

Васильєв С. В.

ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Підручник

ПЄ ПРАВОВА
ЄДНІСТЬ
РЕДАКЦІЯ
ЮРИДИЧНИХ
ВИДАНЬ

Київ • 2019

УДК 347.9(477)(075.8)
В19

*Рекомендовано до друку ******

Рецензенти:

Короєд С. О. – завідувач кафедри цивільного права і процесу
Університету Короля Данила, доктор юридичних наук;

Кройтор В. А. – професор Харківського національного уні-
верситету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук;

Штефан О. С. – завідувач відділу Науково-дослідного інсти-
туту інтелектуальної власності НАПрН України, кандидат юри-
дичних наук.

Васильєв С. В.

В19 Цивільний процес. Підручник. / С. В. Васильєв – К.: Алерта,
2019. – 506 с.

ISBN 978-617-566-511-4

Підручник підготовлено відповідно до програми навчальної дисци-
пліни «Цивільний процес» для юридичних вищих навчальних закладів
і факультетів. У ньому знайшли висвітлення всі інститути цивільного
процесуального права України, які становлять його систему.

Підручник розрахований на студентів-юристів для підготовки до
заліків та іспитів з цивільного процесу.

УДК 347.9(477)(075.8)

ISBN 978-617-566-511-4

© Васильєв С. В., 2018

© Видавництво «Алерта», 2019

У сучасному правовому суспільстві суд вважається останньою оборонною лінією захисту соціальної рівності і справедливості, виконує важливу функцію з вирішення соціальних протиріч і врегулювання спорів. У певному сенсі культ віри у верховенство права, повага авторитету закону зібрані і втілені в цій ланці, що зветься «судом»
Лю Вэньхуа¹

Передмова

Курс цивільного процесу має основоположне значення у зв'язку з тим, що він відноситься до циклу фундаментальних навчальних дисциплін у програмі вищої юридичної освіти і впливає на формування професійного рівня юриста.

Цивільний процес – досить складна учбова дисципліна. Труднощі її вивчення обумовлені, на наш погляд, наступними обставинами:

– знайомство з цивільним процесом слід починати тільки після вивчення дисциплін приватної спрямованості (цивільне, сімейне, трудове право). Це пов'язано з тим, що цивільним процесом регламентується тільки *процедура* розгляду і вирішення цивільних справ, тобто вказане право у більшості випадків не розкриває склад учасників справи, особливості доказування та доказів по справі, всі ці питання регулюють матеріально-правові галузі права;

– всі теми учбового курсу тісно взаємозв'язані один з одним, володіють системністю і внутрішньою логікою. Тому при вивченні питань Особливої частини цивільного процесу слід постійно звертатися до тем, вивчених в рамках його Загальної частини. Отже потрібна строга послідовність у вивченні передбаченого програмою учбового матеріалу;

– як і всі юридичні дисципліни, цивільний процес певною мірою має абстрактний характер, що посилюється широким використанням в законодавстві оцінних категорій;

¹ Лю Вэньхуа. Надлежащий порядок для предотвращения ошибочных уголовных дел. Евразия: государство и право. 2015. № 5. С. 188.

– якісне вивчення курсу цивільного процесу неможливе без належної самостійної роботи по засвоєнню першоджерел: матеріалів судової практики, рекомендацій вищій судових органів України, правових позицій Конституційного Суду України.

Мета підручника – виробити у студента вірне уявлення про всі основні процесуальні явища, про ті правові поняття, якими оперує цивільне процесуальне право: суть цивільного процесуального права, специфіка процесуальних правовідносин, права і обов'язки осіб, які приймають участь у справі, стадії процесу тощо.

Підручник не є коментарем чинного законодавства, хоча в ньому неминуче містяться роз'яснення чинних процесуальних норм. Тому у пропонованій книзі автор намагається у конкретизованому (стислому) вигляді викласти інформаційний матеріал про основоположні категорії і поняття цивільного процесуального права з використанням прикладів правозастосовчої судової практики. Багатолітній досвід викладання автором курсу цивільного процесу студентам юридичних вузів свідчить про ефективність такої форми надання учбового матеріалу.

Глава 1.

Загальні положення цивільного процесуального права

1. Форми захисту цивільних прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб

В теорії права під формою захисту розуміють сукупність внутрішньо узгоджених організаційних заходів для захисту суб'єктивного права. Розрізняють дві основні форми захисту – *юрисдикційну* та *неюрисдикційну*.

Під *юрисдикційною формою захисту права* варто розуміти обумовлену законом діяльність компетентних органів щодо захисту права, що полягає у встановленні фактичних обставин цивільної справи, застосуванні відповідних норм права, визначенні способів захисту права та прийнятті рішення.

При встановленні форм захисту права враховується характер прав і інтересів, їх спірність або безспірність, необхідність оперативного захисту та інші фактори. Велике значення при цьому мають правові традиції, а також прагнення до дотримання загальноприйнятих демократичних стандартів у забезпеченні права на захист.

Юрисдикційна форма захисту цивільних прав в свою чергу поділяється на адміністративну та судову.

Адміністративна форма захисту полягає в тому, що у випадках, передбачених законом, органи державного управління або місцевого самоврядування можуть ухвалити рішення щодо відновлення порушеного права або про усунення юридичних невизначеностей.

Так, громадяни України мають право звернутися до органів державної влади, місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, засобів масової інформації, посадових осіб відповідно до їх функціональних обов'язків із зауваженнями, скаргами та пропози-

ціями, що стосуються їх статутної діяльності, заявою або клопотанням щодо реалізації своїх соціально-економічних, політичних та особистих прав і законних інтересів та скаргю про їх порушення (ч. 1 ст. 1 Закону України «Про звернення громадян»¹).

Відповідно до Закону України «Про захист прав споживачів»², захист прав споживачів здійснюють центральний орган виконавчої влади, що формує та забезпечує реалізацію державної політики у сфері захисту прав споживачів, центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, місцеві державні адміністрації, інші органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування згідно із законом, а також суди (ч. 3 ст. 5).

Згідно Закону України «Про авторське право і суміжні права»³, при порушенні будь-якою особою авторського права і (або) суміжних прав, вчиненому з використанням мережі Інтернет, суб'єкт авторського права і (або) суміжних прав має право звернутися до власника веб-сайту та (або) веб-сторінки, на якому (якій) розміщена або в інший спосіб використана відповідна електронна (цифрова) інформація, із заявою про припинення порушення (ст. 52–1).

Основи законодавства про охорону здоров'я⁴ передбачає, що кожний громадянин України має право на охорону здоров'я, що передбачає: (и) правовий захист від будь-яких незаконних форм дискримінації, пов'язаних із станом здоров'я; (і) відшкодування заподіяної здоров'ю шкоди; (і) оскарження неправомірних рішень і дій працівників, закладів та органів охорони здоров'я (ст. 6). А у разі порушення законних прав і інтересів громадян у сфері охорони здоров'я відповідні державні, громадські або інші органи, підприємства, установи та організації, їх посадові особи і громадяни зобов'язані вжити заходів щодо поновлення порушених прав, захисту законних інтересів та відшкодування заподіяної шкоди (ст. 8).

Загальноновизнано, що найбільш досконалою формою захисту права є *судова форма*.

Характер судового захисту дозволяє вважати його універсальним, а тому найбільш ефективним способом захисту порушених

¹ Відомості Верховної Ради України. 1996. № 47. ст. 256.

² Відомості Верховної Ради УРСР, 1991, № 30, ст. 379

³ Відомості Верховної Ради України. 1994. № 13. ст. 64.

⁴ Відомості Верховної Ради України. 1993. № 4. ст. 19.

прав і свобод особи. Основною рисою судового захисту є його необмеженість або загальність.

Судова форма захисту характеризується наступними перевагами:

- судовий захист поширюється на необмежене коло осіб;
- судовому захисту підлягають усі без винятку права і свободи, що належать індивідові, як в силу прямої вказівки Конституції України та інших законів, так і тих, що не мають нормативного закріплення, але не суперечать закону;
- захист здійснює спеціальний орган – суд, створений тільки для розгляду спорів про право;
- суд вирішує заявлені вимоги на основі застосування норм цивільного, сімейного, трудового та іншого права в порядку цивільної юрисдикції;
- обставини справи досліджуються в режимі цивільної процесуальної форми, що гарантує законність і обґрунтованість вирішення спору;
- захист здійснюють неупереджені судді;
- у розгляді справи беруть активну участь сторони спору та інші заінтересовані особи. Це підвищує ефективність судової процедури і, як результат, сприяє правовому вихованню громадян.

Таким чином, судова форма захисту найбільш пристосована до вирішення спірних і складних правових питань через наявність детального регулювання порядку розгляду справ за участю заінтересованих осіб, закріплення всебічних гарантій ухвалення законного і обґрунтованого рішення. Слід зазначити, що в силу цього вона не може забезпечити оперативність захисту. Це є однією із причин існування інших форм захисту права і удосконалення судової форми, введення форм спрощеного судового захисту.

В рамках *неюрисдикційної форми захисту*, особа, право якої порушене чи оспорується, може використати різноманітні способи самозахисту або врегулювання спору, якщо вони відповідають змісту права, що порушене, характеру дій, якими воно порушене, а також наслідкам, що спричинені цим порушенням.

Самозахистом є застосування особою заходів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства (ст. 19 ЦК). Це найдавніша форма правового захисту. Вона найбільш проста, але результативна. Разом з тим, при самозахисті велика небезпека вчинення неправомірних дій, прояву не-

законності з боку суб'єкта, що захищається. Тому ЦК спеціально підкреслює, що «способи самозахисту мають відповідати змісту права, що порушене, характеру дій, якими воно порушено, а також наслідкам, що спричинені цим порушенням».

Для самозахисту характерна та обставина, що правозахисні дії вчинює сама зацікавлена особа без і поза будь-якою нормативно-правовою регламентацією.

Врегулювання спору про право – це спільні дії сторін, що сперемагаються, щодо ліквідації існуючого конфлікту. Суть врегулювання спору зводиться до того, що особа, чії права дійсно чи уявно порушені чи оспорюються, у нормативно встановлений строк у письмій формі доводить свої вимоги з долученням відповідних документів до відома другої сторони. Остання, розглянувши заяву, повинна в певний строк або задовольнити претензію, або надіслати вмотивовану відмову.

Переваги врегулювання спору полягають у простоті і швидкості, його доцільності та ефективності. Не випадково Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів (схвалена Указом Президента України від 10.05.2006 р. № 361) передбачає як обов'язок держави сприяти розвитку таких недержавних інституцій як третейські суди, посередники (медіатори) тощо, які допомагають залагодити спір, не доводячи його до суду.

2. Судова влада і правосуддя в цивільних справах

Судова влада – це реалізовані судом владні повноваження, якими він наділений для вирішення справ, віднесених до його компетенції в строгій відповідності з встановленими процесуальними формами шляхом застосування як процесуального, так і матеріального закону.

Чим відрізняється судова влада від інших гілок влади?

1) ідеологічною, теоретичною і юридичною передумовами здійснення судової влади повинне бути визнання необхідності такого державного ладу, який би зводив до мінімуму небезпеку тиранії і сваволі;

2) автономне функціонування судової влади. Це означає, що реалізація її функцій (матеріально-технічної, кадрової, інформаційно-аналітичної і т.п) повинна здійснюватися під керівництвом вищих органів судової влади і не залежить від довільних рішень іншої влади;

3) особливість судової влади – здійснення своїх повноважень у строго регламентованій законом процесуальній формі;

4) особливе значення при здійсненні судової влади має внутрішнє переконання суддів, до якого вони прийшли в ході судового процесу, при вивченні й оцінці доказів, представлених сторонами, а в деяких правових системах добутих і самим судом;

5) особливість судової влади як незалежної галузі влади припускає суддівське самоврядування – створення спеціальних органів для вирішення кадрових, дисциплінарних та інших питань членів суддівського корпусу.

Таким чином, основне призначення судової влади – охорона членів суспільства від будь-якої сваволі громадян і від неправильних дій самої держави, її органів, посадових осіб. Без здійснення подібної діяльності держава не може вважатися правовою.

Ознаки судової влади:

1) народовладдя. Це виражається в створенні механізму реалізації прав громадського суспільства і кожної окремої особистості, захисту від зазіхань встановленого в державі правопорядку, утвердження соціальної справедливості. Саме зазіхання на них служать підставою застосування судової влади;

2) організаційна ознака судової влади, оскільки з її допомогою забезпечується соціальне керування в особливому середовищі: по здійсненню правосуддя, а також по забезпеченню конституційного і судового контролю в державному керуванні;

3) судова влада має універсальний характер, оскільки функціонує скрізь, де є людські колективи, чия діяльність урегульована законом;

4) за своїм суб'єктивним складом судова влада характеризується високим професіоналізмом посадових осіб, які її здійснюють.

Принципи судової діяльності. Принципи визначають основні напрямки формування і реалізації судової влади. Значна частина принципів організації і функціонування судової влади закріплені в Конституції України (ст. 129). Основними засадами судочинства

є: (1) рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; (2) забезпечення доведеності вини; (3) змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; (4) підтримання публічного обвинувачення в суді прокурором; (5) забезпечення обвинуваченому права на захист; (6) гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; (7) розумні строки розгляду справи судом; (8) забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення; (9) обов'язковість судового рішення.

До **функцій** судової влади відносяться правосуддя і контроль.

Функція правосуддя – визначальна, оскільки органи судової влади переважно розглядають, власне кажучи, всі правові конфлікти.

Правосуддя – це форма реалізації судової влади. Судова влада, як влада держави, крім правосуддя, втілюватися не може і не повинна.

Функція контролю своїм призначенням має здійснювати конституційний і судовий контроль за законністю й обґрунтованістю рішень і дій державних органів і посадових осіб.

3. Поняття правосуддя в цивільних справах

Правосуддя – одна з форм державного управління, засіб виконання державою внутрішньої функції охорони правопорядку, власності, прав і свобод громадян шляхом вирішення спеціальним органом державної влади – судом – цивільних і кримінальних справ.

Ознаки правосуддя:

- 1) здійснення його тільки спеціально створеним органом – судом;
- 2) правосуддя здійснюється шляхом розгляду та вирішення в судових засіданнях цивільних і кримінальних справ;
- 3) передбачений законом порядок (процесуальна форма);
- 4) можливість застосування засобів державного примусу;
- 5) наявність спеціальних цілей.

Поняття правосуддя повинно інтерпретуватися в єдності із судовою владою. Формула «правосуддя здійснюється тільки судом» є точною, проте сама по собі вона не розкриває змісту та сфери правосуддя взагалі і щодо цивільних справ зокрема.

Виходячи з єдності судової влади і правосуддя, слід зазначити, що правосуддя – це форма реалізації судової влади. Судова влада, як влада державна, крім як у правосудді втілюватися не може і не повинна.

Сутність правосуддя, насамперед, полягає в тому, що в ньому втілюється *виключність* судової влади в державі. Тому зрозуміло, чому демократичні зміни в політичних, економічних, соціальної сферах суспільства нерозривно пов'язані із судово-правовою реформою і послідовним здійсненням виключності судової влади.

Крім виключності, у правосудді повинна втілюватися і *повнота* судової влади. Вона виражається в тому, що в правовій державі правосуддя повинне бути доступним, інакше кажучи, всі громадяни повинні мати рівні можливості використати судовий захист своїх прав і охоронюваних законом інтересів. Повнота судової влади знайшла своє закріплення в Конституції України, яка проголосила право громадян на судовий захист серед основних прав громадянина, що відповідає міжнародно-правовим стандартам.

Характеристика правосуддя як форми реалізації судової влади з її виключністю і повнотою вимагає визначення не тільки функціональної, але й предметної ознаки судової влади.

Предметна ознака правосуддя визначається потребами забезпечення реалізації прав всіх і кожного, а правосудна форма захисту прав громадян – шляхом розгляду і вирішення юридичної справи, а не шляхом адміністративних велінь, ставить громадянина в рівне становище не тільки з іншими громадянами, а й з державною владою, державою. Ось чому саме судова влада природно є фактором обмеження втручання кого-небудь у правовий статус громадянина і в системі розподілу влади є тією противагою, яка забезпечує невід'ємні і недоторканні права особи. Ця глибока закономірність складає зміст і функції правосуддя в правовій державі як охоронця прав і свобод особи. При цьому правосуддя являє собою єдину форму забезпечення законності і справедливості у стосунках з участю громадян. Громадянин стає не тільки носієм певних прав, але й безпосереднім захисником їх в суді, він виступає, так би мовити, споживачем судової влади і законності.

Таким чином, предметна ознака судової влади втілюється в певному напрямі функціонування правосуддя, яке сприяє шляхом вирі-

шення юридичних справ судовому здійсненню прав і свобод особи в суспільстві, реалізації законності і справедливості в державі¹.

Соціальна функція здійснення правосуддя по цивільних справах повинна зводитися тільки до вирішення справ, інші функції на суди покладатися не повинні.

4. Поняття цивільного процесу та його структура

Цивільний процес – це врегульований нормами цивільного процесуального права *порядок* розгляду і вирішення юридичних справ судами загальної юрисдикції, що визначається системою взаємозв'язаних цивільних процесуальних прав і обов'язків, а також цивільних процесуальних дій, які реалізуються їх суб'єктами – судом і учасниками процесу.

Поняття цивільного процесу тісно пов'язане з поняттям правосуддя, проте не повинне зводитися до нього. Правосуддя і цивільний процес – не тотожні поняття. Якщо правосуддя – це судова діяльність по реалізації судової влади, то цивільний процес – це форма здійснення правосуддя, яка забезпечує і гарантує здійснення правосуддя, і є гарантією прав громадян на судовий захист. Такий зв'язок правосуддя і цивільного процесу пояснює їх принципову єдність як зміст і форми. Поза цивільним судочинством, яке забезпечує гарантії його здійснення, правосуддя неможливе, як і розгляд справи, якщо воно не здійснюється судом, не є цивільним процесом.

Цивільний процес має універсальний характер і забезпечує захист прав і інтересів, що охороняються законом, незалежно від їх галузевої приналежності і характеру предмету судової діяльності.

Завдання цивільного судочинства визначені в ст. 2 ГПК України, згідно якої завданнями цивільного судочинства 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.

Вказані завдання базуються на формулюванні п. 1 ст. 6 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод від

¹ Цивільне процесуальне право України / за ред. В. В. Комарова. Х.: Право, 1999. С. 12.

4 листопада 1950 г.: «кожен має право при визначенні його цивільних прав і обов'язків або при розгляді будь-якого кримінального звинувачення, пред'явленого йому, на справедливий і публічний розгляд справи в розумний строк незалежним і неупередженим судом, створеним на підставі закону».

Справедливий розгляд в сучасному розумінні має два аспекти: а) *матеріальна справедливість*, яка полягає в тому, що кожне судове рішення повинне бути справедливим по суті (тобто при рішенні спірного питання повинні бути справедливо визначені права і обов'язки тих, хто звернувся до суду, або завдяки судовому рішенню повинен бути відновлена порушена справедливість); б) *процедурна справедливість*, яка передбачає розгляд справи відповідно до певних судових процедур.

Як наголошується в Концепції вдосконалення суддівства для затвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів, схваленій Указом Президента України від 10 травня 2006р. № 361/2006, вимога справедливої судової процедури є визначальній складовій верховенства права. Така процедура повинна бути створена на основі законності, рівності учасників процесу перед законом і судом, змагальності, диспозитивності, гласності, відвертості і обов'язковості виконання судових рішень. Будь-яке відхилення від цих основ можливо лише в передбачених законом випадках.

Неупереджений розгляд і вирішення судом цивільних справ до певної міри перекликається з вимогою незалежності суду, зокрема, від сторін в справі. Суд при цьому застосовує двоякий підхід. По-перше, досліджується питання про суб'єктивну безсторонність суду в сенсі безсторонності самих його членів. По-друге, досліджується питання про те, чи створюється в достатній мірі видимість безсторонності з об'єктивної точки зору, або ж про те, чи дозволяють гарантії безсторонності в даній ситуації взагалі виключити будь-який законний сумнів з даного питання. Що стосується першого підходу, то особиста безсторонність членів суду мається на увазі, якщо не буде доведено інше. Що ж до об'єктивної видимості безсторонності, то підхід Європейського суду з прав людини частково ґрунтується на міркуванні, що правосуддя не тільки повинне відбутися, але повинна бути видимість того, що воно відбулося. Суди повинні вселяти упевненість і викликати довіру у насе-

лення. Будь-який суддя, в безсторонності якого є законна підстава засумніватися, повинен бути зміщений¹.

Під *своєчасним* розглядом і вирішенням судом цивільних справ розуміється розгляд їх у встановлених цивільним процесуальним законом строки.

У ЦПК встановлена система строків, що включає, перш за все, строки для дій, що здійснюються самим судом або суддею, і строки реалізації учасниками процесу своїх процесуальних прав і виконання процесуальних обов'язків. Перша група строків завжди встановлюється законом і розповсюджується на весь комплекс процесуальних дій, що здійснюються на різних стадіях судочинства. Друга група строків встановлюється не тільки законом, але і в деяких випадках судом.

Ефективність захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів полягає у відновленні порушеного права та ліквідації шкідливих наслідків таких порушень. Тобто, ефективним буде такий спосіб захисту права, який призведе до потрібних матеріально-правових результатів і наслідків, а також створить найбільший юридичний ефект для позивача, якого він очікує від звернення до суду².

