої можливе за наявності сукупності умов, що визначені у ст. 280 ЦПК, якими є: 1) відповідач належним чином повідомлений про дату, час і місце судового засідання; 2) відповідач не з'явився в судове засідання без поважних причин або без повідомлення причин; 3) відповідач не подав відзив; 4) позивач не заперечує проти такого вирішення справи. У разі участі у справі кількох відповідачів заочний розгляд справи можливий у випадку неявки в судове засідання всіх відповідачів.

Розгляд справи і ухвалення рішення проводяться за правилами загального чи спрощеного позовного провадження з особливостями, встановленими нормами що регулюють заочний розгляд справи. Про заочний розгляд справи суд постановляє ухвалу (ст. 281 ЦПК) Особливостями заочного розгляду справи є: 1) обмежений прояв принципу змагальності, що полягає у тому, що суд в основному досліджує докази, надані сторонами при відкритті провадження у справі та під час підготовчого провадження, а на стадії розгляду справи по суті усні пояснення надає тільки позивач і тільки він бере участь в дослідженні доказів; 2) при заочному розгляді справи позивач обмежений у праві змінити предмет або підставу позову, збільшити розмір позовних вимог, бо використання таких прав тягне порушення прав відповідача, тому у разі зміни позивачем предмета або підстави позову, зміни розміру позовних вимог суд відкладає судовий розгляд для повідомлення про це відповідача (ч. 3 ст. 280 ЦПК); 3) за результатами заочного розгляду ухвалюється заочне рішення, що має особливий порядок оскарження для відповідача шляхом подачі заяви про перегляд заочного рішення судом, що його ухвалив.

За формою і змістом заочне рішення повинно відповідати вимогам, встановленим статтями 263 і 265 ЦПК, і, крім цього, у ньому має бути зазначено строк і порядок подання заяви про його перегляд. Відповідачам, які не з'явилися в судове засідання, направляється копія заочного рішення в порядку, передбаченому ст. 272 ЦПК.

Цивільне процесуальне законодавство передбачає різні порядки оскарження заочного рішення для позивача та відповідача. Через те, що заочне рішення ухвалюється за відсутності відповідача, для останнього встановлено спрощений порядок перегляду такого рішення за його письмовою заявою, що здійснюється судом, який ухвалив таке рішення (ч. 1 ст. 284 ЦПК). Заяву про перегляд заочного рішення може бути подано протягом тридцяти днів з дня його проголошення. Учасник справи, якому повне заочне рішення суду не було вручене у день його проголошення, має право на поновлення пропущеного строку на подання заяви про його перегляд – якщо така заява подана протягом двадцяти днів з дня вручення йому повного заочного рішення суду. Строк на подання заяви про перегляд заочного рішення може бути також поновлений в разі пропуску з інших поважних причин (частини 2–4 ст. 284 ЦПК).

Заява про перегляд заочного рішення повинна бути подана у письмовій формі. У заяві про перегляд заочного рішення повинно бути зазначено: 1) найменування суду, який ухвалив заочне рішення; 2) ім'я (найменування) відповідача або його представника, які подають заяву, їх місце проживання чи місцезнаходження, номер засобів зв'язку; 3) обставини, що свідчать про поважність причин неявки в судове засідання та (або) неповідомлення їх суду, а також причин неподання відзиву, і докази про це; 4) посилання на докази, якими відповідач обґрунтовує свої заперечення проти вимог позивача; 5) клопотання про перегляд заочного рішення; 6) перелік доданих до заяви матеріалів. Заява про перегляд заочного рішення підписується особою, яка її подає. До заяви про перегляд заочного рішення додаються її копії за кількістю учасників справи та копії всіх доданих до неї матеріалів. До заяви про перегляд заочного рішення, поданої представником відповідача, додається довіреність або інший

документ, який підтверджує його повноваження. До заяви про перегляд заочного рішення додається документ про сплату судового збору. До заяви про перегляд заочного рішення додаються докази, на які посилається заявник (ст. 285 ЦПК).

Прийнявши належно оформлену заяву про перегляд заочного рішення, суд невідкладно надсилає її копію та копії доданих до неї матеріалів іншим учасникам справи. Одночасно суд повідомляє учасникам справи про дату, час і місце розгляду заяви. Заява про перегляд заочного рішення повинна бути розглянута протягом п'ятнадцяти днів з дня її надходження (ст. 286 ЦПК). Заява про перегляд заочного рішення розглядається в судовому засіданні. Неявка осіб, належним чином повідомлених про дату, час і місце засідання, не перешкоджає розгляду заяви. Головуючий відкриває судові засідання і з'ясовує, хто з учасників справи з'явився, встановлює їх особу, перевіряє повноваження представників, після чого повідомляє зміст заяви і з'ясовує думку сторін та інших учасників справи щодо вимог про перегляд заочного рішення. У результаті розгляду заяви про перегляд заочного рішення суд може своєю ухвалою: 1) залишити заяву без задоволення; 2) скасувати заочне рішення і призначити справу до розгляду за правилами загального чи спрощеного позовного провадження.

Заочне рішення підлягає скасуванню, якщо судом буде встановлено, що відповідач не з'явився в судові засідання та (або) не повідомив про причини неявки, а також не подав відзив на позовну заяву з поважних причин, і докази, на які він посилається, мають істотне значення для правильного вирішення справи (ч. 1 ст. 288 ЦПК).

У разі залишення заяви про перегляд заочного рішення без задоволення заочне рішення може бути оскаржене в загальному порядку, встановленому цим ЦПК. У цьому разі строк на апеляційне оскарження рішення починає відраховуватися з дати постановлення ухвали про залишення заяви про перегляд заочного рішення без задоволення. Оскарження заочного рішення відповідачем є поступовим, а право апеляційного оскарження з'являється у нього лише після залишення заяви про перегляд заочного рішення без задоволення, з чого випливає, що апеляційний суд не має права розглядати апеляційну скаргу відповідача на заочне рішення до розгляду судом, що ухвалив заочне рішення, заяви про перегляд заочного рішення. Оскарження заочного рішення позивачем здійснюється за загальними правилами апеляційного оскарження судових рішень. Заочне рішення набирає законної сили, якщо протягом строків, встановлених ЦПК, не подані заява про перегляд заочного рішення або апеляційна скарга, або якщо рішення залишено в силі за результатами апеляційного розгляду справи. ЦПК передбачає можливість повторного ухвалення заочного рішення, що може мати місце у випадках, коли після скасування заочного рішення і призначення справи до розгляду в загальному чи спрощеному порядку відповідач знову не з'являється у судові засідання та наявні всі умови для заочного розгляду справи. У випадку повторного заочного розгляду повторне заочне рішення позивач та відповідач можуть оскаржити лише в загальному порядку, встановленому ЦПК.

94. Правова природа справ наказного провадження. Вимоги, за якими може бути видано судовий наказ

Наказне провадження є окремим видом провадження цивільного судочинства, що має спрощений характер, в якому здійснюється захист прав стягувача, право вимоги якого до боржника щодо стягнення заборгованості підтверджене безспірними письмовими документами. Особливостями наказного провадження є те, що, поперше, у даному виді провадження може стягуватися виключно грошова заборгованість; по-друге, судовий наказ може бути виданий лише за виключним переліком вимог, що прямо передбачені законодавством; по-третє, у цьому виді провадження мають бути наявні безспірні письмові докази, що з великою ймовірністю свідчать, що право вимоги належить заявникові; по-четверте, наказне провадження проводиться без виклику заявника та боржника та проведення судового засідання; по-п'яте, за результатами розгляду справи в порядку наказного

провадження видається судовий наказ; по-шосте, учасниками справи у справах наказного провадження є заявник (стягувач) та боржник.

Законодавство містить вичерпний перелік вимог, за якими може бути видано судовий наказ (ч. 1 ст. 161 ЦПК). Зокрема, судовий наказ може бути видано, якщо:

- 1) заявлено вимогу про стягнення нарахованої, але не виплаченої працівникові суми заробітної плати та середнього заробітку за час затримки розрахунку;
- 2) заявлено вимогу про компенсацію витрат на проведення розшуку відповідача, боржника, дитини або транспортних засобів боржника;
- 3) заявлено вимогу про стягнення заборгованості за оплату житловокомунальних послуг, електронних комунікаційних послуг, послуг телебачення та радіомовлення з урахуванням індексу інфляції та 3 відсотків річних, нарахованих заявником на суму заборгованості;
- 4) заявлено вимогу про стягнення аліментів у розмірі на одну дитину – однієї чверті, на двох дітей – однієї третини, на трьох і більше дітей – половини заробітку (доходу) платника аліментів, але не більше десяти прожиткових мінімумів на дитину відповідного віку на кожную дитину, якщо ця вимога не пов'язана із встановленням чи оспоруванням батьківства (материнства) та необхідністю залучення інших заінтересованих осіб;
- 5) заявлено вимогу про стягнення аліментів на дитину у твердій грошовій сумі в розмірі 50 відсотків прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку, якщо ця вимога не пов'язана із встановленням чи оспоруванням батьківства (материнства) та необхідністю залучення інших заінтересованих осіб;
- 6) заявлено вимогу про повернення вартості товару неналежної якості, якщо є рішення суду, яке набрало законної сили, про встановлення факту продажу товару неналежної якості, ухвалене на користь невизначеного кола споживачів;
- 7) заявлено вимогу до юридичної особи або фізичної особи – підприємця про стягнення заборгованості за договором (іншим, ніж про надання житловокомунальних послуг, електронних комунікаційних послуг, послуг телебачення та радіомовлення), укладеним у письмовій (в тому числі електронній) формі, якщо сума вимоги не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

Перелік вимог, за якими може бути видано судовий наказ є вичерпним. Наказне та позовне провадження за чинним законодавством сформульовані як альтернативні, тобто особа має право звернутися до суду з вимогами, за якими може бути виданий судовий наказ, в наказному або спрощеному позовному провадженні на свій вибір (ч. 2 ст. 161 ЦПК).

95. Процедура видачі судового наказу. Розгляд заяви про скасування судового наказу

Структурно наказне провадження складається з таких етапів, як: подання заяви про видачу судового наказу (статті 163, 164 ЦПК); видача судового наказу (ст. 165, 167); надіслання боржникові копії судового наказу (ст. 169 ЦПК); видача судового наказу стягувачеві (ст. 172 ЦПК) або скасування судового наказу (статті 170, 171 ЦПК).

Заява про видачу судового наказу подається до суду першої інстанції з дотриманням загальних правил підсудності у письмовій формі. У заяві зазначається: 1) найменування суду, до якого подається заява; 2) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові) (для фізичних осіб) заявника і боржника, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання, ідентифікаційний код юридичної особи в ЄДРПО України заявника та боржника, реєстраційний номер облікової картки платника податків заявника та боржника (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серію паспорта заявника та боржника (для фізичних осіб – громадян України), а також офіційні електронні адреси та інші дані, якщо вони відомі заявнику, які ідентифікують боржника; 3) ім'я (прізвище, ім'я та по батькові) представника заявника, якщо заява подається представником, його місце проживання або

місцезнаходження; 4) вимоги заявника і обставини, на яких вони ґрунтуються; 5) перелік доказів, якими заявник обґрунтовує обставини, на яких ґрунтуються його вимоги.

До заяви про видачу судового наказу додаються: 1) документ, що підтверджує сплату судового збору; 2) документ, що підтверджує повноваження представника, якщо заява підписана представником заявника; 3) копія договору, укладеного в письмовій (в тому числі електронній) формі, за яким пред'явлено вимоги про стягнення грошової заборгованості; 4) інші документи або їх копії, що підтверджують обставини, якими заявник обґрунтовує свої вимоги. Якщо заяву подано в електронній формі до боржника, який має зареєстровану офіційну електронну адресу, заявник у подальшому повинен подавати будь-які процесуальні та інші документи, пов'язані з розглядом його заяви виключно в електронній формі. Заявник має право відкликати заяву про видачу судового наказу до її розгляду судом.

Суд розглядає заяву про видачу судового наказу протягом п'яти днів з дня її надходження, а якщо боржником у заяві про видачу судового наказу вказана фізична особа, яка не має статусу підприємця, – протягом п'яти днів з дня отримання судом у передбаченому ЦПК порядку інформації про зареєстроване у встановленому законом порядку місце проживання (перебування) фізичної особи – боржника. Розгляд заяви про видачу судового наказу проводиться без судового засідання і повідомлення заявника і боржника. За результатами розгляду такої заяви суд має два повноваження: видати судовий наказ або постановити ухвалу про відмову у його видачі.

Суд відмовляє у видачі судового наказу з підстав, передбачених у ч. 1 ст. 165 ЦПК, причому відмова у видачі судового наказу в одних випадках не тягне за собою неможливість повторного звернення до суду із зазначеною заявою (наприклад, якщо заява подана з порушенням вимог, що встановлюються до форми і змісту заяви, або собою, що не має процесуальної дієздатності тощо), а в інших випадках – унеможливорює повторне звернення з тотожною заявою (наприклад, якщо заявлено вимогу, яка не належить до вимог, за якими може бути видано судовий наказ, якщо судом вже виданий наказ за тотожною вимогою тощо) (ч. 1 ст. 165, ст. 166 ЦПК). Про відмову у видачі судового наказу суддя постановляє ухвалу не пізніше десяти днів з дня надходження до суду заяви про видачу судового наказу, яка підлягає апеляційному оскарженню окремо від рішення суду (п. 1 ч. 1 ст. 353 ЦПК).

У разі відповідності заяви про видачу судового наказу вимогам, встановленим ЦПК, суд видає судовий наказ по суті заявлених вимог без проведення судового засідання і виклику стягувача та боржника.

Судовий наказ є особливою формою судового рішення, що видається судом за результатами розгляду вимог, передбачених статтею 161 ЦПК. У судовому наказі зазначаються: 1) дата видачі наказу; 2) найменування суду, прізвище та ініціали судді, який видав судовий наказ; 3) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові для фізичних осіб) стягувача і боржника, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб), ідентифікаційний код юридичної особи в ЄДРПО України стягувача та боржника, реєстраційний номер облікової картки платника податків стягувача та боржника (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серія паспорта стягувача та боржника для фізичних осіб – громадян України, а також інші дані, якщо вони відомі суду, які ідентифікують стягувача та боржника; 4) посилання на закон, на підставі якого підлягають задоволенню заявлені вимоги; 5) сума грошових коштів, які підлягають стягненню; 6) сума судових витрат, що сплачена заявником і підлягає стягненню на його користь з боржника; 7) повідомлення про те, що під час розгляду вимог у порядку наказного провадження та видачі судового наказу суд не розглядає обґрунтованість заявлених стягувачем вимог по суті; 8) відомості про порядок та строки подання заяви про скасування судового наказу; 9) дата набрання судовим наказом законної сили; 10) строк пред'явлення судового наказу до виконання; 11) дата видачі судового наказу стягувачу. Відомості, зазначені у пунктах 9-11 вносяться до судового наказу у день його видачі стягувачу для пред'явлення до виконання. Судовий наказ складається і підписується суддею у двох примірниках, один з яких залишається у суді, а другий видається під розписку або надсилається стягувачу на його

офіційну електронну адресу, або рекомендованим листом із повідомленням про вручення, чи цінним листом з описом вкладеного після набрання ним законної сили у разі відсутності електронної офіційної адреси.

Після видачі судового наказу суд не пізніше наступного дня надсилає його копію (текст), що містить інформацію про веб-адресу такого рішення в Єдиному державному реєстрі судових рішень, боржникові на його офіційну електронну адресу або рекомендованим листом із повідомленням про вручення, чи цінним листом з описом вкладеного, якщо офіційної електронної адреси боржник не має. Одночасно з копією судового наказу боржникові надсилається копія заяви стягувача про видачу судового наказу разом з доданими до неї документами.

Боржник має право протягом п'ятнадцяти днів з дня вручення копії судового наказу подати письмову заяву про його скасування до суду, який його видав, крім випадків видачі судового наказу відповідно до пунктів 4, 5 ч. 1 ст. 161 ЦПК. У разі видачі судового наказу відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 161 ЦПК боржник має право звернутися до суду з позовом про зменшення розміру аліментів. У разі видачі судового наказу відповідно до пунктів 4, 5 ч. 1 ст. 161 ЦПК, судовий наказ може бути переглянуто за нововиявленими обставинами.

Заява про скасування судового наказу повинна містити: 1) найменування суду, до якого подається заява; 2) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові) (для фізичних осіб) заявника і боржника, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання, ідентифікаційний код юридичної особи в ЄДРПО України заявника та боржника, реєстраційний номер облікової картки платника податків заявника та боржника (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серію паспорта заявника та боржника для фізичних осіб – громадян України; 3) ім'я (прізвище, ім'я та по батькові) представника боржника, якщо заява подається представником, його місце проживання або місцезнаходження; 4) наказ, що оспорується; 5) зазначення про повну або часткову необґрунтованість вимог стягувача. До заяви додаються: 1) документ, що підтверджує сплату судового збору; 2) документ, що підтверджує повноваження представника боржника, якщо заява подається таким представником; 3) клопотання про поновлення пропущеного строку, якщо заява подається після спливу строку, передбаченого частиною першою цієї статті.

Розгляд заяви про скасування судового наказу проводиться без проведення судового засідання та повідомлення заявника та боржника. За результатами такої заяви суд може: а) постановити ухвалу про повернення її без розгляду, якщо заява неналежно оформлена (ч. 6 ст. 170 ЦПК); б) постановити ухвалу про повернення заяви у разі, якщо вона подана після закінчення строку, встановленого для подання такої заяви, якщо суд за заявою особи, яка її подала, не знайде підстав для поновлення строку для подання цієї заяви (ч. 2 ст. 171 ЦПК); в) постановити ухвалу про скасування судового наказу та роз'яснити заявнику його право звернутися до суду із тими самими вимогами в порядку спрощеного позовного провадження (ч. 3 ст. 171 ЦПК).

У разі ненадходження до суду заяви від боржника про скасування судового наказу протягом п'яти днів після закінчення строку на її подання судовий наказ набирає законної сили. Суд протягом п'яти днів з дня набрання судовим наказом законної сили надсилає його копію (текст), що містить інформацію про веб-адресу такого судового наказу в Єдиному державному реєстрі судових рішень та Єдиному державному реєстрі виконавчих документів, стягувачу на його офіційну електронну адресу або рекомендованим чи цінним листом у разі відсутності офіційної електронної адреси. Судовий наказ оскарженню в апеляційному порядку не підлягає (ч. 3 ст. 167 ЦПК).

96. Розгляд цивільних справ у порядку спрощеного провадження

Спрощене позовне провадження – не є самостійним видом провадження, а представляє собою спрощену конструкцію загального позовного провадження, як певної процедури розгляду та вирішення цивільних справ зі спорів про право, у випадках передбачених ЦПК.

Відповідно до ч. 1 ст. 274 ЦПК виключно у порядку спрощеного позовного провадження розглядаються справи: 1) малозначні справи; 2) що виникають з трудових відносин; 3) про надання судом дозволу на тимчасовий виїзд дитини за межі України тому з батьків, хто проживає окремо від дитини, у якого відсутня заборгованість зі сплати аліментів та якому відмовлено другим із батьків у наданні нотаріально посвідченої згоди на такий виїзд. Крім того, відповідно до ч. 2 ст. 161 ЦПК виключно у наказному або в спрощеному позовному провадженні розглядаються справи: 1) заявлено вимогу про стягнення нарахованої, але не виплаченої працівникові суми заробітної плати та середнього заробітку за час затримки розрахунку; 2) заявлено вимогу про компенсацію витрат на проведення розшуку відповідача, боржника, дитини або транспортних засобів боржника; 3) заявлено вимогу про стягнення заборгованості за оплату житлово-комунальних послуг, телекомунікаційних послуг, послуг телебачення та радіомовлення з урахуванням індексу інфляції та 3 відсотків річних, нарахованих заявником на суму заборгованості; 4) заявлено вимогу про стягнення аліментів у розмірі на одну дитину – однієї чверті, на двох дітей – однієї третини, на трьох і більше дітей – половини заробітку (доходу) платника аліментів, але не більше десяти прожиткових мінімумів на дитину відповідного віку на кожну дитину, якщо ця вимога не пов'язана із встановленням чи оспоруванням батьківства (материнства) та необхідністю залучення інших заінтересованих осіб; 5) заявлено вимогу про стягнення аліментів на дитину у твердій грошовій сумі в розмірі 50 відсотків прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку, якщо ця вимога не пов'язана із встановленням чи оспоруванням батьківства (материнства) та необхідністю залучення інших заінтересованих осіб; 6) заявлено вимогу про повернення вартості товару неналежної якості, якщо є рішення суду, яке набрало законної сили, про встановлення факту продажу товару неналежної якості, ухвалене на користь невизначеного кола споживачів; 7) заявлено вимогу до юридичної особи або фізичної особи – підприємця про стягнення заборгованості за договором (іншим, ніж про надання житлово-комунальних послуг, телекомунікаційних послуг, послуг телебачення та радіомовлення), укладеним у письмовій (в тому числі електронній) формі, якщо сума вимоги не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

У порядку спрощеного позовного провадження може бути розглянута будь-яка інша справа, віднесена до юрисдикції суду, за винятком справ, зазначених в ЦПК. При вирішенні питання про розгляд справи в порядку спрощеного або загального позовного провадження суд враховує: 1) ціну позову; 2) значення справи для сторін; 3) обраний позивачем спосіб захисту; 4) категорію та складність справи; 5) обсяг та характер доказів у справі, в тому числі чи потрібно у справі призначити експертизу, викликати свідків тощо; 6) кількість сторін та інших учасників справи; 7) чи становить розгляд справи значний суспільний інтерес; 8) думку сторін щодо необхідності розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження.

У порядку спрощеного позовного провадження не можуть бути розглянуті справи у спорах: 1) що виникають з сімейних відносин, крім спорів про стягнення аліментів, збільшення їх розміру, оплату додаткових витрат на дитину, стягнення неустойки (пені) за прострочення сплати аліментів, індексацію аліментів, зміну способу їх стягнення, розірвання шлюбу та поділ майна подружжя; 2) щодо спадкування; 3) щодо приватизації державного житлового фонду; 4) щодо визнання необґрунтованими активів та їх витребування; 5) в яких ціна позову перевищує двісті п'ятдесят розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб; 6) інші вимоги, об'єднані з вимогами у спорах, вказаних у пунктах 1–5.

Суд відмовляє у розгляді справи за правилами спрощеного позовного провадження або постановляє ухвалу про розгляд справи за правилами загального позовного провадження, якщо після прийняття судом до розгляду заяви позивача про збільшення розміру позовних вимог або зміни предмета позову відповідна справа не може бути розглянута за правилами спрощеного позовного провадження.

Суд розглядає справи у порядку спрощеного позовного провадження протягом розумного строку, але не більше шістдесяти днів з дня відкриття провадження у справі.

Клопотання позивача про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження подається у письмовій формі одночасно з поданням позовної заяви або може міститися у ній.

Таке клопотання має стосуватися розгляду в порядку спрощеного позовного провадження всієї справи і не може стосуватися лише певної частини позовних вимог, інакше суд не приймає його до розгляду, про що зазначає в ухвалі про відкриття провадження у справі. Питання про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження суд вирішує в ухвалі про відкриття провадження у справі. За наслідками розгляду відповідного клопотання позивача суд з урахуванням конкретних обставин справи може: 1) задовольнити клопотання та визначити строк відповідачу для подання заяви із запереченнями щодо розгляду справи в порядку спрощеного позовного провадження; або 2) відмовити в задоволенні клопотання та розглянути справу за правилами загального позовного провадження. Якщо суд за результатами розгляду клопотання позивача дійде висновку про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження, він зазначає про це в ухвалі про відкриття провадження у справі.

Якщо відповідач в установленій судом строк подасть заяву із запереченнями проти розгляду справи в порядку спрощеного позовного провадження, суд залежно від обґрунтованості заперечень відповідача постановляє ухвалу про: 1) залишення заяви відповідача без задоволення; 2) розгляд справи за правилами загального позовного провадження та заміну засідання для розгляду справи по суті підготовчим засіданням. Якщо відповідач не подасть у встановлений судом строк такі заперечення, він має право ініціювати перехід до розгляду справи за правилами загального позовного провадження лише у випадку, якщо доведе, що пропустив строк з поважних причин.

Якщо суд вирішив розглянути справу в порядку спрощеного позовного провадження, але в подальшому постановив ухвалу про розгляд справи за правилами загального позовного провадження, розгляд справи починається зі стадії відкриття провадження у справі. У такому випадку повернення до розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження не допускається.

Якщо відповідно до ЦПК справа підлягає розгляду тільки в порядку спрощеного провадження суд в ухвалі про відкриття провадження у справі зазначає про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження.

Відзив подається протягом п'ятнадцяти днів із дня вручення ухвали про відкриття провадження у справі. Позивач має право подати до суду відповідь на відзив, а відповідач – заперечення протягом строків, встановлених судом в ухвалі про відкриття провадження у справі. Треті особи мають право подати пояснення щодо позову в строк, встановлений судом в ухвалі про відкриття провадження у справі, а щодо відзиву – протягом десяти днів із дня його отримання.

Розгляд справи у порядку спрощеного позовного провадження здійснюється судом за правилами, встановленими ЦПК для розгляду справи в порядку загального позовного провадження, з особливостями, визначеними в ЦПК. Так, розгляд справи по суті в порядку спрощеного провадження починається з відкриття першого судового засідання або через тридцять днів з дня відкриття провадження у справі, якщо судові засідання не проводиться.

Якщо для розгляду справи у порядку спрощеного позовного провадження відповідно до ЦПК судові засідання не проводиться, процесуальні дії, строк вчинення яких відповідно до ЦПК обмежений першим судовим засіданням у справі, можуть вчинятися протягом тридцяти днів з дня відкриття провадження у справі. Підготовче засідання при розгляді справи у порядку спрощеного провадження не проводиться. Перше судові засідання у справі проводиться не пізніше тридцяти днів з дня відкриття провадження у справі. За клопотанням сторони суд може відкласти розгляд справи з метою надання додаткового часу для подання відповіді на відзив та (або) заперечення, якщо вони не подані до першого судового засідання з поважних причин. Суд розглядає справу в порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення сторін за наявними у справі матеріалами, за відсутності клопотання будь-якої зі сторін про інше. За клопотанням однієї із сторін або з власної ініціативи суду розгляд справи проводиться в судовому засіданні з повідомленням (викликом) сторін. Суд може відмовити в задоволенні клопотання сторони про розгляд справи в судовому засіданні з повідомленням сторін за одночасного існування таких умов: 1) предметом позову є стягнення грошової суми, розмір якої

не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб; 2) характер спірних правовідносин та предмет доказування у справі не вимагають проведення судового засідання з повідомленням сторін для повного та всебічного встановлення обставин справи. Клопотання про розгляд справи у судовому засіданні з повідомленням сторін відповідач має подати в строк для подання відзиву, а позивач – разом з позовом або не пізніше п'яти днів з дня отримання відзиву.

При розгляді справи у порядку спрощеного провадження суд досліджує докази і письмові пояснення, викладені у заявах по суті справи, а у випадку розгляду справи з повідомленням (викликом) учасників справи – також заслуховує їх усні пояснення та показання свідків. Судові дебати не проводяться.

97. Окреме провадження в структурі цивільного процесу

Одним із видів проваджень у структурі цивільного судочинства є окреме провадження.

Відповідно до ч. 1 ст. 293 ЦПК *окреме провадження* – це вид непозовного цивільного судочинства, в порядку якого розглядаються цивільні справи про підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів, що мають значення для охорони прав та інтересів особи або створення умов здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав або підтвердження наявності чи відсутності неоспорюваних прав.

За змістом зазначеної норми закону особливістю окремого провадження є відсутність у справах, що підлягають розгляду, спору про право. Якщо під час розгляду справи у порядку окремого провадження виникає спір про право, який вирішується в порядку позовного провадження, суд залишає заяву без розгляду і роз'яснює заінтересованим особам, що вони мають право подати позов на загальних підставах (ч. 6 ст. 294 ЦПК).

Згідно з ч. 2 ст. 293 ЦПК до справ окремого провадження віднесені справи про:

- 1) обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи;
- 2) надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності;
- 3) визнання фізичної особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою; 4) усиновлення;
- 5) встановлення фактів, що мають юридичне значення;
- 6) відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника та векселі;
- 7) передачу безхазяйної нерухомої речі у комунальну власність;
- 8) визнання спадщини відумерлою;
- 9) надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку;
- 10) примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу;
- 11) розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб.

У порядку окремого провадження розглядаються також справи про:

- справи про надання права на шлюб;
- розірвання шлюбу за заявою подружжя, яке має дітей, за заявою будь-кого з подружжя, якщо один з нього засуджений до позбавлення волі;
- про встановлення режиму окремого проживання за заявою подружжя;
- інші справи у випадках, встановлених законом (ч. 3 ст. 293 ЦПК);
- видачу і продовження обмежувального припису (статті 250-1, 250-8 ЦПК).

Отже, закріплений у ЦПК перелік справ окремого провадження є умовно відкритим, оскільки інші справи можуть розглядатися в окремому провадженні тільки, якщо це прямо передбачено законом.

У теорії цивільного процесуального права справи окремого провадження класифікуються за певними критеріями.

Так, за об'єктом судового захисту справи окремого провадження поділяються на:

1) справи, у яких об'єктом захисту є законні інтереси, які неопосередковані суб'єктивним правом;

2) справи, у яких об'єктом захисту є неоспорювані суб'єктивні права.

За способом судового захисту справи окремого провадження класифікуються на справи про:

1) зміну правового статусу фізичної особи;

2) встановлення фактів, що мають юридичне значення для охорони прав та інтересів особи або створення умов здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав;

3) визнання або відновлення неоспорюваних суб'єктивних прав;

4) застосування встановлених законом примусових заходів щодо захисту прав та законних інтересів²⁰.

Справи окремого провадження розглядаються судом з додержанням загальних правил, встановлених ЦПК, за винятком положень щодо змагальності, меж судового розгляду та інших особливостей розгляду, встановлених законом. Під час розгляду справ окремого провадження суд зобов'язаний вживати заходів щодо всебічного, повного і об'єктивного з'ясування обставин справи. На відміну від позовного провадження суд з метою з'ясування обставин справи може за власною ініціативою витребувати необхідні докази, які з будь-яких причин не надали учасники справи.

Справи окремого провадження розглядаються за участю заявника та інших заінтересованих осіб. Заявником визнається особа, на захист прав та інтересів якої відкрите провадження у справі, заінтересованими особами – суб'єкти, реалізація якими їх прав чи виконання обов'язків залежить від ухваленого за вимогою заявника рішення. Певні категорії справ розглядаються колегіально у складі одного судді та двох присяжних (ч. 4 ст. 293 ЦПК). При ухваленні судом рішення судові витрати не відшкодовуються, якщо інше не встановлено законом. Справи окремого провадження не можуть бути передані на розгляд третейського суду і не можуть бути закриті у зв'язку з укладенням мирової угоди.

98. Судові рішення. Поняття та види

Судові рішення – це родове поняття, що використовується для позначення різних за своєю природою актів, що приймаються під розгляду та вирішення справ судами різних інстанцій.

Судові рішення характеризуються наступними ознаками:

1) носять державно-владний характер, оскільки завжди приймаються лише судами, тобто органами державної влади, які відповідно до Конституції України уповноважені здійснювати правосуддя в Україні;

2) є правозастосовчими актами, тобто актами застосування норм процесуального або процесуального та матеріального права;

3) мають індивідуально-конкретний характер внаслідок того, що адресуються конкретним особам і стосуються конкретних фактів;

4) виносяться у порядку та формі, передбачених ЦПК;

5) є актами обов'язкового характеру, тобто містять обов'язкові для певного кола суб'єктів приписи.

Судові рішення – це індивідуально-конкретні правозастосовчі акти, прийняті судом на підставі діючого законодавства в результаті здійснення правосуддя у цивільних справах в порядку та формі, передбачених процесуальним законодавством, що носять державно-владний та обов'язковий характер. Відповідно до ч. 1 ст. 258 ЦПК судовими рішеннями є:

– ухвали;

– рішення; – постанови;

– судові накази.

²⁰ Світлична Г. О. Система справ окремого провадження та їх класифікація. *Проблеми цивільного права та процесу* : матеріали наук.-практ. конф., 31 трав. 2008 р. Харків : Харк. нац. ун-т внутр. справ, 2008. С. 132–136.

Ухвали суду – це судові рішення, якими вирішуються процедурні питання, пов'язані з рухом справи в суді першої інстанції (клопотання та заяви осіб, які беруть участь у справі, питання про відкладення розгляду справи, оголошення перерви, зупинення або закриття провадження у справі, залишення заяви без розгляду, а також інші, передбачені ЦПК) (ч. 2 ст. 258 ЦПК). Ухвали суду постановляють ся судом.

Рішення суду – це судові рішення, якими справа вирішується по суті (ч. 3 ст. 258 ЦПК), тобто за його допомогою ліквідується спір між сторонами, переданий на розгляд суду, визначається обсяг та належність прав та обов'язків кожної сторони. Вони є актами правосуддя, тобто містять в собі підтвердження встановлених фактів, прав та обов'язків заінтересованих осіб і наказ суду діяти певним чином чи утриматися від дій. Рішення суду завжди ухвалюються іменем України негайно після закінчення судового розгляду (ч. 1 ст. 259 ЦПК). За загальним правилом по кожній справі може бути ухвалене лише одне рішення суду. Разом з тим, якщо в одному провадженні об'єднані кілька взаємопов'язаних самостійних вимог, суд може ухвалити щодо будь-якої вимоги часткове рішення та продовжити провадження в частині невіршених вимог. Якщо за вимогами, об'єднаними в одне провадження, відповідачем є одна особа, ухвалення часткового рішення не допускається у разі обґрунтованих заперечень з боку відповідача. Суд може вирішити питання розподілу судових витрат у додатковому рішенні після ухвалення рішення за результатами розгляду справи по суті (ч. 3 ст. 259 ЦПК).

Постанови – це судові рішення, якими закінчується перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядку (ч. 4 ст. 258 ЦПК). Постанови суду, як і рішення, завжди ухвалюються іменем України негайно після закінчення судового розгляду (ч. 1 ст. 259 ЦПК).

Судовий наказ – це судові рішення, що видається судом за результатами розгляду вимог, передбачених ст. 161 ЦПК, в порядку наказного провадження.

Судові рішення можна класифікувати за різними критеріями залежно від:

- суду, який їх приймає (судові рішення суду першої інстанції (ухвали, рішення, судовий наказ) та судові рішення вищестоящих інстанцій (ухвали, постанови);
- складу суду (одноособові та колегіальні);
- форми викладення (протокольні та ті, що оформлюються у вигляді окремого процесуального документу);
- виду позову (судові рішення про визнання; про присудження; перетворювальні судові рішення).

99. Вимоги, яким повинно відповідати рішення суду

Рішення суду повинно ґрунтуватися на засадах верховенства права і відповідати наступним вимогам:

- законність;
- обґрунтованість;
- повнота;
- визначеність;
- дотримання змісту та форми, передбачених законом;
- ясність;
- точність.

Крім того, з рішень ЄСПЛ впливає, що право на справедливий судовий розгляд, закріплене в п. 1 ст. 6 ЄКПЛ, передбачає ухвалення мотивованих судових рішень. Наведене, на наш погляд, створює підстави для виділення ще однієї вимоги, що має пред'являтися до рішень суду – вмотивованість.