Ефективність судочинства в широкому сенсі характеризується певними рисами: (1) нормативно-правове визначення мети і завдань для цивільного судочинства в цілому, яким повинні відповідати цілі окремих правових норм і мета правозастосовної діяльності; (2) наявність нормативно-правового механізму, здатного досягти названих цілей і вирішення завдань; (3) загальний характер ефективності, тобто її віднесення до цивільного судочинства в цілому; як частковий прояв ефективності може бути розглянута ефективність окремих правових норм, інститутів і т.п.; (4) нормативний характер ефективності і ефективність правозастосування³.

Критеріями ефективності можна визнати обґрунтованість і законність судових рішень, забезпечення прав осіб, які беруть участь

¹ Див.: Еременко М. С. Стандарти совета Европы в области гражданского судопроизводства и проблема доступа к правосудию. Проблемы доступности и эффективности правосудия в арбитражном и гражданском судопроизводстве. М.: Лиджист, 2001. С. 370–384.

² Короед С. О. Юридична заінтересованість у цивільному процесі. Судова апеляція. 2011. № 4 (25). С. 92.

³ Плюхина М. А. Процессуальные средства обеспечения эффективности судопроизводства по гражданским делам: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2002. С. 26.

в цивільному судочинстві, у тому числі недопустимість зловживання ними своїми процесуальними правами, досягнення результату оперативно та з мінімальними витратами.

Цивільний процес є поступальним рухом, що складається з ряду стадій. Під *стадією процесу* розуміють сукупність процесуальних дій суду і учасників процесу, направлених на здійснення однієї найближчої процесуальної мети.

Критерієм виділення стадії цивільного процесу є сукупність таких ознак: (а) самостійне положення у системі цивільної процесуальної діяльності; (б) наявність самостійної задачі; (в) якісна своєрідність змісту; (г) відособленість у часі; (д) закріплення результатів в процесуальному документі¹.

Будь-яка справа: (1) повинно бути порушеною (відкритою); (2) підготовлено до розгляду; (3) розглянуто, як правило, в судовому засіданні; (4) у справі повинна бути винесена постанова суду, якою справа вирішується або процес завершується.

Тому *обов'язковими* стадіями цивільного процесу є:

- відкриття провадження у справі;
- підготовче провадження;
- розгляд справи по суті і постановлення судового рішення.

До *факультативних* стадій цивільного процесу відносяться:

– перегляд судових рішень (Розділ V ЦПК). Такий перегляд можливий в чотирьох формах: апеляційне провадження; касаційне провадження; перегляд судових рішень за нововиявленими або важливими обставинами;

– звернення судового рішення до виконання (виконання направлене на логічне завершення цивільного процесу у справі, незалежно від того, в якому виді провадження було постановлено рішення суду).

Наявність вказаних стадій не означає, що будь-яка цивільна справа обов'язково повинна пройти їх всіх. Процес може бути завершений в будь-якій стадії.

¹ Малешин Д. Я. Методологія гражданского процессуального права. М.: Статут, 2010. С. 60.

5. Цивільне процесуальне право як галузь права

Цивільне процесуальне право – це система цивільних процесуальних норм і правил поведінки, встановлених державою чи міжнародними договорами України, яка регулює суспільні відносини, що складаються між судом та іншими учасниками цивільного судочинства, під час розгляду та вирішення цивільних справ з метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод, інтересів фізичних та юридичних осіб, а також держави, і яка забезпечена засобами державного примусу.

Цивільне процесуальне право має такі характерні особливості:

1) цивільне процесуальне право, як галузь права, має самостійні завдання і цілі. Так, стаття 2 ЦПК України закріплює, що завданнями цивільного судочинства 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;

2) цивільне процесуальне право має самостійні правові джерела. Відповідно до ч. 1 ст. 3 ЦПК цивільне судочинство здійснюється відповідно до Конституції України, ЦПК, 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;

3) норми цивільного процесуального права забезпечені можливістю застосування державного примусу. Так, 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, застосовуються заходи процесуального примусу, встановлені ЦПК України (статті 143–148 ЦПК України);

4) цивільному процесуальному праву властиві самостійні предмет і метод правового регулювання.

Предмет цивільного процесуального права – це суспільні відносини, що складаються між судом та іншими учасниками цивільного судочинства.

Метод цивільного процесуального права – це ті способи і засоби, за допомогою яких галузь права впливає на предмет правового регулювання.

Метод правового регулювання, що є характерним для цивільного процесуального права, обумовлен двома обставинами: з одного боку, виникнення цивільного процесу, його розвиток, перехід з однієї стадії в іншу залежить від волі заінтересованих осіб; з іншого боку – обов’язковим суб’єктом цивільних процесуальних правовідносин є суд, який постановляє від імені держави владне рішення, що підлягає у необхідних випадках примусовому виконанню.

Ця специфіка відображає способи впливу цивільного процесуального права на відносини, що регулюються, і обумовлює своєрідність його принципів. Виходячи з цього, метод цивільного процесуального права можна визначити як *імперативно-диспозитивний*.

Система цивільного процесуального права – це внутрішньо узгоджена сукупність процесуальних правил, що регулюють правосуддя по цивільних справах та забезпечують виконання завдань цивільного судочинства.

Загальноприйнято поділяти систему цивільного процесуального права на дві частини: загальну та особливу. *Загальна частина* включає основні положення: склад учасників, систему захисту їхніх процесуальних прав, принципи правосуддя, строки, витрати, докази тощо. *Особлива частина* регламентує рух справи у процесуальних стадіях і провадженнях. Зазначена система цивільного процесуального права визначає структуру ЦПК України.

6. Предмет і система науки цивільного процесуального права

Наука цивільного процесуального права – це система знань про норми, теорію і практику процесуального регулювання цивільного судочинства, про порядок, форми і способи застосування цивільного процесуального права при відправленні правосуддя по цивільних справах.

Предмет наукового вивчення цивільного процесуального права включає:

1) систему норм цивільного процесуального права в статичній і динамічній;

2) теоретичні концепції, у тому числі предмет, метод, система і засоби цивільного процесуального регулювання судочинства;

3) діяльність суду і учасників цивільного процесу.

Система науки цивільного процесуального права складається з наступних частин:

а) норм науки цивільного процесуального права, її предмету, методу, системи, соціальних функцій, її співвідношення з іншими юридичними науками, історії науки;

б) судової влади в правосудді, процесуального закону, предмету, методу, системи і принципів ГПП, цивільних процесуальних правовідносин, доказування, відповідальності та ін.;

в) цивільного процесу, його стадій і проваджень, процесуальної діяльності суду і інших учасників процесу;

г) цивільного процесу зарубіжних країн;

д) цивільного процесу України з міжнародним елементом;

е) судової практики по цивільних справах, її значення і форми.

У науковій юридичній літературі висловлюється думка, що до галузі предмета науки цивільного процесуального права належать і питання організації та діяльності несудових органів, які здійснюють захист цивільних прав, – нотаріату, третейських судів тощо. Останнім часом занадто актуальними проблемами науки цивільного процесуального права стали питання медіації у цивілістичній сфері як однієї з альтернативних і сучасних форм захисту цивільних прав. Виходячи з цих факторів і обставин, до предмета науки цивільного процесуального права також належать проблеми нотаріату і нотаріального процесу, взаємодії національного й іноземного нотаріату, третейського судочинства та міжнародного комерційного арбітражу, а також медіація (посередництво) при розгляді цивільних справ та інші медіативні процедури судового та позасудового характеру¹.

Етапи становлення та розвитку науки цивільного процесуального права:

(1) з затвердження 20 листопада 1864 р. Статутів цивільного і кримінального судочинства до Жовтневого заколоту 1917 р.

Основні дослідження цього періоду:

¹ Курс цивільного процесу: підручник / за ред. В. В. Комарова. Х.: Право, 2011. С. 108.

- ідея єдності цивільного процесу (Оскар Бюлов);
 - проблеми позову у цивільному процесі (Є. О. Нефедьєв, Т. М. Яблочков, В. М. Гордон);
 - процесуальне положення та обсяг процесуальних прав і обов'язків учасників процесу (А. Г. Зуєв, А. Брандт);
 - сутність і значення касаційного перегляду судових рішень (К. Арсеньєв, А. Г. Думашевський);
- (2) з Жовтневого заколоту 1917 р. до проголошення незалежності України у 1991р.

Основні дослідження цього періоду:

- предмет науки цивільного процесу (М. А. Гурвиц);
- теорія цивільно-процесуальних правовідносин (В. П. Мозолін);
- розвиток доктрини доказів та доказування (О. П. Клейнман, К. С. Юдельсон, С. В. Курильов, Л. П. Смишляєв);
- загальна теорія цивільного процесу та окремих її інститутів (Н. О. Чечіна, В. К. Пучинський, Д. М. Чечот, С. Н. Абрамов, М. Й. Штефан та ін.);

(3) с 1991 р. по теперішній час.

Певна еволюція теорії цивільного процесуального права вплинула на уявлення про предмет науки цивільного процесуального права та предмет регулювання цивільного процесуального права як галузі права, що є певним методологічним підґрунтям розробки нових концепцій та процесуальних доктрин, і це, без сумніву, лише збагатить сучасну науку¹.

¹ Комаров В. В. Розвиток доктрини цивільного процесуального права / Правова доктрина України. Х.: Право, 2013. С. 712.

Глава 2.

Джерела цивільного процесуального права України

1. Поняття та види джерел цивільного процесуального права

Джерела цивільного процесуального права – це форми встановлення і виразу загальнообов’язкових або специфічних правил поведінки, прийнятих або санкціонованих правотворчими органами держави, що регулюють суспільні відносини, які складають предмет цивільного процесуального права.

Основними джерелами (формою) права у сучасних європейських правових системах є нормативно-правові акти держави. Нормативно-правовий акт – це акт правотворчої діяльності компетентних державних органів, що встановлює, змінює або скасовує правові норми. Нормативний акт приймається компетентним органом у певному процедурному порядку. Це офіційний документ, що містить правові норми, тобто носій інформації про правові норми, юридичне джерело права.

Нормативно-правові акти мають різні назви, вони відрізняються один від одного за юридичною силою, за суб’єктами видання тощо. В найзагальнішому вигляді ієрархічну структуру нормативно-правових актів України можна представити в такий спосіб: закони і підзаконні нормативні акти.

1. **Конституція України.** Як Основний Закон нашої держави, визначає: (а) основні засади організації і здійснення правосуддя в цивільних справах; (б) судову систему України, уповноважує суди на здійснення правосуддя в цивільних справах; (в) основні засади цивільного судочинства, правовий статус особи; (г) є законом прямої дії і має найвищу юридичну силу щодо всіх актів цивільного процесуального права.

Згідно ч. 6 ст. 10 ЦПК, якщо суд доходить висновку, що закон чи інший правовий акт суперечить Конституції України, суд не засто-

совує такий закон чи інший правовий акт, а застосовує норми Конституції України як норми прямої дії.

Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» № 9 від 1 листопада 1996 р. роз'яснює, що суди безпосередньо застосовують Конституцію: (1) коли зі змісту її норм не випливає необхідності додаткової регламентації її положень законом; (2) якщо закон, який був чинним до введення в дію Конституції чи прийнятий після цього, суперечить їй; (3) коли розглядувані судом правовідносини, законом України не врегульовані, а нормативно-правовий акт, прийнятий Верховною Радою або Радою міністрів Автономної Республіки Крим, суперечить Конституції України; (4) якщо укази Президента України, які внаслідок їх нормативно-правового характеру підлягають застосуванню судами при вирішенні конкретних судових справ, суперечать Конституції України.

2. Міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Джерелом цивільного судочинства України є міжнародна угода (договор) між Українською державою й суб'єктами міжнародного права про встановлення принципів і норм у сфері цивільного судочинства, що мають обов'язковий характер для договірних держав.

Міжнародний договір може виступати джерелом цивільного процесуального права:

– якщо він регулює питання, пов'язані з виникненням, зміною чи припиненням цивільних процесуальних відносин. Як показує зміст міжнародних договорів основними питаннями регулювання є: (а) процесуальне положення іноземців у суді, (б) судовий імунітет, (в) судові докази, (г) судові доручення, (д) визнання й виконання вирішень іноземних судів;

– коли міжнародним договором передбачені інші правила порівняно зі встановленими ЦПК України;

– у разі колізії норм ратифікованого міжнародного договору і національного права перші мають вищу силу і підлягають пріоритетному застосуванню.

3. Цивільний процесуальний кодекс України, що є основним джерелом норм цивільного процесуального права, оскільки містить норми, що визначають завдання і принципи цивільного процесу, положення загальної частини статичного характеру, а також розгор-

нуті процесуальні регламенти, що відображають динаміку діяльності суду та інших учасників судочинства.

4. **Закон України «Про міжнародне приватне право»** встановлює порядок урегулювання приватноправових відносин, які хоча б через один зі своїх елементів пов'язані з одним або кількома правопорядками, іншими, ніж український. Цей Закон застосовується до питань, що виникають у сфері приватноправових відносин з іноземним елементом, а саме: (а) визначення застосовуваного права; (б) процесуальна правоздатність і дієздатність іноземців, осіб без громадянства й іноземних юридичних осіб; (в) підсудність судам України справ з іноземним елементом; (г) виконання судових доручень; (д) визнання й виконання в Україні рішень іноземних судів;

5. **Закони України, що визначають особливості розгляду окремих категорій справ.**

Так, 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» (ч. 2 ст. 100 ЦПК);

Стягнення в дохід держави активів, визнаних судом необґрунтованими, 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»**. (ч. 4 ст. 292 ЦПК);

Кодифіковані акти матеріального права (*ЦК, СК, КЗпП, ЖК* та ін.), в яких закріплена велика кількість процесуальних правил, що регламентують: юрисдикцію; склад осіб, які беруть участь у справі; особливості вимог, що пред'являються до суду (предмет і підстави позову); особливості доказування по конкретних справах (предмет доказування, розподіл обов'язків по доказуванню, законні презумпції тощо). Значно менша група таких правил визначає особливості руху процесу: правила відкладення розгляду справ, особливості підготовки до судового розгляду й виконання рішень суду та ін..

Не є джерелом цивільного процесуального права (а) постанови Пленуму Верховного Суду (Верховного Суду України, Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ), (б) матеріали узагальнення судової практики з розгляду окремих категорій цивільних справ.

2. Застосування Європейської конвенції про захист прав та основоположних свобод

Особливу увагу серед міжнародних договорів України займає Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950р.

Закон України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950р., Першого протоколу та протоколів № 2,4,7 та 11 Конвенції»¹ передбачає, що Україна повністю визнає на своїй території дію ст. 25 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950р. щодо визнання компетенції Європейської комісії з прав людини приймати від будь-якої особи, неурядової організації або групи осіб заяви на ім'я Генерального Секретаря Ради Європи про порушення Україною прав, викладених у Конвенції, та ст. 46 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950р. щодо визнання обов'язковою і без укладення спеціальної угоди юрисдикції Європейського суду з прав людини.

Конвенція на відміну від інших міжнародних договорів має ряд особливостей:

1) її положення містять чимало оціночних понять, а інколи – є досить абстрактними. В зв'язку з чим, зміст норм Конвенції, а отже – розуміння закріплених нею прав людини та основоположних свобод з'ясується лише через їх тлумачення;

2) тлумачити норми Конвенції має право лише Європейський суд з прав людини. Здійснює він це через судові рішення (ст. 32 Конвенції), які: а) є обов'язковими щодо розуміння Конвенції не лише для сторін по справі, а й для інших держав-учасниць Ради Європи, які ратифікували її пізніше, ніж Європейський суд постановив відповідне рішення; б) за своїм змістом є прецедентними;

3) правотлумачна діяльність Європейського Суду відбувається двома способами: а) цільовим тлумаченням, що передбачає з'ясування змісту правових приписів з врахуванням об'єкта та мети відповідного міжнародного договору; б) еволюційним тлумаченням, що забезпечує поступовий розвиток змісту Конвенції внаслідок змін у житті суспільства.

Отже, механізм дії Конвенції, як і інших міжнародно-правових договорів, укладених та ратифікованих Україною, можливий завдяки праг-

¹ Відомості Верховної Ради України. 1997. № 40. ст. 263.

ненню судових інстанцій гармонізувати норми Конвенції із законодавством України у реальній практиці судів. При цьому Конвенція, хоча і має певний формальний пріоритет щодо чинних законів, все ж таки при її застосуванні слід виходити із того, що найвищий пріоритет має Конституція України щодо чинних для України міжнародних договорів¹.

Слід звернути увагу на ч. 1 ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», яка закріплює, що суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права.

Таким чином, у системі джерел цивільного процесуального права Конвенція має силу закону та формальний пріоритет перед іншими законами у випадках конкуренції та «інкорпорована у правову систему України через механізм ратифікації»². Крім того, слід звернути увагу на те, що факт приєднання до Конвенції покладає на держав-учасниць обов'язок привести своє законодавство у відповідність до європейських стандартів.

3. Значення практики Європейського суду з прав людини для цивільного судочинства

Визначення місця практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) у внутрішньому законодавстві України ґрунтуються на положеннях статей 8 та 9 Конституції України, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі – Конвенція), Законів України «Про міжнародні договори України» та «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини».

Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» регулює відносини, що виникають у зв'язку з обов'язком держави виконати рішення ЄСПЛ у справах проти України; з необхідністю усунення причин порушення Україною Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод і протоколів до неї; з впровадженням в українське судочинство та адміністративну практику європейських стандартів прав людини; зі створенням передумов для зменшення числа заяв до ЄСПЛ проти України.

¹ Позовне провадження: монографія / В. В. Комаров, Д. Д. Луспенник, П. І. Радченко та ін.; за ред. В. В. Комарова. Х.: Право, 2011. С. 35.

² Вказана робота. С. 36.

Положення вказаного Закону України значною мірою стосуються саме остаточних рішень Європейського суду з прав людини у справах проти України, якими визнано порушення Конвенції. Виходячи із Закону України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року», Україна повністю визнає на своїй території обов'язковість юрисдикції ЄСПЛ з усіх питань, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції. Таким чином, рішення ЄСПЛ, які можуть бути ухвалені стосовно України, наділяються таким же юридичним статусом, як і сама Конвенція.

Рішення ЄСПЛ мають наступні *ознаки*:

- а) правові позиції, що містяться у рішеннях ЄСПЛ, мають нормативний характер;
- б) в рішеннях дається тлумачення Конвенції і Протоколів до неї;
- в) самі рішення мають правозастосовчий характер, оскільки в них містяться рішення по конкретній справі.

У правовій теорії поширена точка зору, що рішення ЄСПЛ мають прецедентний характер для національної судової практики. Разом із тим слід мати на увазі, що прецедентність рішень ЄСПЛ слід розглядати не лише з точки зору, власне, прецедентного характеру, тобто кваліфікації їх як прецедентів, а щодо загальнообов'язковості. Загальнообов'язковість є ширшою за своїм значенням властивістю рішень ЄСПЛ. Для практики застосування рішень Суду саме цей аспект є найголовнішим та відбиває необхідність застосування у судовій практиці різних за своїм характером рішень ЄСПЛ¹.

На рішення ЄСПЛ як на джерело права звертає увагу Верховний Суд України. Так, у постанові Пленуму Верховного Суду України від 18.12.2009р. № 14 «Про судові рішення у цивільній справі» зазначається, що у мотивувальній частині кожного рішення у разі необхідності мають бути посилання на Конвенцію та рішення Європейського суду з прав людини, які згідно із Законом України від 23 лютого 2006 року № 3477-IV «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» є джерелом права та підлягають застосуванню в даній справі.

Отже, будучи особливим джерелом цивільного процесуального права України, рішення ЄСПЛ володіють прецедентною природою, з їх допомогою формуються важливі правові позиції, обов'язкові до подальшого використання судами в ході розгляду і вирішення

¹ Позовне провадження: монографія / за ред. В. В. Комарова. Х.: Право, 2011. С. 39.

цивільних справ. Проте, правові позиції ЄСПЛ у «чистому вигляді» не можуть виступати джерелом права, оскільки вони є складовою частиною того або іншого рішення – джерела права. Виділення правових позицій з рішень ЄСПЛ може спричинити втрату останніми прецедентного характеру.

4. Значення рішень Конституційного Суду щодо офіційного тлумачення норм цивільного процесуального права

Відповідно до ст. 147 Конституції України Конституційний Суд України є єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні, що вирішує питання про відповідність законів та інших правових актів Конституції України і дає офіційне тлумачення Конституції України та законів України.

Згідно з ст. 13 Закону України «Про Конституційний Суд України» (далі Закон) Конституційний Суд України приймає рішення та дає висновки у справах щодо: 1) конституційності законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим; 2) відповідності Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість; 3) додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпичменту в межах, визначених статтями 111 та 151 Конституції України; 4) офіційного тлумачення Конституції та законів України.

Відповідно до ст. 83 Закону України «Про Конституційний Суд України» у разі виникнення в процесі загального судочинства спору щодо конституційності норми закону, яка застосовується судом, провадження у справі зупиняється. За таких умов відкривається конституційне провадження у справі і справа розглядається Конституційним Судом невідкладно.

У ч. 6 ст. 10 ЦПК зазначається, що якщо суд доходить висновку, що закон чи інший правовий акт суперечить Конституції України, суд не застосовує такий закон чи інший правовий акт, а застосовує норми Конституції України як норми прямої дії. У такому випадку

суд після ухвалення рішення у справі звертається до Верховного Суду для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності закону чи іншого правового акта, вирішення питання про конституційність якого належить до юрисдикції Конституційного Суду України.