Під час ухвалення рішення суд вирішує такі питання:

- 1) чи мали місце обставини (факти), якими обґрунтовувалися вимоги та заперечення, та якими доказами вони підтверджуються;
- 2) чи є інші фактичні дані, які мають значення для вирішення справи, та докази на їх підтвердження;

- 3) які правовідносини сторін впливають із встановлених обставин;
- 4) яка правова норма підлягає застосуванню до цих правовідносин;
- 5) чи слід позов задовольнити або в позові відмовити;
- 6) як розподілити між сторонами судові витрати;
- 7) чи є підстави допустити негайне виконання судового рішення; 8) чи є підстави для скасування заходів забезпечення позову.

Законним є рішення, ухвалене судом відповідно до норм матеріального права із дотриманням норм процесуального права, тобто яким суд, виконавши всі вимоги цивільного судочинства, вирішив справу згідно із законом (частини 2–4 ст. 263 ЦПК, частини 2–3 ст. 376 ЦПК, частини 2–3 п. 2 ППВСУ). Воно має відповідати завданню цивільного судочинства. Наведене передбачає, що:

– рішення суду повинно бути винесено відповідно до норм процесуального права, тобто з додержанням всіх вимог ЦПК, в тому числі: справа має розглядатися поважним складом суду; в ухваленні судового рішення не повинен брати участь суддя, якому заявлено відвід, і підстави його відводу визнано обґрунтованими судом вищестоящої інстанції; справа (питання) не може розглядатися за відсутності будь-якого учасника справи, не повідомленого належним чином про дату, час і місце засідання суду (у разі якщо таке повідомлення є обов'язковим); в рішенні не повинні вирішуватися питання щодо прав, свобод, інтересів та (або) обов'язків осіб, що не були залучені до участі у справі; рішення має бути підписано всіма суддями, які в ньому зазначені; рішення повинно ухвалюватися лише тими суддями, які входили до складу колегії, що розглядала справу; справа не повинна розглядатися за правилами спрощеного позовного провадження, якщо вона підлягає розгляду за правилами загального позовного провадження;

– рішення суду повинно бути винесене відповідно до норм матеріального права, тобто суд повинен правильно розтлумачити закон, що підлягає застосуванню, застосувати норми матеріального права, які регулюють спірні правовідносини та не застосовувати норми матеріального права, які не регулюють спірні правовідносини або які є нечинними. При виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд має враховувати висновки щодо застосування відповідних норм права, викладені в постановках Верховного Суду;

– рішення повинно ґрунтуватися на законі, виходячи з юридичної сили нормативно-правових актів (частини 7–8 ст. 10 ЦПК, ч. 3 п. 2 ППВСУ)

– при відсутності права, яке регулює спірні матеріальні правовідносини, суд застосовує норму права, яка регулює подібні за змістом відносини (аналогія закону), а за відсутності такого – суд виходить із загальних засад законодавства (аналогія права) (ч. 9 ст. 10 ЦПК, ч. 2 п. 2 ППВСУ)

– рішення суду не може ґрунтуватися лише на міркуваннях доцільності.

При ухваленні рішення суд не може виходити за межі позовних вимог. Ухвалюючи рішення у справі, суд, за заявою позивача, поданою до закінчення підготовчого провадження, може визнати недійсним повністю чи у певній частині пов'язаний із предметом спору правочин, який суперечить закону, якщо позивач доведе, що він не міг включити відповідну вимогу до позовної заяви із не залежних від нього причин (частини 2–3 ст. 264 ЦПК).

Обґрунтованим є рішення, ухвалене на основі повно і всебічно з'ясованих обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених тими доказами, які були досліджені в судовому засіданні (ч. 5 ст. 263, ч. 1 ст. 376 ЦПК, ч. 4 п. 2 ППВСУ). Наведене передбачає:

– правильне та повне визначення обставини, що мають значення для вирішення справи;

– доведеність всіх обставин, що мають значення для розгляду справи, які суд вважає встановленими;

– відповідність висновків, викладених у рішенні суду першої інстанції, обставинам справи.

Законність та обґрунтованість різні властивості рішення суду, хоча й пов'язані між собою. Законність – це відповідність нормам матеріального та процесуального закону, обґрунтованість – відповідність правових висновків суду фактичним обставинам справи.

Такі недоліки як незаконність та необґрунтованість рішення суду не можуть бути усунені судом, який ухвалив рішення. Вони підлягають усуненню вищестоящим судом.

Повнота рішення суду означає, що в рішенні суду повинні бути вирішені всі заявлені вимоги, з приводу яких сторони подавали докази і давали пояснення, вказано їх розмір, а також вирішене питання про негайне виконання і розподіл судових витрат. Неповнота рішення суду усувається за допомогою ухвалення додаткового рішення (ст. 270 ЦПК, п. 20 ППВСУ).

Судове рішення повинно бути *визначеним*, тобто таким, у якому чітко сформульований висновок суду про задоволення чи незадоволення позову, вирішене питання про наявність або відсутність прав і обов'язків у сторін та інших учасників справи. Будь-які сумніви повинні бути усунуті в правовідносинах між сторонами. При цьому ухвалення умовних та альтернативних рішень не допускається. Так, умовне рішення – це рішення, в якому висновок суду про задоволення позову чи про відмову в позові повністю або частково щодо кожної з заявлених вимог залежить від настання або ненастання певних обставин (ч. 6 ст. 265 ЦПК). Альтернативне рішення – це рішення, що передбачає два рівноцінні способи його виконання. Разом з тим вимога визначеності не виключає можливості винесення факультативних рішень. Як приклад, суд, присуджуючи майно в натурі, повинен вказати в рішенні вартість майна, яку належить стягнути з відповідача, якщо при виконанні рішення присудженого майна не буде в наявності. Якщо у зв'язку з неподільністю речі виділення частки в натурі неможливе, з тієї сторони, якій залишається це майно, на користь інших учасників спільної власності стягується грошова компенсація в розмірі дійсної вартості належної їм частки майна залишеного цій стороні. Якщо на відповідача покладається обов'язок вчинення певних дій, в рішенні суду встановлюється також інший спосіб виконання у випадку неможливості виконання рішення первісно передбаченим способом.

Рішення суду має бути ухвалено з дотримання встановленого чинним ЦПК порядку (частини 1–3, 6–8 ст. 259 ЦПК, пункти 4, 15–16 ППВСУ) та відповідати *процесуальній формі та змісту* (ст. 265 ЦПК). Так, рішення складаються і підписуються в нарадчій кімнаті складом суду, який розглянув справу. У виняткових випадках залежно від складності справи складання повного рішення суду може бути відкладено на строк не більш як десять днів, а якщо справа розглянута у порядку спрощеного провадження – не більш як п'ять днів з дня закінчення розгляду. Рішення, що містить вступну та резолютивну частини має бути підписане всім складом суду і приєднане до справи. Виправлення в рішеннях повинні бути застережені перед підписом судді.

Усі рішення викладаються письмово у паперовій та електронній формі. В електронній формі рішення викладаються з використанням Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи шляхом заповнення відповідних форм процесуальних документів, передбачених Положенням про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему, і підписуються електронним цифровим підписом судді (в разі колегіального розгляду – електронними цифровими підписами всіх суддів, які входять до складу колегії).

Рішення суду складається з чотирьох частин: вступної, описової, мотивувальної і резолютивної частин. У вступній частині рішення зазначаються: дата і місце його ухвалення; найменування суду; прізвище та ініціали судді або склад колегії суддів; прізвище та ініціали секретаря судового засідання; номер справи; ім'я (найменування) сторін та інших учасників справи; вимоги позивача; прізвища та ініціали представників учасників справи. В описовій частині рішення зазначаються: стислий виклад позиції позивача та заперечень відповідача; заяви, клопотання; інші процесуальні дії у справі (забезпечення доказів, вжиття заходів забезпечення позову, зупинення і поновлення провадження тощо). У мотивувальній частині рішення зазначаються: фактичні обставини, встановлені судом, та зміст спірних правовідносин, з посиланням на докази, на підставі яких встановлені відповідні обставини; докази, відхилені судом, та мотиви їх відхилення; мотивована оцінка кожного аргументу, наведеного учасниками справи, щодо наявності чи відсутності підстав для задоволення позову, крім випадку, якщо аргумент очевидно не відноситься до предмета спору, є явно необґрунтованим або неприйнятним з огляду на законодавство чи усталену судову практику;

чи були і ким порушені, не визнані або оспорені права, свободи чи інтереси, за захистом яких мало місце звернення до суду; норми права, які застосував суд, та мотиви їх застосування; норми права, на які посилалися сторони, які суд не застосував, та мотиви їх незастосування. У резолютивній частині рішення зазначаються: висновок суду про задоволення позову чи про відмову в позові повністю або частково щодо кожної з заявлених вимог; розподіл судових витрат; строк і порядок набрання рішенням суду законної сили та його оскарження; повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (для фізичних осіб) сторін та інших учасників справи, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб), ідентифікаційний код юридичної особи в Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій України, реєстраційний номер облікової картки платника податків сторін (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серія паспорта для фізичних осіб – громадян України. У разі необхідності в резолютивній частині також вказується про: порядок і строк виконання рішення; надання відстрочення або розстрочення виконання рішення; забезпечення виконання рішення; повернення судового збору; призначення судового засідання для вирішення питання про судові витрати, дату, час і місце його проведення; строк для подання стороною, за клопотанням якої таке судове засідання проводиться, доказів щодо розміру понесених нею судових витрат; дату складення повного судового рішення.

Згідно з вимогою *ясності* рішення суду має бути зрозумілим, в ньому суд повинен вказати повну і правильну назву учасників справи, чітко сформулювати своє судження відносно їх прав і обов'язків з тим, щоб рішення суду було належним чином виконано. Засобом усунення неясності є роз'яснення рішення суду (ст. 271 ЦПК, п. 21 ППВСУ).

Точність як вимога до рішення суду, полягає у безпомилковому викладенні змісту рішення, а також здійсненні безпомилкових підрахунків. Неточність усувається шляхом виправлення описок та арифметичних помилок (ст. 269 ЦПК).

Відповідно до п. 1 ст. 6 ЄКПЛ та практики ЄСПЛ рішення суду повинно бути *вмотивованим*, тобто містити мотиви, на яких вони базуються для того, щоб засвідчити, що сторони були заслухані, та для того, щоб забезпечити нагляд громадськості за здійсненням правосуддя. Наведене, однак, не може тлумачитися як таке, що вимагає детальної відповіді на кожен аргумент сторони. Ступінь вмотивованості рішення залежить від його характеру та має оцінюватися лише в світлі обставин конкретної справи. В той же час, якщо аргумент однієї зі сторін є вирішальним для справи, він вимагає певної та зрозумілої відповіді (*Pronina v. Ukraine*, no. 63566/00).

100. Законна сила судового рішення. Суб'єктивні та об'єктивні межі законної сили

Межі законної сили. Відповідно до статей 273, 354 ЦПК рішення суду набирає законної сили після закінчення 30-денного строку подання апеляційної скарги всіма учасниками справи, якщо таку апеляційну скаргу не буде подано. У разі подання апеляційної скарги рішення, якщо його не скасовано, набирає законної сили після повернення апеляційної скарги, відмови у відкритті чи закритті апеляційного провадження або прийняття постанови суду апеляційної інстанції за наслідками апеляційного перегляду.

Ухвала суду набирає законної сили негайно після її проголошення, якщо інше не передбачено ЦПК. Ухвали, що постановлені судом поза межами судового засідання або в судовому засіданні у разі неявки всіх учасників справи, розгляду справи без повідомлення (виклику) учасників справи, набирають законної сили з моменту їх підписання суддею (суддями) (ст. 261 ЦПК). У разі, якщо на ухвалу може бути подана скарга окремо від рішення суду (ст. 353 ЦПК), вона набирає законної сили після закінчення 15-денного строку подання апеляційної скарги з дня її проголошення, якщо таку апеляційну скаргу не буде подано. У разі подання апеляційної скарги ухвала, якщо її не скасовано, набирає законної сили після повернення апеляційної скарги, відмови у відкритті чи закритті апеляційного провадження або прийняття постанови суду апеляційної інстанції за наслідками апеляційного перегляду.

Судовий наказ набирає законної сили у разі ненадходження до суду заяви боржника про скасування судового наказу протягом п'яти днів з моменту закінчення строку на її подання, який становить п'ятнадцять днів з дня вручення боржнику копії судового наказу та доданих до неї документів (ч. 1 ст. 170, ст. 172 ЦПК).

Постанови апеляційного та касаційного суду набирають законної сили з дня їх прийняття (статті 384, 419 ЦПК).

Під законною силою судового рішення слід розуміти властивість судового рішення, яка набувається ним по закінченню певного проміжку часу та характеризує судове рішення як акт судової влади, що остаточно усуває невизначеність в існуючих правовідносинах, є незмінним та виключним.

Незмінність судового рішення означає неможливість перегляду і спростування в апеляційному порядку судового рішення, яке набрало законної сили для сторін та учасників справи, тобто неможливість апеляційного оскарження. Виключність означає неможливість після набрання судовим рішенням законної сили для учасників справи, а також їх правонаступників заявляти в суді ті ж позовні вимоги, з тих же підстав, а також оспорювати в іншому процесі встановлені судом факти і правовідносини.

Законна сила судового рішення має об'єктивні та суб'єктивні межі.

Законна сила судового рішення з точки зору об'єктивних меж означає дію судового рішення з приводу тих правовідносин, прав і обов'язків, які були предметом рішення суду, а також з приводу тих юридичних фактів, які послужили його основою.

Законна сила з точки зору суб'єктивних меж означає розповсюдження дії судового рішення на певне коло суб'єктів: сторін та інших осіб, які беруть участь у справі. Вони не можуть повторно пред'явити тотожний позов. У тому разі, якщо особу, яка мала заінтересованість, не було притягнуто до участі у справі, на неї законна сила судового рішення не розповсюджується, й вона може оспорювати ті ж факти і правовідносини в іншому процесі.

З законної сили судового рішення випливає ряд наслідків:

- здійснимість;
- преюдиційність;
- загальнообов'язковість.

Під *здійснимістю* слід розуміти можливість виконання судового рішення незалежно від волі особи, яка зобов'язана за цим рішенням. Ст. 430 ЦПК передбачає виключення з загального правила, відповідно до якого рішення суду в деяких випадках підлягає негайному виконанню до набрання ним законної сили. Так, суд допускає негайне виконання рішень у справах про: стягнення аліментів – у межах суми платежу за місяць; присудження працівникові виплати заробітної плати, але не більше ніж за один місяць; відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, – у межах суми стягнення за один місяць; поновлення на роботі незаконно звільненого або переведеного на іншу роботу працівника; відібрання дитини і повернення її тому, з ким вона проживала; розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб; примусову госпіталізацію чи продовження строку примусової госпіталізації до протитуберкульозного закладу; встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України, визначеній Верховною Радою України; надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку.

Преюдиційність – це неможливість для учасників справи і їх правонаступників оспорювати, а для суду – неможливість досліджувати в іншому процесі факти і правовідносини, встановлені рішенням суду, яке набрало законної сили. Разом з тим, відповідно до частин 5, 7 ст. 82 ЦПК обставини, встановлені стосовно певної особи рішенням суду, що набрало законної сили, можуть бути у загальному порядку спростовані особою, яка не брала участі у справі, в якій такі обставини були встановлені. Крім того правова оцінка, надана судом певному факту при розгляді іншої справи, не є обов'язковою для суду.

Що стосується *обов'язковості* рішення суду, яке набрало законної сили, то вона випливає зі ст. 18 ЦПК, тобто судові рішення, що набрали законної сили, обов'язкові для всіх органів

державної влади і органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, посадових чи службових осіб та громадян і підлягають виконанню на всій території України, а у випадках, встановлених міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, – і за її межами. Невиконання судового рішення є підставою для відповідальності, встановленої законом. Обов'язковість судового рішення не позбавляє осіб, які не брали участі у справі, можливості звернутися до суду, якщо ухваленим судовим рішенням порушуються їхні права, свободи чи інтереси.

101. Усунення недоліків рішення судом, який його ухвалив

Такі недоліки рішення суду, як неповнота, неясність та неточність, можуть бути усунені судом, що ухвалив рішення, шляхом постановлення додаткового рішення (ст. 270 ЦПК), надання роз'яснення рішення (ст. 271 ЦПК) та виправлення опісок та арифметичних помилок (ст. 269 ЦПК).

Відповідно до ст. 270 ЦПК додаткове рішення ухвалюється у разі, якщо:

- 1) стосовно певної позовної вимоги, з приводу якої сторони подавали докази і давали пояснення, не ухвалено рішення;
- 2) суд, вирішивши питання про право, не зазначив точної грошової суми, присудженої до стягнення, або майно, яке підлягає передачі, або дії, що треба виконати;
- 3) судом не вирішено питання про судові витрати;
- 4) суд не допустив негайне виконання рішення у випадках, встановлених ст. 430.

Додаткове рішення ухвалюється за заявою учасників справи чи за власною ініціативою суду. Таку заяву може бути подано до закінчення строку на виконання рішення суду. Крім того суд може вирішити питання розподілу судових витрат у додатковому рішенні після ухвалення рішення за результатами розгляду справи по суті.

Суд, що ухвалив рішення, ухвалює додаткове рішення в тому самому складі і в тому самому порядку, що й рішення суду, протягом десяти днів з дня надходження відповідної заяви. У разі необхідності суд може викликати сторони або інших учасників справи в судове засідання. Неприбуття у судові засідання осіб, які були належним чином повідомлені про дату, час та місце судового засідання, не перешкоджає розгляду заяви.

Про відмову в прийнятті додаткового рішення суд постановляє ухвалу. Така ухвала, як і саме додаткове рішення можуть бути оскаржені.

Стаття 271 ЦПК передбачає, що за заявою учасників справи, державного виконавця, приватного виконавця суд роз'яснює судові рішення, яке набрало законної сили, не змінюючи змісту судового рішення. Подання заяви про роз'яснення судового рішення допускається, якщо судові рішення є незрозумілим і воно ще не виконане або не закінчився строк, протягом якого рішення може бути пред'явлене до примусового виконання. Заява про роз'яснення рішення, подана після закінчення строку для його примусового виконання, залишається без розгляду.

Суд розглядає заяву про роз'яснення судового рішення у порядку, в якому було ухвалено відповідне судові рішення, протягом десяти днів з дня її надходження. У разі необхідності суд може викликати учасників справи, державного чи приватного виконавця в судові засідання. Неприбуття у судові засідання осіб, які були належним чином повідомлені про дату, час та місце судового засідання, не перешкоджає розглядові заяви про роз'яснення рішення.

Про роз'яснення або відмову у роз'ясненні судового рішення суд постановляє ухвалу, яку може бути оскаржено.

У випадку, якщо при ухваленні рішення, були допущені опіски чи явні арифметичні помилки, які були з'ясовані після його ухвалення та проголошення, вони можуть бути виправлені шляхом постановлення відповідної ухвали (ст. 269 ЦПК) за ініціативою суду або за заявою учасників справи. При цьому в законі не визначені строки, протягом яких може бути подана така заява.

Питання про внесення виправлень вирішується без повідомлення учасників справи, про що постановляється ухвала, або в судовому засіданні за участю учасників справи, проте їхня

неявка не перешкоджає розгляду питання про внесення виправлень. Заява про внесення виправлень розглядається протягом десяти днів після її надходження.

Ухвала про внесення виправлень надсилається всім особам, яким видавалося чи надсилалося судові рішення, що містить описки чи арифметичні помилки.

102. Ухвали суду першої інстанції, їх види

Ухвали суду – це судові рішення, які не призводять до вирішення справи по суті. Вони постановляються при вирішенні процедурних питань, що виникають під час розгляду та вирішення справи (ч. 2 ст. 258 ЦПК), і завжди пов'язані з застосуванням судом норм процесуального права.

Ухвалам притаманні всі ознаки судових рішень. Вони набувають законної сили негайно після їх проголошення, якщо інше не передбачено ЦПК. Ухвали, що постановлені судом поза межами судового засідання або в судовому засіданні у разі неявки всіх учасників справи, розгляду справи без повідомлення (виклику) учасників справи, набувають законної сили з моменту їх підписання суддею (суддями).

Ухвали можна класифікувати за різними критеріями:

1) за змістом та впливом на розвиток процесу:

– підготовчі, тобто такі, якими вирішуються питання, пов'язані з виникненням і розвитком процесу (ухвала про відкриття провадження у справі, ухвала про забезпечення позову, ухвала про забезпечення доказів тощо)

– такі, що перешкоджають виникненню і руху процесу (ухвала про відмову у відкритті провадження у справі, про залишення позовної заяви без руху, про повернення позовної заяви тощо);

– заключні, тобто такі, якими закінчується розгляд справи без ухвалення рішення суду (ухвала про закриття провадження у справі, про залишення позовної заяви без розгляду);

– окремі (ст. 262 ЦПК).

2) за колом суб'єктів, які їх постановляють:

– одноособові, які постановляються суддею;

– колегіальні, які постановляються всім складом суду у разі колегіального її розгляду.

3) за формою:

– такі, що складені у вигляді окремого процесуального документа;

– такі, зміст яких проголошується усно та заноситься до протоколу судового засідання.

4) за порядком постановлення:

– такі, що постановляються в нарадчій кімнаті;

– такі, що постановляються в залі судового засідання без виходу до нарадчої кімнати.

Вимоги щодо порядку постановлення, змісту та форми ухвал визначені в ЦПК (частини 4–8 ст. 259, ст. 260 ЦПК). Так, ухвали суду, які оформлюються окремим документом, постановляються в нарадчій кімнаті, інші ухвали суд може постановити, не виходячи до нарадчої кімнати. Ухвали суду, постановлені окремим документом, підписуються суддею (суддями) і приєднуються до справи. Ухвали, постановлені судом, не виходячи до нарадчої кімнати, заносяться до протоколу судового засідання.

Ухвала, що викладається окремим документом, складається з чотирьох частин: вступної частини із зазначенням дати і місця її постановлення, найменування суду, прізвища та ініціалів судді (суддів), імен (найменувань) учасників справи; описової частини із зазначенням суті клопотання та імені (найменування) особи, яка його заявила, чи іншого питання, що вирішується ухвалою; мотивувальної частини із зазначенням мотивів, з яких суд дійшов висновків, і закону, яким керувався суд, постановляючи ухвалу; резолютивної частини із зазначенням висновків суду, строку і порядку набрання ухвалою законної сили та її оскарження.

Якщо ухвала має силу виконавчого документа і підлягає виконанню за правилами, встановленими для виконання судових рішень, така ухвала оформлюється з урахуванням додаткових вимог, встановлених Законом України «Про виконавче провадження».

Складання повного тексту ухвали, залежно від складності справи, може бути відкладено на строк не більш як п'ять днів з дня оголошення вступної та резолютивної частин ухвали. Ухвала, що містить вступну та резолютивну частини, має бути підписана всім складом суду і приєднана до справи.

Усі ухвали викладаються письмово у паперовій та електронній формах. Вони викладаються в електронній формі з використанням Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи шляхом заповнення відповідних форм процесуальних документів, передбачених Положенням про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему, і підписуються електронним цифровим підписом судді (в разі колегіального розгляду – електронними цифровими підписами всіх суддів, які входять до складу колегії).

Виправлення в ухвалах повинні бути застережені перед підписом судді.

Особливим видом ухвал є окрема ухвала (ст. 262 ЦПК), що може бути постановлена судами всіх інстанцій. Вона постановляється у випадку виявлення судом при вирішенні спору порушення законодавства або недоліків в діяльності юридичної особи, державних чи інших органів, інших осіб, незалежно від того, чи є вони учасниками судового процесу. Крім того суд вищої інстанції може постановити окрему ухвалу в разі допущення судом нижчої інстанції порушення норм матеріального або процесуального права, незалежно від того, чи є такі порушення підставою для скасування або зміни судового рішення. Такі самі повноваження має Велика Палата Верховного Суду щодо питань передачі справ на розгляд Великої Палати Верховного Суду.

Окрема ухвала може бути постановлена судом:

– щодо адвоката або прокурора у випадку зловживання ними процесуальними правами, порушення процесуальних обов'язків, неналежного виконання професійних обов'язків (в тому числі, якщо підписана адвокатом чи прокурором позовна заява містить суттєві недоліки);

– щодо державного виконавця, іншої посадової особи органу державної виконавчої служби, приватного виконавця, якщо дійде висновку про наявність в діях (бездіяльності) таких осіб ознак кримінального правопорушення. Окрема ухвала направляється органам, до повноважень яких належить притягнення таких осіб до дисциплінарної відповідальності, або органу досудового розслідування;

– щодо свідка, експерта чи перекладача у разі виявлення під час розгляду справи відповідно неправдивих показань, неправдивого висновку експерта чи неправильного перекладу, підробки доказів та направляє її прокурору чи органу досудового розслідування.

В окремій ухвалі суд має зазначити закон чи інший нормативно-правовий акт (у тому числі його статтю, пункт тощо), вимоги якого порушено, і в чому саме полягає порушення. Вона надсилається відповідним юридичним та фізичним особам, державним та іншим органам, посадовим особам, які за своїми повноваженнями повинні усунути виявлені судом недоліки чи порушення чи запобігти їх повторенню у визначеній в окремій ухвалі строк. Окрема ухвала щодо прокурора або адвоката надсилається органу, до повноважень якого належить притягнення до дисциплінарної відповідальності прокурора або адвоката відповідно. Окрема ухвала стосовно порушення законодавства, яке містить ознаки кримінального правопорушення, надсилається прокурору або органу досудового розслідування, які повинні надати суду відповідь про вжиті ними заходи у визначеній в окремій ухвалі строк. За відповідним клопотанням прокурора або органу досудового розслідування вказаний строк може бути продовжено.

З метою забезпечення виконання вказівок, що містяться в окремій ухвалі, суд встановлює у ній строк для надання відповіді залежно від змісту вказівок та терміну, необхідного для їх виконання.

Окрема ухвала може бути оскаржена особами, яких вона стосується. Разом з тим окрема ухвала Верховного Суду оскарженню не підлягає.

103. Розгляд справ про обмеження цивільної дієздатності повнолітньої фізичної особи

Однією із категорій справ, що розглядається за правилами окремого провадження, є справи про *обмеження цивільної дієздатності фізичної особи* (п. 1 ч. 1 ст. 293 ЦПК). Предметом судового розгляду у таких справах є зміна правового статусу особи.

Підставами обмеження цивільної дієздатності фізичної особи є:

- 1) обставини, що свідчать про те, що особа страждає на психічний розлад, який істотно впливає на її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними;
- 2) обставини, що підтверджують зловживання особою спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами, азартними іграми тощо, внаслідок чого вона поставила себе чи свою сім'ю, а також інших осіб, яких вона за законом зобов'язана утримувати, у скрутне матеріальне становище (ст. 36 ЦК).

Обмеження цивільної дієздатності повнолітньої фізичної особи у першому випадку залежить від ступеню психічного розладу, який за встановленими медичними критеріями не повинен носити хронічного стійкого характеру (це підстави для визнання особи недієздатною), та наявності причинно-наслідкового зв'язку між психічним захворюванням особи та її здатністю усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними (повністю не виключає, але істотно впливає), у другому – від встановлення факту саме зловживання спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами, азартними іграми та зв'язку між зловживанням та скрутним матеріальним становищем особи чи її сім'ї, а також інших осіб, яких вона за законом зобов'язана утримувати.

Перелік осіб, які мають право звернутися до суду із заявою про обмеження дієздатності фізичної особи, є вичерпним і поширювальному тлумаченню не підлягає. Так, відповідно до ст. 296 ЦПК заява про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи може бути подана членами її сім'ї, органом опіки і піклування, закладом з надання психіатричної допомоги. Членами сім'ї особи, стосовно якої відкрите провадження у справі про обмеження її в дієздатності, вважаються один із подружжя, діти, батьки, а також інші родичі та непрацездатні утриманці. При цьому кваліфікуючим фактом визначення членів сім'ї у справах про визнання особи обмежено дієздатною з підстав зловживання спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами чи азартними іграми є сумісне проживання з нею зазначених осіб, внаслідок чого вони можуть опинитися у скрутному матеріальному становищі. При окремому проживанні неможливо встановити причинно-наслідковий зв'язок між кваліфікуючими обставинами, які складають підстави для обмеження особи у дієздатності, що позбавляє цих суб'єктів права звернення до суду з відповідною заявою.

Заява про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи має відповідати загальним та спеціальним вимогам закону (статті 175, 297 ЦПК). Така заява подається до суду за місцем проживання особи, а якщо вона перебуває на лікуванні в закладі з надання психіатричної допомоги – до суду за місцезнаходженням такого закладу. Підсудність справ про обмеження цивільної дієздатності громадянина України, який проживає за її межами, визначається за клопотанням заявника ухвалою судді верховного Суду України (ст. 295 ЦПК).

Відповідно до ст. 298 ЦПК під час підготовки справи до судового розгляду суд за наявності достатніх даних про психічний розлад здоров'я фізичної особи призначає для встановлення її психічного стану судово-психіатричну експертизу. У виняткових випадках, коли особа, щодо якої відкрито провадження у справі про обмеження її у цивільній дієздатності, явно ухиляється від проходження експертизи, суд у судовому засіданні за участю лікаря-психіатра може постановити ухвалу про примусове направлення фізичної особи на судово-психіатричну експертизу. Порядок призначення й проведення судово-психіатричної експертизи та дослідження висновку експерта регулюються статтями 102–113 ЦПК, а також Порядком

проведення судовопсихіатричної експертизи (наказ Міністерства охорони здоров'я України від 08.10.2001 р. № 397).

Цивільне процесуальне законодавство передбачає певні особливості процедури розгляду справ про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи. Згідно зі ст. 299 ЦПК справи про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи розглядаються за участю заявника, представника органів опіки та піклування та особи, щодо обмеження дієздатності якої відкрите провадження у справі. Питання про виклик фізичної особи, щодо якої розглядається справа, вирішується в кожному випадку судом із урахуванням стану її здоров'я. З урахуванням стану здоров'я особи, щодо якої розглядається справа, її участь у розгляді справи може відбуватися у режимі відеоконференції з психіатричного чи іншого лікувального закладу, в якому перебуває така особа, про що суд зазначає в ухвалі про відкриття провадження у справі. Для визначення фактичної можливості такої особи з'явитися в судові засідання, а також про можливість особисто дати пояснення по суті справи у разі необхідності суд може призначити відповідну експертизу. Орган опіки та піклування відповідно до ч. 6 ст. 56 ЦПК подає до суду висновок на виконання своїх повноважень.

За результатами розгляду справи про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи суд ухвалює рішення, яким за наявності підстав обмежує дієздатність фізичної особи, встановлює над нею піклування та за поданням органу опіки та піклування призначає піклувальника. Судові витрати у цих справах відносяться на рахунок держави. Однак, якщо суд встановить, що заявник діяв недобросовісно, всі судові витрати стягуються із заявника.

Згідно з ч. 5 ст. 300 ЦПК рішення суду після набрання ним законної сили надсилається органу опіки та піклування, органам ведення Державного реєстру виборців за місцем проживання фізичної особи.

Важливою гарантією захисту прав осіб, обмежених у цивільній дієздатності, є встановлений законом порядок скасування рішення суду про обмеження цивільної дієздатності особи та поновлення її дієздатності (ч. 3 ст. 300 ЦПК).

Скасування рішення суду про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи, цивільна дієздатність якої була обмежена, здійснюється за рішенням суду. Заяву про скасування рішення суду можуть подати: сама фізична особа; піклувальник; члени сім'ї фізичної особи; орган опіки та піклування.

Підставами для поновлення цивільної дієздатності фізичної особи, цивільна дієздатність якої була обмежена, є:

– видужання фізичної особи, цивільна дієздатність якої була обмежена, або поліпшення її психічного стану, внаслідок чого відновлена її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними;

– припинення фізичною особою зловживання спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами, азартними іграми тощо (ст. 38 ЦК).

На підставі рішення суду про поновлення цивільної дієздатності припиняється піклування, встановлене над фізичною особою.

104. Розгляд справ окремого провадження про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності

Предметом судового розгляду у справах про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності є зміна правового статусу особи. Згідно зі ст. 30 ЦК України цивільну дієздатність має особа, яка усвідомлює значення своїх дій та може керувати ними. За загальним правилом повної цивільної дієздатності набуває фізична особа, яка досягла повноліття, тобто вісімнадцяти років (ст. 34 ЦК). В передбачених законом випадках надання особі повної цивільної дієздатності до досягнення повноліття вирішується у судовому або позасудовому порядку.

Так, згідно з ч. 1 ст. 35 ЦК повна цивільна дієздатність може бути надана судом особі, яка досягла шістнадцяти років і працює за трудовим договором, а також неповнолітній особі, яка

записана матір'ю або батьком дитини. Неповнолітня особа може звернутись до суду із вимогою про надання повної цивільної дієздатності за умови, якщо батьки (усиновлювачі) або піклувальники не дали згоди щодо надання їй повної цивільної дієздатності органами опіки та піклування (ст. 301 ЦПК, ч. 2 ст. 35 ЦК). Таким чином при наявності згоди батьків вирішення питання про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності віднесено до юрисдикції органів опіки та піклування. Під згодою батьків слід розуміти згоду обох батьків (матері та батька), оформлену в письмовій формі. Водночас згоду одного з батьків слід визнати достатньою, якщо другий із батьків позбавлений батьківських прав, визнаний недієздатним, помер, оголошений померлим або визнаний безвісно відсутнім.

Заява неповнолітньої особи про надання повної цивільної дієздатності подається до суду за місцем її проживання. За формою та змістом заява має відповідати передбаченим у законі вимогам (статті 175, 302 ЦПК).

Розгляд справи суд здійснює за участю заявника, одного чи обох батьків (усиновлювачів) або піклувальника, а також органів опіки і піклування (ст. 303 ЦПК). Заявником у справах цієї категорії є неповнолітня особа, яка звертається до суду з вимогою про надання їй повної цивільної дієздатності. Заінтересованими у розгляді справи особами слід визнати батьків, усиновлювачів або піклувальників, оскільки з наданням неповнолітній особі повної дієздатності у перелічених суб'єктів втрачаються щодо неї певні повноваження.²¹ Участь представників органів опіки і піклування у розгляді цих справ є обов'язковою, вони мають бути залучені судом для надання висновку щодо заявленої вимоги в межах своїх повноважень (ст. 303 ЦПК).

Предмет доказування за цими справами складають перш за все юридичні факти, які відповідно до ст. 35 ЦК є підставою для надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності. Утім для надання особі повної цивільної дієздатності недостатньо встановити тільки зазначені факти. Виходячи зі змісту цивільної дієздатності фізичної особи, закріпленої у ст. 30 ЦК, предмет доказування у цих справах становлять також факти, які свідчать про здатність неповнолітньої особи, враховуючи рівень її зрілості та свідомості, за власним волевиявленням своїми діями набувати для себе цивільних прав і самостійно їх реалізовувати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання.

Факти, що становлять предмет доказування, мають бути доведені наданими до суду доказами. Ними можуть бути копія трудового договору (контракту) або трудова книжка, свідоцтво про народження дитини, де неповнолітня особа записана матір'ю або батьком дитини, документи про освіту, розмір заробітної плати або інших доходів, стан здоров'я та наявність майна, характеристика з місця навчання або роботи, довідки про те, що особа не перебуває на обліку в наркологічному чи психіатричному диспансері тощо.

За результатами розгляду справи суд ухвалює рішення, яким задовольняє або відхиляє вимогу заявника. У разі задоволення заявленої вимоги неповнолітній особі надається повна цивільна дієздатність з дня набрання рішенням суду законної сили. Копія рішення після набрання ним законної сили обов'язково надсилається органам опіки і піклування.

Відповідно до ч. 4 ст. 35 ЦК надана неповнолітній особі повна цивільна дієздатність поширюється на всі цивільні права та обов'язки. Надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності має незворотний характер. Повна цивільна дієздатність зберігається у випадку, коли перестали існувати обставини, за яких вона була надана, тобто у разі припинення шлюбу, трудового договору (ч. 2 ст. 34, ч. 5 ст. 35 ЦК).

105. Розгляд справ про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою

²¹ Див. докладніше: Комаров В. В., Світлична Г. О., Удальцова І. В. Окреме провадження : монографія. Харків : Право, 2011. С.106–110.

Умови визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою визначені нормами матеріального права. Так, відповідно до ст. 43 ЦК України, фізична особа може бути визнана судом безвісно відсутньою, якщо протягом одного року в місці її постійного проживання немає відомостей про місце її перебування. У разі неможливості встановити день одержання останніх відомостей про місце перебування особи початком її безвісної відсутності вважається перше число місяця, що йде за тим, у якому були одержані такі відомості, а в разі неможливості встановити цей місяць – перше січня наступного року.

Стаття 46 ЦК України передбачає правило, згідно з яким фізична особа може бути оголошена судом померлою, якщо у місці її постійного проживання немає відомостей про місце її перебування протягом трьох років. У випадку, якщо вона пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підставу припускати її загибель від певного нещасного випадку, – протягом шести місяців, а за можливості вважати фізичну особу загиблою від певного нещасного випадку або інших обставин внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру – протягом одного місяця після завершення роботи спеціальної комісії, утвореної внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру. Фізична особа, яка пропала безвісти у зв'язку з воєнними діями, збройним конфліктом, може бути оголошена судом померлою після спливу двох років від дня закінчення воєнних дій. З урахуванням конкретних обставин справи суд може оголосити фізичну особу померлою і до спливу цього строку, але не раніше спливу шести місяців. Вона оголошується померлою від дня набрання законної сили рішенням суду про це. Фізична особа, яка пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підстави припустити її загибель від певного нещасного випадку або у зв'язку з воєнними діями, збройним конфліктом, може бути оголошена померлою від дня її вірогідної смерті.

Відповідно до приписів гл. 4 розд. IV ЦПК України, ст. 305 вказаного нормативного акту передбачає правила підсудності цієї категорії справ. Заява про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою подається до суду за місцем проживання заявника або за останнім відомим місцем проживання (перебування) фізичної особи, місцеперебування якої невідоме, або за місцезнаходженням її майна. У заяві про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою повинно бути зазначено: для якої мети необхідно заявникові визнати фізичну особу безвісно відсутньою або оголосити її померлою; обставини, що підтверджують безвісну відсутність фізичної особи, або обставини, що загрожували смертю фізичній особі, яка пропала безвісти, або обставини, що дають підставу припускати її загибель від певного нещасного випадку.

Суд до початку розгляду справи встановлює осіб (родичів, співробітників тощо), які можуть дати свідчення про фізичну особу, місцеперебування якої невідоме, а також запитує відповідні організації за останнім місцем проживання відсутнього (житлово-експлуатаційні організації, органи реєстрації місця проживання осіб або органи місцевого самоврядування) і за останнім місцем роботи про наявність відомостей щодо фізичної особи, місцеперебування якої невідоме. Одночасно суд вживає заходів через органи опіки та піклування щодо встановлення опіки над майном фізичної особи, місцеперебування якої невідоме, якщо опіку над майном ще не встановлено.

Справа розглядається судом за участю заявника, свідків, зазначених у заяві, та осіб, яких сам суд визнає за потрібне допитати, і ухвалює рішення про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або про оголошення її померлою. Після набрання законної сили рішенням про оголошення фізичної особи померлою суд надсилає рішення відповідному органу державної реєстрації актів цивільного стану для реєстрації смерті фізичної особи, а також до нотаріуса за місцем відкриття спадщини, а в населеному пункті, де немає нотаріуса, – відповідного органу місцевого самоврядування для вжиття заходів щодо охорони спадкового майна. За наявності в населеному пункті кількох нотаріусів, а також у випадках, коли місце відкриття спадщини невідоме, рішення надсилається до державного нотаріального архіву з метою передачі його за належністю уповноваженому нотаріусу для вжиття заходів з охорони спадкового майна.

При одержанні заяви про появу фізичної особи, яку було визнано безвісно відсутньою або оголошено померлою, або відомостей про місцеперебування цієї особи суд за місцеперебуванням особи або суд, який ухвалив рішення про визнання особи безвісно відсутньою або оголосив її померлою, призначає справу до слухання за участю цієї особи, заявника та інших заінтересованих осіб і скасовує своє рішення про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою. Заяву може бути подано особою, яку було визнано безвісно відсутньою або оголошено померлою, або іншою заінтересованою особою.

Після набрання судовим рішенням законної сили копію вказаного документу суд надсилає відповідному органу державної реєстрації актів цивільного стану для анулювання актового запису про смерть. Правові наслідки оголошення фізичної особи померлою прирівнюються до правових наслідків, які настають у разі смерті. При цьому спадкоємці фізичної особи, яка оголошена померлою, не мають права відчужувати протягом п'яти років нерухоме майно, що перейшло до них у зв'язку з відкриттям спадщини. Зі свого боку нотаріус, який видав спадкоємцеві свідоцтво про право на спадщину на нерухоме майно, накладає на нього заборону відчуження.

106. Розгляд справ окремого провадження про усиновлення

Усиновленням є прийняття усиновлювачем у свою сім'ю особи на правах дочки чи сина, що здійснене на підставі рішення суду (ст. 208 СК України).

У випадках усиновлення громадянином України дитини, яка є громадянином України, але проживає за межами України, відповідна процедура здійснюється в консульській установі або дипломатичному представництві України (ст. 282 СК України).

Процесуальний порядок усиновлення судом регламентується гл. 5 розд. IV ЦПК України, з урахуванням положень гл. 18 СК України, Закону України «Про охорону дитинства», Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування».

Відповідні справи розглядаються за правилами окремого провадження.

Підсудність. Заява про усиновлення дитини або повнолітньої особи, яка не має матері, батька або була позбавлена їхнього піклування, **подається до суду за місцем їх проживання.**

Учасники справи. Заявником у справах про усиновлення є особа, яка бажає усиновити особу та відповідає вимогам, встановленим ст. 211 СК України.

Заінтересованими особами у справах про усиновлення виступають органи опіки та піклування, які подають до суду письмовий висновок про доцільність усиновлення та відповідність його інтересам дитини. Вимоги до такого висновку встановлені ст. 312 ЦПК України.

Як заінтересована особа може залучатись уповноважений орган виконавчої влади, у випадку якщо заявником у справі про усиновлення є іноземний громадянин.

Порядок розгляду справи. Заява про усиновлення дитини повинна містити: найменування суду, до якого подається заява, ім'я, місце проживання заявника, а також прізвище, ім'я, по батькові, вік усиновлюваної дитини, її місце проживання, відомості про стан здоров'я дитини. Заява про усиновлення дитини може також містити клопотання про зміну прізвища, імені, по батькові, дати, місця народження дитини, про запис заявника матір'ю або батьком дитини.

До заяви про усиновлення дитини за наявності мають бути додані такі документи:

- копія свідоцтва про шлюб, а також письмова згода на це другого з подружжя, засвідчена нотаріально, – при усиновленні дитини одним із подружжя;
- медичний висновок про стан здоров'я заявника;
- довідка з місця роботи із зазначенням заробітної плати або копія декларації про доходи;
- документ, що підтверджує право власності або користування жилим приміщенням; інші документи, визначені законом.

До заяви про усиновлення дитини особами без громадянства, що постійно проживають за межами України, або іноземцями, крім вищевказаних документів, також додаються дозвіл

уповноваженого органу виконавчої влади, висновок компетентного органу відповідної держави про умови їх життя і можливість бути усиновлювачами, дозвіл компетентного органу відповідної держави на в'їзд усиновленої дитини та її постійне проживання на території цієї держави, зобов'язання усиновлювача, оформлене в нотаріальному порядку, про надання представникам дипломатичної установи України за кордоном інформації про усиновлену дитину та можливості спілкування з дитиною.

До заяви громадян України про усиновлення дитини, яка є громадянином іншої держави, крім документів, зазначених у частині другій цієї статті, додаються згода законного представника дитини та згода компетентного органу держави, громадянином якої є дитина.

Документи усиновлювачів, які є громадянами інших держав, мають бути у встановленому законодавством порядку легалізовані, якщо інше не встановлено міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Такі документи повинні бути перекладені українською мовою, а переклад має бути засвідчений нотаріально.

Заява про усиновлення подається заявником особисто. Участь у справах про усиновлення через представника не допускається. Специфікою справ цієї категорії є особливості реалізації представниками своїх функцій, зокрема, представники не мають права представляти інтереси заявників у цих справах, основний обсяг своїх повноважень вони можуть виконувати лише поза стадією судового розгляду, зокрема, допомагаючи заявнику у зібранні доказів.

Після відкриття провадження у справі суд здійснює підготовку справи до розгляду в межах якої, зокрема, вирішує питання про участь у ній заінтересованих осіб, а також витребує в органу опіки та піклування висновок про доцільність усиновлення.

Розгляд справ про усиновлення дитини проводиться судом колегіально у складі одного судді і двох присяжних (ч. 4 ст. 293 ЦПК України).

Суд розглядає справу про усиновлення дитини за обов'язковою участю заявника, органу опіки та піклування або уповноваженого органу виконавчої влади, а також дитини, якщо вона за віком і станом здоров'я усвідомлює факт усиновлення, з викликом заінтересованих та інших осіб, яких суд визнає за потрібне допитати. У випадку усиновлення повнолітньої особи, така особа обов'язково приймає участь у розгляді справи.

Суд перевіряє законність підстав для усиновлення, в тому числі наявність згоди усиновлюваної дитини, якщо така згода є необхідною, або наявність згоди усиновлюваної повнолітньої особи.

Зважаючи на особливий характер процедури усиновлення, а також охоронювану законом таємницю усиновлення, цивільне процесуальне законодавство передбачає розгляд відповідних справ виключно у закритому судовому засіданні (ч. 3 ст. 313 ЦПК України).

За результатами розгляду заяви про усиновлення суд ухвалює рішення. У разі задоволення заяви суд зазначає у резолютивній частині рішення про усиновлення дитини або повнолітньої особи заявником (заявниками).

При цьому, за наявності клопотання заявника (заявників), суд також вирішує питання про зміну імені, прізвища та по батькові, дати і місця народження усиновленої дитини, про зміну імені, прізвища, по батькові усиновленої повнолітньої особи, про запис усиновлювачів батьками.

Усиновлення вважається здійсненим з дня набрання законної сили рішенням суду, тобто саме з цього моменту в усиновителя та усиновленого виникають певні взаємні права і обов'язки. Одночасно усиновлені діти втрачають особисті та майнові права і звільняються від обов'язків щодо своїх батьків та їх родичів.

Для внесення змін до актового запису про народження усиновленої дитини або повнолітньої особи копія рішення суду надсилається до органу державної реєстрації актів цивільного стану за місцем ухвалення рішення, а у справах про усиновлення дітей іноземцями – також до уповноваженого органу виконавчої влади.

Судові витрати, пов'язані з розглядом справи про усиновлення, відносяться на рахунок заявника (заявників).

107. Розгляд справ окремого провадження про встановлення фактів, що мають юридичне значення

Виникнення суб'єктивних майнових та особистих немайнових прав, їх зміну або припинення закон пов'язує з певними обставинами (юридичними фактами). Дії та події, що є юридичними фактами, у передбачених законом випадках підлягають реєстрації або посвідченню, тому їх існування може бути підтверджено відповідними документами. Разом з тим закон не вимагає обов'язкового посвідчення та реєстрації достатньо широкого кола фактів (наприклад, факту перебування особи на утриманні, факту проживання однією сім'єю чоловіка та жінки без реєстрації шлюбу тощо). Крім того, не завжди той чи інший факт, що має юридичне значення, може бути підтверджений відповідним документом у зв'язку з його втратою або знищенням, якщо поновити їх неможливо. У цих випадках встановлення фактів, що мають юридичне значення, може відбуватися в судовому порядку.

Об'єктом судового захисту при розгляді справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення, є охоронювані законом інтереси, а предметом судової діяльності – встановлення юридичних фактів з метою забезпечення реалізації заінтересованими особами належних їм суб'єктивних прав.

До юрисдикції суду згідно з ч. 1 ст. 315 ЦПК віднесено встановлення в порядку окремого провадження таких фактів, що мають юридичне значення:

- 1) родинних відносин між фізичними особами;
- 2) перебування фізичної особи на утриманні;
- 3) каліцтва, якщо це потрібно для призначення пенсії або одержання допомоги по загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню;
- 4) реєстрації шлюбу, розірвання шлюбу, усиновлення;
- 5) проживання однією сім'єю чоловіка та жінки без шлюбу;
- 6) належності правовстановлюючих документів особі, прізвище, ім'я, по батькові, місце і час народження якої, зазначені в документі, не збігаються з ім'ям, по батькові, прізвищем, місцем і часом народження цієї особи, вказаними у свідоцтві про народження або в паспорті;
- 7) народження особи в певний час у разі неможливості державним органом реєстрації актів цивільного стану зареєструвати факт народження;
- 8) смерті особи в певний час у разі неможливості органів реєстрації актів цивільного стану зареєструвати факт смерті;
- 9) смерті особи, яка пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підстави вважати її загиблою від певного нещасного випадку внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру.

Наведений перелік фактів, які можуть бути встановлені судом в окремому провадженні, не є вичерпним. У судовому порядку можуть бути встановлені й інші факти, від яких залежать виникнення, зміна або припинення особистих немайнових чи майнових прав фізичних осіб, якщо законом не передбачено іншого порядку їх встановлення.

За змістом ст. 315 ЦПК встановлення в порядку окремого провадження фактів, що мають юридичне значення, може, таким чином, здійснюватися за наявності таких умов:

– по-перше, факти, що підлягають встановленню, повинні мати юридичне значення, тобто від них має залежати виникнення, зміна або припинення особистих чи майнових прав фізичних осіб;

– по-друге, встановлення судом фактів, що мають юридичне значення, можливе, якщо чинним законодавством не передбачено іншого порядку їх встановлення;

– по-третє, встановлення факту, що має юридичне значення, не повинно бути пов'язано з наступним вирішенням спору про право.

Суддя має відмовити у відкритті провадження у справі, якщо з заяви про встановлення факту, що має юридичне значення, вбачається спір про право, а якщо спір про право буде виявлений під час розгляду справи, – залишити заяву без розгляду.

Не підлягають судовому розгляду в окремому провадженні справи про встановлення факту належності особі паспорта, військового квитка, квитка про членство в об'єднанні громадян, а також свідоцтв, що їх видають органи державної реєстрації актів цивільного стану, оскільки ці питання вирішуються органом, який видав відповідний документ (ч. 3 ст. 315 ЦПК).

Заява про встановлення фактів, що мають юридичне значення, подається в суд за місцем проживання заявника. Підсудність справ за заявою громадянина України, який проживає за її межами, про встановлення факту, що має юридичне значення, визначається за його клопотанням ухвалою судді Верховного Суду України.

Відповідно до ст. 318 ЦПК у заяві про встановлення факту, що має юридичне значення, має бути зазначено:

- 1) який факт заявник просить встановити та з якою метою;
- 2) причини неможливості одержання або відновлення документів, що посвідчують даний факт;
- 3) докази, що підтверджують факт.

Справи про встановлення фактів, що мають юридичне значення, розглядаються за участю заявника і заінтересованих у розгляді справи осіб. Певні особливості, визначені законом, має розгляд справ про встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України (ст. 317 ЦПК).

У рішенні суду повинно бути зазначено відомості про факт, встановлений судом, мету його встановлення, а також докази, на підставі яких суд установив цей факт. Судове рішення, яким встановлено факт, що підлягає реєстрації в органах державної реєстрації актів цивільного стану або нотаріальному посвідченню, не замінює собою документів, що видають зазначені органи, а є лише підставою для їх одержання.

108. Розгляд справ окремого провадження про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку

Правові та організаційні засади забезпечення громадян психіатричною допомогою визначені у Законі України «Про психіатричну допомогу» (далі – Закон). Дія зазначеного Закону поширюється на громадян України, осіб без громадянства та іноземців, що постійно проживають в Україні.

Відповідно до ст. 14 Закону особа, яка страждає на психічний розлад, може бути госпіталізована до психіатричного закладу без її усвідомленої згоди або без згоди її законного представника, якщо її обстеження або лікування можливі лише в стаціонарних умовах, та при встановленні в особи тяжкого психічного розладу, внаслідок чого вона: вчиняє чи виявляє реальні наміри вчинити дії, що являють собою безпосередню небезпеку для неї чи оточуючих, або неспроможна самотійно задовольняти свої основні життєві потреби на рівні, який забезпечує її життєдіяльність.

До примусових спеціальних заходів надання психіатричної допомоги законом віднесено:

- психіатричний огляд;
- амбулаторна психіатрична допомога та її продовження;
- госпіталізація до психіатричного закладу та продовження такої госпіталізації.

Перелік суб'єктів звернення до суду з вимогою про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку є вичерпним і поширювальному тлумаченню не підлягає. Відповідно до ст. 339 ЦПК із заявою до суду може звернутися лікар-психіатр та представник психіатричного закладу.

Закон наділяє кожного із зазначених суб'єктів правом на звернення до суду з вимогою про надання певного виду психіатричної допомоги. Так, заява про проведення психіатричного огляду, надання амбулаторної психіатричної допомоги або її продовження в примусовому порядку може бути подана лікарем-психіатром. Заява про госпіталізацію особи до психіатричного закладу в примусовому порядку або про продовження такої госпіталізації подається представником психіатричного закладу.

Підсудність цієї категорії справ також диференційована залежно від суб'єкта звернення до суду та виду психіатричної допомоги. Заява лікаря-психіатра про проведення психіатричного огляду, надання амбулаторної психіатричної допомоги або її продовження в примусовому порядку подається до суду за місцем проживання особи, яка потребує психіатричної допомоги. Заява представника психіатричного закладу про госпіталізацію особи до психіатричного закладу в примусовому порядку або про продовження такої госпіталізації подається до суду за місцем знаходження цього закладу. У випадках, коли відповідно до закону примусова госпіталізація була проведена за рішенням лікаря-психіатра і визнана доцільною комісією лікарів-психіатрів, психіатричний заклад, в якому перебуває особа, має направити до суду заяву про її примусову госпіталізацію протягом 24 годин (ч. 4 ст. 340 ЦПК).

Заява особи, якій за рішенням суду надається амбулаторна психіатрична допомога у примусовому порядку, або її законного представника про припинення цієї допомоги подається до суду за місцем проживання особи, а про припинення госпіталізації до психіатричного закладу – до суду за місцезнаходженням психіатричного закладу (ст. 339 ЦПК).

У заяві про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку повинні бути зазначені встановлені законом підстави для надання особі відповідної психіатричної допомоги. Судовий збір за подання заяви про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку, відповідно до п. 11 ч.2 ст. 3 Закону України «Про судовий збір», не справляється. До заяви про продовження примусової амбулаторної психіатричної допомоги або примусову госпіталізацію та її продовження має бути доданий висновок комісії лікарів-психіатрів та інші відповідні матеріали (ч. 2 ст. 340 ЦПК).

Розгляд справ про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку здійснюється у колегіальному складі суду: судді та двох присяжних (ч. 4 ст. 293 ЦПК).

Законом встановлено скорочені строки розгляду справ про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку:

- про госпіталізацію особи до психіатричного закладу в примусовому порядку розглядається судом протягом 24 годин;
- про проведення в примусовому порядку психіатричного огляду повинні розглядатися судом протягом трьох днів;
- про надання в примусовому порядку амбулаторної психіатричної допомоги, її продовження та продовження госпіталізації мають бути розглянуті протягом 10 днів.

Обчислення зазначених у законі строків здійснюється з дня надходження заяви про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку до суду (ч. 1 ст. 341 ЦПК).

Справи про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку чи про припинення надання амбулаторної психіатричної допомоги, госпіталізації у примусовому порядку розглядаються:

- у присутності особи, щодо якої вирішується питання про надання їй психіатричної допомоги у примусовому порядку;
- з обов'язковою участю прокурора;
- з обов'язковою участю лікаря-психіатра, представника психіатричного закладу, що подав заяву;
- з обов'язковою участю законного представника особи, щодо якої розглядаються питання, пов'язані з наданням психіатричної допомоги.

З урахуванням стану здоров'я особи, стосовно якої вирішується питання про надання їй психіатричної допомоги у примусовому порядку, її участь у розгляді справи може відбуватися у режимі відеоконференції з психіатричного закладу, в якому перебуває така особа, про що суд зазначає в ухвалі про відкриття провадження у справі.

Залежно від встановлених обставин суд ухвалює рішення про задоволення заяви або про відмову в її задоволенні, яке підлягає негайному виконанню. Оскарження рішення не зупиняє його виконання. Рішення про задоволення заяви лікаря-психіатра або представника психіатричного закладу є підставою для надання відповідної психіатричної допомоги у примусовому порядку. Якщо під час судового засідання особа заявляє про застосування до неї

насильства під час примусової госпіталізації або, незалежно від наявності заяви особи, якщо її зовнішній вигляд, стан чи інші відомі судді обставини дають підстави для обґрунтованої підозри порушення вимог законодавства під час примусової госпіталізації, суддя зобов'язаний забезпечити невідкладне проведення судово-медичного обстеження особи та надіслати відповідному органу досудового розслідування окрему ухвалу щодо необхідності проведення дослідження фактів застосування насильства та вжиття необхідних заходів для забезпечення безпеки особи згідно із законодавством.

109. Розгляд справ окремого провадження про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу

Правові, організаційні та фінансові засади діяльності, спрямованої на протидію виникненню і поширенню захворювання на туберкульоз, забезпечення медичної допомоги хворим на туберкульоз, і встановлює права, обов'язки та відповідальність юридичних і фізичних осіб у сфері протидії захворюванню на туберкульоз визначені в Законі України «Про протидію захворюванню на туберкульоз». Відповідно до зазначеного закону терміни вживаються в такому значенні: госпіталізація – поміщення особи, хворої на туберкульоз, або особи, стосовно якої існує підозра захворювання на туберкульоз, до стаціонарного відділення протитуберкульозного закладу з метою діагностики, лікування чи ізоляції; протитуберкульозні заклади – лікувально-профілактичні заклади охорони здоров'я (протитуберкульозні диспансери, лікарні, санаторно-курортні, інші заклади) чи їх структурні підрозділи, в яких надається медична допомога хворим на туберкульоз. Перелік протитуберкульозних закладів затверджується центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері охорони здоров'я.

Відповідно ст. 11 Закону України «Про протидію захворюванню на туберкульоз» у разі якщо хворі на заразні форми туберкульозу, у тому числі під час амбулаторного чи стаціонарного лікування, порушують протиепідемічний режим, що ставить під загрозу зараження туберкульозом інших осіб, з метою запобігання поширенню туберкульозу за рішенням суду вони можуть бути примусово госпіталізовані до протитуберкульозних закладів, що мають відповідні відділення (палати) для розміщення таких хворих. Примусова госпіталізація осіб, стосовно яких судом ухвалено відповідне рішення, здійснюється з урахуванням висновку лікаря на строк до трьох місяців. Продовження строку примусової госпіталізації таких осіб здійснюється за рішенням суду на визначений ним строк з урахуванням висновку лікаря, який здійснює лікування цього хворого.

Заява про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу або про продовження строку примусової госпіталізації хворого на заразну форму туберкульозу розглядаються в порядку окремого провадження. Заява подається до суду за місцезнаходженням протитуберкульозного закладу, який здійснює медичний (диспансерний) нагляд за цим хворим, або до суду за місцем виявлення такого хворого (ст. 343 ЦПК). У заяві про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу або про продовження строку примусової госпіталізації мають бути зазначені встановлені законом підстави для такої госпіталізації. До заяви додається мотивований висновок лікаря про необхідність примусової госпіталізації до протитуберкульозного закладу або про продовження строку примусової госпіталізації, в якому зазначається строк, протягом якого буде проведено лікування. Заява подається протягом 24 годин з часу виявлення порушення хворим на заразну форму туберкульозу протиепідемічного режиму (ст. 344 ЦПК).

Справи про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу або про продовження строку примусової госпіталізації суд розглядає не пізніше 24 годин після відкриття провадження у справі. Особі має бути надано право особистої участі в судовому засіданні, за винятком випадків, коли за даними протитуберкульозного закладу така особа становить загрозу розповсюдження хвороби. Участь у розгляді справи представника протитуберкульозного закладу, за заявою якого відкрито провадження у справі, представника

особи, стосовно якої вирішується питання про примусову госпіталізацію або про продовження строку примусової госпіталізації, є обов'язковою. Розглянувши заяву про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу або про продовження строку примусової госпіталізації, суд ухвалює рішення, яким відхиляє або задовольняє заяву. Рішення про задоволення заяви про примусову госпіталізацію, підлягає негайному виконанню та є підставою для примусової госпіталізації або продовження строку примусової госпіталізації особи в протитуберкульозному закладі на встановлений законом строк.

Після набрання законної сили рішенням суду про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу або про продовження строку примусової госпіталізації суд надсилає рішення відповідному органу місцевого самоврядування для вжиття заходів щодо охорони майна особи, стосовно якої ухвалено рішення суду (статті 345, 346 ЦПК).

110. Розгляд справ окремого провадження про визнання спадщини відумерлою

Відповідно до ст. 1277 ЦК України, у разі відсутності спадкоємців за заповітом і за законом, усунення їх від права на спадкування, неприйняття ними спадщини, а також відмови від її прийняття орган місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини зобов'язаний подати до суду заяву про визнання спадщини відумерлою. За наявності у складі спадщини нерухомого майна така заява подається до суду за його місцезнаходженням. У тому випадку, якщо на об'єкті нерухомого майна на момент відкриття спадщини знаходиться рухоме майно, що входить до складу спадщини, таке рухоме майно переходить у власність територіальної громади, якій передано нерухоме майно. Заява про визнання спадщини відумерлою може також бути подана кредитором спадкодавця, а якщо до складу спадщини входять земельні ділянки сільськогосподарського призначення – власниками або користувачами суміжних земельних ділянок. У такому разі суд залучає до розгляду справи органи місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини та/або за місцезнаходженням нерухомого майна, що входить до складу спадщини. Особи, які мають право або зобов'язані подавати заяву про визнання спадщини відумерлою (заявники), мають право на одержання інформації з Спадкового реєстру про заведену спадкову справу та видане свідоцтво про право на спадщину.

Заява про визнання спадщини відумерлою у зазначених вище випадках подається до суду за місцем відкриття спадщини або за місцезнаходженням нерухомого майна, що входить до складу спадщини. Вказана заява подається після спливу одного року з часу відкриття спадщини. Суд відмовляє в прийнятті заяви про визнання спадщини відумерлою, якщо заява подана до закінчення одного року з часу відкриття спадщини.

У заяві про визнання спадщини відумерлою мають бути зазначені відомості про час і місце відкриття спадщини, про майно, що становить спадщину, а також докази, які свідчать про належність цього майна спадкодавцю, про відсутність спадкоємців за заповітом і за законом, або про усунення їх від права на спадкування, або про неприйняття ними спадщини, або про відмову від її прийняття.

Спадщина, визнана судом відумерлою, переходить у власність територіальної громади за місцем відкриття спадщини, а нерухоме майно – за його місцезнаходженням. У свою чергу територіальна громада, яка стала власником відумерлого майна, зобов'язана задовольнити вимоги кредиторів спадкодавця, що заявлені відповідно до ст. 1231 ЦК України. Якщо власниками відумерлого майна стали декілька територіальних громад, вимоги кредиторів спадкодавця задовольняються територіальними громадами пропорційно до вартості відумерлого майна, набутого у власність кожною з них.

Правовий режим охорони спадкового майна розповсюджується на спадщину, не прийнятою спадкоємцями, до визнання її відумерлою.

111. Розгляд справ окремого провадження про відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника та векселі

В порядку окремого провадження можуть розглядатися справи про відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника та векселі.

Види цінних паперів, порядок обліку та переходу права власності на них визначені Законом України «Про цінні папери та фондовий ринок» (далі – Закон), ЦК України та іншими законами України.

Цінний папір – це документ установленої форми з відповідними реквізитами, що посвідчує грошове або інше майнове право, визначає відносини емітента цінного папера (особи, яка видала цінний папір), і особи, яка має права на цінний папір, та передбачає виконання зобов'язань за таким цінним папером, а також можливість передачі прав на цінний папір та прав за цінним папером іншим особам (ст. 194 ЦК).

Цінні папери, які можуть бути у цивільному обороті в Україні, та їх види встановлено законом (ст. 3 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок»).

За формою існування цінні папери поділяються на бездокументарні цінні папери та документарні цінні папери. Бездокументарним цінним папером є обліковий запис на рахунок в цінних паперах у системі депозитарного обліку цінних паперів. Документарним цінним папером є паперовий або електронний документ, оформлений у визначеній законодавством формі, що містить найменування виду цінного папера, а також визначені законодавством реквізити.

За формою випуску цінні папери поділяються на іменні, ордерні та цінні папери на пред'явника. Права на цінний папір та права за цінним папером, що існують у документарній формі, належать:

- особі, зазначеній у цінному папері (іменний цінний папір);
- пред'явникові цінного папера (цінний папір на пред'явника);
- особі, зазначеній у цінному папері, яка може сама реалізувати такі права або призначити своїм наказом іншу уповноважену особу (ордерний цінний папір) (ст. 197 ЦК; ст. 3 Закону).

До особи, яка набула право на цінний папір, одночасно переходять у сукупності всі права, які ним посвідчуються (права за цінним папером), крім випадків, установлених законом або правочином.

Права на іменний цінний папір та права за іменним цінним папером переходять до іншої особи у порядку, встановленому законодавством про депозитарну систему України. Інформацію про власників іменних цінних паперів емітент одержує у формі реєстру власників іменних цінних паперів. Перехід прав на іменні цінні папери і реалізація прав за ними потребує обов'язкової ідентифікації власника депозитарною установою, що веде рахунок у цінних паперах (крім випадку, коли облік прав на цінні папери власника здійснюється на рахунок номінального утримувача в установленому законодавством порядку) такого власника.

Права на цінний папір та права за цінним папером на пред'явника, що існує в документарній формі у паперовому вигляді, переходять шляхом вручення такого цінного папера іншій особі, а порядок переходу права на цінний папір та права за цінним папером на пред'явника, що існує в документарній формі як електронний документ, визначається Національним банком України – для фінансових банківських векселів та Кабінетом Міністрів України – для фінансових казначейських векселів.

Права на цінний папір та права за цінним папером на пред'явника, що існує в бездокументарній формі, переходять у порядку, визначеному для переходу прав на іменні цінні папери. Цінними паперами на пред'явника можуть бути облігації, ощадні (депозитні) сертифікати тощо (ч. 7 ст. 7; ч. 2 ст. 13 Закону).

Право власності на ордерний цінний папір переходить іншій особі шляхом вчинення на ордерному цінному папері передавального запису (індосаменту). Індосамент може бути бланковим – без зазначення особи, стосовно якої повинні бути виконані зобов'язання, або ордерним – із зазначенням такої особи (ст. 4 Закону). Правовій природі саме ордерного цінного

папера відповідає вексель. Класичним прикладом ордерного цінного папера є переказний вексель²². Вексель – це цінний папір, який посвідчує безумовне грошове зобов'язання векселедавця або його наказ третій особі сплатити після настання строку платежу визначену суму власнику векселя або векселедержателю. Векселі можуть бути прості або переказні та існують виключно у документарній формі (ст. 14 Закону).

Таким чином, особа, яка втратила цінний папір на пред'явника чи вексель с бланковим індосаментом та вважає себе його власником, може звернутися до суду із заявою про визнання його недійсним та про відновлення права на втрачений цінний папір. Заява подається до суду за місцем знаходження емітента цінного папера на пред'явника або за місцем платежу за векселем (ст. 320 ЦПК).

Емітент – юридична особа, у тому числі Фонд гарантування вкладів фізичних осіб, АР Крим або міська рада, а також держава в особі уповноважених нею органів державної влади чи міжнародна фінансова організація, які від свого імені розміщують емісійні цінні папери та беруть на себе зобов'язання за ними перед їх власниками.

Іноземний емітент – юридична особа, яка створена відповідно до законодавства іншої держави та здійснює емісію цінних паперів на території України, або юридична особа, цінні папери якої зареєстровані відповідно до законодавства іншої держави та допуск до обігу на території України яких надано Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку(ст. 2 Закону).

У заяві про визнання втраченого цінного папера на пред'явника або векселя недійсним мають бути зазначені: а) прізвище, ім'я та по батькові і місце проживання заявника; найменування та місце знаходження юридичної особи-заявника; б) обставини, за яких втрачено цінний папір на пред'явника або вексель; в) повна і точна назва емітента втраченого цінного папера на пред'явника і його реквізити, а для векселя – вид, номер бланку, сума векселя, дата і місце складання, строк та місце платежу, найменування векселедавця та інших, відомих заявнику, зобов'язаних за векселем осіб (ст. 321 ЦПК).

З метою забезпечення своєчасного та правильного розгляду та вирішення справи суддя негайно після відкриття провадження у справі своєю ухвалою постановляє:

а) зробити публікацію про виклик держателя цінного папера на пред'явника або векселя до суду;

б)заборонити здійснювати будь-які операції за втраченим цінним папером на пред'явника або за векселем (ч.1 ст. 322 ЦПК).

Копія ухвали про заборону здійснювати будь-які операції за втраченим цінним папером на пред'явника чи векселем має бути надіслана емітенту втраченого цінного папера на пред'явника чи зобов'язаним за векселем особам, якщо їх адреси відомі суду, а також якщо строк платежу за векселем не настав, на адресу всіх нотаріусів відповідного нотаріального округу, на території якого знаходиться місце платежу за векселем.. Виконання цієї ухвали є обов'язковим.

Зміст публікації про виклик держателя втраченого цінного папера на пред'явника або векселя, щодо яких судом встановлена заборона здійснювати будь-які операції, має містити, зокрема, інформацію про заявника, повну і точну інформацію про емітента втраченого цінного папера на пред'явника або векселедавця та інших, відомих заявнику, зобов'язаних за векселем осіб, а також першого векселедержателя; реквізити цінного паперу; пропозицію держателю цінного папера, з приводу якого подано заяву до суду, повідомити суд у тримісячний строк про свої права на цінний папір.

Відповідно до ч. 2 ст. 323 ЦПК публікація про виклик держателя втраченого цінного папера на пред'явника або векселя робиться за рахунок заявника в місцевій газеті за місцем знаходження емітента цінного папера на пред'явника або за місцем платежу векселя, а також в одному з офіційних друкованих видань.