Можна визначити **юридичні ознаки** рішень Конституційного Суду України:

1) рішення постановляються єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні – Конституційним Судом, який Конституція України наділила виключною прерогативою вирішувати питання про відповідність законів та інших правових актів Конституції і давати офіційне тлумачення Конституції і законів України (ст. 147 Конституції України);

2) вони постановляються в певному процедурному порядку, тобто являються результатом правотворчості;

3) мають загальний характер, оскільки поширюються не лише на нормативні правові положення, що стали предметом розгляду Конституційним Судом, але і на інші аналогічні приписи;

4) обов'язкові на усій території України і можуть застосовуватися неодноразово;

5) документально оформленні, мають встановлену форму і реквізити;

6) встановлено спеціальний порядок вступу в юридичну силу і порядок її втрати. Оскільки рішення Конституційного Суду про офіційне тлумачення опосередковано є частиною Конституції, воно, як і Основний Закон України, має вищу юридичну силу;

7) держава забезпечує обов'язковість рішень Конституційного Суду не лише відповідними нормативними актами, але і відповідними організаційно-примусовими заходами;

8) підлягають офіційному опублікуванню. За ст. 67 Закону України «Про Конституційний Суд України» рішення й висновки Суду офіційно оприлюднюються наступного робочого дня після їх підписання і разом з окремою думанням його суддів публікуються у «Віснику Конституційного Суду України» та в інших офіційних державних виданнях.

Умовно можна говорити про три **основні напрями впливу** рішень Конституційного суду на цивільне судочинство:

– *першим* є діяльність, що спрямована на розширення сфери судового захисту цивільних прав. В діючій Конституції не передбачена

можливість відмови заінтересованої особі в судовому захисті її прав і свобод. Отже, галузеве законодавство не має права довільно регулювати даний процес, встановлюючи локальні заборони або доповнення. Всі обмеження права на судовий захист, тобто права на звернення до компетентного суду за захистом прав і інтересів, неконституційні;

– *другим* напрямом є діяльність щодо усунення процесуальних положень, які не можуть належним чином гарантувати належну реалізацію права на судовий захист. Тому, положення ЦПК, що вступаючи в суперечність з Конституцією і міжнародними договорами, не можуть гарантувати реалізацію права на судовий захист;

– *третім* напрямом впливу є діяльність по усуненню колізії процесуальних норм. Дуалізм, утворюваний колізією процесуальних норм, неприпустимим. При виникненні колізії процесуальних норм застосуванню підлягає та з них, яка виходить з пріоритету прав людини і громадянина, сприяє належній реалізації права на судовий захист.

На підставі вищевикладеного, можна зробити наступні висновки:

1) рішення Конституційного Суду України є специфічними джерелами цивільного процесуального права України. Вони поєднують в собі властивості різних видів джерел права, але в той же час не можуть бути повною мірою віднесені ні до одного з них. Тому можна вважати, що рішення Конституційного Суду України поєднують в собі якості правозастосовних і нормовстановлюючих актів;

2) рішення, прийняті Конституційним Судом, є джерелами права, яким в ієрархії правових актів відведено місце нижче за Конституцію, але вище за будь-кого інших внутрішньодержавних актів, включаючи конституційні закони. Отже, юридична сила рішень Конституційного Суду перевищує юридичну силу будь-якого акту, окрім Конституції України;

3) Конституційний Суд України не є законодавчим органом і не підміняє законодавця. Проте він активно бере участь в законодавчому процесі, формує позитивне конституційне право, сприяє вдосконаленню і розвитку поточного законодавства;

4) визнання за актами Конституційного Суду України ролі джерела права тягне необхідність офіційного закріплення цього положення в законодавстві України.

Думка про те, що рішення Конституційного суду слід розглядати як джерело цивільного процесуального права, підтримують не всі правознавці.

5. Роз'яснення судової практики з питань цивільного процесу

Зазначені роз'яснення містять узагальнені положення, призначені для багаторазового застосування з тієї або іншої категорії цивільних справ або при виникненні однорідних випадків. За змістом вони являють собою результат аналізу судових помилок і неправильних тенденцій у застосуванні судами процесуальних норм з певної категорії справ у зв'язку з відсутністю норми, що регулює те або інше процесуальне питання і на цій основі роз'яснення того, як слід правильно застосовувати відповідні норми права.

Постанова Пленуму Верховного Суду (ВСУ, ВССУ) з питань цивільного процесу, як і будь-який судовий акт, є підзаконним актом. Однак іменувати його нормативним актом і джерелом права ми не можемо, тому що на відміну від підзаконних нормативних актів, виданих у порядку правотворчості компетентними органами, що є самостійними регуляторами суспільних відносин, необхідно мати на увазі, що правила, установлені Пленумом, перебувають в іншій площині, ніж підзаконні норми. Ці нормативні приписи складаються в рамках практики і для практики. Ті нормативні формулювання, які іноді включаються в керівні роз'яснення Пленуму, у юридичній літературі прийнято іменувати не нормою права, а правоположеннями, що являє проміжне явище, яке наближається до правових норм, але не співпадає з ними повністю.

Постанови Пленуму Верховного Суду (ВСУ, ВССУ) відрізняються від законодавчих актів тим, що вони: 1) приймаються вищим судовим органом; 2) офіційно є актами роз'ясненнями з питань судової практики, тобто застосовуваних судами нормативних актів; 3) засновані на обов'язковості закону, зміст якого відображають; 4) не можуть змінити, скасувати закон або інший нормативний акт, застосовуваний судом.

Таким чином, постанови Пленуму Верховного Суду (ВСУ, ВССУ) не входять ні в систему права в цілому, ні в систему джерел цивільного процесуального права. Однак вони є складовою частиною правової системи України і відіграють значну роль у розвитку цивільного процесуального законодавства.

6. Загальновизнані принципи й норми міжнародного права та їх застосування судом

Під загальновизнаними принципами і нормами міжнародного права розуміють основоположні імперативні норми міжнародного права, що приймаються і визнаються міжнародним співтовариством держав у цілому, відхилення від яких є неприпустимим (ст. 53 Віденської конвенції 1969р.).

Загальновизнані принципи і нормами міжнародного права закріплюються у міжнародно-правових актах – Загальній декларації прав людини, Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, Статуті міжнародного Суду та ін.

З урахуванням характеру і сфери функціонування можна виділити наступні **особливості** вказаних міжнародних джерел права:

1) дія загальновизнаних міжнародних принципів поширюється не лише на публічні (міждержавні) стосунки, але і на стосунки приватного характеру, суб'єктами яких виступають як фізичні, так і юридичні особи і інші учасники;

2) дані принципи носять характер «надімперативних» норм або норм *jus cogens* що мають вищу юридичну силу;

3) існує проблема внутрішнього співвідношення між даними принципами.

Загальновизнані принципи і нормами міжнародного права роблять серйозний вплив на формування норм і інститутів як публічного, так і приватного права. Так, стосовно цивільного судочинства України в цілому дані принципи виступають перш за все як загальні критерії (стандарту), на яких повинна ґрунтуватися вся система цивільного процесуального права. Крім того, загальновизнані принципи міжнародного права здійснюють конкретний вплив на цивільне процесуальне право, отримуючи реальне закріплення у відповідних нормативних приписах.

Серед загальновизнаних принципів і норм міжнародного права у сфері правосуддя у цивільних справах можна назвати такі принципи: пріоритет прав людини, верховенство права, право на суд, правової визначеності, правової ефективності, принцип субсидіарності.

Вказані загальновизнані принципи і норми міжнародного права знайшли своє відображення у законодавстві України. Так, у Кон-

ституції України закріплені такі принципи як верховенство права (ст. 8), право на судовий захист (ст. 55), здійснення правосуддя тільки судом (ст. 124) та ін. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» принципами судочинства називає такі, як здійснення правосуддя в Україні виключно судами (ст. 5), незалежність судів (ст. 6), право на справедливий суд (ст. 7), право на повноважний суд (ст. 8), обов'язковість судових рішень (ст. 13) та ін. ЦПК України закріплює принцип здійснення правосуддя на засадах поваги до честі й гідності, рівності перед законом і судом (ст. 6), верховенства права та законніста, відповідно до якого суд вирішує справи (ст. 10), обов'язковість судових рішень (ст. 18) та ін.

Проте закріплення даних принципів в нормах національного права не позбавляє їх міжнародно-правового характеру. Саме враховуючи цю обставину, відповідні міжнародні принципи, що отримали відображення в нормах Конституції України, Законі України «Про судоустрій і статус суддів», ЦПК України, піддаються тлумаченню і вживанню у внутрішніх цивільних процесуальних правовідносинах з врахуванням вимог міжнародного права. У зв'язку з цим в національній системі цивільного процесуального права їм додається особливе правове положення і значення.

Крім того, реформування судової системи України вимагає підвищення загального рівня судової діяльності та її постійної орієнтації на загальновизнані принципи і нормами міжнародного права.

Слід визначити трьохрівневу структуру застосування міжнародних принципів і норм міжнародного права (міжнародно-правових стандартів) у національному судочинстві. По-перше (перший рівень), той чи інший стандарт повинен бути зафіксований у нормах міжнародного права і, відповідно, мати обов'язковий чи рекомендаційний характер; по-друге (другий рівень), цей стандарт має бути застосований у юрисдикційних органах, тобто в міжнародних судових інстанціях; і по-третє (третій рівень), цей стандарт має бути пояснений і визнаний у наукових працях міжнародного рівня. Тільки за наявності цих трьох рівнів можна казати, що ті чи інші положення, ті чи інші тлумачення, ті чи інші рішення відповідають міжнародно-правовому стандарту¹.

¹ Кубко С. Міжнародно-правові стандарти в господарському судочинстві (методологічні питання). Право України. 2011. № 7. С. 25.

Глава 3.

Принципи цивільного судочинства

1. Поняття та система принципів цивільного процесуального права

Принципи цивільного процесуального права – це закріплені в нормах цивільного процесуального права основні керівні положення (засади), що відображають специфіку, сутність і зміст даної галузі права.

Зміст цих принципів виражено і закріплено в Конституції України, Законі України «Про судоустрій та статус суддів» і у відповідних нормах ЦПК України. Однак кожен із принципів знаходить своє закріплення і вираження, як правило, не в одній якійсь нормі права, а в ряді норм і процесуальних правил, які характеризують зміст даного принципу. Тому для того, щоб правильно зрозуміти зміст того або іншого принципу, потрібно проаналізувати всі правові норми, у які відображають основні керівні положення цивільного судочинства.

Значення принципів цивільного процесуального права:

– принципи служать відправними положеннями при тлумаченні процесуальних норм із недостатньо визначеним змістом, при подоланні прогалин у праві, дозволяють знайти правильне рішення того або іншого процесуального питання, якщо в чинному законодавстві немає відповідної норми;

– принципи є орієнтиром у нормотворчій діяльності. Вони визначають основні напрямки, перспективи розвитку цивільного процесу, служать головним критерієм оцінки обґрунтованості пропозицій про зміну і доповнення цивільного процесуального законодавства.

До *критеріїв* встановлення принципів цивільного процесу варто залучити наступні ознаки, які повинні проявлятися сукупно:

а) принцип виражено у нормах діючого права;

б) принцип має основне значення для цивільного процесу, визначає його першорядні риси;

в) принцип повинен мати пряме відношення до цивільно-процесуальної діяльності;

г) принцип повинен мати загальнопроцесуальний характер, тобто містити директиви поведінки у всіх стадіях і формах цивільного процесу;

д) принцип завжди містить у собі певний політичний зміст, виражаючи ідеї держави у сфері здійснення правосуддя по цивільних справах;

е) принцип завжди визначає типові та переважні риси цивільного судочинства, допускаючи деякі виключення, які вже не можуть бути названі принципом;

ж) принципи повинні визначити такі риси цивільного судочинства, які не мають очевидного, банального характеру, але являють собою альтернативу можливим і відомим з історії рішенням;

з) зміст принципів становить ступінь спільності, характер логічного зв'язку з одиничними нормами цивільного процесу.

В силу особливого значення принципи цивільного процесу підлягають обов'язковому точному дотриманню при розгляді конкретної справи. Всякий відступ від принципів розглядається як істотне порушення закону.

З розвитком і становленням цивільного процесуального права в нових політичних і соціально-економічних умовах принципи як правові ідеї будуть набувати нового значення. Принципи – це не застигли аксіоми, а основи, що виражають найбільш загальні риси цивільного процесу.

Класифікація принципів цивільного процесуального права можлива по різних підставах. Як критерії такого роду класифікації в науці називають різні ознаки.

Так, за *характером нормативного джерела*, у якому закріплений конкретний принцип, можна виділити конституційні принципи цивільного процесуального права і принципи цивільного судочинства, закріплені галузевим законодавством.

Залежно від того, *відповідні принципи діють в одній або декількох галузях права*, існує їх розподіл на:

1) загальноправові – діють у всіх без винятку галузях права (наприклад законність);

2) міжгалузеві – закріплені в нормах декількох галузей права, як правило, близьких по характері. Сюди відносять практично всі принципи судоустрою, закріплені в ЦПК і ГПК (наприклад, гласність судового розгляду);

3) галузеві – закріплені в нормах тільки однієї конкретної галузі права;

4) принципи окремих інститутів цивільного процесуального права, наприклад принципи інституту доказів (допустимості засобів доведення, відношення залежності від доказів).

За *об'єктом регулювання* принципи цивільного процесу можна розбити на наступні дві групи: а) принципи організації правосуддя (судоустройчі принципи); б) принципи, що визначають процесуальну діяльність суду (функціональні принципи).

У першу групу входять принципи: принцип поваги до честі і гідності, рівності усіх учасників судового процесу перед законом і судом, гласність і відкритість судового процесу та його повне фіксування технічними засобами, мова цивільного судочинства, правнича допомога.

Другу групу становлять принципи: диспозитивності, змагальності сторін, розумність строків розгляду справи судом, неприпустимість зловживання процесуальними правами та ін.

Всі принципи цивільного процесуального права у своїй сукупності становлять взаємозалежну і взаємообумовлену систему, що являє собою певне цілісне утворення, при цьому кожний із принципів послідовно розкриває зміст галузі права в цілому. У той же час, варто помітити, що будь-яка класифікація носить умовний характер і має, скоріше, не практичне, а науково-пізнавальне значення.

2. Принцип верховенства права

Суд при розгляді справи керується принципом верховенства права (ч. 1 ст. 10 ЦПК).

Верховенство права саме по собі є невід'ємною частиною будь-якого демократичного суспільства, і саме поняття верховенства права вимагає, щоб всі офіційні особи відносилися до будь-якої людини з повагою її гідності, дотримуючи принципу рівності, раціонально і на основі права, щоб у кожного була можливість оскаржити будь-які рішення у незалежних і неупереджених судах,

якщо ці рішення є незаконними. Таким чином, верховенство права орієнтоване на здійснення влади і відносини між окремою особою і державою.

Конституційний Суд України у своєму рішенні від 2 листопада 2004р. у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) зазначив, що *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 проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з 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. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України.

Верховенство права – це універсальний принцип, концепція якого увібрала в себе вимоги правосуддя і справедливості. Даний принцип багатогранний і містить у собі ряд елементів:

1) *законність*. Закони мають виконуватись. Ця вимога стосується не лише окремих осіб, але й органів влади, як публічних, так і приватних. Оскільки законність відноситься до дій публічних посадових осіб, то вони повинні одержати дозвіл на певні дії у межах наданих їм повноважень.

Законність передбачає також, що ніхто не може бути покараний, крім як за порушення раніше прийнятого чи певного закону, до того сам закон не може бути порушений безкарно;

2) *правова визначенність*. Правова визначеність вимагає, щоб юридичні норми були зрозумілими і точними і були спрямовані на те, щоб забезпечити постійну прогнозованість ситуацій і виникаючих юридичних взаємовідносин. Зворотна дія норм також суперечить принципу правової визначеності, оскільки суб'єкти права мусять знати наслідки своєї поведінки. Окрім того, правова визначеність вимагає дотримання принципу *res judicata* (вирішена судом

справа). Остаточні постанови національних судів не повинні ставитися під сумнів;

3) *заборона на свавілля*. Хоч свобода розсуду может бути необхідною для вирішення ряду урядових завдань у сучасних складних суспільствах, такі повноваження не повинні здійснюватися свавільно. Подібне здійснення повноважень може призвести до прийняття по суті несправедливих, нерозумних, нераціональних рішень або рішень, що придушують свободу, що несумісне з поняттям верховенства права;

4) *доступ до правосуддя*, що забезпечується незалежними і неупередженими судами. Будь-яка людина повинна мати можливість виступати проти дій і рішень державних органів, які суперечать її правам чи інтересам. Заборона на такі виступи порушує принципи верховенства права;

5) *дотримання прав людини*. Права, які найбільше очевидно пов'язані з верховенством права, включають:

- право на доступ до правосуддя,
- право на юридично компетентного суддю,
- право на те, щоб бути вислуханим,
- неприйнятність повторного притягування до кримінальної відповідальності за один і той же злочин (*ne bis in idem*) (ст. 4 Протоколу № 7),
- правовий принцип, згідно з яким міри, пов'язані з обтяженням, не повинні мати зворотної дії,
- право на ефективні заходи правового захисту (ст. 13 Конвенції) щодо будь-якої обгрунтованої справи,
- кожна людина, звинувачувана у злочині, користується презумпцією невинуватості, поки не буде доведена її провина,
- право на справедливий судовий розгляд.

Окрім цього, має існувати визнана, організована і незалежна юридична професія, члени якої мають відповідний юридичний потенціал, прагнуть надати потрібні юридичні послуги і мають практичні можливості для цього, а відповідні рішення виконуються без невинуватих затримок;

6) *недискримінація і рівність перед законом*. Заборона на дискримінацію означає, що закони не дозволяють здійснювати дискримінацію щодо окремих осіб і груп. Невиправдана нерівність у поведженні на підставі закону забороняється, і всім людям гарантується

рівний і ефективний захист від дискримінації за расовою приналежністю, кольором шкіри, статтю, мовою, релігією, політичного чи іншою думкою, національністю чи соціальним походженням, власністю, народженням чи іншим статусом.

Рівність перед законом означає, що відносно кожної людини діють однакові закони, до того жодний індивідуум чи група не мають особливих юридичних привілеїв.

Принцип верховенства права Європейського союзу (далі – ЄС) означає пріоритет норм права ЄС над нормами національного законодавства держав-членів. Правові норми національного права держав-членів не повинні суперечити нормам права ЄС. Вказаний принцип поширюється не тільки на установчі договори Європейського союзу, але й на ряд інших нормативних актів Європейського союзу. Гарантом дотримання даного принципу виступає Європейський суд.

Таким чином, на основі зазначеного можна зробити висновок, що верховенство права в сучасних умовах у сфері цивільного судочинства має розглядатись як певний стандарт судового право тлумачення і правозастосування, а також застосовуватися судами при розгляді та вирішенні цивільних справ з метою забезпечення права кожного на справедливий судовий розгляд і підвищення ефективності цивільного судочинства. При цьому складові зазначеного стандарту мають право формуватися на основі положень Конвенції про захист прав людини і основних свобод та прецедентної практики ЄСПЛ, що дасть змогу зробити певні висновки щодо особливостей дії принципу верховенства права в цивільному судочинстві¹.

3. Принцип законності в цивільному процесі

Законність як принцип цивільного процесуального права полягає в обов'язку суду та всіх учасників процесу неухильно керуватися у своїй діяльності нормами матеріального та процесуального права з метою досягнення завдань цивільного судочинства, сформульованих у ст. 2 ЦПК.

Законність ставиться до загальнодержавних, політичних принципів, але в той же час не втрачає самостійних правових гарантій у судочинстві.

¹ Луспенник Д. Верховенство права – «новий» старий принцип цивільного судочинства: співвідношення із принципом законності. Право України. 2017. № 8. С. 12.

У цивільному процесі це не тільки принцип, але й одна з факультативних цілей судочинства. За своїм змістом принцип законності включає до себе, по-перше, вимогу до судів правильно застосовувати норми матеріального (регулятивного) права та чинити процесуальні дії, керуючись законодавством; по-друге, вимогу до інших учасників процесу дотримувати процесуального й матеріального законодавства при розгляді цивільної справи в суді.

Законність – складне і багатогранне соціальне явище. Незважаючи на це, можна виділити найбільш *істотні риси* законності: 1) загальність вимоги дотримування і виконання державних законів; 2) здійснення всіх державних владних функцій винятково на основі законів при строгому дотриманні посадовими особами прав громадян і гарантій від необґрунтованого притягування їх до відповідальності або незаконного позбавлення тих або інших благ; 3) рішуче припинення всіх порушень закону, від кого б вони не виходили, забезпечення невідворотності відповідальності за ці порушення.

З урахуванням цих положень принцип законності стосовно до судів, що розглядають цивільну справу, передбачений ст. 3 ЦПК. Відповідно до цієї статті цивільне судочинство здійснюється відповідно до Конституції України, ЦПК України та 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.

Якщо міжнародним договором, згоду на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, передбачено інші правила, ніж установлені ЦПК, застосовуються правила міжнародного договору України.

Таким чином, принцип законності охоплює всілякі правові і організаційні засоби, які забезпечують правове застосування норм матеріального і процесуального права в конфліктних ситуаціях. До нього насамперед входять система процесуальних засобів по підтримці процесуальної дисципліни в судочинстві та санкції за неправильне застосування юридичних норм.