²² Див.: Науково-практичний коментар господарського кодексу України / за заг. ред. В. К. Мамутова. Київ : Юрінком Інтер, 2004. С. 282.

Держатель цінного папера на пред'явника або векселя, про втрату якого заявлено, зобов'язаний у тримісячний строк подати до суду разом з оригіналом цінного папера заяву про те, що він є його держателем. При надходженні такої заяви, що свідчить про виникнення між держателем та заявником спору про право, суд постановляє ухвалу про залишення без розгляду заяви про визнання втраченого цінного папера на пред'явника або векселя недійсним. Одночасно суд надає заявнику строк, якій не може перевищувати двох місяців, для пред'явлення позову до держателя про витребування відповідного цінного папера на пред'явника або векселя. Якщо заявник у встановлений судом строк не пред'явить позов до держателя втраченого цінного паперу, суд постановляє ухвалу про зняття заборони здійснювати будь-які операції за втраченим цінним папером на пред'явника або векселем (ст. 325 ЦПК).

У разі, якщо протягом тримісячного строку з дня публікації про виклик від держателя цінного папера або векселя не надійде заяви, суддя призначає справу до розгляду (ст. 326 ЦПК). Розгляд справ про відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника здійснюється за загальними правилами цивільного судочинства. У судовому засіданні можуть брати участь заявник та емітент втраченого цінного папера або зобов'язані за векселем особи, участь яких за законом не є обов'язковою.

Після набрання законної сили рішення суду про визнання втраченого цінного папера на пред'явника недійсним є підставою для видачі заявникові цінного папера замість визнаного недійсним або проведення визначених ним операцій. Рішення суду про визнання втраченого векселя недійсним є підставою для здійснення платежу за ним або видачі заявникові векселя замість визнаного недійсним та відновлення зобов'язаними за векселем особами передавальних написів. Рішення суду про визнання недійсним втраченого цінного папера на пред'явника або векселя публікується в порядку, передбаченому законом, у місцевій газеті за місцем знаходження емітента цінного папера або за місцем платежу за векселем, а також в одному з офіційних друкованих видань.

Держатель цінного папера на пред'явника або векселя, який не заявив вчасно з будь-яких причин про свої права на цінний папір, може подати в той же суд, що визнав цінний папір недійсним, позов до особи, за якою визнано право на цінний папір на пред'явника або вексель (ст. 328 ЦПК).

112. Розгляд судами справ про передачу безхазяйної речі у комунальну власність

Відповідно до роз'яснення Міністерства юстиції України від 13.10.2011 р. «Деякі аспекти набуття права власності на об'єкти безхазяйного нерухомого майна» процедура взяття на облік безхазяйного нерухомого майна визначена Цивільним кодексом України. Так, відповідно до ч. 2 ст. 335 ЦК України безхазяйні нерухомі речі беруться на облік органом, що здійснює державну реєстрацію прав на нерухоме майно, за заявою органу місцевого самоврядування, на території якого вони розміщені. Про взяття безхазяйної нерухомої речі на облік робиться оголошення у друкованих засобах масової інформації.

Після спливу одного року з дня взяття на облік безхазяйної нерухомої речі вона за заявою органу, уповноваженого управляти майном відповідної територіальної громади, може бути передана за рішенням суду у комунальну власність. Заява про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність територіальної громади за умов, визначених Кодексом, подається до суду за місцезнаходженням цієї речі органом, уповноваженим управляти майном відповідної територіальної громади.

Таким чином, законодавство визначає особливі правила щодо набуття права власності на безхазяйні нерухомі речі.

Перш за все такі речі мають бути взяті на облік як безхазяйні за заявою органу місцевого самоврядування, на території якого вони знаходяться, з обов'язковим оголошенням про це у друкованих засобах масової інформації.

Законодавець визначив саме такий порядок за для того аби встановити власника або іншу особу, яка має право вимагати повернення такої речі, або ж заявити про свої права на вказану річ.

Необхідність постановки на облік речі як безхазяйної обумовлена також тим, що лише по закінченню чітко визначеного періоду – одного року, що обчислюється з моменту взяття такої речі на облік, виникнуть правові підстави для визнання власником речі іншої особи.

Справа про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність територіальної громади розглядається судом за участю заявника з обов'язковим повідомленням усіх заінтересованих осіб.

За позовом органу, правомочного управляти комунальним майном, суд за умови якщо не буде встановлено власника або іншу особу, яка має право вимагати повернення своєї власності чи не заявила про своє право на нерухоме майно, передає безхазяйну нерухому річ до комунальної власності.

Разом з тим, необхідно зазначити про обов'язкову складову процедури набуття права власності на безхазяйну нерухому річ – офіційне оприлюднення інформації про взяття нерухомої речі на облік органом державної реєстрації прав.

Цивільним кодексом України не визначено суб'єкта, на якого покладається обов'язок інформувати громаду (суспільство) про взяття нерухомого майна на облік як безхазяйного. Однак, цілком виправданою вбачається думка про те, що таким суб'єктом є відповідний орган місцевого самоврядування. Адже саме орган місцевого самоврядування є заінтересованою особою щодо набуття права власності на безхазяйну нерухому річ, а тому необхідність забезпечення дотримання такої складової процедури набуття права власності (на рівні з дотриманням строку 1 року) як офіційне оприлюднення інформації про взяття безхазяйної нерухомої речі на облік (без дотримання якої унеможлиблюється прийняття судом відповідного рішення), є його прерогативою, оскільки покликана убезпечити від прийняття судом рішення не на його користь із зазначених підстав.

Розглядаючи набуття права власності на об'єкти безхазяйного нерухомого майна виникає потреба у визначенні самого поняття безхазяйна річ.

Зі змісту частини першої ст. 335 ЦК України випливає, що лише те майно, яке не має власника або власник якого невідомий може вважатися безхазяйним.

У такому контексті поняття «не має власника» та «власник невідомий» об'єднує одна спільна категорія – відсутня особа, яка б могла оспорити право власності на нерухоме майно.

Таке поняття як «не має власника» застосовується у випадку, якщо певна річ має статус нерухомого майна, права щодо якого виникли у його власника й були зареєстровані в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно, однак з певних причин право власності у відповідної особи на зазначене майно припинилося. Тобто, при фактичному існуванні об'єкта нерухомого майна його власник відсутній.

Наприклад, згідно зі ст. 347 ЦК України особа може відмовитися від права власності на майно, заявивши про це або вчинивши інші дії, які свідчать про її відмову від права власності. У разі відмови від права власності на майно, права на яке підлягають державній реєстрації, право власності на нього припиняється з моменту внесення за заявою власника відповідного запису до державного реєстру.

Крім того, відповідно до ст. 44 ЦК на підставі рішення суду про визнання фізичної особи безвісно відсутньою нотаріус за останнім місцем її проживання описує належне їй майно та встановлює над ним опіку.

За заявою заінтересованої особи або органу опіки та піклування над майном фізичної особи, місце перебування якої невідоме, опіка може бути встановлена нотаріусом до ухвалення судом рішення про визнання її безвісно відсутньою. Опікун над майном фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою, або фізичної особи, місце перебування якої невідоме, приймає виконання цивільних обов'язків на її користь, погашає за рахунок її майна борги, управляє цим майном в її інтересах.

За заявою заінтересованої особи опікун також надає за рахунок цього майна утримання особам, яких фізична особа, яка визнана безвісно відсутньою, або фізична особа, місце перебування якої невідоме, за законом зобов'язані утримувати.

Опіка над майном припиняється у разі скасування рішення суду про визнання фізичної особи безвісно відсутньою, а також у разі появи фізичної особи, місце перебування якої було невідомим. Тобто, за наявності будь-якої інформації щодо особи власника нерухомого майна існує вірогідність того, що такою особою буде заявлено право на нього або вимогу про повернення власності у своє володіння, користування та розпорядження.

Звертаємо увагу, що відповідно до ст. 1277 ЦК України у разі відсутності спадкоємців за заповітом і за законом, усунення їх від права на спадкування, неприйняття ними спадщини, а також відмови від її прийняття суд визнає спадщину відумерлою за заявою відповідного органу місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини.

Заява про визнання спадщини відумерлою подається після спливу одного року з часу відкриття спадщини.

Спадщина, визнана судом відумерлою, переходить у власність територіальної громади за місцем відкриття спадщини.

Тобто положення вказаної статті визначають долю спадщини, яка внаслідок певних чинників не переходить до спадкоємців. При цьому встановлює, що визнання спадщини відумерлою відбувається не автоматично за наявності вказаних обставин, а лише за наявності рішення суду, яке в свою чергу, приймається за заявою відповідного органу місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини.

Отже, в даному випадку процедура визнання майна безхазяйним та реєстрація права власності на нього не може бути застосована, адже йдеться про підставу припинення права власності – смерть власника, а також про підставу набуття права власності на спадщину, що визнана судом відумерлою і регулюється цивільним законодавством як окрема чітко визначена процедура.

Інститут набуття прав власності на безхазяйне нерухоме майно не застосовується і у випадку набуття прав власності за набувальною давністю.

Статтею 344 ЦК України визначено, що особа, яка добросовісно заволоділа чужим майном і продовжує відкрито, безперервно володіти нерухомим майном протягом десяти років, набуває право власності на це майно (набувальна давність), якщо інше не встановлено цим Кодексом.

Набуття права власності на земельну ділянку за набувальною давністю регулюється законом. Право власності на нерухоме майно, що підлягає державній реєстрації, виникає за набувальною давністю з моменту державної реєстрації. Право власності за набувальною давністю на нерухоме майно набувається за рішенням суду.

Таким чином, у випадку, якщо є всі підстави вважати, що власник майна тривалий час не виявляє наміру визнати певну річ своєю, він погодився з її втратою – вона може бути визнана власністю фактичного добросовісного володільця.

Інститут набувальної давності є одним із первинних способів виникнення права власності, тобто такий спосіб, відповідно до якого право власності на річ виникає вперше або незалежно від права попереднього власника на цю річ – не базується на попередній власності та відносинах правонаступництва, а базується на сукупності обставин, зазначених у частині першій статті 344 Цивільного кодексу України, а саме: тривалого, добросовісного, відкритого та безперервного володіння майном як своїм власним.

Тривалість володіння передбачає, що має закінчитися визначений у Кодексі строк, що розрізняється залежно від речі (рухомої чи нерухомої), яка перебуває у володінні певної особи, і для нерухомого майна складає десять років. Добросовісне володіння означає, що особа не знала і не повинна була знати, що володіє річчю незаконно. Тому встановлення добросовісності залежить від підстав набуття майна.

Відкритість та безперервність володіння теж є необхідними умовами для набуття права власності за набувальною давністю і означають, що володілець володіє річчю відкрито, без таємниць, а також те, що протягом означеного в законі строку володілець не вчиняв дій, що

свідчили б про визнання ним обов'язку повернути річ власнику, а також йому не пред'являвся правомочною особою позов про повернення майна.

Статтею 329 ЦПК України передбачається, що заява про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність територіальної громади за умов, визначених Цивільним кодексом України, подається до суду за місцезнаходженням цієї речі органом, уповноваженим управляти майном відповідної територіальної громади.

У заяві про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність відповідної територіальної громади повинно бути зазначено, яку нерухому річ заявник просить передати у власність територіальної громади, основні характеристики нерухомої речі, посилання на документи про взяття безхазяйної нерухомої речі на облік органом, що здійснює державну реєстрацію прав на нерухоме майно, друковані засоби масової інформації, в яких було зроблено оголошення про взяття відповідної нерухомої речі на облік.

Суд відмовляє у прийнятті заяви про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність територіальної громади, якщо вона не взята на облік органом, який здійснює державну реєстрацію права на нерухоме майно, або якщо заяву подано до закінчення одного року з дня взяття її на облік.

Справа про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність територіальної громади розглядається судом за участю заявника з обов'язковим повідомленням усіх заінтересованих осіб.

Суд, встановивши, що нерухома річ є безхазяйною та взята на облік органом, який здійснює державну реєстрацію прав на нерухоме майно, а також що сплив один рік з дня взяття на облік нерухомої речі, ухвалює рішення про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність відповідної територіальної громади.

113. Розгляд судом справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю

Правовий режим банківської таємниці визначається ЦК та законом України «Про банки і банківську діяльність».

Зміст банківської таємниці визначено у ст. 60 Закону України «Про банки і банківську діяльність». Так, банківську таємницю становить інформація щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку у процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третім особам при наданні послуг банку.

Банківською таємницею, зокрема, є

- 1) відомості про банківські рахунки клієнтів, у тому числі кореспондентські рахунки банків у Національному банку України;
- 2) операції, які були проведені на користь чи за дорученням клієнта, здійснені ним угоди;
- 3) фінансово-економічний стан клієнтів;
- 4) системи охорони банку та клієнтів;
- 5) інформація про організаційно-правову структуру юридичної особи – клієнта, її керівників, напрями діяльності;
- 6) відомості стосовно комерційної діяльності клієнтів чи комерційної таємниці, будь-якого проекту, винаходів, зразків продукції та інша комерційна інформація;
- 7) інформація щодо звітності по окремому банку, за винятком тієї, що підлягає опублікуванню;
- 8) коди, що використовуються банками для захисту інформації;
- 9) інформація про фізичну особу, яка має намір укласти договір про споживчий кредит, отримана під час оцінки її кредитоспроможності.

Відповідно до ст. 1076 ЦК України банк гарантує таємницю банківського рахунка, операцій за рахунком і відомостей про клієнта. Відомості про операції та рахунки можуть бути надані самим клієнтам або їхнім представникам. Іншим особам, у тому числі органам державної

влади, їхнім посадовим і службовим особам, такі відомості можуть бути надані у випадках та в порядку, встановлених законом. За змістом ст. 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність» інформація щодо юридичних та фізичних осіб, яка містить банківську таємницю, може безпосередньо розкриватися банками на вимогу (запит) уповноважених на це осіб або на підставі рішення суду.

ЦПК не встановлює кола осіб, які мають право звернутися з відповідною заявою до суду. З системного аналізу законодавства, що регулює порядок розкриття інформації, яка містить банківську таємницю, вбачається, що суд може розглядати заяви: а) осіб, які мають право на отримання такої інформації, але за законом їх не було наділено правом безпосередньо звертатися до банку з вимогою про розкриття такої інформації; б) осіб, які відповідно до закону мають право звертатися до банку із заявою про розкриття банківської таємниці у відповідному обсязі (обмеженому), проте яким банк відмовив у розкритті цієї інформації. Якщо такий орган чи особа має право безпосередньо звертатися до банку про розкриття банківської таємниці, але вимагає розкриття цієї таємниці в повному обсязі, а не в обмеженому відповідно до своїх повноважень, передбачених законом, то суд не може відмовити у відкритті провадження у справі²³.

Відповідно до ст. 347 ЦПК заява про розкриття банківської таємниці щодо юридичної або фізичної особи подається до суду за місцезнаходженням банку, що обслуговує цю особу. Заява про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, за формою та змістом має відповідати загальним та спеціальним вимогам закону (статті 175, 348 ЦПК).

Розгляд справ про розкриття банківської таємниці здійснюється у скорочені строки – заява має бути розглянута в п'ятиденний строк з дня надходження її до суду. Справа розглядається в закритому судовому засіданні за участю заявника, особи, щодо якої вимагається розкриття банківської таємниці та банку. У випадках, коли справа розглядається з метою охорони державних інтересів та національної безпеки, – тільки за участю заявника (ст. 349 ЦПК).

У рішенні про задоволення заяви має бути зазначено: а) повне ім'я (найменування) одержувача інформації, його місце проживання або знаходження, а також повне ім'я представника одержувача, коли інформація надається представнику; б) повне ім'я (найменування) особи, щодо якої банк має розкрити інформацію, яка містить банківську таємницю, місце проживання або знаходження цієї особи; в) повне найменування та місцезнаходження банку, що обслуговує особу, щодо якої необхідно розкрити банківську таємницю; г) обсяги (межі розкриття) інформації, яка містить банківську таємницю, що має бути надана банком одержувачу, та мета її використання.

Рішення про задоволення заяви про розкриття банківської таємниці відповідно до ст. 350 ЦПК підлягає негайному виконанню, що має бути обов'язково зазначено в резолютивній частині рішення. Копії рішення суд надсилає банку, що обслуговує юридичну або фізичну особу, заявнику та особі, щодо якої надається інформація. Рішення суду може бути в п'ятиденний строк оскаржене особою, щодо якої банк розкриває банківську таємницю, або заявником в установленому законом порядку. Оскарження рішення не зупиняє його виконання.

114. Особливості провадження у справах про встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України

Цивільний процесуальний кодекс України містить норму про особливості провадження у справах про встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України. Перелік тимчасово окупованих територій визначаються ст. 3 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» та ст. 1 Закону України «Про особливості державної політики із

²³ Див.: Узагальнення практики розгляду справ про розкриття банківської таємниці Верховного Суду України. *Юридична практика*. 2010. 16 лют. (№ 7 (634)). URL: <http://zakon.rada.gov.ua.=0003700-09>.

забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях». Ними є:

- 1) сухопутна територія Автономної Республіки Крим та міста Севастополя, внутрішні води України цих територій;
- 2) внутрішні морські води і територіальне море України навколо Кримського півострова, територія виключної (морської) економічної зони України вздовж узбережжя Кримського півострова та прилегло до узбережжя континентального шельфу України, на які поширюється юрисдикція органів державної влади України відповідно до норм міжнародного права, Конституції та законів України;
- 3) надра під вищевказаними територіями, і повітряний простір над цими територіями;
- 4) сухопутна територія та її внутрішні води у межах окремих районів, міст, селищ і сіл Донецької та Луганської областей;
- 5) внутрішні морські води, прилеглі до сухопутної території у межах окремих районів, міст, селищ і сіл Донецької та Луганської областей;
- 6) надра під територіями у межах окремих районів, міст, селищ і сіл Донецької та Луганської областей та повітряний простір над цими територіями.

Межі та перелік районів, міст, селищ і сіл, частин їх територій, тимчасово окупованих у Донецькій та Луганській областях, визначаються Президентом України за поданням Міністерства оборони України, підготовленим на основі пропозицій Генерального штабу Збройних Сил України.

Заява про встановлення факту народження особи на тимчасово окупованій території України, визначеній Верховною Радою України, може бути подана батьками, родичами, їхніми представниками або іншими законними представниками дитини до будь-якого суду за межами такої території України незалежно від місця проживання заявника. Заява про встановлення факту смерті особи на тимчасово окупованій території України, визначеній Верховною Радою України, може бути подана родичами померлого або їхніми представниками до суду за межами такої території України.

Справи про встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України, визначеній Верховною Радою України, розглядаються невідкладно з моменту надходження відповідної заяви до суду. У рішенні про встановлення факту народження особи на тимчасово окупованій території України, визначеній Верховною Радою України, зокрема, мають бути зазначені встановлені судом дані про дату і місце народження особи, про її батьків. Ухвалене судом рішення у справах про встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України, визначеній Верховною Радою України, підлягає негайному виконанню.

Рішення у справах про встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території України, визначеній Верховною Радою України, може бути оскаржено в загальному порядку, встановленому ЦПК України. Однак оскарження рішення не зупиняє його виконання. Копія судового рішення видається учасникам справи, негайно після проголошення такого рішення або невідкладно надсилається судом до органу державної реєстрації актів цивільного стану за місцем ухвалення рішення для державної реєстрації народження або смерті особи.

Відповідно до п. 21 ч. 1 ст. 5 Закону України «Про судовий збір», від сплати судового збору звільняються заявники – у справах за заявами про встановлення фактів, що мають юридичне значення, поданих у зв'язку із збройною агресією, збройним конфліктом, тимчасовою окупацією території України, надзвичайними ситуаціями природного чи техногенного характеру, що призвели до вимушеного переселення з тимчасово окупованих територій України, загибелі, поранення, перебування в полоні, незаконного позбавлення волі або викрадення, а також порушення права власності на рухоме та/або нерухоме майно.

115. Розгляд судом справ про видачу і продовження обмежувального припису

Матеріально-правовим підґрунтям застосування норм окремого провадження щодо видачі і продовження обмежувального припису є використання Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству». Глава 13 розд. IV ЦПК України, яка розглядається, використовується також у випадках, визначених Законом України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків».

Згідно із зазначеними вище нормативними актами, обмежувальний припис стосовно кривдника – це встановлений у судовому порядку захід тимчасового обмеження прав чи покладення обов'язків на особу, яка вчинила домашнє чи інше насильство, спрямований на забезпечення безпеки постраждалої особи. Кривдником є особа, яка вчинила домашнє насильство у будь-якій формі чи насильство за ознакою статі.

Заява про видачу обмежувального припису подається до суду за місцем проживання (перебування) особи, яка постраждала від домашнього насильства або насильства за ознакою статі. При перебуванні зазначеної особи у закладі, що належить до загальних чи спеціалізованих служб підтримки постраждалих осіб, – за місцезнаходженням цього закладу.

Заява про видачу обмежувального припису може бути подана, в залежності від підстав звернення до суду, наступними особами.

1. Особою, яка постраждала від домашнього насильства, або її представником – у випадках, визначених Законом України «Про запобігання та протидію домашньому насильству». Обмежувальним приписом, відповідно до ч. 2 ст. 26 цього Закону, визначаються один чи декілька заходів тимчасового обмеження прав кривдника або покладення на нього обов'язків: 1) заборона перебувати в місці спільного проживання (перебування) з постраждалою особою; 2) усунення перешкод у користуванні майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності або особистою приватною власністю постраждалої особи; 3) обмеження спілкування з постраждалою дитиною; 4) заборона наблизитися на визначену відстань до місця проживання (перебування), навчання, роботи, інших місць частого відвідування постраждалою особою; 5) заборона особисто і через третіх осіб розшукувати постраждалу особу, якщо вона за власним бажанням перебуває у місці, невідомому кривднику, переслідувати її та в будь-який спосіб спілкуватися з нею; 6) заборона вести листування, телефонні переговори з постраждалою особою або контактувати з нею через інші засоби зв'язку особисто і через третіх осіб.

Обмежувальний припис видається на строк від одного до шести місяців. За заявою осіб, визначених вище, на підставі оцінки ризиків обмежувальний припис може бути продовжений судом на строк не більше шести місяців після закінчення строку, встановленого судовим рішенням. Про видачу обмежувального припису кривднику, відповідно до вимог Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», суд інформує уповноважені підрозділи органів Національної поліції України за місцем проживання (перебування) постраждалої особи для взяття кривдника на профілактичний облік, а також районні, районні у містах Києві і Севастополі державні адміністрації та виконавчі органи сільських, селищних, міських, районних у містах (у разі їх створення) рад за місцем проживання (перебування) постраждалої особи.

Рішення про видачу обмежувального припису або про відмову у видачі обмежувального припису приймається на підставі оцінки ризиків. Разом з цим, обмежувальний припис не може містити заходів, що обмежують право проживання чи перебування кривдника у місці свого постійного проживання (перебування), якщо кривдником є особа, яка не досягла вісімнадцятирічного віку на день видачі такого припису.

2. Особою, яка постраждала від насильства за ознакою статі, або її представником – у випадках, визначених Законом України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків». Обмежувальним приписом, за правилами ч. 2 ст. 21-5 вказаного нормативного акта, встановлюються один чи декілька таких заходів тимчасового обмеження

прав кривдника або покладення на нього таких обов'язків: 1) заборони перебувати в місці спільного проживання (перебування) з постраждалою особою; 2) усунення перешкод у користуванні майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності або особистою приватною власністю постраждалої особи; 3) обмеження спілкування з постраждалою дитиною; 4) заборони наблизитися на визначену відстань до місця проживання (перебування), навчання, роботи, інших місць частого відвідування постраждалою особою; 4) заборони особисто і через третіх осіб розшукувати постраждалу особу, якщо вона за власним бажанням перебуває у місці, невідомому кривднику, переслідувати її та в будь-який спосіб спілкуватися з нею; 5) заборони вести листування, телефонні переговори з постраждалою особою або контактувати з нею через інші засоби зв'язку особисто і через третіх осіб.

Строки встановлення обмежувального припису для вказаних осіб, заборона встановлення обмежень, обов'язок суду повідомити необхідні органи є ідентичними з попереднім випадком, пов'язаним із застосуванням Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству».

3. Батьками та іншими законними представниками дитини, родичами дитини (баба, дід, повнолітні брат, сестра), мачухою або вітчимою дитини, а також органом опіки та піклування в інтересах дитини, яка постраждала від домашнього насильства, – у випадках, визначених Законом України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», або постраждала від насильства за ознакою статі, – у випадках, визначених Законом України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків»;

4. Опікуном, органом опіки та піклування в інтересах недієздатної особи, яка постраждала від домашнього насильства, – у випадках, визначених Законом України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», або постраждала від насильства за ознакою статі, – у випадках, визначених Законом України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків».

Заінтересованими особами у справах про видачу обмежувального припису є особи, стосовно яких подано заяву про видачу обмежувального припису. Заінтересованими особами також можуть бути інші фізичні особи, прав та інтересів яких стосується заява про видачу обмежувального припису, а також органи державної влади та органи місцевого самоврядування у межах їх компетенції.

Зміст заяви про видачу обмежувального припису має містити: 1) найменування суду, до якого подається заява; 2) ім'я (прізвище, ім'я та по батькові) заявника та заінтересованої особи, їх місце проживання чи перебування, поштовий індекс, відомі номери засобів зв'язку та адреси електронної пошти, у разі якщо заява подається особою, зазначеною у пунктах 3 і 4 ч. 1 ст. 350-2 ЦПК України – процесуальне становище особи, яка подає заяву, із зазначенням її імені (прізвища, імені та по батькові), місця проживання чи перебування, поштового індексу, відомих номерів засобів зв'язку та адреси електронної пошти, а також ім'я (прізвище, ім'я та по батькові) дитини або недієздатної особи, в інтересах якої подається заява, місце її проживання чи перебування, поштовий індекс, відомі номери засобів зв'язку та адреси електронної пошти, якщо такі відомі; 3) обставини, що свідчать про необхідність видачі судом обмежувального припису, та докази, що їх підтверджують (за наявності).

Справа про видачу обмежувального припису розглядається судом за участю заявника та заінтересованих осіб не пізніше 72 годин після надходження заяви про видачу обмежувального припису до суду. У разі якщо участь заявника становить загрозу подальшої дискримінації чи насильства для нього, справа може розглядатися без його участі. Неявка належним чином повідомлених заінтересованих осіб не перешкоджає розгляду справи про видачу обмежувального припису. Рішення суду про видачу обмежувального припису підлягає негайному виконанню, а його оскарження не зупиняє його виконання.

Копії повного рішення суду вручаються учасникам справи, які були присутні у судовому засіданні, негайно після проголошення такого рішення. Учасникам справи, які не були присутні у судовому засіданні, копія рішення суду надсилається рекомендованим листом з повідомленням про вручення негайно, але не пізніше наступного дня з дня ухвалення рішення.

Обмежувальний припис, виданий судом стосовно особи, яка на момент винесення рішення суду не досягла вісімнадцятирічного віку, не може обмежувати право проживання (перебування) цієї особи у місці свого постійного проживання (перебування).

Судові витрати, пов'язані з розглядом справи про видачу обмежувального припису, не сплачуються учасниками справи та відносяться на рахунок держави.

116. Право на апеляційне оскарження судових рішень та порядок його реалізації

Перегляд судових рішень в апеляційному порядку здійснюється в межах самостійного провадження цивільного судочинства – апеляційного й передбачає перегляд рішень судів першої інстанції, які не набрали законної сили, на предмет відповідності їх вимогам законності та обґрунтованості.

Під правом апеляційного оскарження слід розуміти передбачену цивільним процесуальним законодавством можливість для певних суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин оскаржити в апеляційному порядку судові рішення або ухвалу повністю або частково в передбаченій для цього строк.

Суб'єктами права на апеляційне оскарження є учасники справи, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи інтереси та (або) обов'язки. Нагадаємо, що учасниками справи в позовному провадженні є, відповідно до ст. 42 ЦПК України, сторони та треті особи. При розгляді вимог у наказному провадженні учасниками справи є заявник та боржник. У справах окремого провадження учасниками справи є заявники, інші заінтересовані особи. При розгляді цивільних справ судом можуть також брати участь органи та особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб. Правове положення останніх регламентується статтями 56 та 57 ЦПК України. Органи та інші особи, які відповідно до ст. 56 ЦПК України звернулися до суду в інтересах інших осіб, мають процесуальні права та обов'язки особи, в інтересах якої вони діють, в тому числі і право апеляційного оскарження судового рішення. Виняток складає право укладати мирову угоду. Прокурор або Уповноважений Верховної Ради України з прав людини наділені ч. 5 ст. 57 ЦПК України правом ініціювати перегляд судових рішень по справам, розглянутих без їх участі. З цією метою зазначені суб'єкти мають право ознайомлюватися з матеріалами справи в суді та отримувати з них копії. Право на апеляційне оскарження судового рішення вправі реалізувати і представник за умови відсутності юридично-закріпленої заборони на реалізацію права на апеляційне оскарження судового рішення.

Об'єктом перегляду в апеляційному порядку виступають рішення суду першої інстанції, які не набрали законної сили, а також ухвали суду першої інстанції. Перелік ухвал, на які можуть бути подані скарги окремо від рішення суду, визначені ч. 1 ст. 353 ЦПК України. Заперечення на ухвали, що не підлягають оскарженню окремо від рішення суду, включаються до апеляційної скарги на рішення суду.

Водночас об'єктом перегляду в апеляційному порядку можуть виступати і рішення апеляційного суду за умови розгляду ним справ в якості суду першої інстанції (частини 2 та 3 ст. 23 ЦПК України). У такому випадку в апеляційному порядку судові рішення апеляційних судів, ухвалених ними як судами першої інстанції, переглядає Верховний Суд.

Окремим чином цивільне процесуальне законодавство встановлює процедуру оскарження судових рішень по справам про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави. Відповідно до абз. 2 ч. 1 ст. 351 ЦПК України судом апеляційної інстанції по вказаній категорії справ є Апеляційна палата Вищого антикорупційного суду. Виключення складають справи про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави, у яких відповідачем є суддя чи працівник апарату Вищого антикорупційного суду. В таких випадках провадження у першій інстанції здійснює місцевий суд, у межах територіальної юрисдикції якого знаходиться Вищий антикорупційний суд, а ухвалені судові рішення оскаржуються в апеляційному порядку до суду апеляційної інстанції, у межах апеляційного

округу якого (території, на яку поширюються повноваження відповідного апеляційного суду) знаходиться місцевий суд, який ухвалив судові рішення, що оскаржується.

Умовою оскарження рішень і ухвал суду першої інстанції є подання апеляційної скарги, в порядку та строки, визначені законом. Апеляційна скарга *на рішення суду подається протягом тридцяти днів* з дня його проголошення. Апеляційна скарга *на ухвалу суду першої інстанції подається протягом п'ятнадцяти днів* з дня її проголошення.

Якщо в судовому засіданні було оголошено лише вступну та резолютивну частини судового рішення або у разі розгляду справи (вирішення питання) без повідомлення (виклику) учасників справи, зазначений строк обчислюється з дня складення повного судового рішення.

Учасник справи, якому повне рішення або ухвала суду не були вручені у день його (її) проголошення або складення, має право на поновлення пропущеного строку на апеляційне оскарження: 1) на рішення суду – якщо апеляційна скарга подана протягом тридцяти днів з дня вручення йому повного рішення суду; 2) на ухвали суду – якщо апеляційна скарга подана протягом п'ятнадцяти днів з дня вручення йому відповідної ухвали суду.

Строк на апеляційне оскарження може бути також поновлений в разі пропуску з інших поважних причин. Водночас відповідно до ч. 2 ст. 358 ЦПК України, незалежно від поважності причин пропуску строку на апеляційне оскарження, суд апеляційної інстанції відмовляє у відкритті апеляційного провадження у разі, якщо апеляційна скарга подана після спливу одного року з дня складення повного тексту судового рішення, крім випадків: 1) подання апеляційної скарги особою, не повідомленою про розгляд справи або не залученою до участі в ній, якщо суд ухвалив рішення про її права, свободи, інтереси та (або) обов'язки; 2) пропуску строку на апеляційне оскарження внаслідок виникнення обставин непереборної сили.

Апеляційна скарга разом із доданими документами подається безпосередньо до суду апеляційної інстанції. Вимоги до форми і змісту апеляційної скарги визначені у ст. 356 ЦПК України. Зокрема, в апеляційній скарзі має бути обов'язково зазначено в чому полягає незаконність і (або) необґрунтованість рішення або ухвали (неповнота встановлення обставин, які мають значення для справи, та (або) неправильність установаження обставин, які мають значення для справи, внаслідок необґрунтованої відмови у прийнятті доказів, неправильного їх дослідження чи оцінки, неподання доказів з поважних причин та (або) неправильне визначення відповідно до встановлених судом обставин правовідносин.

117. Відкриття апеляційного провадження. Відмова у відкритті апеляційного провадження

Провадження в суді апеляційної інстанції відбувається у декілька стадій: 1) відкриття апеляційного провадження; 2) підготовка розгляду справи судом апеляційної інстанції; 3) розгляд справи у суді апеляційної інстанції та прийняття постанови. Відкриття апеляційного провадження знаменує початок руху цивільних процесуальних правовідносин у суді апеляційної інстанції. Як правило, наслідками відкриття провадження у справі є підготовка розгляду справи судом апеляційної інстанції та розгляд справи у вказаному суді.

Питання про відкриття апеляційного провадження у справі вирішується не пізніше п'яти днів з дня надходження апеляційної скарги або заяви про усунення недоліків у випадку залишення апеляційної скарги без руху або повернення апеляційної скарги. Умови вчинення таких процесуальних дій передбачаються ст. 357 ЦПК України.

В ухвалі про відкриття апеляційного провадження зазначається строк для подання учасниками справи відзиву на апеляційну скаргу та вирішується питання про витребування матеріалів справи. Якщо разом з апеляційною скаргою подано заяви чи клопотання, суд в ухвалі про відкриття апеляційного провадження встановлює строк, протягом якого учасники справи мають подати свої заперечення щодо поданих заяв чи клопотань, якщо інше не передбачено законодавством. У випадку поновлення строку на апеляційне оскарження при подачі апеляційної скарги з пропуском строку на апеляційне оскарження, суд зупиняє дію оскаржуваного рішення в ухвалі про відкриття апеляційного провадження.

Разом з ухвалою про відкриття апеляційного провадження суд апеляційної інстанції надсилає копії апеляційної скарги та доданих до неї матеріалів учасникам справи. Учасники справи мають право подати до суду апеляційної інстанції відзив на апеляційну скаргу в письмовій формі протягом строку, встановленого судом апеляційної інстанції в ухвалі про відкриття апеляційного провадження. Відзив на апеляційну скаргу має містити: 1) найменування суду апеляційної інстанції; 2) ім'я (найменування), поштову адресу особи, яка подає відзив на апеляційну скаргу, а також номер засобу зв'язку, адресу електронної пошти, за наявності; 3) обґрунтування заперечень щодо змісту і вимог апеляційної скарги; 4) у разі необхідності – клопотання особи, яка подає відзив на апеляційну скаргу; 5) перелік матеріалів, що додаються. Відсутність вказаного відзиву не перешкоджає перегляду рішення суду першої інстанції. До відзиву додаються докази надсилання (надання) копій відзиву та доданих до нього документів іншим учасникам справи.

Суд апеляційної інстанції відмовляє у відкритті апеляційного провадження у випадку відсутності позитивних правових підстав для початку руху цивільних процесуальних правовідносин в апеляційному суді. Ухвала про відмову у відкритті апеляційного провадження постановляється у справі, якщо: 1) апеляційну скаргу подано на судове рішення, що не підлягає апеляційному оскарженню; 2) є ухвала про закриття провадження у зв'язку з відмовою від раніше поданої апеляційної скарги цієї самої особи на це саме судове рішення; 3) є постанова про залишення апеляційної скарги цієї самої особи без задоволення або ухвала про відмову у відкритті апеляційного провадження за апеляційною скаргою цієї особи на це саме судове рішення; 4) скаржником у строк, визначений судом, не подано заяву про поновлення строку на апеляційне оскарження або наведені підстави для поновлення строку на апеляційне оскарження визнані судом неповажними.

Незалежно від поважності причин пропуску строку на апеляційне оскарження суд апеляційної інстанції відмовляє у відкритті апеляційного провадження у разі, якщо апеляційна скарга подана після спливу одного року з дня складення повного тексту судового рішення, крім випадків: 1) подання апеляційної скарги особою, не повідомленою про розгляд справи або не залученою до участі в ній, якщо суд ухвалив рішення про її права, свободи, інтереси та (або) обов'язки; 2) пропуску строку на апеляційне оскарження внаслідок виникнення обставин непереборної сили.

Питання про відмову у відкритті апеляційного провадження вирішується не пізніше п'яти днів з дня надходження апеляційної скарги або з дня закінчення строку на усунення недоліків. Копія ухвали про відмову у відкритті апеляційного провадження надсилається учасникам справи в порядку, визначеному ст. 272 ЦПК України. Скаржнику надсилається копія ухвали про відмову у відкритті апеляційного провадження разом з апеляційною скаргою та доданими до скарги матеріалами. Копія апеляційної скарги залишається в суді апеляційної інстанції.

118. Залишення апеляційної скарги без руху, повернення апеляційної скарги

До апеляційної скарги, яка оформлена з порушенням вимог форми і змісту апеляційної скарги, застосовуються положення ст. 185 ЦПК України стосовно залишення позовної заяви без руху, повернення заяви. Апеляційна скарга залишається без руху також у випадку, якщо вона подана після закінчення строків на апеляційне оскарження, і особа, яка її подала, не порушує питання про поновлення цього строку або якщо підстави, вказані нею у заяві, визнані неповажними. При цьому протягом десяти днів з дня вручення ухвали особа має право звернутися до суду апеляційної інстанції з заявою про поновлення строку або вказати інші підстави для поновлення строку. Якщо заяву не буде подано особою в зазначений строк або вказані нею підстави для поновлення строку на апеляційне оскарження будуть визнані неповажними, суд відмовляє у відкритті апеляційного провадження у порядку.

Апеляційна скарга не приймається до розгляду і повертається судом апеляційної інстанції також, якщо: 1) апеляційна скарга подана особою, яка не має процесуальної дієздатності, не

підписана, або підписана особою, яка не має права її підписувати, або особою, посадове становище якої не зазначено; 2) до постановлення ухвали про відкриття апеляційного провадження особа, яка подала скаргу, подала заяву про її відкликання; 3) скаргу подано в інший спосіб, ніж до суду апеляційної інстанції; 4) скаргу подано на ухвалу, що не підлягає оскарженню окремо від рішення суду.

Питання про залишення апеляційної скарги без руху суддя-доповідач вирішує протягом п'яти днів з дня надходження апеляційної скарги. Питання про повернення апеляційної скарги суд апеляційної інстанції вирішує протягом п'яти днів з дня надходження апеляційної скарги або з дня закінчення строку на усунення недоліків.

Про повернення апеляційної скарги постановляється ухвала, яка може бути оскаржена в касаційному порядку. Копія ухвали про повернення апеляційної скарги надсилається учасникам справи. Скаржнику надсилається копія ухвали про повернення апеляційної скарги разом з апеляційною скаргою та доданими до скарги матеріалами. Копія апеляційної скарги залишається в суді апеляційної інстанції.

119. Підготовка розгляду справи судом апеляційної інстанції

Суддя-доповідач у порядку підготовки справи до апеляційного розгляду: 1) з'ясовує питання про склад учасників судового процесу; 2) визначає характер спірних правовідносин і закон, який їх регулює; 3) з'ясовує обставини, на які посилаються учасники справи як на підставу своїх вимог і заперечень; 4) з'ясовує, які обставини визнаються чи заперечуються учасниками справи; 5) вирішує питання щодо поважності причин неподання доказів до суду першої інстанції; 6) за клопотанням сторін та інших учасників справи вирішує питання про виклик свідків, призначення експертизи, витребування доказів, судових доручень щодо збирання доказів, залучення до участі у справі спеціаліста, перекладача; 7) за клопотанням учасників справи вирішує питання щодо вжиття заходів забезпечення позову; 8) вчиняє інші дії, пов'язані із забезпеченням апеляційного розгляду справи.

Підготовчі дії, визначені пунктами 5, 6 у попередньому абзаці, вчиняються з дотриманням прав всіх учасників справи висловити свої міркування або заперечення щодо їх вчинення, якщо інше не передбачено нормами ЦПК України (ч. 2 ст. 365 ЦПК України). Якщо під час вивчення матеріалів справи суд виявить нерозглянуті зауваження на правильність і повноту фіксування судового процесу технічними засобами, нерозглянуті письмові зауваження щодо повноти чи неправильності протоколу судового засідання, невирішене питання про ухвалення додаткового рішення, суд постановляє ухвалу із зазначенням строку, протягом якого суд першої інстанції має усунути недоліки.

До початку розгляду справи в суді апеляційної інстанції учасники справи та особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їх права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, мають право подати заяву про приєднання до апеляційної скарги. Разом з тим, з дотриманням певних умов апеляційна скарга може бути доповнена, змінена або відкликана. Особа, яка подала апеляційну скаргу, має право відмовитися від неї, а інша сторона має право визнати апеляційну скаргу обґрунтованою в повному обсязі чи в певній частині до закінчення апеляційного провадження. За відмови від апеляційної скарги суд, за відсутності заперечень інших осіб, які приєдналися до апеляційної скарги, постановляє ухвалу про закриття апеляційного провадження.

Стаття 362 ЦПК України передбачає наявність випадків закриття апеляційного провадження, якщо: 1) після відкриття апеляційного провадження особа, яка подала апеляційну скаргу, заявила клопотання про відмову від скарги, за винятком випадків, коли є заперечення інших осіб, які приєдналися до апеляційної скарги; 2) після відкриття апеляційного провадження виявилось, що апеляційну скаргу не підписано, подано особою, яка не має процесуальної дієздатності, або підписано особою, яка не має права її підписувати; 3) після відкриття апеляційного провадження за апеляційною скаргою, поданою особою з підстав вирішення судом питання про її права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, встановлено, що

судовим рішенням питання про права, свободи, інтереси та (або) обов'язки такої особи не вирішувалося. Про закриття апеляційного провадження суд апеляційної інстанції постановляє ухвалу, яка може бути оскаржена в касаційному порядку.

120. Апеляційний розгляд. Межі розгляду справи судом апеляційної інстанції. Постанова суду апеляційної інстанції

Апеляційна скарга на рішення суду першої інстанції має бути розглянута протягом шістдесяти днів з дня постановлення ухвали про відкриття апеляційного провадження, а апеляційна скарга на ухвалу суду першої інстанції – протягом тридцяти днів з дня постановлення ухвали про відкриття апеляційного провадження. У виняткових випадках, перелік яких цивільне процесуальне законодавство не містить, за наявності клопотання сторони з урахуванням особливостей розгляду справи суд апеляційної інстанції може продовжити строк розгляду справи, але не більш як на п'ятнадцять днів, про що постановляє відповідну ухвалу.

Перегляд в апеляційному порядку рішень судів першої інстанції здійснюється колегією суддів суду апеляційної інстанції у складі трьох суддів. Перегляд судових рішень судів першої та апеляційної інстанції здійснюється колегією суддів суду касаційної інстанції у складі трьох або більшої непарної кількості суддів.

Під час розгляду справи в апеляційному порядку апеляційний суд переглядає справу за наявними в ній і додатково поданими доказами та перевіряє законність і обґрунтованість рішення суду першої інстанції *в межах доводів апеляційної скарги та вимог, заявлених у суді першої інстанції*. Це означає, що в суді апеляційної інстанції не приймаються і не розглядаються позовні вимоги та підстави позову, що не були предметом розгляду в суді першої інстанції. Водночас суд апеляційної інстанції не обмежений доводами та вимогами апеляційної скарги, якщо під час розгляду справи буде встановлено порушення норм процесуального права, які є обов'язковою підставою для скасування рішення, або неправильне застосування норм матеріального права. Якщо поза увагою доводів апеляційної скарги залишилася очевидна незаконність або необґрунтованість рішення суду першої інстанції у справах окремого провадження, суд апеляційної інстанції переглядає справу в повному обсязі.

Суд апеляційної інстанції досліджує докази, що стосуються фактів, на які учасники справи посилаються в апеляційній скарзі та (або) відзиві на неї. Докази, які не були подані до суду першої інстанції, приймаються судом лише у виняткових випадках за умови, якщо учасник справи надав докази неможливості їх подання до суду першої інстанції з причин, що об'єктивно не залежали від нього.

Порядок розгляду справи судом апеляційної інстанції передбачений у ст. 368 ЦПК України. Суддя-доповідач доповідає зміст рішення (ухвали), яке оскаржено, доводи апеляційної скарги, межі, в яких повинні здійснюватися перевірка рішення (ухвали), встановлюватися обставини і досліджуватися докази.

Після доповіді судді-доповідача пояснення дає особа, яка подала апеляційну скаргу. Якщо апеляційні скарги подали обидві сторони, – першим дає пояснення позивач. Далі дають пояснення інші учасники справи.

Після закінчення з'ясування обставин і перевірки їх доказами, апеляційний суд надає учасникам справи можливість виступити у судових дебатах в такій самій послідовності, в якій вони давали пояснення. При цьому на початку судового засідання суд може оголосити про час, який відводиться для судових дебатів. Кожній особі, яка бере участь у розгляді справи в апеляційному суді, надається однаковий проміжок часу для виступу. Після закінчення дебатів суд виходить до нарадчої кімнати для ухвалення постанови.

Стаття 369 ЦПК України містить правову регламентацію особливостей розгляду в апеляційному порядку окремих категорій справ. Так, апеляційні скарги на рішення суду у справах з ціною позову менше ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, крім тих, які не підлягають розгляду в порядку спрощеного позовного провадження, розглядаються

судом апеляційної інстанції без повідомлення учасників справи. Апеляційні скарги на ухвали суду, зазначені в *пунктах 1, 5, 6, 9, 10, 14, 19, 37–40* ч. 1 ст. 353 ЦПК України, розглядаються судом апеляційної інстанції без повідомлення учасників справи. Однак з урахуванням конкретних обставин справи суд апеляційної інстанції може розглянути вищевказані апеляційні скарги у судовому засіданні з повідомленням (викликом) учасників справи.

Разом з тим, цивільне процесуальне законодавство містить регулювання особливостей порядку розгляду апеляційної скарги, що надійшла до суду апеляційної інстанції після закінчення апеляційного розгляду справи. Нижчевказана процедура є виключенням із загального правила, відповідно до якого суд, що ухвалив рішення, не в змозі його скасувати. Згідно зі ст. 370 ЦПК України, за умови надходження апеляційної скарги до суду апеляційної інстанції після закінчення апеляційного розгляду справи, і особа, яка подала скаргу, не була присутня під час апеляційного розгляду справи, суд розглядає відповідну скаргу за правилами апеляційного провадження у порядку цивільного судочинства. Суд апеляційної інстанції розглядає вказану вище скаргу, в межах доводів, які не розглядалися під час апеляційного розгляду справи за апеляційною скаргою іншої особи. У випадку відкриття апеляційного провадження за такою скаргою суд апеляційної інстанції може зупинити дію раніше прийнятого ним судового рішення та рішення суду першої інстанції, що оскаржується. Приймаючи постанову за результатами перегляду власного рішення, апеляційний суд за наявності підстав може скасувати раніше прийняту власну постанову.

Суд апеляційної інстанції за результатами розгляду апеляційної скарги приймає постанову за правилами ст. 35 і гл. 9 розд. III ЦПК України з особливостями, зазначеними у ст. 382 вказаного нормативного акту відносно змісту постанови суду апеляційної інстанції. Проте процедурні питання, пов'язані з рухом справи, клопотання та заяви учасників справи, питання про відкладення розгляду справи, оголошення перерви, зупинення провадження у справі, а також в інших випадках, передбачених цивільним процесуальним законодавством, вирішуються судом апеляційної інстанції шляхом постановлення ухвал в порядку постановлення ухвал суду першої інстанції. Постанова або ухвала суду апеляційної інстанції оформлюється суддею-доповідачем (іншим суддею, якщо суддя-доповідач не згодний з постановою/ухвалою) і підписується, як правило, всім складом суду, який розглядав справу.

Постанова суду апеляційної інстанції складається з такого:

1) вступної частини із зазначенням: а) дати і місця її прийняття, номера справи; б) найменування суду апеляційної інстанції, прізвищ та ініціалів суддів і секретаря судового засідання; в) імен (найменувань) сторін і особи, яка подала скаргу; г) найменування суду першої інстанції, рішення якого оскаржується, дати ухвалення рішення, прізвища судді (суддів); часу і місця його ухвалення, дати складання повного тексту рішення;

2) описової частини із зазначенням: а) короткого змісту позовних вимог і рішення суду першої інстанції; б) короткого змісту вимог апеляційної скарги; в) узагальнених доводів особи, яка подала апеляційну скаргу; г) узагальнених доводів та заперечень інших учасників справи;

3) мотивувальної частини із зазначенням: а) встановлених судом першої інстанції та неоспорених обставин, а також обставин, встановлених судом апеляційної інстанції, і визначених відповідно до них правовідносин; б) доводів, за якими суд апеляційної інстанції погодився або не погодився з висновками суду першої інстанції; в) мотивів прийняття або відхилення кожного аргументу, викладеного учасниками справи в апеляційній скарзі та відзиві на апеляційну скаргу; г) чи були і ким порушені, невизнані або оспорені права, свободи чи інтереси, за захистом яких особа звернулася до суду; г) висновків за результатами розгляду апеляційної скарги з посиланням на норми права, якими керувався суд апеляційної інстанції;

4) резолютивної частини із зазначенням: а) висновку суду апеляційної інстанції по суті вимог апеляційної скарги; б) нового розподілу судових витрат, понесених у зв'язку з розглядом справи у суді першої інстанції, – у випадку скасування або зміни судового рішення; в) розподілу судових витрат, понесених у зв'язку з переглядом справи у суді апеляційної інстанції; г) строку і порядку набрання постановою законної сили та її оскарження.

Постанову суду апеляційної інстанції може бути оскаржено у касаційному порядку з урахуванням кола об'єктів касаційного оскарження. Вказаний процесуальний документ набирає законної сили з дня її прийняття. Постанови апеляційного суду вручаються (видаються або надсилаються) в порядку, встановленому ст. 272 ЦПК України. Копії судових рішень суду апеляційної інстанції повторно видаються судом, який розглядав таку справу як суд першої інстанції. Після закінчення апеляційного провадження справа у п'ятиденний строк направляється до суду першої інстанції, який її розглянув.

121. Повноваження суду апеляційної інстанції. Підстави для скасування судового рішення в апеляційному порядку

Предметом діяльності суду апеляційної інстанції є перевірка судових рішень судів першої інстанції з точки зору їх відповідності вимогам законності та обґрунтованості. Результатом діяльності суду апеляційної інстанції та оцінки його ефективності є надання належного висновку щодо законності (обґрунтованості) рішення суду першої інстанції, яке оскаржується. Водночас результатом такого висновку є застосування апеляційним судом наданих йому законом повноважень.

Повноваження суду апеляційної інстанції визначені у ст. 374 ЦПК України та диференційовані залежно від об'єкту перегляду. За результатами розгляду апеляційної скарги на рішення суду апеляційної інстанції має право: 1) залишити судові рішення без змін, а скаргу без задоволення; 2) скасувати судові рішення повністю або частково і ухвалити у відповідній частині нове рішення або змінити рішення; 3) визнати нечинним судові рішення суду першої інстанції повністю або частково у передбачених цим Кодексом випадках і закрити провадження у справі у відповідній частині; 4) скасувати судові рішення повністю або частково і у відповідній частині закрити провадження у справі повністю або частково або залишити позовну заяву без розгляду повністю або частково; 5) скасувати судові рішення і направити справу для розгляду до іншого суду першої інстанції за встановленою підсудністю.

Разом з тим при перегляді ухвал суду першої інстанції, котрі є самостійними об'єктами апеляційного оскарження, суд апеляційної інстанції вправі залишити ухвалу без змін, а апеляційну скаргу – без задоволення; скасувати ухвалу, що перешкоджає подальшому провадженню у справі, і направити справу для продовження розгляду до суду першої інстанції; скасувати ухвалу про відкриття провадження у справі і прийняти постанову про направлення справи для розгляду до іншого суду першої інстанції за встановленою підсудністю.

При скасуванні власної постанови повністю або частково суд апеляційної інстанції може прийняти одне з рішень, що ухвалюється при перегляді судових рішень.

Скасування судового рішення й ухвалення судом апеляційної інстанції нового рішення відбувається за умови порушення вимог законності й обґрунтованості судового рішення. Скасування судового рішення за чинним цивільним процесуальним законодавством тягне настанні різних процесуально-правових наслідків. Залежно від характеру допущених порушень, суд апеляційної інстанції уповноважений, при скасуванні судового рішення, змінити правозастосовний акт суду першої інстанції, ухвалити нове рішення замість скасованого; закрити провадження у справі або залишити позову без розгляду; скасувати судові рішення і направлення справу для розгляду до іншого суду першої інстанції за встановленою підсудністю.

Стаття 376 ЦПК України в якості підстав для скасування судового рішення повністю або частково та ухвалення нового рішення у відповідній частині або зміни судового рішення встановлює: 1) неповне з'ясування обставин, що мають значення для справи; 2) недоведеність обставин, що мають значення для справи, які суд першої інстанції визнав встановленими; 3) невідповідність висновків, викладених у рішенні суду першої інстанції, обставинам справи; 4) порушення норм процесуального права або неправильне застосування норм матеріального права.

Неправильним застосуванням норм матеріального права вважається: неправильне тлумачення закону, або застосування закону, який не підлягає застосуванню, або незастосування закону, який підлягав застосуванню. Порушення норм процесуального права може бути підставою для скасування або зміни рішення, якщо це порушення призвело до неправильного вирішення справи.

Порушення норм процесуального права є обов'язковою підставою для скасування судового рішення суду першої інстанції та ухвалення нового судового рішення, якщо: 1) справу розглянуто неповноважним складом суду; 2) в ухваленні судового рішення брав участь суддя, якому було заявлено відвід, і підстави його відводу визнано судом апеляційної інстанції обґрунтованими; 3) справу (питання) розглянуто судом за відсутності будь-якого учасника справи, не повідомленого належним чином про дату, час і місце засідання суду (у разі якщо таке повідомлення є обов'язковим), якщо такий учасник справи обґрунтовує свою апеляційну скаргу такою підставою; 4) суд прийняв судові рішення про права, свободи, інтереси та (або) обов'язки осіб, що не були залучені до участі у справі; 5) судові рішення не підписано будь-ким із суддів або підписано не тими суддями, які зазначені у рішенні; 6) судові рішення ухвалено суддями, які не входили до складу колегії, що розглядала справу; 7) суд розглянув в порядку спрощеного позовного провадження справу, що підлягала розгляду за правилами загального позовного провадження.

Зміна судового рішення може полягати в доповненні або зміні його мотивувальної та (або) резолютивної частин.

Судове рішення першої інстанції, яким закінчено розгляд справи, підлягає скасуванню в апеляційному порядку повністю або частково з закриттям провадження у справі або залишенням позову без розгляду у відповідній частині з підстав, передбачених статтями 255 та 257 ЦПК України, котрі містять правову регламентацію вчинення зазначених процесуальних дій в суді першої інстанції. Якщо судом першої інстанції ухвалено законне і обґрунтоване рішення, то смерть фізичної особи – сторони у спорі чи припинення юридичної особи – сторони у спорі, що не допускає правонаступництва, після ухвалення такого рішення не може бути підставою для застосування визначених у статтях 255 та 257 ЦПК України підстав.

Порушення правил юрисдикції загальних судів, визначених статтями 19–22 ЦПК України, є обов'язковою підставою для скасування рішення суду першої інстанції незалежно від доводів апеляційної скарги.

Судове рішення, яким закінчено розгляд справи, підлягає скасуванню з направленням справи на розгляд за встановленою законом підсудністю, якщо рішення прийнято судом з порушенням правил територіальної юрисдикції (підсудності). В той же час справа не підлягає направленню на новий розгляд у зв'язку з порушеннями правил територіальної юрисдикції (підсудності), якщо учасник справи, який подав апеляційну скаргу, при розгляді справи судом першої інстанції без поважних причин не заявив про непідсудність справи.

122. Загальна характеристика касаційного провадження. Підстави для касаційного оскарження судових рішень

Цивільне процесуальне законодавство України передбачає можливість касаційного оскарження судових рішень після їх перегляду у апеляційному порядку.

Сутністю касаційного оскарження є перегляд судових рішень, які набрали законної сили на предмет їх відповідності вимогам закону. Таким чином, на відміну від апеляційного провадження, де предметом перевірки стає відповідність рішення суду вимогам як законності, так і обґрунтованості, предмет перевірки судом касаційної інстанції є звуженим і охоплює лише питання права відповідно до дотримання вимоги законності рішення суду першої інстанції або постанови апеляційного суду. Підставами касаційного оскарження є неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права. До особливостей касаційного провадження варто віднести підставу оскарження рішення в касаційному порядку. Нею є порушення вимог законності акту правосуддя. На відміну від апеляційного провадження,

предметом перегляду судових рішень, що набрали законної сили, не є порушення вимог обґрунтованості рішення суду, що переглядається.

Перегляд судових рішень у порядку касації як одна із самостійних стадій цивільного процесу має за мету усунення помилок, що містяться у судових рішеннях, ухвалах та постановках, які набрали законної сили. Крім того, метою діяльності суду касаційної інстанції є забезпечення єдності судової практики у точній відповідності із вимогами законності.

Судом касаційної інстанції у цивільному процесі є Верховний Суд, зокрема Касаційний цивільний суд, який входить до складу Верховного Суду. Також у визначених цивільним процесуальним законодавством випадках, функції суду касаційної інстанції здійснюють палати Верховного Суду з метою забезпечення однакового застосування судами норм права.

123. Право на касаційне оскарження та порядок його реалізації

Суб'єктами права на касаційне оскарження закон визначає як учасників справи, так і осіб, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки.

Особа, яка не брала участі у справі, якщо суд вирішив питання про її права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, має право подати касаційну скаргу на судові рішення лише після його перегляду в апеляційному порядку за її апеляційною скаргою. Після відкриття касаційного провадження за касаційною скаргою особи, яка не брала участі у справі, але суд вирішив питання про її права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, зазначена особа користується процесуальними правами і несе процесуальні обов'язки учасника справи.

До *об'єктів* касаційного перегляду стаття 389 ЦПК України відносить, перш за все рішення суду першої інстанції після апеляційного перегляду справи та постанови суду апеляційної інстанції. Виключення складають: 1) рішення, ухвали суду першої інстанції та постанови, ухвали суду апеляційної інстанції у справах, рішення у яких підлягають перегляду в апеляційному порядку Верховним Судом; 2) судові рішення у малозначних справах, крім випадків, якщо: а) касаційна скарга стосується питання права, яке має фундаментальне значення для формування єдиної правозастосовчої практики; б) особа, яка подає касаційну скаргу, відповідно до цього Кодексу позбавлена можливості спростувати обставини, встановлені оскарженим судовим рішенням, при розгляді іншої справи; в) справа становить значний суспільний інтерес або має виняткове значення для учасника справи, який подає касаційну скаргу; г) суд першої інстанції відніс справу до категорії малозначних помилково.

Разом з тим, до об'єктів касаційного перегляду відносяться: ухвали суду першої інстанції, вказані у пунктах 3, 6–8, 15, 16, 22, 23, 27, 28, 30, 32 ч. 1 ст. 353 ЦПК України після їх перегляду в апеляційному порядку; ухвали суду апеляційної інстанції про відмову у відкритті або закритті апеляційного провадження, про повернення апеляційної скарги, про зупинення провадження, щодо забезпечення позову, заміни заходу забезпечення позову, щодо зустрічного забезпечення, про відмову ухвалити додаткове рішення, про роз'яснення рішення чи відмову у роз'ясненні рішення, про внесення або відмову у внесенні виправлень у рішення, про повернення заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами, про відмову у відкритті провадження за нововиявленими або виключними обставинами, про заміну сторони у справі, про накладення штрафу в порядку процесуального примусу, окремі ухвали.

Реалізація права на касаційне оскарження здійснюється шляхом подачі касаційної скарги безпосередньо до суду касаційної інстанції, котрим є Верховний Суд. *Строк подання касаційної скарги* відповідно до ст. 390 ЦПК України становить тридцять днів з дня проголошення рішенням суду, що оскаржується. Якщо в судовому засіданні було оголошено лише вступну та резолютивну частини судового рішення, або у разі розгляду справи (вирішення питання) без повідомлення (виклику) учасників справи, зазначений строк обчислюється з дня складення повного судового рішення. Учасник справи, якому повне судові рішення не було вручено у день його проголошення або складення, має право на

поновлення пропущеного строку на касаційне оскарження, якщо касаційна скарга подана протягом тридцяти днів з дня вручення йому такого судового рішення.

Строк на касаційне оскарження може бути також поновлений в разі пропуску з інших поважних причин, перелік яких цивільне процесуальне законодавство не містить. Однак ч. 3 ст. 394 ЦПК України встановлює правило, що незалежно від поважності причин пропуску строку на касаційне оскарження суд касаційної інстанції відмовляє у відкритті касаційного провадження у разі, якщо касаційна скарга подана після спливу одного року з дня складення повного тексту судового рішення, крім випадків: 1) подання касаційної скарги особою, не повідомленою про розгляд справи або не залученою до участі в ній, якщо суд ухвалив рішення про її права, свободи, інтереси та (або) обов'язки; 2) пропуску строку на касаційне оскарження внаслідок виникнення обставин непереборної сили.

Касаційна скарга повинна відповідати встановленим законом вимогам, які визначені у ст. 392 ЦПК України. Касаційна скарга, з поміж усіх вимог, обов'язково має містити пояснення особи, яка подає касаційну скаргу, в чому полягає неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права. До касаційної скарги додаються копії скарги та доданих до неї матеріалів відповідно до кількості учасників справи; докази, що підтверджують дату отримання копії оскаржуваного рішення суду апеляційної інстанції, – за наявності; 3) документи, що підтверджують сплату судового збору у встановлених порядку і розмірі, або документи, що підтверджують підстави звільнення від сплати судового збору відповідно до закону. Якщо касаційна скарга подається особою, звільненою від сплати судового збору відповідно до закону, у ній зазначаються підстави звільнення від сплати судового збору. До касаційної скарги, поданої представником, повинна бути додана довіреність або інший документ, що посвідчує повноваження представника.

Касаційна скарга на рішення, передбачені пунктом 1 частини першої статті 389 ЦПК України, має бути розглянута протягом шістдесяти днів, а на ухвали, передбачені пунктами 2 і 3 ч. 1 ст. 389 ЦПК України, – протягом тридцяти днів з дня постановлення ухвали про відкриття касаційного провадження у справі.

124. Порядок розгляду справи судом касаційної інстанції. Постанова суду касаційної інстанції

Касаційне провадження охоплює декілька стадій: 1) відкриття касаційного провадження; 2) підготовка справи до розгляду у суді касаційної інстанції; 3) попередній розгляд; 4) розгляд справи судом касаційної інстанції.

Слід відзначити, що провадження у касаційній інстанції може закінчитись вже на першій стадії, постановленням ухвали про відмову у відкритті касаційного провадження, якщо суддя-доповідач, при ознайомленні з касаційною скаргою дійде висновку про наявність обставин, визначених статтею 394 ЦПК України. Випадки відмови у відкритті касаційного провадження є доволі різноманітними. На стадії відкриття касаційного провадження суддя-доповідач та суд касаційної інстанції наділені повноваженнями постановити ухвалу про залишення касаційної скарги без руху та про повернення касаційної скарги відповідно.

У випадку, коли суддя-доповідач або колегія суддів дійдуть висновку про необхідність відкриття касаційного провадження, постановляється про це відповідна ухвала не пізніше ніж через десять днів з дня надходження касаційної скарги або з дня закінчення строку на усунення недоліків та протягом 10 днів, в порядку ст. 399 ЦПК України суддя-доповідач готує доповідь, у якій викладає обставини, необхідні для ухвалення рішення суду касаційної інстанції.

Наступною стадією розгляду касаційної скарги є попередній розгляд. Попередній розгляд справи має бути проведений протягом п'яти днів після складення доповіді суддею-доповідачем колегією у складі трьох суддів у порядку письмового провадження без повідомлення учасників справи. При перегляді судового рішення об'єднаною палатою, Великою Палатою попередній розгляд справи не проводиться.

Формою проведення попереднього розгляду справи є попереднє судове засідання, на якому суддя-доповідач доповідає колеґії суддів про проведення підготовчої дії та обставини, необхідні для ухвалення судового рішення судом касаційної інстанції. За результатами попереднього судового засідання суд касаційної інстанції вправі залишити касаційну скаргу без задоволення, а рішення без змін за умови відсутності підстав для скасування судового рішення. На етапі попереднього розгляду справи суд касаційної інстанції вправі використати повноваження на скасування судове рішення за наявності підстав, які тягнуть за собою обов'язкове скасування судового рішення.

За відсутності підстав, визначених у попередньому абзаці, суд касаційної інстанції призначає справу до судового розгляду. Справа призначається до судового розгляду, якщо хоча б один суддя із складу суду дійшов такого висновку. Про призначення справи до судового розгляду постановляється ухвала, яка підписується всім складом суду.

Порядок розгляду справи у суді касаційної інстанції встановлений ст. 402 ЦПК України. У касаційному порядку справа розглядається за правилами розгляду справи судом першої інстанції в порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення учасників справи з урахуванням встановленим ст. 400 ЦПК України вимог щодо меж розгляду справи судом касаційної інстанції. У разі необхідності, що є оціночним поняттям, учасники справи можуть бути викликані для надання пояснень у справі.

Розгляд справи в суді касаційної інстанції починається з відкриття першого судового засідання або через п'ятнадцять днів з дня відкриття касаційного провадження, якщо справа розглядається без повідомлення учасників справи. Головуючий відкриває судове засідання і оголошує, яка справа, за чією скаргою та на судове рішення якого суду розглядається. Суддя-доповідач доповідає в необхідному обсязі зміст оскаржуваного судового рішення та доводи касаційної скарги і відзиву на касаційну скаргу.

Сторони та інші учасники справи дають свої пояснення. Першою дає пояснення сторона, яка подала касаційну скаргу. Якщо рішення оскаржили обидві сторони, першим дає пояснення позивач. Суд може обмежити тривалість пояснень, встановивши для всіх учасників справи рівний проміжок часу, про що оголошується на початку судового засідання. У своїх поясненнях сторони та інші учасники справи можуть наводити тільки ті доводи, які стосуються підстав касаційного розгляду справи.

Вислухавши пояснення учасників справи, суд виходить до нарадчої кімнати, де за наслідками розгляду касаційної скарги приймає постанову. Цей процесуальний документ оформлюється суддею-доповідачем (іншим суддею, якщо суддя-доповідач не згодний з постановою/ухвалою) і підписується всім складом суду, який розглядав справу.

Здійснення касаційною інстанцією того чи іншого наданого законом повноваження стосовно розглядуваного судового акта залежить від наявності чи відсутності при розгляді справи судами першої та /або/ апеляційної інстанції певних помилок (порушень), які законодавство вважає підставами до скасування чи зміни рішення. Повноваження касаційної інстанції є ширшими, ніж повноваження апеляційної інстанції, оскільки в порядку касації можуть бути скасовані не тільки судові акти місцевого суду, а й рішення (постанови) суду апеляційної інстанції.

За результатами застосування наданих цивільним процесуальним законодавством повноважень суд касаційної інстанції ухвалює постанову, яка набирає законної сили з моменту її прийняття. З моменту прийняття постанови судом касаційної інстанції скасовані або визнані нечинними рішення, постанови та ухвали суду першої або апеляційної інстанції втрачають законну силу та подальшому виконанню не підлягають. Постанова суду касаційної інстанції є остаточною і оскарженню не підлягає.

Вказівки, що містяться в постанові суду касаційної інстанції, є обов'язковими для суду першої та апеляційної інстанцій під час нового розгляду справи. При цьому постанова суду касаційної інстанції не може містити вказівок для суду першої або апеляційної інстанції про достовірність чи недостовірність того чи іншого доказу, про переваги одних доказів над іншими, про те, яка норма матеріального права повинна бути застосована і яке рішення має бути

прийнято за результатами нового розгляду справи. Постанова суду касаційної інстанції набирає законної сили з моменту її прийняття. З моменту її прийняття судом касаційної інстанції скасовані або визнані нечинними рішення, постанови та ухвали суду першої або апеляційної інстанції втрачають законну силу та подальшому виконанню не підлягають. Постанова суду касаційної інстанції є остаточною і оскарженню не підлягає.

Стаття 416 ЦПК України містить вимоги до форми та змісту постанови суду касаційної інстанції. Зазначений акт правосуддя складається з:

1) вступної частини із зазначенням: а) дати і місця її прийняття; б) найменування суду касаційної інстанції, прізвищ та ініціалів суддів і секретаря судового засідання; в) найменування (ім'я) учасників справи і найменування (ім'я) особи, яка подала касаційну скаргу; г) найменування суду першої та (або) апеляційної інстанції, судового рішення якого оскаржується, номера справи, дати ухвалення судового рішення, прізвища та ініціалів судді (суддів);

2) описової частини із зазначенням: а) короткого змісту позовних вимог і рішень судів першої та апеляційної інстанцій; б) короткого змісту вимог касаційної скарги; в) узагальнених доводів особи, яка подала касаційну скаргу; г) узагальненого викладу позиції інших учасників справи;

3) мотивувальної частини із зазначенням: а) мотивів прийняття або відхилення кожного аргументу, викладеного в касаційній скарзі та відзиві на касаційну скаргу; б) доводів, за якими суд касаційної інстанції погодився або не погодився з висновками суду першої та (або) апеляційної інстанції; в) висновків за результатами розгляду касаційної скарги з посиланням на норми права, якими керувався суд; г) дій, що їх повинні виконати суд першої та (або) апеляційної інстанції у разі скасування судового рішення і передачі справи на новий розгляд;

4) резолютивної частини із зазначенням: а) висновку суду касаційної інстанції по суті вимог касаційної скарги і позовних вимог; б) нового розподілу судових витрат, понесених у зв'язку із розглядом справи у суді першої інстанції та апеляційної інстанції, – у разі скасування рішення та ухвалення нового рішення або зміни рішення; в) розподілу судових витрат, понесених у зв'язку з переглядом справи у суді касаційної інстанції; г) повороту виконання у разі скасування рішень судів за наявності відповідної заяви та підстав.