У вузькому розумінні принцип законності характеризує такі міри правозабезпечення, як:

- застосування цивільних процесуальних санкцій;

- притягнення до процесуальної відповідальності винних осіб;
- припинення процесуальної діяльності, яка неправомірно виникла чи розвивається.

Реалізація принципу законності забезпечується відповідними *процесуальними гарантіями*:

1) самі організаційні і функціональні принципи цивільного процесуального права прямо або побічно служать реалізації принципу законності;

2) процесуальні засоби виправлення судових помилок: апеляційне і касаційне провадження, перегляд рішень, що вступили в законну силу, по виняткових і нововиявлених обставинах;

3) процесуальні засоби, що забезпечують доступ до правосуддя, формування складу суду та форми процесуальних дій: обов'язок повідомлення заінтересованих осіб про час і місце судового засідання, можливість відводу судді, чіткий регламент форми і змісту позовної заяви і ін.;

4) процесуальні засоби встановлення фактичних обставин справи. Мета цивільного процесу полягає в тому, щоб у результаті розгляду справи були встановлені існуючі фактичні обставини справи та до них була правильно застосована норма матеріального права.

4. Гласність та відкритість судового процесу

Гласність служить одним з необхідних складових компонентів демократичної процесуальної форми судочинства, важливою юридичною гарантією реального здійснення принципу законності в правосудді, а також прав учасників процесу. Відповідно до даного принципу розгляд справи у судах проводиться усно і відкрито, крім випадків, передбачених ЦПК.

Будь-яка особа має право бути присутньою у відкритому судовому засіданні. Від особи, яка бажає бути присутньою у судовому засіданні, забороняється вимагати будь-які документи, крім документа, що посвідчує особу. Особи, які бажають бути присутніми у судовому засіданні, допускаються 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 виконан-

ню 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 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.

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.

Особисті папери, листи, записи телефонних розмов, телеграми та інші види кореспонденції можуть бути оголошені у судовому засіданні лише за згодою осіб, визначених ЦК України. Це правило застосовується при дослідженні звуко- і відеозаписів такого самого характеру.

Про розгляд справи у закритому судовому засіданні постановляється ухвала. Суд ухвалою може оголосити судове 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 відеоконференц-зв'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.

Розгляд справи здійснюється в порядку письмового провадження за наявними у справі матеріалами, якщо цим Кодексом не передбачено повідомлення учасників справи. У такому випадку судове засідання не проводиться.

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. Порядок такого фіксування встановлюється ЦПК.

Офіційним записом судового засідання є лише технічний запис, здійснений судом у порядку, передбаченому ЦПК.

Судове рішення (повне або скорочене), ухвалене у відкритому судовому засіданні, оголошується прилюдно у порядку, визначеному ЦПК.

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. Якщо вступна та (або) резолютивна частини рішення містять таку інформацію, їх оголошення здійснюється 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.

Таким чином, гласність правосуддя забезпечує його виховні і профілактичні функції; сприяє зниженню суб'єктивізму суддів

і дозволяє всім бажаючим переконатися в дотриманні встановлених цивільним процесуальним законом правових процедур розгляду цивільної справи.

Однак, слід зазначити, що принцип гласності правосуддя нерідко входить у суперечність із інститутом недоторканності приватного життя осіб, які беруть участь у цивільному судочинстві. У таких випадках має місце колізія названих конституційних положень. Якщо гласність правосуддя – це одне з наріжних публічних прав у системі правової демократичної держави та цивільного суспільства, то недоторканність приватного життя являє собою приватне право. Тому можна сказати, що колізія між гласністю правосуддя і недоторканністю приватного життя – це колізія між публічним і приватним інтересом. Якому з них віддати перевагу, у кожному конкретному випадку вирішує суд.

Відкритість судового процесу. Ніхто не може бути позбавлений права на інформацію про дату, час і місце розгляду своєї справи або обмежений у праві отримання в суді усної або письмової інформації про результати розгляду його судової справи. Будь-яка особа, яка не є учасником справи, має право на доступ до судових рішень у порядку, встановленому законом.

Особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, які подали апеляційну чи касаційну скаргу на відповідне рішення, мають право ознайомлюватися з матеріалами справи, робити з них витяги, знімати копії з документів, долучених до справи, одержувати копії судових рішень в порядку, передбаченому ЦПК.

Інформація щодо суду, який розглядає справу, учасників справи та предмета позову, дати надходження позовної заяви (скарги) чи будь-якої іншої заяви або клопотання у справі, у тому числі особи, яка подала таку заяву, вжитих заходів забезпечення позову та (або) доказів, стадії розгляду справи, місця, дати і часу судового засідання, руху справи з одного суду до іншого є відкритою та підлягає невідкладному оприлюдненню на офіційному веб-порталі судової влади України в порядку, визначеному Положенням про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему.

У разі постановлення судом ухвали про розгляд справи у закритому судовому засіданні інформація щодо справи не розкривається, окрім відомостей про учасників справи, предмет позову, дату над-

ходження позовної заяви, стадії розгляду справи, місце, дату і час судового засідання, рух справи з одного суду до іншого.

При розкритті інформації щодо справи, передбаченої частинами третьою та четвертою цієї статті, не можуть бути оприлюднені такі відомості: 1) місце проживання або перебування фізичних осіб із зазначенням адреси, номери телефонів чи інших засобів зв'язку, адреси електронної пошти, реєстраційні номери облікової картки платника податків, реквізити документів, що посвідчують особу, унікальні номери запису в Єдиному державному демографічному реєстрі; 2) реєстраційні номери транспортних засобів; 3) номери банківських рахунків, номери платіжних карток; 4) інформація, для забезпечення захисту якої розгляд справи або вчинення окремих процесуальних дій відбувалися в закритому судовому засіданні. Такі відомості замінюються літерними або цифровими позначеннями (ст. 8 ЦПК).

5. Принцип усності та безпосередності в цивільному процесі

Принцип усності. Розгляд цивільних справ відбувається усно. Дослідження обставин справи починається з усної доповіді судді. Усна форма сприйняття фактичного та доказового матеріалу, а також здійснення процесуальних дій панує у цивільному судочинстві. В усній формі у судовому засіданні дають пояснення сторони та третя особи, а свідки – показання. В усній формі оголошують документи, різні письмові докази та переписку.

Усна форма сприйняття судом обставин справи відображає не тільки простоту і доступність процесу, але і його демократичність. Саме принцип усності створює необхідні умови для реалізації принципів гласності, національної мови судочинства, безпосередності, сприяє виховному впливу правосуддя на громадян, а також рішенню інших завдань цивільного судочинства.

Оскільки ряд процесуальних дій повинен бути вбраний у письмову форму, у процесі розгляду справи суд досліджує різні письмові матеріали. Принцип усності припускає, що суд засновує рішення на матеріалах справи і доказах, викладених у судовому засіданні усно. Отже, письмові документи, наявні в матеріалах справи і пред-

ставлені особам, які беруть участь у справі, повинні бути оголошені в судовому засіданні.

Дія усності має важливе практичне значення. Особисте спілкування сторін у процесі між собою та із судом створює найкращу можливість досягнення вірного знання в процесі, полегшує сприйняття доказів у справі і ухвалення законного та обґрунтованого рішення. Усна форма спілкування підвищує ефективність змагання сторін у процесі вирішення спору.

Принцип безпосередності в цивільному процесуальному праві являє собою таке правило, відповідно до якого суд зобов'язаний безпосередньо дослідити й сприйняти всі докази в справі, тобто забезпечується особисте сприйняття суддями доказового матеріалу.

Принцип безпосередності за своїм змістом має дві сторони: суб'єктивну і об'єктивну. Із *суб'єктивної* сторони безпосередність полягає в тому, що суд при розгляді справи зобов'язаний особисто (тобто безпосередньо) досліджувати докази в справі: заслухати пояснення осіб, які беруть участь у справі, показання свідків, висновки експертів, ознайомитися з письмовими доказами. З *об'єктивної* сторони безпосередність полягає в тому, що самі докази повинні бути, як правило, узяті з першоджерел, безпосередньо відображаючи засвідчувані ними факти.

Точне дотримання вимог принципу безпосередності підвищує ефективність процесуального змагання, дозволяє уникнути чисто формального підходу при оцінці вірогідності відомостей, викладених у досліджуваних судом документах, вчасно усунувши наявні в них протиріччя і розбіжності.

6. Принцип диспозитивності в цивільному процесі

Даний принцип визначає механізм руху цивільного процесу. Він є відбиттям автономного становища суб'єктів спірних цивільних правовідносин. Відповідно до цього принципу цивільні справи, за загальним правилом, виникають, розвиваються, змінюються, переходять із однієї стадії процесу в іншу і припиняються під впливом головним чином ініціативи осіб, які беруть участь у справі. Отже, особи, які беруть участь у справі, і в першу чергу сторони,

мають право на будь-якій стадії цивільного процесу розпоряджатися своїми матеріальними правами, з приводу яких іде спір в суді, а також засобами їх захисту. Позивач може відмовитися від позовних вимог, відповідач має право визнати позов. Сторони можуть закінчити справу мировою угодою, порядок волевиявлення сторін регламентований законом, що дозволяє суду здійснювати належний контроль.

Згідно ст. 13 ЦПК суд розглядає цивільні справи не інакше як за зверненням особи, поданим відповідно до ЦПК, в межах заявлених нею вимог і на підставі доказів, поданих учасниками справи або витребуваних судом у передбачених ЦПК.

Збирання доказів у цивільних справах не є обов'язком суду, крім випадків, встановлених ЦПК. Суд має право збирати докази, що стосуються предмета спору, з власної ініціативи лише у випадках, коли це необхідно для захисту малолітніх чи неповнолітніх осіб або осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатними яких обмежена, а також в інших випадках, передбачених ЦПК.

Учасник справи розпоряджається 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.

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.

До змісту принципу диспозитивності входять наступні **основні елементи**: 1) порушення цивільної справи в суді; 2) визначення характеру і обсягу позовних вимог та заперечень, можливість їхньої зміни; 3) розпорядження матеріальними правами і процесуальними засобами їх захисту, зокрема відмова від позову, визнання позову, укладення мирової угоди; 4) порушення апеляційного, касаційного провадження, постановка питання про перегляд справи у зв'язку з нововиявленими або виключними обставинами; 5) вимога примусового виконання судового акту по цивільній справі.

Принцип диспозитивності містить у собі дві групи правомочностей сторін та інших осіб, які беруть участь у справі:

1) диспозитивні правомочності, в яких розкривається механізм руху цивільного процесу (наприклад, право ініціювати порушення

справи в суді, право на відкликання позовної заяви, право апеляційного оскарження судових актів);

2) диспозитивні правомочності, існування яких ніяк не позначається на механізмі руху процесу (наприклад, право осіб, які беруть участь у справі, заявляти відводи суду, прокурору, експерту, перекладачу; право вибору одного із судів, якому підсудна справа по правилах альтернативної підсудності; право вступити в процес як третя особа, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору).

Принцип диспозитивності виявляється і у виконавчому провадженні. Так, державний (приватний) виконавець починає виконувати рішення, як правило, згідно з розпоряджувальною дією заінтересованої особи – заявою стягувача. Стягувач і боржник мають право заявити про відвід державного виконавця, оскаржувати його дії, бути присутніми особисто при проведенні виконавчих дій або уповноважити для цього своїх представників, знайомитися з усіма матеріалами виконавчого провадження тощо.

Таким чином, у принципі диспозитивності відображаються найважливіші особливості суб'єктивних прав і насамперед такі його риси як рівність учасників правовідносин, автономія в розпорядженні своїм правом, втручання держави у сферу регулюючих правовідносин з метою забезпечення їх здійснення відповідно до вимог закону.

7. Принцип змагальності в цивільному процесі

Згідно ст. 12 ЦПК цивільне судочинство здійснюється на засадах змагальності сторін.

Учасники справи мають рівні права щодо здійснення всіх процесуальних прав та обов'язків, передбачених законом.

Кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи і на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених ЦПК.

Кожна сторона несе ризик настання наслідків, пов'язаних із вчиненням чи невчиненням нею процесуальних дій

Принцип змагальності проявляється в наданні чинним законодавством сторонам-учасникам спору та іншим учасникам процесу, які володіють правилами та обов'язками сторін, можливості змагання як в усній формі, так і у формі письмового діалогу. Він регулює дії сторін і суду по збиранню та дослідженню доказів, дозволяє з'ясувати фактичну сторону справи, найбільш повно забезпечити процес доказовими матеріалами.

Принцип змагальності забезпечує повноту фактичного та доказового матеріалу, наявність яких є найважливішою умовою встановлення обставин у справі.

Змагальність полягає переважно в наступному:

- дії суду залежать від вимог позивача та заперечень відповідача, суд вирішує справу в обсязі заявлених сторонами вимог;
- можливість вільного використання засобів доказування;
- кожна сторона доводить факти, які обґрунтовують її вимоги і заперечення;
- суд може запропонувати сторонам надати додаткові докази.

Принцип змагальності діє на всіх стадіях цивільного процесу. Однак найбільш повно він проявляється в стадії судового розгляду, де сторони та інші заінтересовані особи мають право брати участь у судовому засіданні при дослідженні доказів, задавати питання іншим особам, давати пояснення, висловлювати свої доводи та міркування з приводу всіх виникаючих питань, виступати в судових дебатах.

8. Принцип рівноправності сторін в цивільному процесі

Принцип рівноправності сторін полягає в тому, що сторони мають рівні процесуальні права і обов'язки (ч. 1 ст. 49 ЦПК).

Згідно ст. 43 ЦПК 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, на-

водити свої 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 (ч. 1 ст. 43 ЦПК).

Учасники справи зобов'язані: 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 (ч. 2 ст. 43 ЦПК).

Крім вище визначених прав та обов'язків:

1) 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;

2) 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;

3) відповідач має право подати зустрічний позов у строки, встановлені ЦПК (ч. 2 ст. 49 ЦПК).

Отже, суть даного принципу виражається у встановлених законом рівних можливостях сторін на захист своїх прав і інтересів. Він є в такий спосіб доповненням принципу рівності усіх учасників судового процесу перед законом та судом. Надаючи одній стороні конкретні процесуальні права, закон наділяє аналогічними правами і іншу сторону. Аналогічність прав не означає їхньої повної тотожності. Сторони користуються неоднаковими

процесуальними правами, які, однак, забезпечують їхнє рівне становище в процесі. Якщо позивачеві надається право змінити предмет і підставу своїх вимог, то відповідачеві відповідно надане право змінити підстави заперечень, раніше висунутих проти позову, право визнати позов, пред'являти зустрічний позов. Таким чином, жодна із сторін не користується жодною перевагою перед іншою.

Принцип рівноправності сторін тісно пов'язаний з принципами диспозитивності та змагальності, в поєднанні з котрими і досягається дійсна рівність сторін у цивільному судочинстві.

9. Принцип пропорційності у цивільному судочинстві

Одним із елементів верховенства права є принцип пропорційності.

Принцип пропорційності – загальноправовий принцип, спрямований на забезпечення у правовому регулюванні розумного балансу приватних і публічних інтересів, відповідно до якого цілі обмежень прав мають бути істотними, а засоби їх досягнення обґрунтованими і мінімально обтяжливими для осіб, чий права обмежуються¹.

Принцип пропорційності міцно закріплено в практиці Європейського суду з прав людини і активно використовується останнім для визначення допустимості обмежень прав і свобод, передбачених Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року.

Як свідчить практика Європейського суду з прав людини, принцип пропорційності при застосуванні судом стосується, зазвичай, законодавчих обмежень прав і свобод та має такі складові елементи: (а) встановлення наявності чіткого та прямого зв'язку між обмеженням у законі та метою, що переслідується; (б) можливе обмеження (прав і свобод) має бути найменшим, тобто суд з'ясовує, чи існують інші заходи, які є менш обтяжливими для цих прав і свобод; (в) наслідки заходів, які обмежують реалізацію цих прав і свобод, не повинні бути надмірними й мають досягати мети, що переслідується.

¹ Аленін Ю. П. Поняття та система принципів кримінального провадження. Наукові праці НУ ОЮА. 2014. Т. XIV. С. 78–89.

Недотримання будь-якого з цих елементів спричинює визнання обмеження або втручання у реалізацію права чи свободи непропорційним і, як наслідок, до визнання порушення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод¹.

У загальному вигляді тест на пропорційність був розроблений в публічному праві Німеччини та передбачає послідовне вирішення таких питань: 1) чи мало місце втручання державних органів у здійснення індивідуальних прав (свобод); 2) чи було втручання здійснено згідно із внутрішньодержавним законом; 3) чи є мета втручання легітимною; 4) чи може бажана мета бути досягнута з застосуванням даного способу втручання, іншими словами, чи є засіб, що використовується, придатним для досягнення мети; 5) чи є засіб, що використовується, необхідним для досягнення легітимної мети; 6) чи є засіб, що використовується, пропорційним (у вузькому сенсі), тобто чи пропорційне обтяження індивіда меті, що переслідується, і чи досягаються при цьому переваги для всього суспільства. Отже, тестування на пропорційність має тріступеневу структуру: визначення допустимості (вирішення питань, що відносяться до мети), необхідності (вирішення питань, що відносяться до засобу) і пропорційності (балансування між метою та правами (свободами), що піддаються обмеженню).²

Відповідно до ст. 11 ЦПК, 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 відповідними процесуальними діями, тощо.

Саме баланс публічного та приватного інтересів знаходить місце в цивільному судочинстві як співвідношення між необхідністю забезпечення сталого функціонування суду як доступної, ефективної державної інституції та правом окремого суб'єкта

¹ Загальні принципи тлумачення положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та застосування практики Європейського суду з прав людини при вирішенні конкретних справ / заг. редакція: Р. Мартиновський, І. Моніна. К.: Ультрадрук, 2015. С. 47.

² Фоскуле А. Принцип соразмерности. Сравнительное конституционное обозрение. 2015. № 1 (104). С. 159–163.

на врегулювання його приватного конфлікту. В найбільш загальному вигляді він визначає суспільно обґрунтовану в даних умовах «ціну» судочинства в цивільній справі. Зокрема, баланс стає основою виокремлення категорій малозначних справ та встановлення на цій підставі обмежень у зверненні до суду, оскарженні судових рішень; формування системи перегляду судових актів; запровадження спрощених форм провадження тощо. Баланс публічних та приватних інтересів обумовлює тлумачення розумних строків розгляду справи, концепцію обсягу належної мотивації судових рішень тощо¹.

Алгоритм оцінки правомірності обмежень певних прав складається із таких етапів, як: (1) встановлення наявності обмеження права; (2) перевірка зазначеного обмеження на відповідність принципу законності, що полягає у: а) з'ясуванні, чи відповідали обмеження закону, тобто чи були вони передбачені нормами матеріального та процесуального права; б) перевірці закону на відповідність якісним вимогам, що висуваються до нього; (3) встановлення мети обмежень, що має бути легітимною; 4) перевірка на відповідність принципу пропорційності, тобто проведення тесту на пропорційність застосованих обмежень зазначеній меті².

Таким чином, цей принцип надає достатньо великий ступінь розсуду, оскільки дозволяє судам самостійно визначати, чи є вибраний обмежувальний захід, адекватним для досягнення мети. Тому, можливість розгляду справ у порядку спрощеного провадження, заочний розгляд справи, використання забезпечення доказів і забезпечення позову у повній мірі повинно ґрунтуватися на принципі пропорційності.

10. Принцип неприпустимості зловживання процесуальними правами

Учасники судового процесу та їхні представники повинні добросовісно користуватися процесуальними правами; зловживання процесуальними правами не допускається.

¹ Дем'янова О. Баланс інтересів як чинник визначення змісту верховенства права в цивільному судочинстві. URL: http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2015/3/part_1/10.pdf (дата звернення: 15.01.2018)

² Луспенник Д. Верховенство права – «новий» старий принцип цивільного судочинства: співвідношення із принципом законності. Право України. 2017. № 8. С. 17.

Під зловживанням процесуальними правами слід розуміти особливу форму цивільного процесуального правопорушення, тобто умисні недобросовісні дії учасників цивільного процесу, що супроводжуються порушенням умов здійснення суб'єктивних процесуальних прав і здійснювані лише з видимістю реалізації таких прав, пов'язані з обманом відносно відомих обставин справи, в цілях обмеження можливості реалізації або порушення прав інших осіб, які беруть участь в справі, а також в цілях того, що перешкодило діяльності суду по правильному і своєчасному розгляду і вирішенню цивільної справи, що ваблять застосування засобів цивільного процесуального примушення¹.