У постанові палати, об'єднаної палати, Великої Палати Верховного Суду має міститися висновок про те, як саме повинна застосовуватися норма права, із застосуванням якої не погодилася колегія суддів, палата, об'єднана палата, що передала справу на розгляд палати, об'єднаної палати, Великої Палати.

125. Підстави та порядок передачі справи на розгляд палат Верховного Суду

Розгляд Верховним Судом цивільних справ як судом касаційної інстанції передбачає низку специфічних процедур, спрямованих на забезпечення однакового застосування норм матеріального та процесуального права судами.

Відповідно до п. 6 ч. 2 ст. 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Верховний Суд забезпечує однакове застосування норм права судами різних спеціалізацій у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом.

У цивільному судочинстві вищевказаний процесуальний порядок передбачений у статтях 403 та 404 ЦПК України. Так, відповідно до ст. 403 ЦПК України суд, який розглядає справу в касаційному порядку у складі колегії суддів, передає справу на розгляд палати, до якої входить така колегія, якщо ця колегія вважає за необхідне відступити від висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного в раніше ухваленому рішенні Верховного Суду у складі колегії суддів з цієї ж палати або у складі такої палати.

Суд, який розглядає справу в касаційному порядку у складі колегії суддів або палати, передає справу на розгляд об'єднаної палати, якщо ця колегія або палата вважає за необхідне відступити від висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах,

викладеного в раніше ухваленому рішенні Верховного Суду у складі колегії суддів з іншої палати або у складі іншої палати чи об'єднаної палати.

Суд, який розглядає справу в касаційному порядку у складі колегії суддів, палати або об'єднаної палати, передає справу на розгляд Великої Палати, якщо така колегія (палата, об'єднана палата) вважає за необхідне відступити від висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного в раніше ухваленому рішенні Верховного Суду у складі колегії суддів (палати, об'єднаної палати) іншого касаційного суду.

Суд, який розглядає справу в касаційному порядку у складі колегії суддів, палати або об'єднаної палати, передає справу на розгляд Великої Палати Верховного Суду, якщо така колегія (палата, об'єднана палата) вважає за необхідне відступити від висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного в раніше ухваленому рішенні Великої Палати.

Суд, який розглядає справу в касаційному порядку у складі колегії або палати, має право передати справу на розгляд Великої Палати Верховного Суду, якщо дійде висновку, що справа містить виключну правову проблему і така передача необхідна для забезпечення розвитку права та формування єдиної правозастосовної практики.

Окрім вищенаведеного, справа підлягає передачі на розгляд Великої Палати Верховного Суду, коли учасник справи оскаржує судове рішення з підстав порушення правил предметної чи суб'єктної юрисдикції. Водночас справа не передається до Великої Палати з окресленої підстави, якщо:

1) учасник справи, який оскаржує судове рішення, брав участь у розгляді справи в судах першої чи апеляційної інстанції і не заявляв про порушення правил предметної чи суб'єктної юрисдикції;

2) учасник справи, який оскаржує судове рішення, не обґрунтував порушення судом правил предметної чи суб'єктної юрисдикції наявністю судових рішень Верховного Суду у складі колегії суддів (палати, об'єднаної палати) іншого касаційного суду у справі з подібною підставою та предметом позову у подібних правовідносинах;

3) Велика Палата Верховного Суду вже викладала у своїй постанові висновок щодо питання предметної чи суб'єктної юрисдикції спору у подібних правовідносинах.

Таким чином, забезпечення однакового застосування правових норм досягається через розгляд справи в складі палати, об'єднаної палати або Великої палати Верховного Суду.

Підставою для передачі справи на такий розгляд закон визначає необхідність при касаційному перегляді справи відступити від висновку (правової позиції) щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, який був раніше сформульований у рішенні Верховного Суду.

Склад компетентного суду, якому належить завдання забезпечити однаковість у застосуванні права, залежить від того, яким суб'єктом (судом) було сформульовано висновок про застосування норми права, від якого планується відступити.

Так, палата Верховного Суду розглядає справу в касаційному порядку, якщо потенційний розбіжність в правозастосуванні стосується укладення, сформульованого раніше іншою колегією суддів – представників цієї ж палати або самої палатою.

Об'єднана палата приймає до провадження справу, в разі якщо існує необхідність відступити від висновку, сформульованого раніше колегією суддів – представників іншої палати, іншою палатою або ж об'єднаною палатою.

Якщо ж планується відступити від правової позиції колегії суддів, палати або об'єднаної палати іншого касаційного суду або Великої палати – така справа підлягає передачі на розгляд Великої палати.

Порядок передачі справи на розгляд палат Верховного Суду визначений ст. 404 ЦПК України, згідно якої, питання про передачу справи на розгляд палати, об'єднаної палати або Великої Палати Верховного Суду вирішується судом за власною ініціативою (більшістю від складу суду, що розглядає справу) або за клопотанням учасника справи.

Про передачу справи на розгляд палати, об'єднаної палати або Великої Палати Верховного Суду суд постановляє ухвалу із викладенням мотивів необхідності відступлення від висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах. Водночас така передача може бути здійснена лише о прийняття постанови судом касаційної інстанції.

Якщо Велика Палата Верховного Суду дійде висновку про відсутність підстав для передачі справи на її розгляд, а також якщо дійде висновку про недоцільність розгляду справи Великою Палатою Верховного Суду, зокрема через відсутність виключної правової проблеми, наявність висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного в раніше ухваленому рішенні Великої Палати Верховного Суду, або якщо Великою Палатою Верховного Суду вже висловлена правова позиція щодо юрисдикції спору у подібних правовідносинах, справа повертається (передається) відповідній колегії (палаті, об'єднаній палаті) для розгляду, про що постановляється ухвала. Справа, повернута на розгляд колегії (палати, об'єднаної палати), не може бути передана повторно на розгляд Великої Палати.

Після передачі справи на розгляд палати, об'єднаної палати або Великої Палати визначений у ній суддя-доповідач у разі необхідності звертається до відповідних фахівців Науково-консультативної ради при Верховному Суді стосовно підготовки наукового висновку щодо застосування норми права, питання щодо якого стало підставою для передачі справи на розгляд Великої Палати, крім випадків, коли висновок щодо застосування цієї норми у подібних правовідносинах був раніше отриманий Верховним Судом.

126. Повноваження суду касаційної інстанції

Реалізуючи свої повноваження, суд касаційної інстанції здійснює перевірку судових рішень щодо дотримання вимог законності при розгляді справи в суді першої чи апеляційної інстанції. При цьому тип повноваження, яке належить застосувати суду касаційної інстанції залежить від характеру виявлених ним порушень вимоги закону при касаційному перегляді, а також від об'єкту касаційного перегляду.

Відповідно до ст. 409 ЦПК України *за наслідками розгляду касаційної скарги суд касаційної інстанції має право:*

- 1) залишити судові рішення судів першої інстанції та апеляційної інстанції без змін, а скаргу без задоволення;
- 2) скасувати судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій повністю або частково і передати справу повністю або частково на новий розгляд, зокрема за встановленою підсудністю або для продовження розгляду;
- 3) скасувати судові рішення повністю або частково і ухвалити нове рішення у відповідній частині або змінити рішення, не передаючи справи на новий розгляд;
- 4) скасувати судові рішення суду першої та апеляційної інстанцій у відповідній частині і закрити провадження у справі чи залишити позов без розгляду у відповідній частині;
- 5) у передбачених ЦПК України випадках визнати нечинними судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій повністю або частково і закрити провадження у справі у відповідній частині.

Водночас, *якщо об'єктом перегляду судом касаційної інстанції є виключно постанова апеляційного суду, суд касаційної інстанції може застосувати повноваження, спрямоване на скасування постанови суду апеляційної інстанції повністю або частково і залишення в силі рішення суду першої інстанції у відповідній частині, скасованого помилково.*

При *перегляді судом касаційної інстанції власної постанови* за умови розгляду касаційної скарги, що надійшла до касаційного суду після закінчення касаційного розгляду справи, вказаний судовий орган вправі скасувати свою постанову (повністю або частково) і прийняти одне з зазначених вище рішень.

Звертає на себе увага правова регламентація підстав для залишення касаційної скарги без задоволення, а судових рішень – без змін. Разом з тим, що вказане повноваження застосовується при ухваленні рішення з додержанням норм матеріального і процесуального

права, ч. 2 ст. 410 ЦПК України містить заборону заборони скасування правильного по суті законного рішення з одних лише формальних міркувань. У зв'язку із цим слід відмітити відсутність законодавчого визначення змісту правильного по суті рішення та формальних міркувань, з якими законодавство пов'язує відсутність підстав для скасування рішення суду в касаційному порядку.

127. Підстави для скасування судових рішень в касаційному порядку

Загальною підставою для скасування рішення в касаційному порядку є встановлення судом касаційної інстанції при розгляді скарги неправильного застосування судом норм матеріального права та (або) порушення норм процесуального права при розгляді справи у попередніх інстанціях. При цьому слід мати на увазі, що далеко не всі порушення норм процесуального права можуть служити підставою для скасування судового рішення (рішень), а лише ті, що призвели до ухвалення незаконного рішення суду. *Водночас скасування судового рішення судом касаційної інстанції може мати декілька наслідків, які залежать, безпосередньо, від характеру виявлених порушень.*

Так, судові рішення підлягає повному чи частковому скасуванню в касаційному порядку *із передачею справи повністю або частково на новий розгляд або для продовження розгляду*, якщо: 1) справу розглянуто і вирішено неповноважним складом суду; 2) в ухваленні судового рішення брав участь суддя, якому було заявлено відвід, і судом касаційної інстанції визнано підстави про відвід обґрунтованими; 3) судові рішення не підписано будь-яким із суддів або підписано не тими суддями, що зазначені в судовому рішенні; 4) судові рішення ухвалено суддями, які не входили до складу колегії, що розглянула справу; 5) справу розглянуто за відсутності будь-кого з учасників справи, належним чином не повідомлених про дату, час і місце судового засідання, якщо такий учасник справи обґрунтовує свою касаційну скаргу такою підставою; 6) судові рішення ухвалено судом з порушенням правил інстанційної або територіальної юрисдикції (при цьому судові рішення, ухвалені судом з порушенням правил територіальної юрисдикції (підсудності), не підлягає скасуванню, якщо учасник справи, який подав касаційну скаргу, при розгляді справи судом першої інстанції без поважних причин не заявив про непідсудність справи); 7) суд розглянув в порядку спрощеного позовного провадження справу, яка підлягала розгляду за правилами загального позовного провадження; 8) суд прийняв рішення про права, свободи, інтереси та (або) обов'язки осіб, що не були залучені до участі у справі.

Підставою для скасування судового рішення та направлення справи на новий розгляд є також порушення норм процесуального права, що унеможливило встановлення фактичних обставин, які мають значення для правильного вирішення справи, якщо: 1) суд не дослідив зібрані у справі докази; або 2) суд необґрунтовано відхилив клопотання про витребування, дослідження або огляд доказів, або інше клопотання (заяву) учасника справи щодо встановлення обставин, які мають значення для правильного вирішення справи; або 3) суд встановив обставини, що мають суттєве значення, на підставі недопустимих доказів.

Підставою для скасування судових рішень суду першої та апеляційної інстанцій і направлення справи для продовження розгляду є порушення норм матеріального чи процесуального права, що призвели до постановлення незаконної **ухвали** суду першої інстанції та (або) постанови суду апеляційної інстанції, що перешкоджають подальшому провадженню у справі. Справа направляється на новий розгляд до суду апеляційної інстанції, якщо порушення норм процесуального права допущені тільки цим судом. У всіх інших випадках справа направляється до суду першої інстанції.

Висновки суду касаційної інстанції, в зв'язку з якими скасовано судові рішення, є обов'язковими для суду першої чи апеляційної інстанції під час нового розгляду справи.

Підставами для скасування судових рішень повністю або частково і ухвалення нового рішення у відповідній частині або зміни рішення є неправильне застосування норм матеріального права або порушення норм процесуального права. При цьому порушення норм

процесуального права може бути підставою для скасування або зміни рішення лише за умови, якщо це порушення призвело до ухвалення незаконного рішення. Неправильним застосуванням норм матеріального права вважається: неправильне тлумачення закону або застосування закону, який не підлягає застосуванню, або незастосування закону, який підлягав застосуванню. Зміна судового рішення може полягати в доповненні або зміні його мотивувальної та (або) резолютивної частини.

Суд касаційної інстанції *скасовує постанову суду апеляційної інстанції повністю або частково і залишає в силі судове рішення суду першої інстанції* у відповідній частині, якщо встановить, що судом апеляційної інстанції скасовано судове рішення, яке відповідає закону.

Судове рішення, яким закінчено розгляд справи, підлягає *скасуванню в касаційному порядку повністю або частково з закриттям провадження у справі або залишенням позову без розгляду* у відповідній частині з підстав, передбачених статтями 255 та 257 ЦПК України, які передбачають правила вчинення вказаних процесуальних дій при розгляді цивільної справи в суді першої інстанції. При цьому якщо суд першої або апеляційної інстанції ухвалив законне і обґрунтоване рішення, смерть фізичної особи чи припинення юридичної особи – сторони в спірних правовідносинах, що не допускають правонаступництва, відбулось після ухвалення рішення, – ця обставина не може бути підставою для застосування даного повноваження.

Порушення правил юрисдикції загальних судів, визначених статтями 19–22 ЦПК України, є обов'язковою підставою для скасування рішення незалежно від доводів касаційної скарги.

128. Загальна характеристика перегляду судових рішень за нововиявленими обставинами

Передбачений гл. 3 розд. V ЦПК перегляд судових рішень, що набрали законної сили, у зв'язку з нововиявленими обставинами є самостійною стадією цивільного процесу, в якому судом перевіряється наявність чи відсутність правових підстав для цього – юридичних фактів, які існували на час розгляду справи, але не були і не могли бути відомі заявнику, хоча їх подання до суду могло потягти ухвалення іншого за змістом судового рішення.

Частина 1 ст. 423 ЦПК визначає коло судових рішень, які можуть бути переглянуті у зв'язку з нововиявленими обставинами, зокрема, такому перегляду підлягають рішення, постанови або ухвали суду, якими закінчено розгляд справи, що набрали законної сили. Крім того, відповідно до ч. 8 ст. 161 ЦПК у разі видачі судового наказу відповідно до пунктів 4 і 5 ч. 1 ст. 161 ЦПК, судовий наказ також може бути переглянуто за нововиявленими обставинами.

Водночас перегляд у зв'язку з нововиявленими обставинами вищезазначених судових рішень може виникнути лише при наявності зазначених у ч. 2 ст. 423 ЦПК нововиявлених обставин. Йдеться про:

– істотні для справи обставини, що не були встановлені судом та не були і не могли бути відомі особі, яка звертається із заявою, на час розгляду справи;

– встановлений вироком або ухвалою про закриття кримінального провадження та звільнення особи від кримінальної відповідальності, що набрали законної сили, факт надання завідомо неправильного висновку експерта, завідомо неправдивих показань свідка, завідомо неправильного перекладу, фальшивості письмових, речових чи електронних доказів, що призвели до ухвалення незаконного рішення у даній справі;

– скасування судового рішення, яке стало підставою для ухвалення судового рішення, що підлягає перегляду.

Не є підставою для перегляду рішення суду за нововиявленими обставинами:

– переоцінка доказів, оцінених судом у процесі розгляду справи;

– докази, які не оцінювалися судом, стосовно обставин, що були встановлені судом.

Заяву про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами може бути подано:

– з підстави, визначеної пунктом 1 ч. 2 ст. 423 ЦПК, – учасниками справи протягом тридцяти днів з дня, коли особа дізналася або могла дізнатися про існування обставин, що стали підставою для перегляду судового рішення;

– з підстави, визначеної п. 2 ч. 2 ст. 423 ЦПК, – учасниками справи протягом тридцяти днів з дня, коли вирок (ухвала) у кримінальному провадженні набрав законної сили;

– з підстави, визначеної п. 3 ч. 2 ст. 423 ЦПК, – учасниками справи протягом тридцяти днів з дня набрання законної сили судовим рішенням, яким скасовано судове рішення, що стало підставою для ухвалення судового рішення, яке підлягає перегляду.

Заява про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами може бути подана:

1) з підстави, визначеної п. 1 ч. 2 ст. 423 ЦПК, – не пізніше трьох років з дня набрання таким судовим рішенням законної сили;

2) з підстав, визначених пунктами 2–3 ч. 2 ст. 423 ЦПК, – не пізніше десяти років з дня набрання таким судовим рішенням законної сили.

Заява про перегляд судового рішення суду першої інстанції за нововиявленими обставинами подається до суду, який ухвалив судове рішення. Заява про перегляд судових рішень судів апеляційної і касаційної інстанцій, якими змінено або скасовано судове рішення, подається до суду тієї інстанції, яким змінено або ухвалено нове судове рішення.

Заяви про перегляд судових рішень суду за нововиявленими обставинами за формою і змістом повинні відповідати вимогам ЦПК щодо оформлення заяв до суду першої інстанції.

У заяві зазначаються:

- найменування суду, якому адресується заява;
- ім'я (найменування) особи, яка подає заяву, місце її проживання чи місцезнаходження;
- інші учасники справи;
- дата ухвалення і зміст судового рішення, про перегляд якого подано заяву;
- нововиявлені обставини, якими обґрунтовується вимога про перегляд судового рішення, дата їх відкриття або встановлення;
- посилання на докази, що підтверджують наявність нововиявлених обставин.

До заяви додаються:

- копії заяви відповідно до кількості учасників справи;
- документ про сплату судового збору;
- докази, що підтверджують наявність нововиявлених обставин;
- документ, що підтверджує повноваження представника особи, яка подає заяву, – якщо заява підписана таким представником;
- клопотання особи про витребування копії рішення міжнародної судової установи, юрисдикція якої визнана Україною, в органу, відповідального за координацію виконання рішень міжнародної судової установи, якщо її немає у розпорядженні особи, яка подала заяву, – у разі подання заяви про перегляд судового рішення з підстави, передбаченої п. 2 ч. 3 ст. 423 ЦПК;
- у разі пропуску строку на подання заяви – клопотання про його поновлення.

Заява про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами, що надійшла до суду, передається судді або колегії суддів, які визначаються у порядку, встановленому ст. 33 ЦПК.

Протягом п'яти днів після надходження заяви до суду суддя (суддя-доповідач) перевіряє її відповідність вимогам ст. 426 ЦПК і вирішує питання про відкриття провадження за нововиявленими обставинами.

Відкривши провадження за нововиявленими обставинами, суддя (суддя-доповідач) надсилає учасникам справи копії заяви про перегляд і призначає дату, час та місце судового засідання, про що повідомляє учасників справи.

Заява про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами розглядається судом у судовому засіданні протягом тридцяти днів з дня відкриття провадження за нововиявленими обставинами.

Справа розглядається судом за правилами, встановленими ЦПК для провадження, у суді тієї інстанції, яка здійснює перегляд. У суді першої інстанції справа розглядається у порядку спрощеного позовного провадження з повідомленням учасників справи.

За результатами перегляду судового рішення за нововиявленими обставинами суд може:

- відмовити в задоволенні заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами та залишити відповідне судове рішення в силі;
- задовольнити заяву про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами, скасувати відповідне судове рішення та ухвалити нове рішення чи змінити рішення;
- скасувати судове рішення і закрити провадження у справі або залишити позов без розгляду.

За результатами перегляду судового рішення за нововиявленими обставинами Верховний Суд може також скасувати судове рішення (судові рішення) повністю або частково і передати справу на новий розгляд до суду першої чи апеляційної інстанції.

129. Загальна характеристика перегляду судових рішень за виключними обставинами

Цивільне процесуальне законодавство передбачає можливість перегляду рішення, ухвали чи постанови суду, якими закінчено розгляд справи та які набрали законної сили, за виключними обставинами. При застосуванні вказаної форми перегляду суд не може виходити за межі тих вимог, які були предметом розгляду при ухваленні судового рішення, яке переглядається, розглядати інші вимоги або інші підстави позову.

Підставами для вказаної форми перегляду, відповідно до ч. 3 ст. 423 ЦПК

України, є:

1. Встановлена Конституційним Судом України неконституційність (конституційність) закону, іншого правового акта чи їх окремого положення, застосованого (не застосованого) судом при вирішенні справи, якщо рішення суду ще не виконане. Заява про перегляд за цією обставиною подається учасниками справи протягом тридцяти днів з дня офіційного оприлюднення відповідного рішення Конституційного Суду України.

2. Встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні даної справи судом. В цьому випадку заява про перегляд рішення за виключними обставинами подається особою, на користь якої постановлено рішення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, не пізніше тридцяти днів з дня, коли така особа дізналася або могла дізнатися про набуття цим рішенням статусу остаточного.

3. Встановлення вироком суду, що набрав законної сили, вини судді у вчиненні злочину, внаслідок якого було ухвалено судове рішення. З цієї підстави заява про перегляд судового рішення за винятковими обставинами подається учасниками справи протягом тридцяти днів з дня, коли вирок у кримінальному провадженні набрав законної сили.

Водночас ставити питання про подачу заяви за виключними обставинами можна ставити у строк не пізніше десяти років з дня набрання вказаними судовими рішеннями законної сили. Ці строки, за правилами ч. 3 ст. 424 ЦПК України, не можуть бути поновлені.

Заява про перегляд судового рішення суду першої інстанції з таких підстав, як встановлення Конституційним Судом України неконституційності закону, іншого правового акта чи їх окремого положення, застосованого (не застосованого) судом при вирішенні справи, якщо рішення суду ще не виконане, та з приводу встановлення вироком суду, що набрав законної сили, вини судді у вчиненні злочину, внаслідок якого було ухвалено судове рішення, подається до суду, який ухвалив судове рішення. Заява про перегляд судових рішень судів апеляційної і касаційної інстанцій з вказаних підстав, якими змінено або скасовано судове рішення, подається до суду тієї інстанції, яким змінено або ухвалено нове судове рішення. Заява про перегляд судового рішення з підстави встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні даної справи судом, подається до Верховного Суду і розглядається у складі Великої Палати.

Вимоги щодо форми і змісту заяви про перегляд судових рішень за виключними обставинами встановлені у ст. 426 ЦПК України. Заява про перегляд судового рішення за виключними обставинами, що надійшла до суду, передається судді або колегії суддів, які визначаються у порядку, встановленому ст. 33 ЦПК України. До заяви про перегляд судового рішення за виключними обставинами, яка не оформлена відповідно до встановлених вищевказаною нормою вимог, застосовуються положення ст. 185 ЦПК України про залишення заяви без руху та (або) повернення заяви.

Впродовж п'яти днів після надходження заяви до суду суддя (суддя-доповідач) перевіряє її відповідність вимогам ст. 426 ЦПК України і вирішує питання про відкриття провадження за виключними обставинами. Відкривши провадження за виключними обставинами, суддя (суддя-доповідач) надсилає учасникам справи копії заяви про перегляд і призначає дату, час та місце судового засідання, про що повідомляє учасників справи. Якщо в заяві міститься клопотання особи про витребування копії рішення міжнародної судової установи, юрисдикція якої визнана Україною, суддя (суддя-доповідач) невідкладно після відкриття провадження у справі постановляє ухвалу про витребування такої копії рішення разом з її автентичним перекладом від органу, відповідального за координацію виконання рішень міжнародної судової установи.

Особа, яка подала заяву про перегляд судового рішення за виключними обставинами, може відмовитися від такої заяви до початку розгляду справи у судовому засіданні. У разі прийняття відмови від заяви суд закриває провадження за виключними обставинами, про що постановляє ухвалу. Особа, яка відмовилася від заяви про перегляд судового рішення за виключними обставинами, не може повторно звертатися до суду із такою самою заявою на тих самих підставах.

Заява про перегляд судового рішення за виключними обставинами розглядається судом у судовому засіданні протягом тридцяти днів з дня відкриття провадження за виключними обставинами. Справа розглядається судом за правилами, встановленими цивільним процесуальним законодавством для провадження у суді тієї інстанції, яка здійснює перегляд. У суді першої інстанції справа розглядається у порядку спрощеного позовного провадження з повідомленням учасників справи. За результатами перегляду судового рішення за виключними обставинами Верховний Суд може також скасувати судові рішення (судові рішення) повністю або частково і передати справу на новий розгляд до суду першої чи апеляційної інстанції.

За результатами перегляду судового рішення за виключними обставинами суд може: 1) відмовити в задоволенні заяви про перегляд судового рішення за виключними обставинами та залишити відповідне судове рішення в силі; 2) задовольнити заяву про перегляд судового рішення за виключними обставинами, скасувати відповідне судове рішення та ухвалити нове рішення чи змінити рішення; 3) скасувати судове рішення і закрити провадження у справі або залишити позов без розгляду.

У разі відмови в задоволенні заяви про перегляд рішення, ухвали, постанови за виключними обставинами суд постановляє ухвалу. У разі задоволення заяви про перегляд судового рішення з підстави встановлення Конституційним Судом України неконституційності (конституційності) закону, іншого правового акта чи їх окремого положення, застосованого (не застосованого) судом при вирішенні справи, якщо рішення суду ще не виконане, та з підстави встановлення вироком суду, що набрав законної сили, вини судді у вчиненні злочину, внаслідок якого було ухвалено судове рішення, та скасування судового рішення, що переглядається, суд приймає одна з наступних рішень: 1) ухвалює рішення – якщо переглядалося рішення суду; 2) постановляє ухвалу – якщо переглядалася ухвала суду; 3) приймає постанову – якщо переглядалася постанова.

Верховний Суд за наслідками розгляду заяви про перегляд судового рішення з підстави встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань, приймає постанову.

Судове рішення, прийняте за результатами перегляду судового рішення за виключними обставинами, видається або надсилається учасникам справи у порядку, передбаченому ст. 272 ЦПК України. З набранням законної сили новим судовим рішенням втрачають законну силу

судові рішення інших судів у цій справі. Рішення суду, ухвалене за результатами перегляду судового рішення за виключними обставинами, може бути переглянуте на загальних підставах.

130. Поворот виконання судових рішень

Питання про поворот виконання судових рішень виникає у зв'язку із скасуванням чи зміною вищестоящим судом уже виконаних постанов. Поворот виконання – це повернення позивачем відповідачеві всього одержаного ним за скасованою (зміненою) постановою. Поворот виконання спрямований на відновлення прав боржника, порушених виконанням рішення.

Поворот виконання можливий за будь-якими справами, але за наявності таких умов: 1) щоб позивач отримав від відповідача в порядку виконання рішення майно чи гроші; 2) щоб виконане рішення було скасовано вищестоящим судом повністю чи змінено із задоволенням позовних вимог у меншому розмірі. В усіх інших випадках розгляд питань про повернення стягненого в порядку цивільного судочинства відбуватися не може.

Суд апеляційної чи касаційної інстанції, приймаючи постанову, вирішує питання про поворот виконання, якщо, скасувавши рішення (визнавши його нечинним), він:

- 1) закриває провадження у справі;
- 2) залишає позов без розгляду;
- 3) відмовляє в позові повністю;
- 4) задовольняє позовні вимоги в меншому розмірі.

Якщо рішення після його виконання скасовано і справу повернуто на новий розгляд, суд, ухвалюючи рішення, вирішує питання про поворот виконання, якщо під час нового розгляду справи він:

- 1) закриває провадження у справі;
- 2) залишає позов без розгляду;
- 3) відмовляє в позові повністю;
- 4) або задовольняє позовні вимоги в меншому розмірі.

Суд вирішує питання про поворот виконання, якщо за результатами перегляду судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами він:

- 1) закриває провадження у справі;
- 2) залишає позов без розгляду;
- 3) відмовляє в позові повністю;
- 4) задовольняє позовні вимоги в меншому розмірі.

Якщо скасовано рішення третейського суду, боржникові повертається все те, що з нього стягнуто на користь стягувача за вказаним рішенням.

Питання про поворот виконання рішення суду вирішує за наявності відповідної заяви сторони. До заяви про поворот виконання рішення шляхом повернення стягнутих грошових сум, майна або його вартості додається документ, який підтверджує те, що суму, стягнуту за раніше прийнятим рішенням, списано установою банку або майно вилучено державним або приватним виконавцем. За подання заяви про поворот виконання судовий збір не сплачується.

При вирішенні питання про поворот виконання судового рішення суд може вжити заходів щодо забезпечення позову. Якщо питання про поворот виконання рішення не було вирішено судом відповідно до частин 1–3 ст. 444 ЦПК України, заява відповідача про поворот виконання рішення розглядається судом, який розглядав справу як суд першої інстанції.

Заява про поворот виконання може бути подана протягом одного року з дня ухвалення відповідного рішення суду апеляційної чи касаційної інстанції або з дня ухвалення рішення при новому розгляді справи. Така заява розглядається у судовому засіданні з повідомленням стягувача та боржника у двадцяти денний строк з дня надходження заяви, проте їх неявка не перешкоджає її розгляду.

У цивільному процесуальному законодавстві передбачається особливості повороту виконання в окремих категоріях справ.

Так, у разі скасування за нововиявленими чи виключними обставинами рішень у справах про відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, поворот виконання допускається, якщо скасоване рішення було обґрунтоване на повідомлених позивачем неправдивих відомостях або поданих ним підроблених документах.

У справах про стягнення аліментів, а також у справах про стягнення заробітної плати чи інших виплат, що впливають з трудових правовідносин, поворот виконання не допускається незалежно від того, у якому порядку ухвалено рішення, за винятком випадків, коли рішення було обґрунтоване на підроблених документах або на завідомо неправдивих відомостях позивача.

131. Відновлення втраченого судового провадження

Відповідно до ст. 488 ЦПК України відновлення втраченого повністю або частково судового провадження в цивільній справі, закінченій ухваленням рішення або у якій провадження закрито, проводиться у порядку, встановленому цим Кодексом.

Втрачене судове провадження у цивільній справі може бути відновлене за заявою учасника справи або за ініціативою суду. Заява про відновлення втраченого судового провадження подається до суду, який розглядав справу як суд першої інстанції.

Статтею 491 ЦПК України передбачається, що заява про відновлення втраченого судового провадження подається до суду в письмовій формі. У заяві повинно бути зазначено:

1) про відновлення якого судового провадження або якої його частини просить заявник;

2) які особи брали участь у справі і в якому процесуальному статусі, їх найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові, за його наявності, для фізичних осіб), їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання (для фізичних осіб); ідентифікаційні коди юридичної особи в Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій України або реєстраційний номер облікової картки платника податків (для фізичних осіб), за його наявності, або номер і серія паспорта для фізичних осіб – громадян України – якщо відповідні дані відомі заявникові;

3) номери засобів зв'язку учасників судового процесу (телефон, факс, засоби електронного зв'язку, офіційна електронна адреса тощо) – якщо вони відомі заявникові;

4) наявні у заявника відомості про обставини втрати судового провадження, місцезнаходження копій матеріалів провадження або даних стосовно таких копій; 5) документи, відновлення яких заявник вважає необхідним і з якою метою.

До заяви про відновлення втраченого судового провадження додаються документи або їх копії, навіть якщо вони не посвідчені в установленому порядку, що збереглися в заявника або у справі, копії заяви відповідно до кількості учасників справи, а у разі необхідності – клопотання про поновлення строку на подання заяви про відновлення втраченого судового провадження.

Заява про відновлення втраченого судового провадження може бути подана до суду незалежно від строку зберігання судового провадження, крім випадку, передбаченого ч. 5 ст. 491 ЦПК України. Заява про відновлення втраченого судового провадження для виконання судового рішення може бути подана до закінчення строку пред'явлення виконавчого документа до виконання. Суд може поновити зазначений строк, якщо за клопотанням заявника визнає причини його пропуску поважними.

У разі невідповідності заяви про відновлення втраченого судового провадження вимогам, встановленим ст. 491 ЦПК України, застосовуються правила ст. 185 ЦПК України.

Якщо мета звернення до суду, зазначена заявником, не пов'язана із захистом його прав та інтересів або заявник відкликав заяву про відновлення втраченого судового провадження – суд своєю ухвалою повертає заяву або залишає її без розгляду, якщо провадження було відкрито.

Повернення заяви або залишення її без розгляду з підстав, зазначених у частинах 1–2 ст. 491 ЦПК України, не перешкоджає повторному зверненню до суду із заявою про відновлення втраченого судового провадження.

Суд відмовляє у відкритті провадження за заявою про відновлення втраченого судового провадження у випадках:

1) подання заяви про відновлення судового провадження, втраченого до закінчення судового розгляду;

2) заява подана після закінчення строку, встановленого ч. 5 ст. 491 ЦПК України, і суд відхилив клопотання про його поновлення.

У випадку, визначеному п. 1 ч. 4 ст. 492 ЦПК України, суд роз'яснює заявнику право звернутися до суду з новим позовом. В ухвалі суду про відкриття провадження в новій справі у зв'язку з втратою незакінченого провадження обов'язково має бути зазначено про цю обставину (ст. 492 ЦПК України).

При розгляді заяви про відновлення втраченого судового провадження суд бере до уваги:

1) частину справи, яка збереглася (окремі томи, жетони, матеріали з архіву суду тощо);

2) документи, надіслані (видані) судом учасникам судового процесу та іншим особам до втрати справи, копії таких документів;

3) матеріали виконавчого провадження, якщо воно здійснювалося за результатами розгляду справи;

4) будь-які інші документи і матеріали, подані учасниками судового процесу, за умови, що такі документи і матеріали є достатніми для відновлення справи;

5) відомості з Єдиного державного реєстру судових рішень;

6) дані, що містяться в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі;

7) будь-які інші відомості, документи тощо, отримані у законний спосіб з інших офіційних джерел.

Суд може допитати як свідків осіб, які були присутніми під час вчинення процесуальних дій, учасників справи (їх представників), а в необхідних випадках – осіб, які входили до складу суду, що розглядав справу, з якої втрачено провадження, а також осіб, які виконували судові рішення, та вчиняти інші процесуальні дії з метою відновлення втраченого судового провадження.

Розгляд заяви про відновлення втраченого судового провадження здійснюється за правилами спрощеного позовного провадження з повідомленням учасників справи з урахуванням особливостей, передбачених у ЦПК України, протягом тридцяти днів з дня надходження заяви до суду.

На підставі зібраних і перевірених матеріалів суд постановляє ухвалу про відновлення втраченого судового провадження повністю або в частині, яку, на його думку, необхідно відновити.

В ухвалі суду про відновлення втраченого судового провадження зазначається, на підставі яких конкретно даних, поданих до суду і досліджених у судовому засіданні, суд вважає установленим зміст відновленого судового рішення, наводяться висновки суду про доведеність того, які докази досліджувалися судом і які процесуальні дії вчинялися з втраченого провадження.

У разі недостатності зібраних матеріалів для точного відновлення втраченого судового провадження суд відмовляє у відновленні втраченого судового провадження і роз'яснює учасникам справи право на повторне звернення з такою самою заявою за наявності необхідних документів. Після набрання законної сили ухвалою суду, визначеною вище обставиною, суд касаційної інстанції закриває касаційне провадження за касаційною скаргою у справі, провадження у якій втрачено.

У справі про відновлення втраченого провадження заявник звільняється від оплати судових витрат. У разі подання завідомо неправдивої заяви судові витрати, понесені іншими

учасниками справи, відшкодовуються заявником у повному обсязі, про що суд постановляє ухвалу.