До спільних ознак зловживань процесуальними правами належать такі:

– процесуальні зловживання відбуваються лише через формальне здійснення (реалізацію) суб'єктами їхніх юридичних прав чи обов'язків. Під формальною реалізацією тут розуміємо використання абстрактно сформульованих приписів законодавства, що гарантують право на юридичний захист чи зобов'язують до певних дій у межах судового процесу. При цьому одночасно реалізуються інші нормативні приписи, які теж абстрактно та неоднозначно формують заборону зловживань правом;

– зловживання процесуальними правами чи обов'язками (далі також – зловживання правом) завжди є умисною поведінкою. Іншими словами, зловживачем не можна стати з необережності. Це положення є надзвичайно важливим для правильної кваліфікації поведінки як зловживання правом та для правильного доктринального розуміння змісту суб'єктивної сторони зловживання;

– унаслідок зловживання процесуальними правами чи обов'язками заподіюється шкода суспільним відносинам або ж створюється реальна загроза її настання. Соціально-шкідливий наслідок або реальна загроза його настання у результаті зловживання правом відображаються поняттям «шкода, та є тим юридичним фактом, який дає змогу компетентному органу (суду) визнати поведінку зловживача порушенням конкретних юридичних норм (позитивного права) чи принципів права (природного права). Тому правомірне,

¹ Юдин. А. В. Злоупотребление процессуальными правами в гражданском судопроизводстве. СПб.: Издательский дом С. Петерб. гос. унта; Издво юридического факультета С. Петерб. гос. унта, 2005. С. 57.

на перший погляд, здійснення права – з огляду на справжню мету відповідної поведінки зловживача та на її реальні наслідки – буде визнане судом правопорушенням¹.

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 перешкодження 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.

Якщо подання скарги, заяви, клопотання визнається зловживанням процесуальними правами, суд з урахуванням обставин справи має право залишити без розгляду або повернути скаргу, заяву, клопотання.

Суд зобов'язаний вживати заходів для запобігання зловживанням процесуальними правами. У випадку зловживання процесуальними правами учасником судового процесу суд застосовує до нього заходи, визначені ЦПК (ст. 44 ЦПК).

¹ Полянський Т. Зловживання процесуальними правами: юридичні засоби попередження та можливості їх удосконалення. Вісник Національної академії правових наук України. 2013. № 3 (74). С. 32.

Глава 4.

Цивільні процесуальні правовідносини

1. Поняття та ознаки цивільних процесуальних правовідносин

Цивільні процесуальні правовідносини – це врегульовані цивільним процесуальним правом відносини, що складаються між судом і іншими суб'єктами із приводу розгляду і вирішення цивільної справи.

Риси цивільних процесуальних правовідносин:

1) ці правовідносини виникають на основі норм цивільного процесуального права і носять правовий характер;

2) це вольові відносини, тому що для їхнього виникнення потрібна ініціатива певних суб'єктів (подача позову, виклик свідка тощо);

3) суд є обов'язковим учасником цивільних процесуальних правовідносин;

4) цивільні процесуальні правовідносини характеризуються як владні. Між їхніми суб'єктами немає рівності, тому що суд – орган держави, отже, це відносини влади і підпорядкування;

5) взаємність і множинність прав і обов'язків у суб'єктів правовідносин. Кожна процесуальна дія тягне наслідки і впливає на процесуальне положення інших суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин;

6) процесуальні правовідносини виникають тільки у зв'язку з розглядом і вирішенням цивільної справи та носять правозастосовний характер;

7) процесуальні правовідносини забезпечені цивільно-процесуальними, цивільно-правовими, адміністративно-правовими і кримінально-правовими санкціями;

8) процесуальні правовідносини мають системний характер (наявність стадій цивільного судочинства);

9) строк дії процесуальних відносин обмежен часом здійснення правосудної діяльності.

Ципільні процесуальні правовідносини містять три елементи: суб'єкт, об'єкт і зміст.

Суб'єктами цивільних процесуальний правовідносин можна визнати всіх осіб, які приймають участь у процесі. За своїм процесуальним статусом вони поділяються на такі групи:

- судові органи та їх посадові особи;
- особи, які беруть участь у справі: сторони, треті особи, представники сторін та третіх осіб;
- особи, які сприяють здійсненню правосуддя: свідки, експерти, спеціалісти, перекладачі, особи, які надають правову допомогу.

Об'єктом цивільних процесуальних правовідносин є те, на що спрямовано ці правовідносини.

Розглядаючи питання про об'єкт цивільних процесуальних правовідносин, варто розрізнати загальний об'єкт всієї системи процесуальних відносин по конкретній цивільній справі і спеціальні об'єкти кожних елементарних правовідносин окремо.

Загальним об'єктом всієї системи процесуальних правовідносин по тій або іншій конкретній справі є матеріально-правовий спір або охоронюваний законом інтерес, який суд повинен вирішити або захистити.

Спеціальний об'єкт правовідносин – це результат, який досягається в процесі здійснення конкретних правовідносин. Наприклад, процесуальні правовідносини, що пов'язують суд зі свідком, спрямовані на одержання від свідка відомостей про факти, які мають значення по справі. Процесуальні правовідносини між судом і позивачем спрямовані на одержання пояснення в справі щодо позовної вимоги і її обґрунтування.

Зміст цивільних процесуальний правовідносин складається із прав і обов'язків суб'єктів, процесуальних дій по реалізації цих прав і обов'язків.

У правовідносинах треба виділяти матеріальний та юридичний зміст. Юридичний зміст – це суб'єктивні права та обов'язки матеріальний – реальна поведінка, яку правомочний може, а правозобов'язаний повинен здійснити. Зміст правовідносин є єдиним, не можна виключати із змісту процесуальних правовідносин суб'єктивні права та обов'язки, оскільки вони визначають взаємовідносини між

суб'єктами. Не можна також виключати із змісту правовідносин і дії, в результаті яких відбувається реалізація суб'єктивних прав та обов'язків¹.

Види цивільних процесуальних правовідносин:

1) *за обов'язковим суб'єктом:*

- відносини між судом першої інстанції і всіма особами, які беруть участь у розгляді справи;
- відносини між судом апеляційної інстанції і заінтересованими особами;
- відносини між судом касаційної інстанції і заінтересованими особами;

2) *в залежності від заінтересованості і мети участі суб'єктів процесуальних правовідносин:*

- головні (основні) процесуальні правовідносини складаються між судом і стороною, судом і заявником;
- додаткові процесуальні правовідносини складаються між судом і третьою особою, прокурором, органами державного управління;
- службово-допоміжні процесуальні правовідносини складаються між судом і свідком, експертом, перекладачем.

2. Підстави виникнення цивільних процесуальних правовідносин

Підстави виникнення цивільних правовідносин:

1) *наявність норми, на основі якої виникають цивільні процесуальні правовідносини.*

Норми цивільного процесуального права – це закріплені в законі загальнообов'язкові правила поведінки, які регулюють відносини, що складаються у зв'язку із судовою діяльністю з розгляду та вирішення цивільних справ.

Цивільні процесуальні правовідносини не можуть виникнути та існувати за відсутності норм процесуального права, тобто не може бути цивільних процесуальних правовідносин, не врегульованих процесуальними нормами. Одні процесуальні норми регулюють відносини між судом і позивачем, інші – між судом і від-

¹ Курс цивільного процесу: підручник; за ред. В. В. Комарова. – Х.: Право, 2011. – С. 404.

повідачем, треті – між судом і свідком тощо.

Норми цивільного процесуального права передбачають межі дозволеного поведіння для суду і всіх учасників цивільного судочинства;

2) *наявність юридичних фактів*, тобто фактів, з наявністю або відсутністю яких відповідна правова норма пов'язує виникнення, зміну або припинення процесуальних прав і обов'язків.

Юридичні факти, що породжують цивільні процесуальні правовідносини, існують, в основному, у вигляді процесуальної дії (пред'явлення позову, відмова від позову, мирова угода сторін тощо).

Юридичні факти у вигляді події (наприклад, смерть або важка хвороба позивача або відповідача, ліквідація юридичної особи, закінчення строку) тягнуть зупинення або припинення провадження в справі, а також можуть породжувати інші правові наслідки.

Цивільні процесуальні правовідносини виникають, як правило, тільки при наявності певної сукупності юридичних фактів, серед яких повинна бути дія суду. Так, для порушення цивільної справи в суді необхідно не тільки дія позивача (подача заяви в суд), але і дія судді (прийняття заяви). Суд, є обов'язковим суб'єктом всіх цивільних процесуальних правовідносин, тому без відповідної дії суду не можуть виникнути жодні цивільні процесуальні правовідносини.

У передбачених законом випадках процесуальні дії, які вчиняються по цивільній справі, повинні бути оформлені у вигляді процесуального документа (зокрема, у форму позовної заяви, апеляційної скарги тощо). Поза встановленою формою такі процесуальні дії існувати не можуть.

3) *наявність цивільної процесуальної правосуб'єктності*, що закріплює коло осіб, які можуть бути суб'єктами прав і обов'язків, конкретизує тим самим коло правовідносин, що виникають на основі правосуб'єктності.

Процесуальна правосуб'єктність має свій зміст, що складається з двох елементів: (1) можливість мати права і нести обов'язки (правоздатність), (2) можливість самостійного здійснення прав і обов'язків (дієздатність).

Здатність мати цивільні процесуальні права та обов'язки сторони, третьої особи, заявника, заінтересованої особи (*цивільна про-*

цесуальна правоздатність) мають усі фізичні і юридичні особи (ст. 46 ЦПК).

Здатність особисто здійснювати цивільні процесуальні права та виконувати свої обов'язки в суді (*цивільна процесуальна дієздатність*) мають фізичні особи, які досягли повноліття, а також юридичні особи.

Неповнолітні особи віком від чотирнадцяти до вісімнадцяти років, а також особи, цивільна дієздатність яких обмежена, можуть особисто здійснювати цивільні процесуальні права та виконувати свої обов'язки в суді у справах, що виникають з відносин, у яких вони особисто беруть участь, якщо інше не встановлено законом. Суд може залучити до участі в таких справах законного представника неповнолітньої особи або особи, цивільна дієздатність якої обмежена.

У разі реєстрації шлюбу фізичної особи, яка не досягла повноліття, вона набуває цивільної процесуальної дієздатності з моменту реєстрації шлюбу. Цивільної процесуальної дієздатності набуває також неповнолітня особа, якій у порядку, встановленому ЦПК, надано повну цивільну дієздатність (ст. 47 ЦПК).

Слід звернути увагу, що єдиної для всіх процесуальної правосуб'єктності не існує, а має місце правосуб'єктність суду, сторін, третіх осіб, прокурора, свідків тощо.

Глава 5.

Суд як суб'єкт цивільного процесу

1. Система судів цивільної юрисдикції

Згідно 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.

Єдність системи судоустрою забезпечується: 1) єдиними засадами організації та діяльності судів; 2) єдиним статусом суддів; 3) обов'язковістю для всіх судів правил судочинства, визначених законом; 4) єдністю судової практики; 5) обов'язковістю виконання на території України судових рішень; 6) єдиним порядком організаційного забезпечення діяльності судів; 7) фінансуванням судів виключно з Державного бюджету України; 8) вирішенням питань внутрішньої діяльності судів органами суддівського самоврядування.

Суд – орган влади, наділений компетенцією (повноваженнями) по здійсненню правосуддя шляхом вирішення цивільних і кримінальних справ. Тому суд – не тільки обов'язковий, але і вирішальний суб'єкт цивільних процесуальних правовідносин.

Особливе становище суду як суб'єкта цивільних процесуальних правовідносин визначається конституційними принципами правосуддя і статусом суддів.

З огляду на особливу роль суду в цивільному процесі, закон пред'являє до нього цілий ряд вимог як **якісного**, так і **кількісного характеру**. Так, наприклад, суддя не може розглядати справу

і підлягає відводу (самовідводу), якщо він є членом сім'ї або близьким родичем 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 (п. 1 ч. 1 ст. 36 ЦПК).

Кількісні вимоги визначають число суддів, що входять до складу суду. Згідно ст. 34 ЦПК цивільні справи у судах першої інстанції розглядаються одноособово суддею, який є головуючим і діє від імені суду, якщо інше не передбачено ЦПК. У випадках, встановлених ЦПК, 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 та касаційному порядку рішень судів здійснюється тільки колегією суддів відповідного суду.

Перегляд судових рішень судів першої та апеляційної інстанції здійснюється колегією суддів суду касаційної інстанції у складі трьох або більшої непарної кількості суддів.

Отже, кожне окремо взяте цивільне процесуальне відношення, на якій би стадії судової діяльності воно не виникло, є відношенням між судом як органом державної влади, що здійснює правосуддя по цивільних справах, і особою, яка бере участь у процесі судової діяльності.

Суд – обов'язковий суб'єкт будь-яких процесуальних правовідносин, починаючи із пред'явлення позову і закінчуючи виконанням судових постанов.

Норми цивільного процесуального права регулюють відносини між кожною з осіб, які беруть участь у процесі, і судом. Правові відносини осіб, які беруть участь у процесі, між собою, минаючи суд, регулюються нормами матеріального права.

Риси суду як суб'єкта цивільних процесуальних правовідносин:

- необхідний (обов'язковий) учасник цивільних процесуальних правовідносин, без якого неможливий розгляд справи;
- суд не має матеріально-правової заінтересованості, тому що не є суб'єктом спірних правовідносин;
- суд має процесуальну заінтересованість у результатах справи, тобто процесуальний інтерес суду не лежить на чиємусь боці.

2. Склад суду. Підстави для відводу суддів

Склад суду. Цивільні справи у судах першої інстанції розглядаються одноособово суддею, який є головуючим і діє від імені суду, якщо інше не передбачено ЦПК.

У випадках, встановлених ЦПК, 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 здійснюється колегією суддів суду касаційної інстанції у складі трьох або більшої непарної кількості суддів.

У визначених ЦПК випадках 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).

Перегляд судових рішень за нововиявленими обставинами здійснюється судом у такому самому кількісному складі, в якому ці рішення були ухвалені (одноособово або колегіально) (ст. 34 ЦПК).

Визначення судді, а в разі колегіального розгляду – судді-доповідача для розгляду конкретної справи здійснюється Єдиною судовою інформаційно-телекомунікаційною системою під час реєстрації документів, 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 спра (ч. 1 ст. 33 ЦПК).

Порядок вирішення питань при колегіальному розгляді справи. Питання, що виникають під час колегіального розгляду справи судом, вирішуються більшістю голосів суддів. Головуючий голосує останнім.

При ухваленні рішення з кожного питання жоден із суддів не має права утримуватися від голосування та підписання рішен-

ня чи ухвали. Судді не мають права розголошувати міркування, що були висловлені у нарадчій кімнаті.

Суддя, не згодний з рішенням, може письмово викласти свою окрему думку. Про наявність окремої думки повідомляються учасники справи без оголошення її змісту в судовому засіданні. Окрема думка приєднується до справи і є відкритою для ознайомлення (ст. 35 ЦПК).

Відвід судді – це усунення судді як учасника судового процесу від участі у справі за заявою сторони, прокурора (або за власною ініціативою) за наявності передбачених процесуальним законом обставин, що викликають сумнів у його неупередженості (безсторонності).

При вирішенні питання про відвід судді необхідно перевірити додержання як об'єктивного, так і суб'єктивного критеріїв неупередженості (безсторонності) суду, а саме формування суду для розгляду конкретної справи (об'єктивний критерій) у встановлений законом спосіб, та надати оцінку доводам заявника на предмет недодержання вимог щодо особистої безсторонності суду (суб'єктивний критерій).

Підстави для відводу судді. Суддя не може розглядати справу і підлягає відводу (самовідводу), якщо:

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.*

Так, на попередньому судовому засіданні до початку з'ясування обставин справи відповідач заявив відвід головуючому в зв'язку з тим, що помічник судді є дружиною рідного брата позивача і тому суддя може бути побічно заінтересованою у результаті розгляду справи¹;

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.*

¹ Ухвала Лисянського районного суду Черкаської області від 19 липня 2013 р. Справа № 700/706/13-ц

Не виключаються випадки, коли колишній адвокат (представник), який заявив позов в інтересах певної особи, у майбутньому при перегляді справи чи повторному її слуханні може у ній виступати як суддя.

Вказана підстава для відводу є абсолютно визначеною. Тобто при її встановленні, незалежно від того, об'єктивно чи ні поведе себе суддя, його потрібно відвести. Крім того, за цією підставою на суддю також покладається обов'язок самовідводу, що створює додаткові гарантії прав учасників справи;

3) він прямо чи побічно заінтересований у результаті розгляду справи.

Судова практика надає нам такий приклад. Позивач подав заяву про відвід судді Б. з тих підстав, що суддя зацікавлений в результаті розгляду даної справи, так як раніше відводився від розгляду кримінальної справи, розглядав інші цивільні справи, в яких позивач приймав участь і оскаржував вказані рішення до апеляційного суду, тому позивач вважає, що суддя Б. прямо чи побічно заінтересований у розгляді даної справи. Заслухавши позивача враховуючи його вимоги про відвід, вивчивши матеріали справи, суд приходять до висновку, що підстав для задоволення заяви про відвід судді не має, обставин, які можуть викликати сумніви в об'єктивності та неупередженості судді не встановлено. Але з метою запобігання складання думки щодо тенденційності та заінтересованості судді у результаті розгляду справи, суд вважають за необхідне заяву про відвід задовольнити¹;

4) було порушено порядок визначення судді для розгляду справи.

Згідно ч. 1 ст. 33 ЦПК, визначення судді, а в разі колегіального розгляду – судді-доповідача для розгляду конкретної справи здійснюється Єдиною судовою інформаційно-телекомунікаційною системою під час реєстрації документів, 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.

Тому, якщо буде виявлено порушення вказаної процедури визначення судді для розгляду справи (втручання у роботу системи, завідомо неправильне надання інформації для реєстрації і т.п.), є всі підстави для відводу (самовідводу) судді;

¹ Ухвала Талалаївського районного суду Чернігівської області від 9 жовтня 2013 р. Справа № 747/722/13-ц

5) є інші обставини, що викликають сумнів в неупередженості або об'єктивності судді. Наприклад:

– в судовому засіданні представник позивачки заявив відвід судді з підстав дружніх стосунків між суддею та представником третьої особи. Дослідивши заяву, суд вбачає підстави для задоволення заяви про відвід судді, так як обставини, на які посилається заявник можуть викликати сумнів в об'єктивності та неупередженості судді¹;

– на розгляд судді М. надійшла цивільна справа за позовом про захист честі, гідності та доброї репутації. Розглянувши заяву про відвід судді, суд вважає за необхідне заявлений відвід задовольнити, оскільки суддя М. розглядав скаргу приватного обвинувачення (відносно особи, яка подала позов) і не може брати повторної участі у розгляді справи між тими ж сторонами з тих же питань²;

– в провадженні за позовом до прокуратури міста про відшкодування моральної шкоди, в судовому засіданні прокурором заявлено відвід головуючому по справі – судді К. з причин, передбачених ст. 20 ч. 1 п. 4 ЦПК, так як суддею К. було розглянуто та постановлено вирок по кримінальній справі у відношенні позивача³.

До складу суду не можуть входити особи, які є членами сім'ї, родичами між собою чи родичами подружжя.

Недопустимість повторної участі судді в розгляді справи.

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, і 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 участь 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

¹ Ухвала Краматорського міського суду від 5 грудня 2011 р. Справа № 2–5063/11

² Ухвала Новотроїцького районного суду Херсонської області від 7 листопада 2011 р. Справа № 2–1134/11

³ Ухвала Дебальцевського міського суду Донецької області від 18 січня 2013 р. Справа № 0511/3843/2012

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. (ст. 37 ЦПК).

Заяви про самовідводи та відводи. З підстав, зазначених у ЦПК, суддя, секретар судового засідання, експерт, спеціаліст, перекладач зобов'язані заявити самовідвід. З підстав, зазначених у ЦПК, судді, секретарю судового засідання, експерту, спеціалісту, перекладачу може бути заявлено відвід учасниками справи.

Відвід повинен бути вмотивованим і заявленим протягом десяти днів з дня отримання учасником справи ухвали про відкриття провадження у справі, але не пізніше початку підготовчого засідання або першого судового засідання, якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження. Самовідвід може бути заявлений не пізніше початку підготовчого засідання або першого судового засідання, якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження.

Після спливу вказаного строку заявляти відвід (самовідвід) дозволяється лише у виняткових випадках, коли про підставу відводу (самовідводу) заявнику не могло бути відомо до спливу вказаного строку, але не пізніше двох днів із дня, коли заявник дізнався про таку підставу.

Якщо відвід заявляється повторно з підстав, розглянутих раніше, суд, який розглядає справу, залишає таку заяву без розгляду (ст. 39 ЦПК).

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. Суд задовольняє відвід, якщо доходить висновку про його обґрунтованість.

Якщо суд доходить висновку про необґрунтованість заявленого відводу, він вирішує питання про зупинення провадження у справі.

У такому випадку вирішення питання про відвід судді здійснюється суддею, який не входить до складу суду, що розглядає справу, і визначається у порядку, встановленому ЦПК. Такому судді не може бути заявлений відвід.

Питання про відвід судді має бути розглянуто не пізніше двох днів із дня надходження заяви про відвід судді, а у випадку розгляду заяви про відвід суддею іншого суду – не пізніше десяти днів з дня надходження заяви про відвід судді.

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 судове засідання, в якому вирішується питання про відвід судді, не перешкоджає розгляду судом питання про відвід судді.

Питання про самовідвід судді вирішується в нарадчій кімнаті ухвалою суду, що розглядає справу.

За результатами вирішення заяви про відвід суд постановляє ухвалу (ст. 40 ЦПК).

У разі задоволення заяви про відвід судді, який розглядає справу одноособово, справа розглядається в тому самому суді іншим суддею, який визначається у порядку, встановленому ЦПК.

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 ЦПК.

Якщо після задоволення відводів (самовідводів) або за наявності підстав, зазначених у ЦПК, неможливо утворити новий склад суду для розгляду справи, справа за розпорядженням голови суду передається до іншого суду, визначеного в порядку, встановленому ЦПК (ст. 41 ЦПК).