132. Провадження у справах про надання дозволу на примусове виконання рішень третейських судів

Виконання рішення третейського суду є важливою і заключною стадією третейського процесу, оскільки помилки та недоліки у даній стадії можуть повністю знівелювати усю попередню діяльність третейського суду, що спрямована на встановлення справедливості і досягнення компромісного та законного рішення щодо спірного предмета розгляду.

Саме в інституті виконання рішень третейського суду проглядається взаємозв'язок між державною судовою системою та третейськими інституціями. Адже обов'язковість виконання рішень третейського суду забезпечена державним примусом та відповідальністю за їх невиконання, що яскраво свідчить про те, що третейські суди є юрисдикційним органом²⁴.

Відповідно до ст. 26 Закону України «Про виконавче провадження» виконавець розпочинає примусове виконання рішення на підставі виконавчого документа, зазначеного у ст.3 цього Закону. Рішення третейського суду не є виконавчим документом. Щоб отримати виконавчий лист на примусове виконання рішення третейського суду, заінтересована особа повинна особисто або через представника звернутися до компетентного суду. Обираючи суд, варто керуватися загальними критеріями розмежування судової юрисдикції – предмет та суб'єкти правовідносин. І хоча далі ЦПК України про це не обумовлено, вважаємо, що в разі звернення із заявою про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду з порушення правил юрисдикції, суд має відреагувати на таке звернення з урахуванням загальних положень процесуального законодавства – в цивільному судочинстві на підставі положень ст. 186 ЦПК України постановляє ухвалу про відмову у відкритті провадження. Так само суд повинен діяти і у випадку якщо порушення правил юрисдикції ним було встановлено під час розгляду заяви про видачу виконавчого листа. Відповідно у цивільному судочинстві суддя на підставі ст. 255 ЦПК України повинен постановити ухвалу про закриття провадження у справі.

Оскільки законодавчо не встановлено обов'язок третейського суду розглядати справу, наприклад, за адресою, за якою зареєстровано постійно діючий третейський суд, то місце такого розгляду може обиратися цілком довільно. Можливі і ситуації, коли один і той самий спір може розглядатися тим же судом або різними третейськими судами (особливо це може мати місце при розгляді справ третейськими судами для вирішення конкретного спору – арбітражів *ad hoc*) декілька разів у різних місцях, внаслідок чого з'являється можливість подати декілька однакових заяв до різних компетентних судів. Крім того, слід відзначити, що неможливо достовірно встановити, чи дійсно розглядалася справа третейським судом у тому чи іншому місці, оскільки вказівка про місце розгляду такої справи має міститися у рішенні відповідного суду. Таким чином, третейському суду навіть не потрібно змінювати своє місце розташування для того, щоб мати змогу виготовити кілька однакових рішень із зазначенням різних місць розгляду справи.

Велику кількість проблем породжує наявність суперечливих положень щодо підсудності в Законі України «Про третейські суди» та ЦПК України. Так, відповідно до п. 1 ст. 30 ЦПК України, якою встановлено виключну підсудність, позови, що виникають з приводу нерухомого майна, пред'являються за місцезнаходженням майна або основної його частини. Неоднаковою є практика судів з прийняття та розгляду заяв щодо видачі виконавчого документа або скасування рішення третейського суду, коли третейський суд вирішив спір щодо нерухомого майна. Ця проблема ускладнюється також тим, що у більшості випадків йдеться про видачу виконавчого документа або скасування рішення третейського суду, який зареєстрований поза

²⁴ Притика Ю. Д. Теоретичні проблеми захисту прав учасників цивільних правовідносин в третейському суді : дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2006. С. 454.

межами територіальної юрисдикції компетентного суду, а нерухоме майно, що є предметом спору, знаходиться взагалі в іншій області²⁵.

Реалізувати право на звернення з заявою про видачу виконавчого листа заінтересована особа може впродовж трьох років від дня прийняття рішення третейським судом. Заявник має право клопотати про поновлення цього строку, якщо він був пропущений з поважних причин. Про це доцільно письмово зазначити у зверненні. З урахуванням обставин справи і керуючись власними міркуваннями, суд може визнати причини пропуску строку неповажними, з огляду на що постановити ухвалу про залишення заяви без розгляду.

Заява про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду подається у письмовій формі і має бути підписана особою, на користь якої прийнято рішення третейського суду, чи її представником.

У заяві про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду мають бути зазначені:

- 1) найменування суду, до якого подається заява;
- 2) найменування і склад третейського суду, який прийняв рішення, за яким має бути виданий виконавчий лист;
- 3) повне найменування (для юридичних осіб) або імена (прізвище, ім'я та по батькові) (для фізичних осіб) учасників третейського розгляду, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб), поштовий індекс, ідентифікаційний код юридичної особи в Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій України – учасників третейського розгляду, реєстраційний номер облікової картки платника податків учасників третейського розгляду (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серія паспорта учасників третейського розгляду для фізичних осіб – громадян України, відомі номери засобів зв'язку, офіційні електронні адреси та адреси електронної пошти;
- 4) дата і місце прийняття рішення третейським судом;
- 5) дата отримання рішення третейського суду особою, яка звернулася із заявою;
- 6) вимога заявника про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду.

У заяві можуть бути зазначені й інші відомості, якщо вони мають значення для розгляду цієї заяви (номери засобів зв'язку, факсів, офіційна електронна адреса, адреса електронної пошти сторін та третейського суду тощо).

До заяви про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду додаються:

- 1) оригінал рішення третейського суду або належним чином завірена його копія. Копія рішення постійно діючого третейського суду завіряється головою постійно діючого третейського суду, а копія рішення третейського суду для вирішення конкретного спору має бути нотаріально завірена;
- 2) оригінал третейської угоди або належним чином завірена її копія;
- 3) документ, що підтверджує сплату судового збору;
- 4) копія заяви про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду відповідно до кількості учасників судового розгляду;
- 5) довіреність або інший документ, що підтверджує повноваження особи на підписання заяви.

До заяви про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду, поданої без додержання вимог, а також у разі несплати суми судового збору застосовуються положення ст. 185 ЦПК України.

У випадку подання заяви про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду в електронній формі документи, зазначені в пунктах 1–2 ч. 3 ст. 484 ЦПК України, можуть подаватися в копіях, проте заявник повинен надати такі документи до суду до

²⁵ Практика застосування судами Закону України «Про третейські суди». URL: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/81b1cba59140111fc2256bf7004f9cd3/bb0f2d6e20458292c225766a004c0fa4?OpenDocument>.

початку судового розгляду вказаної заяви. У разі неподання вказаних документів заява повертається без розгляду, про що судом постановляється відповідна ухвала.

Заява про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду розглядається суддею одноособово протягом п'ятнадцяти днів з дня її надходження до суду в судовому засіданні з повідомленням сторін. Неявка сторін чи однієї із сторін, належним чином повідомлених про дату, час і місце розгляду справи, не перешкоджає судовому розгляду заяви.

При розгляді заяви про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду за клопотанням однієї із сторін суд витребує справу з постійно діючого третейського суду, в якому вона зберігається. Справа має бути направлена до суду протягом п'яти днів від дня надходження вимоги. У такому разі строк розгляду заяви про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду продовжується до тридцяти днів з дня її надходження до суду.

При розгляді справи в судовому засіданні суд встановлює наявність чи відсутність підстав для відмови у видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду, передбачених ст. 486 ЦПК України. Якщо до суду надійшла заява про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду, а в його провадженні чи в провадженні іншого суду є заява про оскарження і скасування цього рішення третейського суду, суд на підставі п. 6 ч. 1 ст. 251 ЦПК України зупиняє провадження по заяві про видачу виконавчого листа до набрання законної сили ухвалою суду, якою відмовлено в задоволенні заяви про скасування оскарженого рішення третейського суду.

До постановлення ухвали по суті поданої заяви про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду будь-яка сторона третейського розгляду в установлені законом порядку та строки має право звернутися до суду із заявою про скасування цього ж рішення та просити розглянути його спільно із заявою про надання дозволу на виконання цього рішення в одному провадженні.

Про спільний розгляд заяви про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду і заяви про його скасування та об'єднання їх в одне провадження суд постановляє ухвалу в день надходження до суду заяви про скасування рішення третейського суду, а якщо це неможливо не пізніше наступного дня.

За результатами розгляду заяви про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду суд постановляє ухвалу про видачу виконавчого листа або про відмову у видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду за правилами, встановленими ЦПК України для ухвалення рішення.

В ухвалі суду мають бути також зазначені:

- 1) найменування і склад третейського суду, який прийняв рішення;
- 2) прізвища, імена та по батькові (найменування) сторін третейського спору;
- 3) дані про рішення третейського суду, за яким заявник просить видати виконавчий лист;
- 4) вказівка про видачу виконавчого листа або про відмову у його видачі.

Ухвала суду про відмову у видачі виконавчого листа може бути оскаржена сторонами в апеляційному порядку, встановленому для оскарження рішення суду першої інстанції. Після набрання законної сили ухвалою про відмову у видачі виконавчого листа спір між сторонами може бути вирішений судом у загальному порядку.

Ухвала суду за наслідками розгляду заяви про видачу виконавчого листа, якщо вона не була оскаржена в апеляційному порядку, набирає законної сили після закінчення строку на апеляційне оскарження. У разі подання апеляційної скарги ухвала суду набирає законної сили після розгляду справи судом апеляційної інстанції.

Ухвала про видачу виконавчого листа направляється сторонам протягом п'яти днів з дня її постановлення. Виконавчий лист вноситься до Єдиного державного реєстру виконавчих документів не пізніше наступного дня з дня його видання в порядку, встановленому Положенням про Єдиний державний реєстр виконавчих документів. Після розгляду судом

заяви про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду справа підлягає поверненню до постійно діючого третейського суду.

133. Визнання та надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу

Відповідно до ст. 474 ЦПК України рішення міжнародного комерційного арбітражу (якщо його місце знаходиться за межами України), незалежно від того, в якій країні воно було винесено, визнається та виконується в Україні, якщо їх визнання та виконання передбачено міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, або за принципом взаємності. У разі якщо визнання та виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу залежить від принципу взаємності, вважається, що він існує, оскільки не доведено інше.

Питання визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу розглядається судом за заявою стягувача, якщо боржник має місце проживання (перебування) або місцезнаходження на території України. Якщо боржник не має місця проживання (перебування) або місцезнаходження на території України, або його місце проживання (перебування) чи місцезнаходження невідоме, питання про надання дозволу на примусове виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу розглядається судом, якщо на території України знаходиться майно боржника.

Заява про визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу подається до апеляційного суду, юрисдикція якого поширюється на місто Київ, протягом трьох років з дня прийняття рішення міжнародним комерційним арбітражем. Заява подана після закінчення строку повертається без розгляду. Суд за клопотанням заявника може поновити пропущений строк на подання заяви про визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу, якщо визнає причини його пропуску поважними.

Заява про визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу подається у письмовій формі і має бути підписана особою, на користь якої прийнято рішення міжнародного комерційного арбітражу, або її представником.

У заяві про визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу мають бути зазначені:

- 1) найменування суду, до якого подається заява;
- 2) найменування (за наявності) і склад міжнародного комерційного арбітражу, який прийняв рішення, за яким має бути виданий виконавчий лист;
- 3) імена (найменування) учасників арбітражного розгляду (їх представників), їх місце проживання (перебування) чи місцезнаходження;
- 4) дата і місце прийняття рішення міжнародним комерційним арбітражем;
- 5) дата отримання рішення міжнародного комерційного арбітражу особою, яка звернулася із заявою;
- 6) вимога заявника про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу.

У заяві можуть бути зазначені й інші відомості, якщо вони мають значення для розгляду цієї заяви (номери засобів зв'язку, факсів, офіційна електронна адреса, адреса електронної пошти сторін та міжнародного комерційного арбітражу тощо).

До заяви про визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу додаються:

- 1) оригінал належним чином засвідченого арбітражного рішення або нотаріально завірена копія такого рішення;
- 2) оригінал арбітражної угоди або нотаріально завірена копія такої угоди;
- 3) документ, що підтверджує сплату судового збору;

4) копії заяви про визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу відповідно до кількості учасників судового розгляду;

5) довіреність або інший документ, що підтверджує повноваження особи на підписання заяви;

6) засвідчений відповідно до законодавства переклад документів українською мовою або мовою, передбаченою міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, якщо вони викладені іншою мовою.

До заяви про визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу, поданої без додержання вимог, застосовуються положення ст. 185 ЦПК України.

У випадку подання заяви про визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу в електронній формі деякі документи можуть подаватися в копіях, проте заявник повинен надати такі документи до суду до початку судового розгляду вказаної заяви. У разі неподання вказаних документів заява повертається без розгляду, про що судом постановляється відповідна ухвала.

Статтею 477 ЦПК України встановлюється порядок розгляду заяви про визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу. Так, заява про визнання та надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу розглядається суддею одноособово протягом двох місяців з дня її надходження до суду в судовому засіданні з повідомленням сторін. Неявка сторін чи однієї із сторін, належним чином повідомлених про дату, час і місце розгляду справи, не перешкоджає судовому розгляду заяви. За клопотанням однієї із сторін суд витребує докази у порядку, встановленому ЦПК України.

Суд за заявою особи, яка подає заяву про визнання та надання дозволу на примусове виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу, може вжити передбачені ЦПК України заходи забезпечення позову. Забезпечення позову допускається на будь-якій стадії розгляду такої заяви, якщо невжиття заходів забезпечення позову може ускладнити чи унеможливити виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу у разі надання дозволу на його виконання. Розгляд питання про вжиття заходів забезпечення позову здійснюється відповідно до гл. 10 розд. I ЦПК України.

Про надходження заяви про визнання та надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу суд у п'ятиденний строк письмово повідомляє боржника і пропонує йому у місячний строк подати можливі заперечення щодо цієї заяви. Після надходження заперечень боржника, а також якщо у місячний строк заперечення не подані, суддя постановляє ухвалу, в якій визначає дату, час і місце судового розгляду заяви, про що сторони повідомляються письмово не пізніше ніж за десять днів до його розгляду.

За заявою будь-якої із сторін і за наявності поважних причин суд може відкласти розгляд заяви, про що повідомляє сторони.

Суд може зупинити провадження у справі за заявою про визнання та надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу, якщо в провадженні компетентного суду є заява про скасування цього рішення, до набрання законної сили ухвалою суду, якою вирішена така заява.

Під час розгляду клопотання про визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу, суд може відмовити в задоволенні даного клопотання з підстав передбачених ст. 478 ЦПК України:

1) на прохання сторони, проти якої воно спрямоване, якщо ця сторона подасть суду доказ того, що:

а) одна із сторін в арбітражній угоді була якоюсь мірою недієздатною; або ця угода є недійсною за законом, якому сторони цю угоду підпорядкували, а в разі відсутності такої вказівки, – за законом держави, де рішення було винесено; або

б) сторону, проти якої винесено рішення, не було належним чином сповіщено про призначення арбітра чи про арбітражний розгляд або з інших поважних причин вона не могла подати свої пояснення; або

в) рішення винесено щодо спору, не передбаченого арбітражною угодою, або такого, що не підпадає під її умови, або містить постанови з питань, що виходять за межі арбітражної угоди; проте якщо постанови з питань, охоплених арбітражною угодою, можуть бути відокремлені від тих, які не охоплюються такою угодою, то та частина арбітражного рішення, яка містить постанови з питань, що охоплені арбітражною угодою, може бути визнана і виконана; або

г) склад міжнародного комерційного арбітражу або арбітражна процедура не відповідали угоді між сторонами або, за відсутності такої, не відповідали закону тієї держави, де мав місце арбітраж; або

г) рішення ще не стало обов'язковим для сторін, або було скасовано, або його виконання зупинено судом держави, в якій або згідно із законом якої воно було прийнято; або

2) якщо суд визнає, що:

а) відповідно до закону спір, з огляду на його предмет, не може бути переданий на вирішення міжнародного комерційного арбітражу; або

б) визнання та виконання цього арбітражного рішення суперечить публічному порядку України.

За результатами розгляду заяви про визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу суд постановляє ухвалу про визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу або про відмову у визнанні і наданні дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу за правилами, встановленими ЦПК України для ухвалення рішення.

В ухвалі суду мають бути також зазначені:

1) найменування і склад міжнародного комерційного арбітражу, який прийняв рішення;

2) імена (найменування) сторін арбітражного спору;

3) дані про рішення міжнародного комерційного арбітражу, за яким заявник просить видати виконавчий лист;

4) вказівка про видачу виконавчого листа або про відмову у його видачі.

Якщо рішення міжнародного комерційного арбітражу вже виконувалося раніше, суд визначає, в якій частині або з якого часу воно підлягає виконанню.

Якщо в рішенні міжнародного комерційного арбітражу передбачена сплата відсотків та (або) пеня, які нараховуються відповідно до умов, вказаних в рішенні міжнародного арбітражу, суд вказує в своїй ухвалі про визнання та надання дозволу на виконання такого рішення про нарахування таких відсотків та (або) пені до моменту виконання рішення з урахуванням чинного законодавства, що регулює таке нарахування. Остаточна сума відсотків (пені) у такому випадку розраховується за правилами, визначеними у рішенні суду, органом (особою), який (яка) здійснює примусове виконання рішення суду і відповідні дії (рішення) якого (якої) можуть бути оскаржені в порядку, передбаченому розд. VII ЦПК України.

Якщо в рішенні міжнародного комерційного арбітражу суму стягнення зазначено в іноземній валюті або валютах, суд, який розглядає це клопотання, вказує в своїй ухвалі суму стягнення у валюті, зазначеній в рішенні міжнародного комерційного арбітражу, а за заявою стягувача суд визначає суму стягнення в національній валюті України за курсом Національного банку України на день постановлення ухвали.

Ухвала суду про визнання і надання дозволу на виконання або про відмову у визнанні і наданні дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу може бути оскаржена сторонами в апеляційному порядку. Ухвала суду, якщо вона не була оскаржена в апеляційному порядку, набирає законної сили після закінчення строку на апеляційне оскарження. У разі подання апеляційної скарги ухвала суду набирає законної сили після розгляду справи судом апеляційної інстанції.

Ухвала про визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу направляється сторонам у порядку, передбаченому ст. 272 ЦПК України. Виконавчий лист вноситься до Єдиного державного реєстру виконавчих документів не пізніше

наступного дня з дня його видання в порядку, встановленому Положенням про Єдиний державний реєстр виконавчих документів.

Чинним цивільним процесуальним законодавством передбачається можливість добровільного виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу про стягнення грошових коштів. Так, відповідно до ст. 480 ЦПК України заява про визнання і надання дозволу на добровільне виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу про стягнення грошових коштів подається до суду боржником в порядку та відповідно до вимог, встановлених у ЦПК України.

Заява може бути подана щодо добровільного виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу лише в повному обсязі, а якщо рішення винесене проти декількох боржників – в частині, що стосується боржника, який подає заяву. У разі недотримання цих вимог суд повертає таку заяву без розгляду. Заява про надання дозволу на добровільне виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу розглядається суддею одноособово протягом десяти днів з дня надходження до суду заяви про надання дозволу на добровільне виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу в судовому засіданні без повідомлення учасників арбітражного розгляду. За відсутності підстав, визначених у п. 2 ч. 1 ст. 478 ЦПК України, суд задовольняє заяву про надання дозволу на добровільне виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу та постановляє ухвалу про визнання та надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу в частині, що стосується боржника, який подає заяву.

Ухвала суду про визнання і надання дозволу на добровільне виконання або про відмову у визнанні і виконанні рішення міжнародного комерційного арбітражу може бути оскаржена сторонами в апеляційному порядку. Ухвала суду, якщо вона не була оскаржена в апеляційному порядку, набирає законної сили після закінчення строку на апеляційне оскарження. У разі подання апеляційної скарги ухвала суду набирає законної сили після розгляду справи судом апеляційної інстанції. Копії ухвали вручаються всім сторонам арбітражного розгляду в порядку, встановленому ст. 272 ЦПК України.

На підставі ухвали суду про задоволення заяви про надання дозволу на добровільне виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу суд за заявою стягувача видає виконавчий лист, який не пізніше наступного дня з дня його видання вноситься до Єдиного державного реєстру виконавчих документів у порядку, встановленому Положенням про Єдиний державний реєстр виконавчих документів.

134. Поняття міжнародного цивільного процесу та його джерела

Слід зазначити, що поняття міжнародного цивільного процесу (далі – МЦП) збігається з поняттям цивільного процесу, але в ньому присутній іноземний елемент.

Згідно з п. 2 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про міжнародне приватне право» іноземний елемент – це ознака, яка характеризує приватноправові відносини, що регулюються цим Законом, та виявляється в одній або кількох із таких форм: а) хоча б один учасник правовідносин є громадянином України, який проживає за межами України, іноземцем, особою без громадянства або іноземною юридичною особою; б) об'єкт правовідносин знаходиться на території іноземної держави; в) юридичний факт, який створює, змінює або припиняє правовідносини, мав чи має місце на території іноземної держави.

МЦП не може зводитися до процесуальних форм однієї держави. Отже, *міжнародне цивільне процесуальне право* – це сукупність процесуальних правових норм, що містяться у внутрішньому праві держави і в міжнародних договорах за участю цієї держави, які регулюють цивільно-процесуальні відносини з іноземним елементом при здійсненні правосуддя з цивільних справ і наданні міжнародної правової допомоги. Цивільне правове відношення, суб'єктом якого не є іноземний елемент, підлягає регулюванню однією правовою системою, і захист прав може здійснюватися тільки в одній державі. Аналогічне правове відношення, яке містить іноземний елемент, навпаки, потенційно підпадає під дію декількох правових систем.

Таким чином, міжнародний цивільний процес не може зводитися до процесуальних форм однієї держави. *Міжнародний цивільний процес* – це діяльність національних судів щодо розгляду цивільних справ з іноземним елементом і вирішення окремих процесуальних питань.

До МЦП найчастіше відносять питання щодо: 1) цивільного процесуального становища іноземців, осіб без громадянства, іноземних підприємств і організацій, іноземної держави та її дипломатичних¹ представників, міжнародних (міждержавних) організацій (далі – іноземні особи); 2) міжнародної підсудності (юрисдикції) із цивільних справ; 3) іноземних судових доручень; 4) визнання та примусового виконання іноземних судових рішень із цивільних справ та ін.

Особливість джерел МЦП полягає в їх подвійному характері. З одного боку, до них належать норми внутрішнього законодавства окремих держав, а з другого – міжнародні договори.

Внутрішнє законодавство – це одне із основних джерел міжнародного цивільного процесу в Україні. Необхідно підкреслити, що внутрішньодержавне законодавство України як джерело МЦП характеризується тим, що норми МЦП традиційно включаються до національних процесуальних кодексів (ЦПК, ГПК) та інших нормативних актів, які містять процесуальні норми.

Головним внутрішнім джерелом МЦП є Конституція України. Згідно зі ст. 9 Основного Закону чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Стаття 26 Конституції України гарантує іноземцям та особам без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, ті самі права і свободи та покладає на них такі самі обов'язки, як і на громадян України, за деякими винятками. Відповідно до ч. 2 ст. 55 Конституції України кожний, тобто громадянин України, іноземець, особа без громадянства, мають гарантоване державою право оскаржити в суді рішення, дії чи бездіяльність будь-якого органу державної влади, органу місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

Цивільний процесуальний кодекс України вміщує спеціальні розділи: IX – про визнання та виконання рішень іноземних судів, міжнародних комерційних арбітражів в Україні, надання дозволу на примусове виконання рішень третейських судів; XI – присвячений провадженню у справах за участю іноземних осіб.

Стаття 3 ЦПК України встановлює, що цивільне судочинство здійснюється відповідно до Конституції України, цього Кодексу, Закону України «Про міжнародне приватне право», законів України, що визначають особливості розгляду окремих категорій справ, а також міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Відтак, до джерел МЦП належать закони України: «Про міжнародне приватне право» (який містить три самостійних розділи, присвячені:

а) провадженню у справах за участю іноземних осіб (розд. XI); б) підсудності та виконанню іноземних судових доручень (розд. XII); в) визнанню та виконанню рішень іноземних судів (розд. XIII), які налічують 10 статей); «Про правонаступництво України», «Про міжнародні договори України» та ін.

Враховуючи, що іноземна держава, її дипломатичні представники і деякі інші особи користуються судовим імунітетом, до джерел МЦП слід віднести затверджений Указом Президента України від 25.06.2002 р. Порядок здійснення захисту прав та інтересів України під час урегулювання спорів, розгляду у закордонних юрисдикційних органах справ за участю іноземного суб'єкта та України, Консульський Статут від 02.04.1994 р., Положення про дипломатичні представництва та консульські установи іноземних держав в Україні, затверджене Указом Президента України від 10.06.1993 р., а також Положення про закордонні дипломатичні установи України, затверджене Указом Президента України від 15.03.2021 р.

До важливих підзаконних актів, які містять міжнародні процесуальні норми, також слід віднести Інструкцію про порядок виконання міжнародних договорів з питань надання правової допомоги в цивільних справах щодо вручення документів, отримання доказів та визнання і

виконання судових рішень, затверджену наказом Міністерства юстиції України, Державної судової адміністрації України від 27.06.2008 р.

До міжнародних двосторонніх угод слід віднести, наприклад, такі: двосторонні договори України про правову допомогу та правові відносини (у цивільних справах): з Китайською Народною Республікою (підписано 31.10.1992 р.), з Республікою Польща (підписано 24.05.1993 р.), з Литовською Республікою (підписано 07.07.1993 р.), з Республікою Молдова (підписано 13.12.1993 р.), з Республікою Грузія (підписано 09.01.1995 р.), з Естонською Республікою (підписано 15.02.1995 р.) та ін.

Цивільні процесуальні норми містяться також в укладених Україною Консульських конвенціях та договорах. Зокрема, Україною укладено Консульські Конвенції з Азербайджанською Республікою (підписано 24.03.1997 р.), Туркменістаном (підписано 29.01.1998 р.), Узбекистаном (підписано 19.02.1998 р.) та ін. Важливими джерелами МЦП є Віденська конвенція від 23.08.1978 р. «Про правонаступництво держав відносно договорів», Віденська конвенція про дипломатичні зносини від 18.04.1961 р. та Віденська конвенція про консульські зносини від 24.04.1963 р. Окремо слід виділити Гаазьку конвенцію з питань цивільного процесу (1954 р.). Бажаючи полегшити передачу та виконання судових доручень, а також створити відповідні засоби для того, щоб судові або несудові документи, які підлягають врученню за кордоном, були доведені до відома їх одержувачів у належний строк, Україна приєдналась до двох конвенцій: Конвенції про отримання за кордоном доказів у цивільних або комерційних справах, укладеної 18.03.1970 р., та Конвенції про вручення за кордоном судових та позасудових документів у цивільних або комерційних справах, укладеної 15.11.1965 р. у м. Гаага. Ці конвенції замінюють положення статей з 1 по 16 Гаазької конвенції від 01.03.1954 р. з питань цивільного процесу.

Вирішуючи питання про визнання та виконання рішень іноземних судів та арбітражів, суди України повинні з'ясувати наявність міжнародних договорів про взаємне надання правової допомоги між Україною і державою, від якої надійшло відповідне клопотання. На цей час є чинними, зокрема, такі міжнародні договори з цього питання, які Україна уклала або до яких вона приєдналася: а) Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах, укладена державами-членами Співдружності Незалежних Держав у м. Мінську 22.01.1993 р.; б) Угода про порядок вирішення спорів, пов'язаних зі здійсненням господарської діяльності, підписана урядами держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав у м. Києві 20.03.1992 р.; в) Конвенція про визнання й виконання іноземних арбітражних рішень, укладена у м. Нью-Йорку в 1958 р.; г) Європейська конвенція про зовнішньоторговельний арбітраж, підписана в м. Женеві 21.04.1961 р., та ін.

135. Правове становище іноземних осіб у міжнародному цивільному процесі

До цивільних процесуальних прав іноземних осіб, передусім, належить право на звернення до суду і на засоби судового захисту, а також право на справедливий і публічний розгляд у суді. Ці права закріплені як у двосторонніх договорах про взаємну правову допомогу, так і у внутрішньому законодавстві кожної держави.

Міжнародні договори закріплюють принцип надання іноземцям та особам без громадянства захисту цивільних прав на засадах національного режиму. Цей принцип означає, що іноземці в даній державі мають право на захист тих самих цивільних прав тими самими засобами та в тому ж порядку, як і всі громадяни цієї держави, та не можуть претендувати на винятки з місцевого закону.

Згідно зі ст. 496 ЦПК іноземці, особи без громадянства, іноземні юридичні особи, іноземні держави (їх органи та посадові особи) та міжнародні організації (далі – іноземні особи) мають право звертатися до судів України для захисту своїх прав, свобод чи інтересів.

Іноземні особи мають процесуальні права та обов'язки нарівні з фізичними і юридичними особами України, крім випадків, передбачених Конституцією та законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Наданий іноземним особам в Україні національний режим у судовому провадженні є безумовним. Це означає, що суд, як правило, не повинен ставити в кожному окремому випадку питання про наявність взаємності, тобто не повинен з'ясовувати в процесі конкретної справи, чи передбачені законодавством іноземної держави рівнозначні права для фізичних та юридичних осіб України.

Для захисту своїх порушених або оспорюваних прав і охоронюваних законом інтересів іноземці, особи без громадянства, а також іноземні юридичні особи вправі порушувати не тільки позовне провадження, але й окреме провадження. Крім того, можливість порушувати справи окремого провадження передбачена в двосторонніх договорах про правову допомогу і в багатосторонніх конвенціях.

Цивільне процесуальне законодавство України не містить обмежень чи умов, виконання яких необхідне іноземним особам для звернення до суду. Іноземні особи можуть бути суб'єктами цивільних процесуальних правовідносин, якщо вони визнані носіями процесуальних прав і обов'язків, наділені процесуальною правоздатністю і володіють процесуальною дієздатністю. На відміну від матеріальної цивільної право та дієздатності в питаннях процесуальної право та дієздатності в МЦП немає єдності ні відносно термінології, ні відносно змісту понять, ні відносно критеріїв, що визначають можливість іноземних осіб брати участь у закордонних цивільних процесах.

Згідно зі ст. 74 Закону України «Про міжнародне приватне право» процесуальна правоздатність і дієздатність іноземних осіб в Україні визначаються відповідно до права України, тобто в цьому питанні діє правило «закону суду» (*lex fori*). Тому можна вважати, що особа, яка відповідно до права своєї держави не є процесуально дієздатною, може бути визнана процесуально дієздатною на території України, якщо вона відповідно до ЦПК має цивільну процесуальну дієздатність, тобто за загальним правилом досягла повноліття – 18 років. Це означає, що іноземець, який досяг повноліття за українським законодавством (18 років), може особисто здійснювати цивільні процесуальні права та виконувати свої обов'язки в українському суді, незважаючи на те, що за законом своєї країни він вважається неповнолітнім.

Міжнародні договори, як правило, не вирішують питання про визначення цивільної процесуальної право та дієздатності іноземних осіб, а містять норми про їх матеріальну цивільну правосуб'єктність, тобто визначають правовий статус іноземних фізичних і юридичних осіб. У Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах, підписаній державами-членами СНД, дієздатність фізичної особи і правоздатність юридичної особи визначаються аналогічним чином. Крім цього, у ній окремо зазначається про дієздатність особи без громадянства, що визначається за правом країни, в якій вона має постійне місце проживання (ст. 23).

Виходячи з наведеного, можна зробити висновок, що цивільна процесуальна правоздатність та дієздатність іноземних осіб в Україні визначається за цивільним процесуальним законодавством України, тобто діє принцип національного режиму та «закону суду».

Іноземні особи можуть брати участь у процесі як сторони і треті особи, а також заявники і заінтересовані особи у справах непозовного провадження.

Цивільна процесуальна дієздатність іноземних осіб – це здатність особи не тільки особисто здійснювати свої права в суді, а й доручати ведення справи представникові. На підставі принципу «закон суду» (*lex fori*), тобто відповідно до цивільного процесуального законодавства України, особиста участь у справі іноземної особи не позбавляє її права мати по цій справі представника. Оскільки національний режим цивільного судочинства поширюється на іноземних осіб, можна зробити висновок, що їх представниками в суді теоретично можуть бути всі особи, зазначені у ст. 60 ЦПК України.

136. Особливості провадження у справах за участю іноземних осіб

Захист суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів іноземних фізичних і юридичних осіб здійснюється різними юрисдикційними органами (судами загальної юрисдикції, третейським судом, нотаріатом та ін.).

Кожний з юрисдикційних органів може розглядати і вирішувати тільки ті цивільні справи та правові питання, що віднесені до його компетенції. Правові питання визначення міжнародної підсудності виникають у зв'язку із судовим розглядом справ, вирішення яких проводиться із застосуванням норм міжнародного приватного права при дотриманні норм процесуального права. Згідно з ч. 1 ст. 496 ЦПК України іноземці, особи без громадянства, іноземні юридичні особи, іноземні держави (їх органи та посадові особи) та міжнародні організації мають право звертатися до судів України для захисту своїх прав, свобод чи інтересів. У зв'язку з цим виникає проблема підсудності цивільних справ з іноземним елементом.

Перше процесуальне питання, що постає перед судом України у зв'язку з відкриттям провадження у справі з іноземним елементом – це з'ясування питання про те, чи поширюється його територіальна компетенція на розгляд даної справи. При вирішенні питання про міжнародну підсудність суд іноземної держави повинен встановити межі власної компетенції та не зачіпати питання про те, чи компетентний вирішувати дану справу будь-який інший іноземний суд або інший юрисдикційний орган.

Згідно зі ст. 497 ЦПК України підсудність судам України цивільних справ з іноземним елементом визначається цим Кодексом, законом або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

Однак ст. 414 ЦПК України досить невизначена, тому що не містить чітких указівок з питань міжнародної підсудності, унаслідок чого викликає труднощі на практиці, а суди змушені застосовувати аналогію закону, тобто правила внутрішньої територіальної підсудності. Але аналогія права чи закону, на думку більшості вчених процесуалістів, невластива цивільному процесу, за винятком застосування матеріально-правової аналогії, проти існування якої ніхто не заперечує. Крім того, поширення тотожних правил внутрішньої підсудності на міжнародну підсудність може створити щирий «конфлікт юрисдикцій», зокрема, позбавити заінтересовану особу права на звертання до державного органу за захистом порушеного права.

Окремо слід звернути увагу на договірну підсудність. Однак у цивільних справах з іноземним елементом договірна підсудність може мати місце, тому що п. 1 ст. 76 Закону України «Про міжнародне приватне право» передбачається, що відповідно до якого сторони вправі передбачати своєю угодою підсудність справи з іноземним елементом.

Згідно з ч. 1 ст. 75 Закону України «Про міжнародне приватне право» підсудність судам

України справ з іноземним елементом визначається, як правило, на момент відкриття провадження у справі, незважаючи на те, що в ході провадження у справі підстави для такої

підсудності відпали або змінилися. Цей Закон установлює певні підстави визначення

підсудності справ судам України, а саме: місце проживання або місцезнаходження

відповідача або його рухомого чи нерухомого майна, місце проживання позивача,

громадянство України, місце заподіяння шкоди, угода між сторонами про вибір суду та ін.