3. Апарат суду.

Відвід працівника апарату суду

Відповідно до ст. 149 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» організаційне забезпечення роботи суду здійснює його апарат, який очолює керівник апарату.

Керівник апарату суду несе персональну відповідальність за належне організаційне забезпечення суду, суддів та судового процесу, функціонування Єдиної судової інформаційної (автоматизованої) системи, інформує збори суддів про свою діяльність.

Керівник апарату суду призначає на посаду та звільняє з посади працівників апарату суду, застосовує до них заохочення та накладає дисциплінарні стягнення.

Правовий статус працівників апарату суду визначається Законом України «Про державну службу» з урахуванням особливостей, визначених цим Законом.

Апаратом суду забезпечується ведення особових справ суддів у порядку, визначеному Державною судовою адміністрацією України за погодженням з Радою суддів України.

В апараті суду утворюється *канцелярія*, яка щоденно протягом робочого часу суду забезпечує прийняття та реєстрацію документів, що подаються до відповідного суду. Канцелярія також виконує інші завдання, визначені положенням, затвердженим керівником апарату відповідного суду.

До штату апарату судів входять також *секретарі судового засідання, наукові консультанти та судові розпорядники*. Наукові консультанти повинні мати науковий ступінь.

Секретар судового засідання є посадовою особою апарату місцевого загального суду, статус якої визначається Законом України «Про державну службу»..

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 (ст. 67 ЦПК).

У кожному суді діє *служба судових розпорядників*. 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 дотриманням 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 частині першій цієї статті, є обов'язковими для учасників судового процесу та інших осіб, присутніх у залі судового засідання (ст. 68 ЦПК).

Відвод може застосовуватися тільки відносно такого працівника апарату суду як секретаря судового засідання.

Відповідно до ст. 38 ЦПК, секретар судового засідання підлягає відводу (самовідводу) якщо: 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.

Участь секретаря судового засідання у судовому засіданні при попередньому розгляді даної справи відповідно як секретаря судового засідання не є підставою для його відводу.

Глава 6.

Учасники судового процесу

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

Склад учасників справи закріплено у ст. 42 ЦПК, а саме:

- у справах позовного провадження учасниками справи є сторони, 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;
- у справах можуть також брати участь органи та особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб;
- у справах про оскарження рішення третейського суду, оспорювання 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 і обов'язки, а також сторони арбітражного розгляду.

Риси, характерні для всіх учасників судового процесу:

- їхні дії спрямовані на виникнення, зміну або припинення цивільних процесуальних правовідносин;
- на них поширюється законна сила судового рішення;
- вони діють від свого імені для захисту своїх або чужих інтересів;
- вони заінтересовані, хоча і у різному ступені, у результатах розгляду справи.

Залежно від характеру юридичного інтересу до результату процесу всіх учасників судового процесу можна розділити на дві групи:

1) особи, які мають особистий інтерес, – як матеріально-правовий, так і процесуальний – сторони, треті особи, заявники, боржники, заінтересовані особи;

2) особи, які мають громадський, державний інтерес, тобто тільки процесуальний інтерес – прокурор, органи державного управління.

Права та обов'язки учасників справи закріплені в процесуальному законодавстві. Згідно ст. 43 ЦПК 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) 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 **зобов'язані**:

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.

У випадку невиконання учасником справи його обов'язків суд застосовує до такого учасника справи *заходи процесуального примусу*, передбачені ЦПК.

За введення суду в оману щодо фактичних обставин справи винні особи несуть відповідальність, встановлену законом.

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

Сторонами в цивільному процесі є особи, спір яких є предметом судового розгляду.

Характерні риси сторін в позовному провадженні наступні:

1) сторони є суб'єктами спірного матеріально-правового (цивільного, сімейного, трудового і т.п.) правовідношення;

2) інтереси сторін протилежні один одному;

3) процес у справі ведеться від імені і на користь сторін, навіть в тому разі, якщо позивач особисто не звертається до суду з позовною заявою або сторони особисто не беруть участь у процесі;

4) сторони – суб'єкти процесуальної діяльності, яка забезпечується шляхом наділення їх широким комплексом процесуальних прав та обов'язків, необхідних для виконання ними процесуальних функцій;

5) на сторони розповсюджуються наслідки судового рішення. Тільки сторони можуть бути зобов'язані або уповноважені рішенням на здійснення конкретних дій по передачі і відповідно отриманню матеріальних благ, а також інших дій матеріально-правового характеру;

6) судові витрати покладаються на сторони.

Сторонами в цивільному процесі є позивач і відповідач (ч. 1 ст. 48 ЦПК).

Позивач – особа, для захисту суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів якої відкрито провадження по справі.

Відповідач – особа, що залучається судом до відповіді щодо вимоги, заявленої позивачем. За твердженням позивача, відповідач – особа, яка порушила або оспорує його суб'єктивне право або охоронюваний законом інтерес.

Таким чином, **позивач і відповідач** – суб'єкти спірного правовідношення або охоронюваного законом інтересу, що підлягає судовому розгляду. Проте питання про те, чи існує спірне право, чи оспорюється воно насправді і чи оспорує його вказаний позивачем відповідач, вирішує суд в результаті розгляду справи. Тому у момент порушення справи лише передбачається, що позивачу належить певне право і що дане право (інтерес) оспорюється вказаною ним особою – відповідачем. Виходячи з цього, можна сказати, що позивач і відповідач – передбачені суб'єкти спірного правовідношення або охоронюваного законом інтересу.

Згідно ч. 2 ст. 48 ЦПК сторонами (позивачем і відповідачем) можуть бути: 1) фізичні особи; 2) юридичні особи; 3) держава.

Цивільне процесуальне законодавство наділяє сторони широким колом процесуальних прав і покладає на них процесуальні обов'язки.

Суб'єктивне цивільне процесуальне право сторони – встановлена і забезпечена нормами цивільного процесуального права міра можливої поведінки сторони в цивільному судочинстві і можливість вимоги певних дій від суду.

Процесуальний обов'язок сторони – необхідна і забезпечена процесуальним законом належна поведінка сторони в цивільному судочинстві, відповідне суб'єктивному процесуальному праву суду.

Суб'єктивні цивільні процесуальні права і обов'язки є правовою основою процесуальної діяльності сторін.

Сторони мають рівні процесуальні права і обов'язки. Вони мають право ознайомлюватися з матеріалами справи, робити з них витяги, копії, одержувати копії судових рішень; 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; 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; ознайомлюватися з протоколом судового засідання, записом фіксування судового засідання технічними засобами, робити з них копії, подавати письмові зауваження з приводу їх неправильності чи неповноти; оскаржувати судові рішення у визначених за-

коном випадках; користуватися іншими визначеними законом процесуальними правами (ч. 1 ст. 43 ЦПК).

Вказані права є *загальними* для сторін. *Додаткові або спеціальні* права сторін закріплені в ч. 2 ст. 49 ЦПК: 1) 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; 2) 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; 3) відповідач має право подати зустрічний позов у строки, встановлені ЦПК.

До закінчення підготовчого засідання позивач має право змінити предмет або підстави позову шляхом подання письмової заяви.

Сторони можуть укласти мирову угоду на будь-якій стадії судового процесу.

За змістом можна виділити три групи суб'єктивних процесуальних прав сторін: 1) права, реалізація яких впливає на динаміку цивільного судочинства; 2) права на участь в судовому розгляді; 3) права, що забезпечують сторонам судовий захист в широкому значенні.

Процесуальний закон акцентував увагу на правах такого спеціального суб'єкта цивільних процесуальних відносин як малолітніх і неповнолітніх осіб. Так, відповідно до ст. 45 ЦПК, під час розгляду справи, крім прав та обов'язків, визначених ст. 43 ЦПК, малолітня або неповнолітня особа має також такі процесуальні права: 1) безпосередньо або через представника чи законного представника висловлювати свою думку та отримувати його допомогу у висловленні такої думки; 2) отримувати через представника чи законного представника інформацію про судовий розгляд; 3) здійснювати інші процесуальні права і виконувати процесуальні обов'язки, передбачені міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

Важливою ознакою, що характеризує суб'єктивне цивільне процесуальне право, є його тісний органічний зв'язок з процесуальними обов'язками осіб, наділених правами. Для належного здійснення прав процесуальний закон встановлює порядок, способи і межі їх реалізації, зводячи їх тим самим в ранг процесуальних обов'язків.

Сторони зобов'язані:

- 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.

Дані обов'язки мають загальний характер і конкретизуються в окремих нормах ЦПК. Наприклад, учасники судового процесу зобов'язані повідомляти суд про зміну свого місця проживання (перебування, знаходження) або місцезнаходження під час провадження справи (ч. 1 ст. 131 ЦПК).

Учасники судового процесу та їхні представники *повинні добросовісно користуватися процесуальними правами*; зловживання процесуальними правами не допускається (ч. 1 ст. 44 ЦПК).

Зловживання процесуальним правом – це реалізація процесуальних прав всупереч меті та завданням цивільного судочинства і меті наданих особі відповідних процесуальних прав, що тягне за собою фіктивність відповідних процесуальних дій, які завдають шкоди публічним інтересам в ефективному та справедливому здійсненні правосуддя у цивільних справах і приватним інтересам учасників справи¹.

Зловживання процесуальним правом характеризується такими ознаками: наявність в особі конкретного процесуального права на момент зловживання ним; усвідомлення особою факту зловживання процесуальним правом; може бути вчинено лише шляхом дії; формальна відповідність реалізації процесуальних прав вимогам закону, однак здійснення їх всупереч меті, з якою вони надані учас-

¹ Ткачук А. Правова природа зловживань процесуальними правами у цивільному судочинстві та фіктивність процесуальних дій. Право України. 2018. № 2. С. 245.

никам судочинства, а також всупереч завданням і меті цивільного судочинства; не є цивільно-правовим деліктом¹.

Як зазначається у юридичній літературі, при зловживанні суб'єктивним правом поведінка суб'єкта права полягає в створенні ситуації, яка лише має видимість правомірної, побудованої на приписах закону. Проте на практиці довести зловживання суб'єктивним правом дуже складно або просто неможливо через низку причин: (1) основна ознака зловживання процесуальними правами полягає в тому, що дії, з яких вона складається, вчиняються на зовні законній юридичній підставі; (2) механізм зловживання процесуальними правами полягає в тому, що особа, яка бажає мати певний юридичний результат (наприклад, відкласти судове засідання, добитися зупинення провадження у справі тощо), вчиняє процесуальні дії (бездіяльність), зовні схожі на ті юридичні факти, з якими пов'язується настання необхідного результату; (3) вказані дії за сутністю і змістом мають повністю штучний характер, тобто з функціональної точки зору такі дії є не що інше, як імітація².

Зловживання процесуальними правами завдають шкоди як інтересам правосуддя, що мають публічний характер, так і правам і законним інтересам учасників процесу.

Класифікація зловживань процесуальними правами може бути побудована на підставі різних критеріїв:

- *за стадіями цивільного процесу* (зловживання в суді першої інстанції, апеляційної, касаційної інстанції, під час перегляду справи за нововиявленими обставинами);
- *за предметною ознакою зловживання* (у сфері доказування, при визначенні юрисдикції або підсудності і т. д.);
- *за наслідками зловживання процесуальним правом* (незначна шкода – перенесення судового засідання; середня шкода – необґрунтовані судові витрати, збільшення строку судового розгляду; істотна шкода – постановлення неправосудного рішення, що буде реально виконане).

¹ Ткачук А. Вказ. праця. С. 245.

² Козьяков І., Говоруха О. Реалізація процесуальних прав чи зловживання ними: проблеми диференціації. Вісник національної академії прокуратури України. 2017. № 4. С. 38.

3. Співучасть у цивільному процесі

Позов може бути пред'явлений спільно кількома позивачами або до кількох відповідачів. Кожний із позивачів або відповідачів щодо другої сторони діє в цивільному процесі самостійно (ч. 1 ст. 50 ЦПК).

Процесуальна співучасть – участь в одній справі декількох позивачів або декількох відповідачів, інтереси і вимоги яких не виключають один одного.

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 і обов'язки (ч. 2 ст. 50 ЦПК).

Таким чином, співучасть як самостійний процесуальний інститут характеризується наступними ознаками: 1) співучасники є передбаченими суб'єктами тих спірних матеріальних правовідносин, які входять у предмет судового розгляду; 2) співучасники – особи, які беруть участь в одному і тому ж судочинстві; 3) право вимоги або обов'язок одного з учасників не виключає права вимоги або обов'язку інших співучасників.

Мета процесуальної співучасті – найзручніше з погляду економії часу і зусиль суду, а також всіх осіб, які беруть участь в справі, здійснення в цивільному судочинстві задачі по захисту прав і законних інтересів громадян і різного роду органів, об'єднань і організацій.

При співучасті декілька процесів зливаються в один, внаслідок чого, по-перше, скорочуються (мінімізуються) судові витрати; по-друге, скорочується число судових засідань і, отже, явок учасників процесу до суду; по-третє, економиться час суду на перевірку і оцінку доказового матеріалу, які проводяться тільки один раз; по-четверте, виключається прийняття суперечливих рішень з одних і тих же питань.

Таким чином, інститут процесуальної співучасті – один з проявів принципів процесуальної економії, законності і обґрунтованості.

Види цивільної процесуальної співучасті:

По-перше, залежно від того, на чій стороні виступає співучасник, цивільна процесуальна співучасть поділяється на: 1) **ак-**

тивну (на стороні позивача декілька співучасників). Наприклад, у разі пред'явлення позовів про відновлення на роботі декількома працівниками, звільненими на одній і тій же підставі, проти одного і того ж працедавця; 2) **пасивну** (на стороні відповідача декілька співучасників). Наприклад, у разі пред'явлення позову одним із співвласників про виділ своєї частки в загальному майні. Як співвідповідачі в цій справі виступають співвласники; 3) **змішану** (і на стороні позивача, і на стороні відповідача декілька осіб).

По-друге, залежно від обов'язковості залучення осіб цивільна процесуальна співучасть може бути необхідною (обов'язковою) і факультативною (необов'язковою). **Необхідна співучасть** – обов'язкова участь у справі всіх суб'єктів спірного правовідношення в якості позивачів або відповідачів. **Співучасть факультативна**, якщо вимоги декількох позивачів або одного позивача до декількох відповідачів можуть бути розглянуті і здійснені незалежно один від одного.

Права і обов'язки співучасників. На співучасників розповсюджуються загальні (ст. 43 ЦПК) і спеціальні права сторін (ст. 49 ЦПК).

Реалізація кожним із співучасників процесуальних прав і виконання процесуальних обов'язків створює процесуальні наслідки тільки для даного співучасника. Наприклад, якщо один із співпозивачів в процесі судового розгляду справи заявляє відмову від позову, то це тягне за собою припинення провадження по справі тільки відносно даного співпозивача. Що ж до решти співпозивачів, то суд зобов'язаний продовжити розгляд справи по суті з тим, щоб ухвалити відповідне рішення.

Особливістю ухвалення рішення при процесуальній співучасті є те, що суд постановляє не окремі рішення по кожному співучаснику (кожній розглянутій вимозі), а одне рішення, в якому дається відповідь на кожний позов (позовна вимога). Згідно зі ст. 266 ЦПК суд, ухвалюючи рішення на користь кількох позивачів або проти кількох відповідачів, повинен зазначити, в якій частині рішення стосується кожного з них, або зазначити, що обов'язок чи право стягнення є солідарним.

Необхідна та факультативна співучасть. Залежно від обов'язковості залучення осіб цивільна процесуальна співучасть може бути необхідною (обов'язковою) і факультативною (необов'язковою).

Необхідна співучасть – обов’язкова участь у справі всіх суб’єктів спірного правовідношення в якості позивачів або відповідачів.

Цивільне процесуальне законодавство не дає переліку випадків обов’язкової співучасті і вказівок на її підстави. Проте в судовій практиці встановилося правило, згідно з яким обов’язкова співучасть повинна мати місце у всіх тих випадках, коли в основі вимоги декількох позивачів або до декількох відповідачів лежить загальне право або загальний обов’язок.

Необхідна співучасть є обов’язковою в наступних справах: (1) про спільну (сумісну і часткову) власність; (2) про спадщину; (3) про авторські і суміжні права, якщо це результат праці декількох осіб; (4) про захист честі, гідності і ділової репутації; (6) про право користування житловими приміщеннями та ін.

Суть необхідної співучасті полягає в тому, що участь в судочинстві кожного співучасника необхідна. Проте питання про те, чи має право суд на свій розсуд залучити у разі обов’язкової співучасті тих співпозивачів, які не заявили позов разом з первинним позивачем і не звернулися до суду за захистом, законодавчо не вирішений. Рішення цього питання повинне бути обумовлено наступними двома обставинами: по-перше, дією в цивільному процесуальному праві принципу диспозитивності і, по-друге, визнанням у сучасному суспільному і юридичному бутті приватного права і приватної власності. Враховуючи обидва ці чинники, при необхідній співучасті суд має право залучати в процес співпозивачів лише з їх згоди.

Співучасть факультативна, якщо вимоги декількох позивачів або одного позивача до декількох відповідачів можуть бути розглянуті і здійснені незалежно один від одного.

Для використання факультативної співучасті необхідно встановити:

1) однорідність справ, що знаходяться у провадженні суду, яка визначається схожим предметом позовних вимог (відновлення на роботі), підставою позову (єдина підстава звільнення декількох осіб – скорочення штатів);

2) схожість суб’єктного складу або наявність у провадженні суду декількох справ за позовами одного позивача до різних відповідачів або різних позивачів до одного і того ж відповідача;

3) чи сприятиме об’єднання справ більш швидкому і правильному розгляду спору.

Наприклад, позови батьків до дітей про стягнення аліментів можуть бути пред'явлені як спільно (в одній справі), так і роздільно до кожного з дітей або до всіх одночасно.

Як зазначено у постанові пленуму Верховного Суду України № 5 від 12.06.2009р. «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства, що регулюють провадження у справі до судового розгляду», що при пред'явленні позову до частини відповідачів (наприклад при солідарному обов'язку боржників згідно зі статтею 543 ЦК) суд не вправі зі своєї ініціативи і без згоди позивача залучати інших відповідачів до участі у справі як співвідповідачів. Суд зобов'язаний вирішити справу за тим позовом, що пред'явлений, і відносно тих відповідачів, які зазначені в ньому. Лише у випадку неможливості розгляду справи без участі співвідповідача чи співвідповідачів у зв'язку з характером спірних правовідносин (наприклад при розгляді справ про захист гідності, честі та ділової репутації за участю засобів масової інформації) суд залучає його чи їх до участі у справі зі своєї ініціативи. Мотиви, з яких суд визнав неможливим розгляд справи без зазначених осіб, повинні бути зазначені в ухвалі, копія якої разом з копією позовної заяви невідкладно надсилається залученим особам.

4. Неналежний відповідач та порядок його заміни

Особа, помилково вважаючи, що обов'язок перед ним несе певний суб'єкт, пред'являє до нього позов. Насправді ж, їх несе абсолютно інший громадянин або організація. Особа, до якої пред'явлений цей позов, залучається до цивільного процесу як неналежний відповідач.

У більшості випадків для суду цілком достатньо тверджень про те, що особа, яка притягується до справи як відповідач, є порушником права позивача. Проте в деяких випадках коло можливих відповідачів прямо визначається законом. І тут потрібні докази того, що особа, на яку вказується як на можливого порушника права позивача, відповідає вимогам закону про можливих учасників спірного матеріального правовідношення. Так, наприклад, по позовах про захист честі і гідності і відшкодування моральної шкоди, заподіяної розповсюдженням не відповідаючих дійсності відомостей в засобах масо-

вої інформації, відповідачами можуть бути засіб масової інформації (редакція, телерадіокомпанія і т.п.), особа, яка надала інформацію, і в окремих випадках засновник засобу масової інформації. Тому пред'явлення позову до організації, в якій працює особа, яка надала інформацію, тягне залучення до справи відповідача, який швидше за все відповідати по позовних вимогах не повинен, оскільки дії з розповсюдження такої інформації звичайно в його функції не входять.

При визначенні того, чи є відповідач належним або неналежним, вирішальне значення має приналежність спірних прав і обов'язків. Належна сторона є носієм або спірних прав, або спірних обов'язків. **Неналежний відповідач** – особа, відносно до якої за матеріалами справи виключається припущення про те, що вона є суб'єктом спірного правовідношення.

Неналежний відповідач – процесуально правоздатна особа. Вона володіє всіма властивими стороні процесуальними правами та обов'язками, тобто є суб'єктом процесу, стороною по справі, інакше було б неможливе процесуальне спілкування з нею. Тому недопустима відмова в прийнятті позовної заяви з мотивів пред'явлення позову до неналежного відповідача.

Згідно зі ст. 51 ЦПК суд першої інстанції має право за клопотанням позивача до закінчення підготовчого провадження, а у разі розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження – до початку першого судового засідання залучити до участі у ній співвідповідача.

Якщо позов подано не до тієї особи, яка повинна відповідати за позовом, суд до закінчення підготовчого провадження, а у разі розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження – до початку першого судового засідання за клопотанням позивача замінює первісного відповідача належним відповідачем, не закриваючи провадження у справі.