Отже, ст. 76 Закону України «Про міжнародне приватне право» передбачає договірну, загальну та альтернативну підсудність. Стаття 77 Закону України «Про міжнародне приватне право» передбачає виключну підсудність справ судам України.

Правила про визначення міжнародної підсудності за законодавством України застосовуються, якщо міжнародним договором не встановлено інші. Слід зазначити, що правила підсудності, які передбачені в міжнародних договорах, мають пріоритет перед нормами внутрішнього права.

Правила про розмежування підсудності містяться насамперед у двосторонніх договорах про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах, а також у багатосторонніх договорах, наприклад, у Конвенції про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах, укладеній державами-членами Співдружності

Незалежних Держав у м. Мінську 22.01.1993 р.; Конвенції про юрисдикцію, право, що застосовується, визнання, виконання та співробітництво щодо батьківської відповідальності та заходів захисту дітей, укладеною у м. Гаазі 19.10.1996 р., та ін.

У разі якщо в процесі розгляду справи суду необхідно вручити документи, отримати докази, провести окремі процесуальні дії на території іншої держави, суд України може звернутися з відповідним судовим дорученням до іноземного суду або іншого компетентного органу іноземної держави у порядку, визначеному у ЦПК України або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

Доручення суду України надсилається у порядку, встановленому ЦПК України або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, а якщо міжнародний договір не укладено – Міністерству юстиції України, яке надсилає доручення Міністерству закордонних справ України для передачі дипломатичними каналами. Зміст і форма судового доручення про надання правової допомоги мають відповідати вимогам міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, а якщо його не укладено, то вимогам ч. 2-4 ст. 499 ЦПК України.

У судовому дорученні про надання правової допомоги зазначаються:

- 1) назва суду, що розглядає справу;
- 2) за наявності міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, учасниками якого є Україна і держава, до якої звернено доручення, – посилання на його положення;
- 3) найменування справи, що розглядається;
- 4) прізвище, ім'я, по батькові та рік народження фізичної особи або найменування юридичної особи, відомості про їх місце проживання (перебування) або місцезнаходження, а також інші дані, необхідні для виконання доручення;
- 5) процесуальне становище осіб, щодо яких необхідно вчинити процесуальні дії;
- 6) чіткий перелік процесуальних дій, що належить вчинити;
- 7) інші дані, якщо це передбачено відповідним міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, або цього вимагає іноземний суд, який виконуватиме доручення.

Судове доручення про надання правової допомоги оформлюється українською мовою. До судового доручення додається засвідчений переклад офіційною мовою відповідної держави, якщо інше не встановлено міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України. Судове доручення про надання правової допомоги, процесуальні та інші документи, що до нього додаються, засвідчуються підписом судді, який складає доручення, та скріплюються гербовою печаткою.

Суди України виконують доручення іноземних судів про надання правової допомоги щодо вручення викликів до суду чи інших документів, допиту сторін чи свідків, проведення експертизи чи огляду на місці, вчинення інших процесуальних дій, переданих їм у порядку, встановленому міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, а якщо міжнародний договір не укладено – дипломатичними каналами.

Судове доручення не приймається до виконання у разі, якщо воно:

- 1) може призвести до порушення суверенітету України або створити загрозу її національній безпеці;
- 2) не належить до юрисдикції цього суду;
- 3) суперечить законам або міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

На прохання іноземного суду процесуальні дії можуть вчинятися під час виконання судового доручення із застосуванням права іншої держави, якщо таке застосування не суперечить законам України. У разі надходження від іноземного суду прохання щодо особистої присутності його уповноважених представників чи учасників судового розгляду під час виконання судового доручення суд України, який виконує доручення, вирішує питання про надання згоди щодо такої участі.

Виконання судового доручення підтверджується протоколом судового засідання, іншими документами, складеними чи отриманими під час виконання доручення, що засвідчуються підписом судді та скріплюються гербовою печаткою.

У разі якщо немає можливості виконати доручення іноземного суду, суд України у порядку, встановленому міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, або якщо міжнародний договір не укладено – дипломатичними каналами, повертає таке доручення іноземному суду без виконання із зазначенням причин та подає відповідні документи, що це підтверджують.

Доручення іноземного суду про вручення виклику до суду чи інших документів виконується у судовому засіданні або уповноваженим працівником суду за місцем проживання (перебування, місцем роботи) фізичної особи чи місцезнаходженням юридичної особи.

Виклик до суду чи інші документи, що підлягають врученню за дорученням іноземного суду, вручаються особисто фізичній особі чи її представникові або представникові юридичної особи під розписку.

У судовій повістці, що направляється з метою виконання доручення іноземного суду про вручення документів, крім відомостей, зазначених у ст. 129 ЦПК України, додатково зазначається інформація про наслідки відмови від отримання документів та неявки до суду для отримання документів.

У разі якщо особа, якій необхідно вручити виклик до суду чи інші документи за дорученням іноземного суду, перебуває під вартою або відбуває такий вид покарання як довічне позбавлення волі, позбавлення волі на певний строк, тримання у дисциплінарному батальйоні військовослужбовців, обмеження волі, арешт, суд надсилає документи, що підлягають врученню за дорученням іноземного суду, до адміністрації місця тримання особи, яка здійснює їх вручення під розписку та невідкладно надсилає розписку і письмові пояснення цієї особи до суду. У разі відмови особи отримати виклик до суду чи інші документи, що підлягають врученню за дорученням іноземного суду, суддя, уповноважений працівник суду або представник адміністрації місця тримання особи робить відповідну позначку на документах, що підлягають врученню. У такому разі документи, що підлягають врученню за дорученням іноземного суду, вважаються врученими.

У разі неявки до суду без поважних причин особи, яку належним чином повідомлено про дату, час та місце судового засідання, у якому мають бути вручені виклик до суду чи інші документи за дорученням іноземного суду, такі документи вважаються врученими. Доручення іноземного суду про вручення виклику до суду чи інших документів вважається виконаним у день, коли особа або її представник отримали такі документи чи відмовилися від їх отримання або якщо така особа чи її представник, яких належним чином повідомлено про дату, день, час та місце судового засідання, на якому має бути вручено виклик до суду чи інші документи, без поважних причин не з'явилися до суду, то у день такого судового засідання.

Виконання доручення іноземного суду про вручення виклику до суду чи інших документів підтверджується протоколом судового засідання, у якому зазначаються заяви чи повідомлення, зроблені особами у зв'язку з отриманням документів, а також підтвердженням про повідомлення особи про необхідність явки до суду для отримання документів та іншими документами, складеними чи отриманими під час виконання доручення, що засвідчуються підписом судді та скріплюються гербовою печаткою.

137. Визнання і виконання в Україні рішень іноземних судів

Процедура визнання і виконання рішень іноземних судів може полягати в укладанні міжнародних договорів, які передбачають взаємне визнання і виконання цих рішень. Однак безпосередню процедуру виконання здійснюють на підставі національного законодавства.

Відповідно до ст. 462 ЦПК України, рішення іноземного суду (суду іноземної держави, інших компетентних органів іноземних держав, до компетенції яких належить розгляд цивільних справ) визнаються та виконуються в Україні, якщо їх визнання та виконання передбачено

міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, або за принципом взаємності. У разі якщо визнання та виконання рішення іноземного суду залежить від принципу взаємності, вважається, що він існує, оскільки не доведено інше.

Визнавати і виконувати можуть лише ті судові рішення, які остаточно набули чинності. Такі рішення не можуть підлягати відкликанню, перегляду, касації або іншим правовим способам ревізії в країнах їхнього винесення. Отже, судові рішення, які не є остаточними, не можуть бути виконані на території іншої держави.

Рішення іноземного суду може бути пред'явлено до примусового виконання в Україні протягом трьох років з дня набрання ним законної сили, за винятком рішення про стягнення періодичних платежів, яке може бути пред'явлено до примусового виконання протягом усього строку проведення стягнення з погашенням заборгованості за останні три роки.

Відповідно до ст. 465 ЦПК України клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду подається до суду безпосередньо стягувачем (його представником) або відповідно до міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, іншою особою (її представником). Якщо міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, передбачено подання клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду через органи державної влади України, суд приймає до розгляду клопотання, що надійшло через орган державної влади України.

Про надходження клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду суд у п'ятиденний строк письмово повідомляє боржника і пропонує йому у місячний строк подати можливі заперечення проти цього клопотання. Після подання боржником заперечень у письмовій формі або у разі його відмови від подання заперечень, а також якщо у місячний строк з часу повідомлення боржника про одержане судом клопотання заперечення не подано, суддя постановляє ухвалу, в якій визначає дату, час і місце судового розгляду клопотання, про що сторони повідомляються письмово не пізніше ніж за десять днів до його розгляду.

За заявою будь-якої із сторін і за наявності поважних причин суд може перенести час розгляду клопотання, про що повідомляє сторони. Розгляд клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду проводиться суддею одноособово у відкритому судовому засіданні. Неявка без поважних причин у судові засідання будь-якої із сторін або їх представників, стосовно яких суду відомо про своєчасне вручення їм повістки про виклик до суду, не є перешкодою для розгляду клопотання, якщо будь-якою із сторін не було порушено питання про перенесення його розгляду.

Розглянувши подані документи та вислухавши пояснення сторін, суд постановляє ухвалу про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду або про відмову у задоволенні клопотання з цього питання. Копія ухвали надсилається судом сторонам у триденний строк з дня постановлення ухвали.

Якщо рішення іноземного суду вже виконувалося раніше, суд визначає, в якій частині чи з якого часу воно підлягає виконанню. Якщо в рішенні іноземного суду суму стягнення зазначено в іноземній валюті, суд, який розглядає це клопотання, визначає суму в національній валюті за курсом Національного банку України на день постановлення ухвали. Розгляд питання про вжиття заходів забезпечення позову здійснюється відповідно до гл. 10 розд. I ЦПК України.

На підставі рішення іноземного суду та ухвали про надання дозволу на його примусове виконання, що набрала законної сили, суд видає виконавчий лист, який пред'являється для виконання в порядку, встановленому законом. Виконавчий лист вноситься до Єдиного державного реєстру виконавчих документів в порядку, встановленому Положенням про Єдиний державний реєстр виконавчих документів.

138. Судовий контроль за виконанням судових рішень

Згідно ст. 74 Закону України «Про виконавче провадження» рішення, дії чи бездіяльність виконавця та посадових осіб органів державної виконавчої служби щодо виконання судового рішення можуть бути оскаржені сторонами, іншими учасниками та особами до суду, який видав виконавчий документ, у порядку, передбаченому законом. Рішення, дії чи бездіяльність виконавця та посадових осіб органів державної виконавчої служби щодо виконання рішень інших органів (посадових осіб), у тому числі постанов державного виконавця про стягнення виконавчого збору, постанов приватного виконавця про стягнення основної винагороди, витрат виконавчого провадження та штрафів, можуть бути оскаржені сторонами, іншими учасниками та особами до відповідного адміністративного суду.

Рішення та дії виконавця, посадових осіб органів державної виконавчої служби щодо виконання судового рішення можуть бути оскаржені протягом 10 робочих днів з дня, коли особа дізналася або повинна була дізнатися про порушення її прав, свобод чи законних інтересів. Рішення виконавця про відкладення проведення виконавчих дій може бути оскаржене протягом трьох робочих днів з дня, коли особа дізналася або повинна була дізнатися про порушення її прав, свобод чи законних інтересів.

Чинним процесуальним законодавством передбачено відповідні правила судового контролю за виконанням судових рішень у цивільних, адміністративних та господарських справах.

Скарга подається до суду, який видав виконавчий документ, безпосередньо або після оскарження рішення; дії або бездіяльності державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби до начальника відділу, якому безпосередньо підпорядкований державний виконавець. Отже, законом встановлений альтернативний порядок оскарження дій та бездіяльності державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця. У даному випадку альтернатива вибору – суд або начальник відділу, якому безпосередньо підпорядкований державний виконавець, доповнюється можливістю оскарження до суду постанови цієї посадової особи після розгляду нею скарги заявника.

Скарги на рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів оскарження за формою і змістом мають відповідати загальним вимогам.

Порядок розгляду скарги на рішення, дії, бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця під час виконання судового рішення, ухваленого в межах цивільного судочинства, регулюється розд. VII ЦПК України «Судовий контроль за виконанням судових рішень».

Строк на звернення зі скаргою є процесуальним і обчислюється згідно зі ст. 449 ЦПК України. Так, скаргу може бути подано до суду:

а) у десятиденний строк з дня, коли особа дізналася або повинна була дізнатися про порушення її права або свободи;

б) у триденний строк з дня, коли особа дізналася або повинна була дізнатися про порушення її права, у разі оскарження постанови про відкладення провадження виконавчих дій.

Скарга розглядається у десятиденний строк у судовому засіданні за участю стягувача, боржника і державного виконавця або іншої посадової особи органу державної виконавчої служби чи приватного виконавця, рішення, дія чи бездіяльність яких оскаржуються. Неявка стягувача, боржника, державного виконавця або іншої посадової особи органу державної виконавчої служби, приватного виконавця, які належним чином повідомлені про дату, час і місце розгляду скарги, не перешкоджають її розгляду. Якщо суд встановить, що особа, рішення, дія чи бездіяльність якої оскаржуються, звільнена з посади (не здійснює відповідну діяльність), він залучає до участі в справі посадову особу, до компетенції якої належить вирішення питання про усунення порушення права чи свободи заявника. За результатами розгляду скарги суд постановляє ухвалу.

У разі встановлення обґрунтованості скарги суд визнає оскаржувані рішення, дії чи бездіяльність неправомірними і зобов'язує державного виконавця або іншу посадову особу

органу державної виконавчої служби, приватного виконавця усунути порушення (поновити порушене право заявника). Якщо оскаржувані рішення, дії чи бездіяльність були прийняті або вчинені відповідно до закону, в межах повноважень державного виконавця або іншої посадової особи органу державної виконавчої служби, приватного виконавця і право заявника не було порушено, суд постановляє ухвалу про відмову в задоволенні скарги.

139. Правовий статус і види третейського суду

Відповідно до ст. 2 Закону України «Про третейські суди», третейський суд – недержавний незалежний орган, що утворюється за угодою або відповідним рішенням заінтересованих фізичних та/або юридичних осіб у порядку, встановленому цим Законом, для вирішення спорів, що виникають із цивільних та господарських правовідносин.

Відповідно до ст. 7 Закону України «Про третейські суди» в Україні можуть утворюватися та діяти постійно діючі третейські суди та третейські суди для вирішення конкретного спору (суди *ad hoc*). Постійно діючі третейські суди та третейські суди для вирішення конкретного спору утворюються без статусу юридичної особи. Формування складу третейського суду в постійно діючому третейському суді здійснюється в порядку, встановленому регламентом третейського суду.

Постійно діючий третейський суд очолює голова третейського суду, порядок обрання якого визначається Положенням про постійно діючий третейський суд. Положення також повинно містити відомості про його найменування, місцезнаходження, відомості про засновника третейського суду, склад, компетенцію та порядок створення органів самоврядування третейських суддів, порядок обрання голови третейського суду, підстави та порядок припинення діяльності третейського суду.

На відміну від постійно діючого третейського суду, порядок утворення третейського суду для вирішення конкретного спору визначається третейською угодою, умови якої не можуть суперечити положенням Закону України «Про третейські суди».

Відповідно до ст. 17 Закону України «Про третейські суди», якщо сторони не домовились про інше, то за правилами, визначеними законом, склад суду для вирішення конкретного спору формується в наступному порядку. При формуванні третейського суду в складі трьох і більше третейських суддів кожна із сторін призначає чи обирає рівну кількість третейських суддів, а обрані у такий спосіб третейські судді обирають ще одного третейського суддю для забезпечення непарної кількості третейських суддів. Якщо одна із сторін не призначить чи не обере належної кількості третейських суддів протягом 10 днів після одержання прохання про це від іншої сторони або якщо призначені чи обрані сторонами третейські судді протягом 10 днів після їх призначення чи обрання не оберуть ще одного третейського суддю, то розгляд спору в третейському суді припиняється і цей спір може бути переданий на вирішення компетентного суду. Якщо спір підлягає вирішенню третейським суддею одноособово і після звернення однієї сторони до іншої з пропозицією про призначення чи обрання третейського судді сторони не призначать чи не оберуть третейського суддю, то розгляд спору в третейському суді припиняється і цей спір може бути переданий на вирішення компетентного суду.

Виходячи з того, що підставою для передачі спору на вирішення третейського суду є третейська угода, остання може бути укладена у вигляді третейського застереження в договорі, контракті або у вигляді окремої письмової угоди. Якщо сторони не домовилися про інше при передачі спору до постійно діючого третейського суду, а також при вказівці у третейській угоді на конкретний постійно діючий третейський суд, регламент третейського суду розглядається як невід'ємна частина третейської угоди. При цьому за будь-яких обставин у разі суперечності третейської угоди регламенту третейського суду застосовуються положення регламенту.

Частина 3 ст. 12 Закону України «Про третейські суди» визначає, що третейська угода укладається в письмовій формі, а також третейська угода вважається укладеною, якщо вона підписана сторонами чи укладена шляхом обміну листами, повідомленнями по телетайпу,

телеграфу або з використанням засобів електронного чи іншого зв'язку, що забезпечує фіксацію такої угоди, або шляхом направлення відзиву на позов, в якому одна із сторін підтверджує наявність угоди, а інша сторона проти цього не заперечує. Посилання у договорі, контракті на документ, який містить умову про третейський розгляд спору, є третейською угодою за умови, що договір укладений у письмовій формі і це посилання є таким, що робить третейську угоду частиною договору.

Законом встановлена, так би мовити, безумовна дійсність третейського застереження в договорі або контракті, і у випадку недійсності окремих положень договору, контракту, що містить третейське застереження, не тягне за собою недійсність такого третейського застереження. Третейська угода може містити як вказівку про конкретно визначений третейський суд, так і просте посилання на вирішення відповідних спорів між сторонами третейським судом.

Третейським судом для вирішення конкретного спору слід вважати одного або декількох (непарна кількість) третейських суддів, які обрані сторонами для вирішення конкретного спору між ними. При цьому такий суд пов'язаний межами судового розгляду однієї справи, після розгляду та вирішення якої третейські судді втрачають свої повноваження та припиняють свою діяльність. Третейський суд є органом із вирішення цивільно-правових спорів.

Юрисдикція третейських судів визначена в ч.1 ст. 6 Закону України «Про третейські суди». У порядку, передбаченому цим Законом, третейські суди можуть розглядати будь-які справи, що виникають із цивільних та господарських правовідносин, за винятком передбачених у цій нормі Закону.

140. Міжнародний комерційний арбітраж

Міжнародний комерційний арбітраж (або третейський суд) є різновидом комерційного арбітражу. Законодавство про арбітраж багатьох країн відображує природу арбітражу як альтернативного засобу вирішення спорів, що виникають у сфері економічного обігу, в основі якого лежить договір, який і виключає юрисдикцію державних судів щодо розгляду конкретної справи.

Чинне законодавство різних держав, як правило, закріплює можливість розгляду міжнародними комерційними арбітражами цивільних справ між національними, з одного боку, та іноземними суб'єктами права – з другого, а в деяких випадках – і можливість розгляду арбітражами цивільних справ у спорах між іноземними суб'єктами права.

Так, згідно зі ст. 1 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» у міжнародний комерційний арбітраж можуть передаватися спори, що виникають із договірних та інших цивільно-правових відносин при здійсненні зовнішньоторговельних та інших видів міжнародних економічних зв'язків, якщо комерційне підприємство хоча б однієї із сторін знаходиться за кордоном, а також спори підприємств з іноземними інвестиціями та міжнародних об'єднань і організацій, створених на території України, між собою, спори їх учасників, а рівно їх спори з іншими суб'єктами права України.

Перевага арбітражу полягає перш за все в тому, що він забезпечує прийнятну, доступну і більш просту, на відміну від судової, процедуру вирішення спорів. Досить суттєвим є і те, що сторони можуть формувати склад арбітражу, який розглядає і вирішує справи, що сприяє довірі сторін до арбітрів та їх компетентності.

Провадження в арбітражі передбачає також можливість узгодити взаємно прийнятну мову провадження. Провадження в арбітражі має конфіденційний характер на відміну від гласності судового процесу, що також є його перевагою. До переваг арбітражу належить і можливість обирати не тільки прийнятну арбітражну процедуру, а й прийнятне право. Рішення комерційного арбітражу, на відміну від рішень суду, є остаточними, що сприяє завершеності будь-якого арбітражного провадження.

Особливо слід підкреслити існування механізму, що забезпечує визнання і виконання рішень комерційного арбітражу в межах конвенційного регулювання цього питання.

Міжнародна практика створила різні види комерційного арбітражу: випадковий та інституційний. Випадковий арбітраж створюється для розгляду конкретного спору (арбітраж *ad hoc*). Після вирішення того чи іншого спору арбітраж припиняє існування. Процедура випадкового арбітражу може визначатися сторонами самостійно чи шляхом домовленості про застосування модельних правил арбітражу.

У цей час значно поширені постійно діючі, або інституційні, арбітражі. Вони створюються при торговельних палатах, біржах, різних асоціаціях, організаціях та ін. Інституційний арбітраж організується як арбітражна установа, що не входить до складу державного апарату і є недержавним утворенням. Склад інституційного арбітражу може формуватися в різні способи. Як правило, він утворюється з осіб, що внесені до списку арбітрів, органом тієї організації, при якій він перебуває.

В основі арбітражного вирішення спорів лежить арбітражна угода, тобто угода про передання спору на розгляд і вирішення арбітражу. Арбітражна угода є умовою для визнання компетенції арбітражу, і тому найбільш актуальними були і залишаються проблеми правової природи арбітражної угоди та компетенції арбітражу.

Арбітражна угода є специфічним договором. Специфічність арбітражної угоди полягає в тому, що, будучи цивільно-правовим право чином, вона має процесуальні наслідки. А це означає, що для кваліфікації арбітражної угоди як цивільно-правового правочину застосовується цивільне законодавство. Що ж стосується виключення державного суду, тобто вилучення тієї чи іншої справи з його ведення та допустимості арбітражної угоди, то ці питання вирішуються на підставі цивільного процесуального законодавства.

У міжнародному комерційному обігу зустрічаються два види арбітражних угод: арбітражне застереження і третейський запис.

Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж» передбачає можливість скасування арбітражного рішення і відмови у визнанні та приведенні до виконання арбітражного рішення, якщо суд вирішить, що арбітражне рішення суперечить публічному порядку України (п. 2 ст. 34) або визнання та приведення до виконання цього рішення суперечить публічному порядку України (п. 1 ст. 36).

141. Цивільне судочинство та медіація

Медіація є одним із найбільш популярних консенсуальних способів альтернативного вирішення спорів у світі. 16.11.2021 р. було прийнято Закон України «Про медіацію», відповідно до якого медіація – це позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів (п. 4 ч. 1 ст. 1). Директива 2008/52/ЄС Європейського парламенту та Ради від 21.05.2008 р. «Про деякі аспекти медіації у цивільних та комерційних справах» визначає медіацію як структурований процес незалежно від його назви, в якому дві або більше сторони намагаються самостійно і на добровільній основі досягти домовленості про врегулювання свого спору за участю медіатора.

Медіації як певній процедурі притаманні ознаки, серед яких слід виділити такі: 1) наявність правового спору між сторонами; 2) вирішення спору та винесення рішення безпосередньо сторонами, а не третьою особою; 3) наявність третьої особи – медіатора, який сприяє налагодженню комунікації між сторонами, однак не вирішує спір по суті; 4) гнучкість процедури, відсутність жорсткої правової регламентації та обов'язкового рішення третьої особи з результатами проведення процедури; 5) наявність у разі вирішення спору за результатами цієї процедури угоди за результатами медіації та, як правило, добровільне її виконання.

Сфера застосування медіації визначена досить широко, адже дія Закону України «Про медіацію» поширюється на суспільні відносини, пов'язані з проведенням медіації з метою запобігання виникненню конфліктів (спорів) у майбутньому або врегулювання будь-яких конфліктів (спорів), у тому числі цивільних, сімейних, трудових, господарських, адміністративних, а також у справах про адміністративні правопорушення та у кримінальних

провадженнях з метою примирення потерпілого з підозрюваним (обвинуваченим). При цьому законодавством можуть передбачатися особливості проведення медіації в окремих категоріях конфліктів (спорів). Медіація може бути проведена до звернення до суду, третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу або під час досудового розслідування, судового, третейського, арбітражного провадження, або під час виконання рішення суду, третейського суду чи міжнародного комерційного арбітражу. Проведення медіації не впливає на перебіг позовної давності. Разом із тим медіація не проводиться у конфліктах (спорах), що впливають чи можуть вплинути на права і законні інтереси третіх осіб, які не є учасниками цієї медіації (ст. 3 Закону України «Про медіацію»).

Медіація проводиться за взаємною згодою сторін медіації з урахуванням принципів добровільності, конфіденційності, нейтральності, незалежності та неупередженості медіатора, самовизначення та рівності прав сторін медіації.

Структурно медіація складається з декількох стадій. Перша стадія медіаційної процедури є підготовкою до медіації. На цій стадії медіатор знайомить сторін із сутністю процедури медіації, її основними принципами та порядком, розповідає про переваги медіації, оцінює медіабельність спору, роз'яснює умови договору про проведення медіації тощо. Зазначена стадія завершується підписанням договору про проведення медіації, що укладається між сторонами та медіатором, вимоги до якого передбачені ст. 20 Закону України «Про медіацію».

Друга стадія – власне медіаційна сесія, що по суті є процесом переговорів. Одним із найпопулярніших у практиці проведення медіації є гарвардський метод ведення переговорів (Harvard Negotiation Method), що був розроблений Р. Фішером та У. Юрі. Основними принципами цього методу є розв'язання спільної проблеми за допомогою зміни уваги з особистої точки зору на безпосередні інтереси сторін, при цьому сторони керуються об'єктивними стандартами з одного боку, та власними інтересами та дійсними потребами – з іншого. Орієнтуючись на теорію гарвардської школи, виділяють зазвичай такі етапи медіаційної сесії: а) вступ та розвідка; б) вивчення ситуації; в) визначення проблемних питань сторін та визначення тем для обговорення; г) пошук та напрацювання варіантів рішень; д) переговори щодо прийнятності напрацьованих рішень та вибір оптимальних рішень; е) завершення медіації та досягнення остаточної угоди.

Третьою стадією медіації є затвердження угоди за результатами медіації та надання їй виконавчої сили, якщо така можливість передбачена національним законодавством. Зазначена стадія є необов'язковою, адже національні законодавства не завжди передбачають можливість надання угодам за результатами медіації виконавчої сили. Як правило, зазначена стадія має місце у присудовій медіації, коли після укладення угоди за результатами медіації вона може бути затверджена судом як мирова.

Учасниками медіації є медіатор (медіатори), сторони медіації, їхні представники, законні представники, захисники, перекладач, експерт та інші особи, визначені за домовленістю сторін медіації.

Медіатором може бути фізична особа, яка пройшла базову підготовку медіатора в Україні або за кордоном. Базова підготовка медіаторів здійснюється за програмою обсягом (тривалістю) не менше 90 годин навчання, у тому числі не менше 45 годин практичного навчання. Програма базової підготовки медіатора включає теоретичну підготовку і відпрацювання практичних навичок. Медіатором не може бути особа, яка має судимість, особа, цивільна дієздатність якої обмежена, або недієздатна особа. Водночас сторони медіації, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації незалежно від форм власності та підпорядкування, громадські об'єднання можуть встановлювати додаткові вимоги до медіаторів, яких вони залучають або послугами яких користуються, зокрема щодо наявності спеціальної підготовки, віку, освіти, практичного досвіду тощо. Об'єднання медіаторів та суб'єкти, що забезпечують проведення медіації, можуть встановлювати додаткові вимоги до медіаторів, яких вони включають до своїх реєстрів, зокрема щодо наявності спеціальної підготовки, віку, освіти, практичного досвіду тощо.

Об'єднання медіаторів та суб'єкти, що забезпечують проведення медіації, можуть вести реєстри медіаторів (ч. 1 ст. 9, ч. 1 ст. 10, ч. 1 ст. 14 Закону України «Про медіацію»).

Права медіатора визначені у ст. 11 Закону України «Про медіацію», зокрема, медіатор має право: 1) самостійно визначати методику проведення медіації, за умови дотримання вимог закону, правил проведення медіації та норм професійної етики медіатора; 2) отримувати від сторін конфлікту (спору) інформацію про такий конфлікт (спір) в обсязі, необхідному та достатньому для проведення медіації; 3) на відшкодування витрат, здійснених для підготовки до медіації та її проведення, а також на оплату послуг за здійснення заходів з підготовки до медіації та/або її проведення у розмірі та формі, передбачених договором про проведення медіації, правилами проведення медіації або законодавством; 4) збирати та поширювати знеособлену інформацію про кількість, тривалість та результативність проведених ним медіацій; 5) відмовитися від участі в медіації. Законом, договором про проведення медіації або правилами проведення медіації можуть бути передбачені й інші права медіатора. Медіатор може надавати послуги з медіації на платній чи безоплатній основі, за наймом, через суб'єкта, що забезпечує проведення медіації, через об'єднання медіаторів або індивідуально. Медіатор проводить медіацію індивідуально як фізична особа, яка провадить незалежну професійну діяльність, або як фізична особа – підприємець. Медіатор, який проводить медіацію індивідуально, може відкривати рахунки в банках, мати печатку, штампи, бланки із зазначенням свого прізвища, імені та по батькові (за наявності).

Обов'язки медіатора визначені ст. 12 Закону України «Про медіацію», відповідно до якої медіатор зобов'язаний: 1) здійснювати підготовку до медіації та її проведення відповідно до Закону України «Про медіацію», правил проведення медіації та кодексу професійної етики медіатора; 2) під час підготовки до медіації надавати сторонам конфлікту (спору) для ознайомлення кодекс професійної етики, якого він дотримується у своїй діяльності; 3) не розголошувати інформацію, яка стала йому відома під час підготовки та проведення медіації; 4) повідомляти сторони медіації до початку та під час проведення медіації про особисті обставини, відносини медіатора з однією із сторін медіації в будь-якій сфері, крім медіації, про конфлікт інтересів, які можуть викликати обґрунтований сумнів у його нейтральності, незалежності та неупередженості; у такому разі медіатор може проводити медіацію лише за наявності письмової згоди всіх сторін медіації та відповідно до свого внутрішнього переконання щодо дотримання ним принципу нейтральності, незалежності та неупередженості медіатора; 5) припинити проведення медіації у разі виникнення суперечності між особистими інтересами та обов'язками медіатора, яка може вплинути на його нейтральність, незалежність та неупередженість під час проведення медіації, а також за наявності інших обставин, що унеможливають його участь або вимагають припинення його участі в медіації; 6) інформувати сторони та інших учасників медіації про їхні права та обов'язки, принципи і правила проведення медіації, структуру процедури медіації, можливість отримання консультацій у відповідних спеціалістів (експертів), наслідки укладення договору про проведення медіації та/або угоди за результатами медіації в письмовій чи усній формі, а також про свій професійний досвід та компетенцію; 7) керувати процедурою медіації; 8) підвищувати свій професійний рівень; 9) виконувати інші обов'язки, передбачені ЗУ «Про медіацію» та іншими правовими актами, прийнятими відповідно до цього Закону, договором про проведення медіації або правилами проведення медіації.

Медіація залежно від критеріїв, що беруться за основу, може розподілятися на різні види. З точки зору інтегрованості, зв'язку з цивільним процесом основним є розподіл медіації на присудову (судову) та досудову (зовнішню). Присудова медіація (court-related mediation, court-connected mediation, court-annexed mediation) – один із видів медіації, що проводиться після звернення особи до суду і інтегрована у цивільне судочинство, на відміну від досудової або зовнішньої медіації, що проводиться без звернення до суду. На сьогодні аналіз зарубіжної літератури дозволяє говорити про декілька моделей присудової медіації, що склалися у світі, залежно від того, хто виконує функції медіатора при проведенні присудової медіаційної процедури. Зокрема, можна виділити такі моделі: 1) зовнішня присудова медіація (external

court-annexed mediation) (або «зближена» медіація чи приватна медіація в рамках судового процесу) – різновид присудової медіації, за якої суддя передає справу на розгляд медіатора, обраного сторонами, що не є суддею або іншим працівником суду, а займається наданням медіаційних послуг приватно та зареєстрований як медіатор (Німеччина, Австрія, Нідерланди); 2) внутрішня присудова медіація (internal court-annexed mediation) або інтегрована медіація – різновид присудової медіації, що проводиться ніби «всередині» суду, його працівниками або суддями-медіаторами, яка поділяється на два різновиди в залежності від того, хто виступає медіатором: а) проведення медіації іншим суддею суду, де розглядається справа, який не входить до складу суду, що розглядає зазначену справу (Фінляндія, Квебек); б) проведення медіації працівниками суду, що не є суддями, наприклад, спеціальними медіаторами, які працюють у центрі медіації при суді, або працівниками апарату суду, помічниками суддів тощо (Словенія, Франція).

Залежно від обов'язковості проведення процедури медіації остання поділяється на обов'язкову та добровільну. Обов'язкова медіація, зазвичай, має місце у випадках, коли певні категорії справ повинні обов'язково пройти стадію медіації, і лише якщо вони не будуть врегульовані на цій стадії, останні можуть бути розглянуті судом. Так, в Італії медіація є обов'язковою в суді, наприклад, за такими категоріями справ, як спори про страхування, банківські спори, спори між партнерами фірм тощо. Добровільна медіація проводиться на основі волевиявлення сторін. В Україні наразі передбачено виключно добровільну модель медіації.

До основних переваг медіації порівняно з розглядом справи в суді можна віднести наступні. По-перше, медіація забезпечує швидкість розгляду спору порівняно з розглядом справ судами. По-друге, відсутність чітких процесуальних рамок сприяє більш вільній атмосфері та готовності до співпраці сторін конфлікту. По-третє, прийняття рішення самими сторонами конфлікту сприяє усвідомленню того факту, що це їх спільне рішення, якого вони досягли шляхом консенсусу, та стимулює їх у подальшому до добровільного виконання медіаційної угоди. Почетверте, якщо під час винесення судового рішення задоволеною залишається зазвичай лише одна сторона, на користь якої воно ухвалене, то під час підписання угоди за результатами медіації задоволеними залишаються обидві сторони, які приймають спільне рішення щодо свого спору на добровільних засадах. По-п'яте, якщо судовий розгляд має ретроспективний характер і спрямований на те, щоб дати правову оцінку та ухвалити певне рішення щодо правовідносин, які мали місце в минулому, то процес медіації спрямований на перспективу, тобто під час нього відбувається налагодження комунікації між сторонами, що сприяє їх плідній співпраці в майбутньому.

Електронне видання

ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Навчальний посібник
для підготовки студентів 3-го та 4-го курсів бакалаврату

*За загальною редакцією проф. К. В.
Гусарова*

<https://nlu.edu.ua/depart/kafedra-czyvilnogo-proczesu/>

В авторській редакції

Підп. до видання 11.06.2022.
Формат 60x90^{1/8}. Обл.-вид. арк. 19,98

ТОВ «Оберіг»
61140, м. Харків, просп. Гагаріна, 62, к. 97
Свідоцтво про реєстрацію видавничої діяльності ДК № 3045
від 07.12.2007 р.