Після спливу вказаних строків (до закінчення підготовчого провадження, а у разі розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження – до початку першого судового засідання), суд може залучити до участі у справі співвідповідача або замінює первісного відповідача належним відповідачем виключно у разі, якщо позивач доведе, що не знав та не міг знати до подання позову у справі про підставу залучення такого співвідповідача чи заміну неналежного відповідача.

Про залучення співвідповідача чи заміну неналежного відповідача постановляється ухвала. За клопотанням нового відповідача або залученого співвідповідача розгляд справи починається спочатку.

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 (ст. 51 ЦПК).

Відповідно до п. 8 постанови пленуму Верховного Суду України № 2 від 12.06.2009р. «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції» пред'явлення позову до неналежного відповідача не є підставою для відмови у відкритті провадження у справі чи залишення заяви без руху, оскільки заміна неналежного відповідача здійснюється в порядку, визначеному ЦПК. Після заміни неналежного відповідача або залучення співвідповідача справа розглядається спочатку в разі її відкладення або за клопотанням нового відповідача чи залученого співвідповідача та за його результатами суд відмовляє в позові до неналежного відповідача та приймає рішення по суті заявлених вимог щодо належного відповідача.

ЦПК не передбачає можливості заміни позивача.

5. Процесуальне правонаступництво

Процесуальне правонаступництво – це перехід процесуальних прав і обов'язків від однієї особи, яка була в процесі стороною або третьою особою, до іншої особи у зв'язку з переходом до неї суб'єктивних матеріальних прав.

Підстави для процесуального правонаступництва:

1) перехід суб'єктивних матеріальних прав і обов'язків в результаті: а) смерті фізичної особи; б) припинення юридичної особи; в) заміни кредитора чи боржника у зобов'язанні; г) в інших випадках заміни особи у відносинах, щодо яких виник спір;

2) наявність порушеного цивільного процесу до моменту настання фактів, вказаних вище;

3) вибуття з процесу відповідні сторони або третьої особи. Вибуття інших суб'єктів не приводить до виникнення процесуального правонаступництва.

Цивільне процесуальне правонаступництво *може бути тільки загальним (універсальним)*, оскільки правонаступник повністю замінює собою правопопередника у всьому об'ємі його процесуальних прав і обов'язків.

Процесуальне правонаступництво виключається у разі, коли неприпустимо правонаступництво в матеріальному праві, зокрема, коли вимога нерозривно пов'язана з особою позивача або відповідача (в позовах про розірвання шлюбу, стягнення аліментів, відновленні на роботі та ін.), а також коли правонаступництво суперечить закону або договору.

Розглядаючи матеріальне правонаступництво як юридичну підставу для процесуального правонаступництва, слід мати на увазі, що перехід прав і обов'язків від одного суб'єкта матеріального правовідношення до іншого не тягне автоматичну зміну осіб в процесуальному відношенні. Річ у тому, що через дію принципу диспозитивності вступ до справи (процесу) правонаступника позивача залежить від його бажання. Що ж до правонаступника відповідача, то він притягується судом до участі в справі, якщо проти цього не заперечує позивач. В іншому випадку провадження по справі підлягає припиненню у зв'язку з відмовою позивача від позову.

Усі дії, вчинені в цивільному процесі до вступу правонаступника, обов'язкові для нього так само, як вони були обов'язкові для особи, яку він змінив (ч. 2 ст. 55 ЦПК).

Порядок вступу до процесу правонаступника та його правове становище. Вступаючи в процес як правонаступник сторони або третьої особи, суб'єкт зобов'язаний пред'явити суду докази свого правонаступництва в матеріальному правовідношенні, наприклад, договір про переведення боргу або уступку вимоги, свідоцтво про право на спадщину, свідоцтво про державну реєстрацію новоствореної або реорганізованої юридичної особи.

Згідно ст. 55 ЦПК цивільне процесуальне правонаступництво допускається на будь-якій стадії цивільного процесу. З моменту вступу до процесу правонаступник набуває всі процесуальні права і обов'язки свого правопопередника. Усі дії, вчинені в цивільному процесі до вступу правонаступника, обов'язкові для нього так само, як вони були обов'язкові для особи, яку він змінив. З цієї причини, правонаступник не має права вимагати, наприклад, повторного допиту свідків, повторної експертизи, заявляти відводи

суддям тільки на тій підставі, що він є правонаступником сторони або третьої особи.

Вступ до процесу правонаступника *оформляється ухвалою суду*, яка не може бути оскаржена. На ухвалу суду про відмову в допущенні в процес правонаступника може бути поданий скарга.

При настанні підстав правонаступництва до розгляду справи судом першої інстанції *суд зобов'язаний зупинити провадження у справі* (ч. 1 ст. 251 ЦПК).

Процесуальне правонаступництво істотно *відрізняється від заміни неналежної сторони* як по підставах, так і по процесуальних наслідках, а саме:

1) процесуальне правонаступництво має місце з підстав, що виникли протягом процесу, а заміна сторін ґрунтується на обставинах, що виникли до порушення цивільного процесу;

2) при процесуальному правонаступництві всі процесуальні права і обов'язки правопередника переходять до правонаступника. При заміні неналежної сторони належною такого переходу не відбувається;

3) після факту процесуального правонаступництва цивільний процес по справі продовжується, а при заміні неналежних сторін завжди починається спочатку.

6. Треті особи в цивільному процесі: поняття, підстави участі, види

У справах позовного провадження завжди є дві сторони. Проте, є випадки, коли в результаті справи заінтересована ще одна особа, яка не є ні позивачем, ні відповідачем. Цю особу процесуальний закон називає третьою. Вона має самостійний, особливий інтерес. Цей інтерес полягає в тому, що рішення суду по спору між позивачем і відповідачем так чи інакше впливає на права третьої особи. Щоб захистити свої права, третя особа повинна взяти участь у процесі.

Треті особи – це особи, які беруть участь у справі, вступають або залучаються до розпочатого процесу, мають певну заінтересованість в результаті справи, оскільки рішення може вплинути на їх права і обов'язки.

Характерні риси третіх осіб:

- 1) дані суб'єкти віднесені законом до учасників справи, що визначає їх правове положення і сукупність прав;
- 2) треті особи мають певний ступінь заінтересованості в результаті справи;
- 3) рішення по справі має значення для третіх осіб, але це значення залежить від їх виду;
- 4) треті особи вступають або залучаються в розпочатий цивільний процес.

За ступенем заінтересованості в результаті справи розрізняються треті особи: а) які заявляють самостійні позовні вимоги (наприклад, до суду, в якому розглядається спір спадкоємців за заповітом, може надійти заява від одного із спадкоємців згідно із законом, який вимагає визнання заповіту недійсним); б) які не заявляють самостійних вимог щодо предмету спору (наприклад, в справу за позовом потерпілого до власника джерела підвищеної небезпеки про відшкодування заподіяної шкоди залучається особа, яка управляла транспортним засобом у момент спричинення шкоди).

Якщо порівнювати характер юридичної заінтересованості третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, і третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог, то можна сказати, що різниця в юридичному інтересі цих двох видів третіх осіб по відношенню до спору полягає в тому, що третя особа, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, має стосовно предмета спору безпосередній юридичний інтерес, оскільки вона є суб'єктом спірного матеріального правовідношення (або вважає себе таким), а третя особа без самостійних вимог має стосовно предмета спору непрямий юридичний інтерес, оскільки не є суб'єктом спірного матеріального правовідношення, перебуває з однією із сторін в процесі в таких матеріальних правовідносинах, які можуть змінитися в результаті ухваленого рішення суду в спорі між сторонами.

Захист прав і інтересів, відмінних і незалежних від прав і інтересів сторін, – не єдина функція інституту третіх осіб. Участь третіх осіб в цивільному процесі забезпечує більш швидкий розгляд справи. Завдяки участі в справі третіх осіб відбувається більш повна концентрація доказового матеріалу, що допомагає не тільки захисту прав третіх осіб, але і правильному розгляду розпочатої за ініціативою первісного позивача цивільної справи в цілому. Не-

участь в справі третьої особи, заінтересованої в вирішенні спору, призводить не тільки до порушення прав цієї особи, але і до помилок в дослідженні фактичних обставин справи

Таким чином, поняття третіх осіб в цивільному процесі об'єднує різних за своєю правовою природою осіб: тих, які захищають в процесі свій матеріально-правовий інтерес в спорі між іншими особами, та тих, які беруть участь у процесі з метою запобігання настанню несприятливих наслідків, які можуть настати між ними і особами, на стороні яких вони беруть участь у процесі, після ухвалення судом рішення по справі; об'єднує цих осіб те, що вони вступають у вже розпочатий процес, і тому називаються «третіми».

Участь третіх осіб у цивільному процесі є важливою гарантією для захисту прав громадян і організацій, ефективним засобом судового захисту прав і охоронюваних законом інтересів, проголошених в ст. 55 Конституції України. Використання цього інституту в судовій практиці показує його ефективність і надійність як процесуальної форми участі у процесі громадян і організацій, що в той же час не виключає подальшого вдосконалення цього механізму судового захисту.

Треті особи, які заявляють самостійні вимоги – це такі учасники процесу, які вступають в уже розпочатий процес шляхом пред'явлення позову для захисту самостійних прав на предмет спору, якщо рішення по справі може вплинути на їх права.

Згідно ч. 1 ст. 52 ЦПК 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.

Характерні риси третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору:

- 1) є суб'єктами спірного матеріального правовідношення;
- 2) вступають в процес добровільно;
- 3) вступають в процес шляхом подання позовної заяви;
- 4) вступають в процес до закінчення підготовчого провадження або до початку першого судового засідання, якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження;
- 5) можуть бути як фізичними, так і юридичними особами;
- 6) можуть претендувати на весь предмет спору або на його частину;

7) мають інтереси, які, як правило, протистоять інтересам обох сторін, але можуть суперечити і інтересам однієї з них.

8) користуються усіма правами і несуть усі обов'язки позивача.

Порядок вступу до процесу третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору. Вступ до справи третьої особи з самостійними вимогами тягне за собою певні наслідки як для неї самої, так і для решти учасників процесу. Оскільки третя особа з самостійними вимогами за процесуальним статусом нічим не відрізняється від позивача, їй повинні бути забезпечені рівні можливості з первісним позивачем для захисту своїх прав і охоронюваних законом інтересів. Йому повинна бути надана можливість ознайомитися зі всіма матеріалами справи і представляти докази, що обґрунтовують його вимоги і заперечення проти вимог первісного позивача. З іншого боку, первісному позивачу і відповідачу необхідно підготуватися до захисту від вимог третьої особи. Тому, після вступу в справу третьої особи, яка заявила самостійні вимоги щодо предмета спору, справа за клопотанням учасника справи розглядається спочатку (ч. 4 ст. 52 ЦПК).

Іноді одночасний розгляд первісного позову і позову третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, може виявитися недоцільним. В цьому випадку повинне вирішуватися питання не про відмову в прийнятті позовної заяви, а про виділення первісного позову і пов'язаного з ним позову третьої особи в самостійне провадження, оскільки сам по собі факт заяви самостійної вимоги третьою особою щодо предмета спору між позивачем і відповідачем говорить про доцільність сумісного вирішення цих двох позовів для уникнення другого процесу, який може звести нанівець одне з рішень суду; недоцільно також одночасний розгляд позову третьої особи при об'єктивному об'єднанні декількох вимог первісного позивача, оскільки це може ускладнити процес.

Третя особа має право спільно з іншими сторонами по справі закінчити його мировою угодою на будь-якій стадії процесу. У разі укладення мирової угоди в процесі, де бере участь третя особа з самостійними вимогами щодо предмета спору, учасниками цієї угоди повинні бути всі суб'єкти спірного матеріального правовідношення: позивач, відповідач і третя особа.

Відмінність третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги, від первісних позивачів та співпозивачів. Третю особу, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, необхідно відрізнити від

співпозивача. Вимоги співпозивачів завжди адресовані до відповідача і не виключають одна одну. Позов третьої особи, на відміну від позову співучасників, не може бути заявлений спільно з первісним позовом: вимога первісного позивача і вимога третьої особи, направлена на один і той же об'єкт спору, але вони виключають одна одну; ці особи, як претенденти на один і той же об'єкт спору, знаходяться в спорі і між собою (спір претендентів).

Процесуальні співпозивачі	Треті особи, які заявляють самостійні вимоги
Співпозивачі можуть вступити у справу під час відкриття провадження у справі, або можуть спільно пред'явити позов	Можуть вступити у справу до закінчення підготовчого провадження або до початку першого судового засідання, якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження
Інтереси співпозивачів співпадають	Інтереси третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, протилежні, як правило, інтересам позивача і відповідача
Співпозивачу протистоїть відповідач	Як правило, третій особі, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, протистоїть і позивач і відповідач
Справи, що перебувають у провадженні суду, в разі об'єднання їх в одне провадження передаються на розгляд судді, який раніше за інших суддів відкрив провадження у справі (ч. 8 ст. 188 ЦПК)	Після вступу у справу третьої особи, яка заявила самостійні вимоги щодо предмета спору, справа за клопотанням учасника справи розглядається спочатку (ч. 4 ст. 52 ЦПК)

Треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору – це особи, які вступають у вже розпочатий процес, якщо рішення по справі може вплинути на їх права або обов'язки по відношенню до однієї із сторін.

Характерні риси третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору:

1) така особа не є суб'єктом спірного матеріального правовідношення, існуючого між позивачем і відповідачем;

2) підстава участі в справі третьої особи – матеріально-правова заінтересованість (можливість регресу, інший інтерес);

3) третя особа може вступити в справу за власною ініціативою або бути залученою до нього згідно з ухвалою суду;

4) треті особи діють в процесі самостійно, вони незалежні від сторін, не повинні погоджувати з ними свої дії;

5) рішення суду не зачіпає суб'єктивних прав третіх осіб, тому має преюдиціальне значення;

6) вступ до справи третьої особи не стягне за собою розгляду справи спочатку (ч. 7 ст. 53 ЦПК).

7) третя особа не може пред'явити зустрічний позов. Такий позов не може бути пред'явлений і до них.

Оскільки третя особа не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, то метою його участі в чужій справі (процесі) є захист не суб'єктивного права, а свого юридичного інтересу. Іншими словами, об'єктом судового захисту для третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, виступає *охоронюваний законом інтерес*, який, як правило, носить цивільно-правовий характер.

Юридичний інтерес третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, до участі в чужій для нього справі (процесі) може виявлятися в різних формах. Наприклад:

– у разі пред'явлення до особи, яка вже виплачує аліменти, позову про стягнення їх на дитину (дітей) від іншої матері або утримання на інших осіб, слід залучити *одержувача аліментів* до участі у справі як третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, на боці відповідача;

– у справі про поділ спільного майна подружжя суд залучив до участі у справі в якості третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмету спору Банк, оскільки, як з'ясувалося в судовому засіданні, квартира, яка є предметом позову, знаходиться в іпотечі банку, а тому рішення у справі може вплинути на права та обов'язки Банку;

– Національне агентство з питань запобігання корупції може бути залучено як третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, на стороні позивача 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, скорочення заробітної плати тощо) у зв'язку з повідомленням ним або членом його сім'ї про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою (ч. 2 ст. 53 ЦПК).

Найпоширенішою формою юридичної заінтересованості третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, виступають *регресні правовідносини*. Через регресне правовідношення третя особа без самостійних вимог вступає або притягується в чужий для нього процес для того, щоб своєю участю в чужій справі, по-перше, запобігти можливості настання в майбутньому несприятливих наслідків у вигляді загрози пред'явлення проти нього регресного позову або, по-друге, забезпечити собі право на пред'явлення в майбутньому регресної вимоги проти відповідної сторони.

Третя особа без самостійних вимог може брати участь в процесі як на стороні позивача, так і на стороні відповідача. При цьому, проте, вона не стає простим пособником відповідної сторони. Вона захищає в процесі власні інтереси і тому є самостійним учасником процесу. Третя особа без самостійних вимог має право заявляти клопотання, відводи, представляти докази і брати участь в їх дослідженні, висловлювати свої доводи і міркування, заперечувати проти доводів інших осіб, які беруть участь у справі. Вона може оскаржувати рішення суду і вчиняти інші дії, передбачені законом.

Таким чином, інститут третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, покликаний захистити права і охоронювані законом інтереси учасників цивільного процесу, які не є учасниками спірного матеріального правовідношення, але перебувають з однією із сторін в процесі в таких відносинах, які можуть змінитися в результаті ухваленого рішення.

Участь в справі третьої особи дозволяє своєчасно захистити її права і охоронювані законом інтереси, захистити права і охоронювані законом інтереси тієї особи, на стороні якої вона бере участь в справі, допомагає суду повно, швидко і всебічно з'ясувати всі обставини справи і ухвалити законне і обґрунтоване рішення.

Порядок залучення до участі у справі або вступу в справу третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог, регулюється ст. 53 ЦПК.

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.

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.

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.

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.

Наслідки незалучення у справу третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору. 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 сторонни (ст. 54 ЦПК).

Відмінність третьої особи від співучасника полягає в наступному:

1) третя особа без самостійних вимог, яка бере участь в справі на стороні позивача, відрізняється від співпозивача тим, що перебуває (ймовірно) в матеріально-правовому відношенні тільки з пози-

вачем. Що ж до відповідача, то третя особа, яка бере участь у справі на стороні позивача, жодних матеріально-правових зв'язків з ним не має. Співпозивач, на відміну від третьої особи, завжди пов'язаний (в першу чергу) з протилежною стороною, тобто з відповідачем;

2) третя особа без самостійних вимог, яка бере участь в справі на стороні відповідача, відрізняється від співвідповідача тим, що полягає (імовірно) в матеріально-правовому відношенні тільки з відповідачем. З протилежною стороною, тобто позивачем, у третьої особи, на відміну від співвідповідача, немає (навіть імовірно) матеріально-правових зв'язків. Співвідповідач, на відміну від третьої особи, завжди пов'язаний з протилежною стороною, тобто позивачем.

Отже, на відміну від співучасників, треті особи, виступають в справі лише на певній стороні (на стороні позивача або відповідача), не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, тому що не перебувають і не мають перебувати в матеріально-правових відносинах з протилежною стороною.

	Треті осіб, які не заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору	Процесуальні співучасники
<i>Підстави участі у справі</i>	Рішення у справі може вплинути на їхні права або обов'язки щодо однієї зі сторін (ч. 1 ст. 53 ЦПК)	1) предметом спору є спільні права чи обов'язки кількох позивачів або відповідачів; 2) права та обов'язки кількох позивачів чи відповідачів виникли з однієї підстави; 3) предметом спору є однорідні права і обов'язки (ч. 2 ст. 50 ЦПК)
<i>Строк вступу в справу</i>	Треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, можуть вступити у справу до закінчення провадження у справі або до початку першого судового засідання, якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження (ч. 1 ст. 53 ЦПК)	Об'єднання справ в одне провадження допускається до початку підготовчого засідання, а у спрощеному позовному провадженні – до початку розгляду справи по суті у кожній із справ (ч. 3 ст. 188 ЦПК)

Порядок вступу в справу	можуть самостійно подати заяву про вступ у справу; їх може бути залучено до участі у справі за заявою учасників справи (ч. 1 ст. 53); суд залучає таких осіб до участі у справі як третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору (ч. 3 ст. 53 ЦПК)	Позов може бути пред'явлений спільно кількома позивачами або до кількох відповідачів (ч. 1 ст. 50 ЦПК)
--------------------------------	--	--

7. Участь у цивільному процесі, органів та осіб, яким законом надано право захищати права та свободи інших осіб

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. При цьому органи державної влади, органи місцевого самоврядування повинні надати суду документи, що підтверджують наявність передбачених законом підстав для звернення до суду в інтересах інших осіб (ч. 1 ст. 56 ЦПК).

Мета участі в процесі осіб зазначених у ст. 56 ЦПК – захист суспільних і державних інтересів, суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів інших осіб – громадян і організацій.

Підстава участі – державна або суспільна заінтересованість у цивільній справі, що впливає з тих обов'язків, які покладені на органи і особи в силу функціональних повноважень.

Поняття «суспільних і державних інтересів», «суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів інших осіб» теорією і практикою досі не вироблено.

Характерні риси органів і осіб, яким законом надане право захищати інтереси інших осіб:

- 1) беруть участь у розгляді справи від свого імені, але в захист не своїх інтересів, а інтересів інших осіб;
- 2) не є суб'єктами спірних матеріальних правовідносин і тому не виступають як сторони в процесі, не мають матеріально-правової заінтересованості в результатах справи;

3) мають процесуальну заінтересованість у результаті вирішення справи;

4) можливість їхньої участі в судочинстві передбачена в законі;

5) їх повноваження, як правило, визначені компетенцією;

6) вони беруть участь у процесі без спеціального уповноваження з боку тих, чії права вони захищають.

Суб'єкти, що діють у порядку ст. 56 ЦПК:

1) *Уповноважений Верховної Ради України з прав людини* згідно ст. 101 Конституції України здійснює парламентський контроль за дотриманням конституційних прав і свобод людини і громадянина. У відповідності зі ст. 13 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» Уповноважений Верховної Ради України з прав людини має право з метою захисту прав і свобод людини і громадянина особисто або через свого представника в установленому законом порядку: звертатися до суду про захист прав і свобод осіб, які через фізичний стан, недоздатність повноліття, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність неспроможні самостійно захистити свої права і свободи; брати участь у судовому розгляді справ, провадження в яких відкрито за його позовами (заявами, клопотаннями (поданнями)); вступати у справи, провадження в яких відкрито за позовами (заявами, клопотаннями (поданнями) інших осіб, на будь-якій стадії їх судового розгляду; ініціювати незалежно від його участі у судовому провадженні перегляд судових рішень (п. 10);

2) *прокурор*. Закон України «Про прокуратуру» закріплює, що представництво прокурором інтересів громадянина або держави в суді полягає у здійсненні процесуальних та інших дій, спрямованих на захист інтересів громадянина або держави, у випадках та порядку, встановлених законом.

Правовий статус прокурора щодо реалізації представницької функції характеризується сукупністю таких ознак: 1) прокурорське представництво є самостійним міжгалузевим правовим інститутом; 2) заінтересованість прокурора у справі має державницький характер, бо зумовлена здійсненням прокурором своїх повноважень спрямованих на реалізацію представницької функції прокуратури України як державного органу; 3) прокурорське представництво здійснюється на субсидіарній основі, тобто є можливим лише у разі невиконання або неналежного виконання по суті законними

представниками своїх обов'язків щодо захисту прав, свобод та інтересів відповідних осіб, інтересів держави; 4) прокурор може реалізувати покладену на нього представницьку функцію виключно після підтвердження судом підстав для представництва; 5) прокурор реалізує представницьку функцію від свого імені, користується процесуальними повноваженнями відповідної сторони в процесі, набуваючи особливого процесуального статусу (модусу)»квзісторони» процесу¹.

Прокурор здійснює представництво в суді інтересів громадянина (громадянина України, іноземця або особи без громадянства) у випадках, якщо така особа не спроможна самотійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження через недосягнення повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність, а законні представники або органи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси такої особи, не здійснюють або неналежним чином здійснюють її захист.

Європейський Суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) у справі «Менчинська проти Російської Федерації» (рішення від 15.01.2009, заява № 42454/02, пункт 35) висловив таку позицію (у неофіційному перекладі): «Сторонами цивільного провадження виступають позивач і відповідач, яким надаються рівні права, в тому числі право на юридичну допомогу. Підтримка, що надається прокуратурою одній зі сторін, може бути виправдана за певних обставин, наприклад, при захисті інтересів незахищених категорій громадян (дітей, осіб з обмеженими можливостями та інших категорій), які, ймовірно, не в змозі самотійно захищати свої інтереси, або в тих випадках, коли відповідним правопорушенням зачіпаються інтереси великого числа громадян, або у випадках, коли потрібно захистити інтереси держави».

Прокурор здійснює представництво в суді законних інтересів держави у разі порушення або загрози порушення *інтересів держави*, якщо захист цих інтересів не здійснює або неналежним чином здійснює орган державної влади, орган місцевого самоврядування чи інший суб'єкт владних повноважень, до компетенції якого віднесені відповідні повноваження, а також у разі відсутності такого органу.

¹ Стефанчук М. М. Теоретико-методологічні та організаційно-правові засади реалізації прокуратурою України представницької функції: автореф. дис. ... д. ю. н. К., 2018. С. 6.

З урахуванням того, що «інтереси держави» є оціночним поняттям, прокурор чи його заступник у кожному конкретному випадку самостійно визначає з посиланням на законодавство, на підставі якого подається позов, в чому саме відбулося чи може відбутися порушення матеріальних або інших інтересів держави, обґрунтовує у позовній заяві необхідність їх захисту та зазначає орган, уповноважений державою здійснювати відповідні функції у спірних відносинах. Таким чином, «інтереси держави» охоплюють широке і водночас чітко не визначене коло законних інтересів, які не піддаються точній класифікації, а тому їх наявність повинна бути предметом самостійної оцінки суду у кожному конкретному випадку звернення прокурора з позовом¹.

Наявність підстав для представництва має бути обґрунтована прокурором у суді.

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.

Виключно з метою встановлення наявності підстав для представництва інтересів держави в суді у випадку, якщо захист законних інтересів держави не здійснює або неналежним чином здійснює суб'єкт владних повноважень, до компетенції якого віднесені відповідні повноваження, прокурор має право отримувати інформацію, яка на законних підставах належить цьому суб'єкту, витребувати та отримувати від нього матеріали та їх копії.

У разі відсутності суб'єкта владних повноважень, до компетенції якого віднесений захист законних інтересів держави, а також у разі представництва інтересів громадянина з метою встановлення наявності підстав для представництва прокурор має право:

¹ Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 20.09.2018р. Справа № 924/1237/17.

1) витребувати за письмовим запитом, ознайомлюватися та безоплатно отримувати копії документів і матеріалів органів державної влади, органів місцевого самоврядування, військових частин, державних та комунальних підприємств, установ і організацій, органів Пенсійного фонду України та фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, що знаходяться у цих суб'єктів, у порядку, визначеному законом;

2) отримувати від посадових та службових осіб органів державної влади, органів місцевого самоврядування, військових частин, державних та комунальних підприємств, установ та організацій, органів Пенсійного фонду України та фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування усні або письмові пояснення. Отримання пояснень від інших осіб можливе виключно за їхньою згодою.

Під час здійснення представництва інтересів громадянина або держави у суді прокурор має право в порядку, передбаченому процесуальним законом та законом, що регулює виконавче провадження: 1) звертатися до суду з позовом (заявою, поданням); 2) вступати у справу, порушену за позовом (заявою, поданням) іншої особи, на будь-якому етапі судового провадження; 3) ініціювати перегляд судових рішень, у тому числі у справі, порушеній за позовом (заявою, поданням) іншої особи; 4) брати участь у розгляді справи; 5) подавати цивільний позов під час кримінального провадження у випадках та порядку, визначених кримінальним процесуальним законом; 6) брати участь у виконавчому провадженні при виконанні рішень у справі, в якій прокурором здійснювалося представництво інтересів громадянина або держави в суді; 7) з дозволу суду ознайомлюватися з матеріалами справи в суді та матеріалами виконавчого провадження, робити виписки з них, отримувати безоплатно копії документів, що знаходяться у матеріалах справи чи виконавчого провадження (ст. 23 Закону України «Про прокуратуру»).

3) *органи державної влади*. Наприклад, Державний комітет України у справах захисту прав споживачів і його органи в Автономній Республіці Крим, обласних, містах Києві і Севастополі мають право порушувати в судах цивільні справи щодо захисту прав споживачів (ст. 10 Закону України «Про захист прав споживачів»);

4) *органи місцевого самоврядування*. Так, згідно положень Сімейного кодексу України, *органи опіки та піклування* мають право

на звернення до суду з позовом: 1) про визнання шлюбу недійсним, якщо він був зареєстрований у випадках, передбачених СК (ст. 42 СК); 2) про позбавлення батьківських прав (ст. 165 СК); 3) про позбавлення батьків або одного з них батьківських прав або про відібрання дитини від матері, батька без позбавлення їхніх батьківських прав (ч. 2 ст. 170 СК); 4) про скасування усиновлення або визнанні його недійсним (ст. 240 СК).

ЦПК України надає *органам опіки та піклування* право подавати заяви до суду у наступних справах: 1) про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи (ч. 1 ст. 296 ЦПК); 2) про обмеження права неповнолітнього самостійно розпоряджатися своїм заробітком, стипендією або іншими доходами або позбавленні його цього права (ч. 2 ст. 296 ЦПК); 3) про визнання фізичної особи недієздатною (ч. 3 ст. 296 ЦПК).

Заява про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність територіальної громади за умов, визначених ЦК України, подається до суду за місцезнаходженням цієї речі *органом, уповноваженим управляти майном відповідної територіальної громади* (ст. 329 ЦПК).

Заява про визнання спадщини відумерлою у випадках, встановлених ЦК України, подається до суду *органом місцевого самоврядування* (ст. 337 ЦПК);

5) *фізичні особи*. За умов, визначених Законом України «Про психіатричну допомогу», *лікар-психіатр* має право подати заяву до суду про проведення психіатричного огляду особи у примусовому порядку, про надання особі амбулаторної психіатричної допомоги та її продовженні в примусовому порядку (ст. 339 ЦПК).

Сімейний кодекс України надає право на звернення до суду з позовом про позбавлення батьківських прав *особі, у родині якої проживає дитина* (ст. 165 СК).

6) *юридичні особи*. Наприклад, *об'єднання споживачів* мають право звертатися з позовом до суду про визнання дій продавця, виготовлювача (підприємства, які виконують їх функції), виконавця протиправними щодо невизначеного кола споживачів і припиненні цих дій (ст. 26 Закону України «Про захист прав споживачів»).

Згідно ст. 296 ЦПК *наркологічний або психіатричний заклад* може подати заяву до суду про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи або про визнання фізичної особи недієздатною.

Протитуберкульозний заклад має право подати до суду заяву про обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу хворого на заразну форму туберкульозу, який ухиляється від лікування (ст. 345 ЦПК).

Установа охорони здоров'я або навчальний заклад має право на звернення до суду з позовом про позбавлення батьківських прав (ст. 165 СК).

Процесуальні форми участі органів та осіб, яким законом надане право захищати інтереси інших осіб. ЦПК передбачає дві форми захисту прав і інтересів інших осіб: шляхом звернення до суду і у формі подання висновку.

Перераховані форми участі практично мало чим відрізняються від форм участі у цивільному процесі самих заінтересованих осіб тому, що сам захист здійснюється в тих самих умовах, за допомогою тих самих правових засобів.

Звернення до суду. У разі відкриття провадження за позовною заявою особи, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб (крім прокурора), особа, в чій 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 (ч. 5 ст. 56 ЦПК).

Оскільки органи та інші особи, яким законом надано право звернутися в суд в інтересах інших осіб або державних чи суспільних інтересах, мають процесуальні права й обов'язки особи, в інтересах якої вони діють, за винятком права укладати мирову угоду, то вони займають у процесі положення *процесуальних позивачів*. Під **процесуальними позивачами** розуміються такі учасники цивільного судочинства, які уповноважені законом вимагати від свого імені захисту чужих прав, свобод і охоронюваних законом інтересів шляхом пред'явлення і підтримки позову в суді.

Так, наприклад, заявляючи позов з приводу незаконного використання земельної ділянки в інтересах держави в особі органу місцевого самоврядування, якому державою делеговані повноваження

в галузі земельних відносин (ст. 12 Земельного кодексу України), прокурор зазначив, що цей позов спрямований на захист інтересів держави, оскільки відповідно до ст. 14 Конституції України та ст. 1 Земельного кодексу України земля є основним національним багатством України, яка перебуває під особливою охороною держави, а тому її використання на шкоду правам і свободам громадян, у тому числі територіальної громади, суперечить інтересам держави та суспільним інтересам¹;

Згідно Закону України «Про судовий збір» більшість органів та осіб, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб, не мають пільг щодо сплати судового збору. Однак, судовий збір не справляється за подання заяви про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку; заяви про обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу (ч. 2 ст. 3 Закону).: Від сплати судового збору під час розгляду справи в усіх судових інстанціях звільняються: органи місцевого самоврядування – за подання заяви про визнання спадщини відумерлою (п. 15–1 ч. 1 ст. 5 Закону).

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.

Якщо особа, яка має цивільну процесуальну дієздатність і в інтересах якої подана заява, не підтримує заявлених позовних вимог, суд залишає заяву без розгляду.

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.

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 (ст. 57 ЦПК).

¹ Ухвала ВСУ від 2 лютого 2009 р. № ЄДРСР 2984472.

Подання висновку. 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).

Мета участі органів державної влади і місцевого самоврядування в цивільному судочинстві у формі подання висновку є реалізація покладених на них законом функціональних обов'язків і як наслідок цього – захист порушених або оспорюваних прав, свобод і охоронюваних законом інтересів інших осіб, державних, а також суспільних інтересів. Таким чином, участь органів управління у справі пов'язана зі здійсненням ними управлінських функцій. Це, у свою чергу, означає, що процесуальний інтерес органів управління до справи обумовлений їхньою компетенцією у відповідній сфері державного або місцевого управління. У зв'язку з цим, орган управління має право вступати в справу для подання висновку в порядку ст. 56 ЦПК лише по тим категоріям справ, які відносяться до предмета його діяльності у сфері управління. Тільки в таких випадках участь у процесі органа управління буде виправданою і доцільною.

З метою подання висновку у цивільному процесі найчастіше беруть участь наступні органи:

1) органи опіки та піклування – у справах, пов'язаних із захистом інтересів дітей і інших недієздатних осіб (позбавлення батьківських прав, про скасування усиновлення);

2) відділи соціального забезпечення – у справах окремого провадження, які порушені з метою призначення пенсії (оголошення особи померлої);

3) житлово-комунальні органи (виселення, розділ і обмін житлової площі тощо).

Висновок надається до суду у письмовому вигляді і залежно від компетенції державного органа повинен містити чітку, вичерпну відповідь на питання, поставлені судом. Він повинен бути докладно мотивован. При цьому в його обґрунтування можуть бути покладені не тільки ті дані, які є в матеріалах справи, але і зібрані самим державним органом.

Висновок оголошується в судовому засіданні. З метою його роз'яснення і доповнення суд та особи, які беруть участь у справі, можуть задавати питання.

Висновок, що надається органами державної влади і місцевого самоврядування, має важливу роль у встановленні істини в справі, однак він не має заздалегідь встановленої чинності для суду. Суд має право не погодитися з доказами, що містяться у висновку, однак така незгода повинна бути мотивованою.

Незалучення державного органа в процес для надання висновку у випадках, коли це передбачено законом, є підставою для скасування судового рішення як ухваленого на підставі недостатньо досліджених матеріалів справи.

Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, які беруть участь у справі для подання висновку, мають процесуальні права і обов'язки учасників справи (ст. 43 ЦПК), а також мають право висловити свою думку щодо вирішення справи по суті (ч. 6 ст. 57 ЦПК).

8. Судове представництво: поняття, ознаки та види

Сторона, третя особа, а також особа, якій законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб, може брати участь у судовому процесі особисто (самопредставництво) та (або) через представника (ч. 1 ст. 58 ЦПК).

Цивільне процесуальне представництво – це врегульована нормами ЦПК форма надання правової допомоги однією особою (представник) іншій особі (особа, яку представляють) у формі здійснення процесуальних дій представником від імені і в інтересах, особи, яку представляє, в межах отриманих повноважень у зв'язку з розглядом і вирішенням судом цивільної справи.

Риси представництва у суді:

- 1) представник виступає від імені особи, яку представляє;
- 2) представник здійснює права і обов'язки особи, яку представляє і у результаті своїх дій створює права та обов'язки для особи, яку представляє;
- 3) правова позиція представника не може суперечити правовій позиції особи, яку він представляє;

4) представник діє в інтересах особи, яку представляє. Тому юридичний інтерес судового представника в справі носить не матеріально-правовий, а виключно процесуальний характер;

5) представник діє в обсязі повноважень, наданих йому відповідно до закону або договору;

6) через представників можуть діяти будь-які особи, які беруть участь у справі;

7) судові представництва допускається на всіх стадіях і у всіх видах цивільного судочинства.

Мета представництва в суді: 1) надати професійну допомогу особам, залученим у судовий розгляд; 2) сприяння реалізації конституційного права на судовий захист.

Завдання цивільного процесуального представництва:

1) правове регулювання механізму реалізації права суб'єктів бути представниками в суді; 2) правове регулювання процесуальних правовідносин представництва між судом і представником; 3) правове регулювання механізму реалізації проголошених Конституцією України прав на судовий захист і на отримання кваліфікованої юридичної допомоги.

Варто виділити соціальне, політичне і правове **значення представництва** у цивільному процесі.

Соціальне значення інституту представництва у цивільному процесі проявляється, з одного боку, у контролі суспільства за тим, як названий інститут функціонує в інтересах людини і громадянина, чи не відбуваються при цьому збої і яким чином їх можна усунути. З іншого боку, у широкому розумінні, соціальне значення представництва вбачається у контролі суспільства за тим, яка його роль і вплив на рівень охорони життєвих цінностей і благ особистості при здійсненні правосуддя по цивільних справах.

Політичне значення представництва проявляється в реалізації норм Конституції України, що закріплює рівноправність громадян перед законом і судом, недоторканність приватного життя, державний захист прав і свобод, право на одержання правової допомоги. За ступенем правової захищеності особи у цивільному судочинстві можна судити про рівень турботи держави та суспільства про людину і громадянина, демократизм законодавства, його інститутів, їх ефективності, у тому числі і такого з них, як представництво.

Правове значення представництва найбільше повно виражається в можливостях використання правового потенціалу представництва з метою реалізації суб'єктивних процесуальних прав, захисту і охорони інтересів, майна, інших цінностей і благ у цивільному судочинстві. Мається на увазі значення представництва як комплексної гарантії для сторін, третіх осіб у цивільному процесі. Ця властивість представництва охоплює різні елементи, а тому має особливе юридичне значення.

При здійсненні судового представництва виникає *два види відносин*: одні між самою особою, яку представляють (довірителем) і представником (регулюються нормами матеріального права – цивільного, сімейного), інші між останнім і судом (регулюються нормами цивільного процесуального права).

Представництво треба відрізнити від участі у судовому процесі органів та осіб, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб у порядку ст. 56 ЦПК. Вони подібні тим, що не є суб'єктами спірних матеріальних правовідносин і діють у процесі не у своїх інтересах, а захищають права та інтереси інших осіб. Розходження між даними суб'єктами проявляється в наступному:

1) представники діють від імені особи, яку представляють, суб'єкти, які виступають у суді в порядку ст. 56 ЦПК, – від свого імені;

2) представник здійснює права та обов'язки особи, яку представляє. Суб'єкти, зазначені у ст. 56 ЦПК, виконують повноваження, передбачені їхньою компетенцією;

3) представництво допускається по всіх справах, а участь суб'єктів у порядку ст. 56 ЦПК – у випадках, зазначених у законі.

Суб'єкти судового представництва. Юридична сутність судового представництва полягає в тому, щоб компенсувати або відсутність у сторін і третіх осіб цивільної процесуальної дієздатності, або неможливість її реалізації особисто з інших причин. У зв'язку з цим однією з особливостей судового представника як суб'єкта цивільних процесуальних правовідносин є те, що в цій якості може виступати тільки фізична особа, тобто ***громадянин***. Іншою особливістю судового представника як суб'єкта цивільного судочинства є те, що в цій якості може виступати не будь-який громадянин, а лише ***дієздатний***.

ЦПК конкретизує осіб, які можуть бути представниками, а саме:

- представником у суді може бути адвокат або законний представник;
- під час розгляду спорів, що виникають з трудових відносин, а також справ у малозначних спорах (малозначні справи) представником може бути особа, яка досягла вісімнадцяти років, має цивільну процесуальну дієздатність, за винятком осіб, визначених у ЦПК;
- органи або інших осіб, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах малолітніх чи неповнолітніх осіб або осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена, представляють у суді їх посадові особи, крім випадків, коли такі органи та особи є стороною чи третьою особою у справі.
- 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 (ст. 60 ЦПК).

Однак чинне законодавство передбачає випадки, коли, незважаючи на свою дієздатність, громадянин, проте, не може брати участь у справі як судовий представник, тобто не має відповідної цивільної процесуальної правоздатності. До них відносяться: 1) особа, яка бере участь у справі як секретар судового засідання, експерт, спеціаліст, перекладач та свідок або є помічником судді, який розглядає справу (ч. 1 ст. 61 ЦПК); 2) особа, якщо вона у цій справі представляє або представляла іншу особу, інтереси якої у цій справі суперечать інтересам її довірителя; 3) судді, прокурори, слідчі, працівники підрозділів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, не можуть бути представниками в суді, крім випадків, коли вони діють від імені відповідного органу, що є стороною або третьою особою в справі, чи як законні представники (ст. 61 ЦПК).

Залежно від підстав виникнення представництва у цивільному судочинстві можна поділити на добровільне та обов'язкове.

Добровільне представництво виникає на підставі вільного волевиявлення особи, яку представляють. Формою такого волевиявлення є договір, за яким особа, яку представляють (сторона, третя особа) доручає іншій особі (представникові) ведення своєї справи в суді. Для нього характерні наступні ознаки: 1) виникає тільки на основі добровільного волевиявлення; 2) підставою його виникнення є цивільно-правовий договір доручення або трудовий договір; 3) повноваження представника оформляються дорученням.

Як договірні представники можуть виступати:

1) *адвокати* (ч. 1 ст. 60 ЦПК). Згідно Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» адвокат – фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах та в порядку, що передбачені цим Законом (п. 1 ст. 1 Закону); договір про надання правової допомоги – домовленість, за якою одна сторона (адвокат, адвокатське бюро, адвокатське об'єднання) зобов'язується здійснити захист, представництво або надати інші види правової допомоги другій стороні (клієнту) на умовах і в порядку, що визначені договором, а клієнт зобов'язується оплатити надання правової допомоги та фактичні витрати, необхідні для виконання договору (п. 4 ст. 1 Закону);

2) *керівник або член виконавчого органу юридичної особи*, уповноважені діяти від її імені відповідно до закону, статуту, положення (само представництво юридичної особи) (ч. 3 ст. 58 ЦПК). Вказані особи виступають у цивільному процесі на підставі трудового договору (наприклад, директор, генеральний директор) або цивільно-правового договору (голова виконавчого органу, правління, дирекції);

3) *особи, які досягли вісімнадцяти років, мають цивільну процесуальну дієздатність, допущені судом до представництва під час розгляду справ, що виникають з трудових відносин, а також справ у малозначних спорах (малозначні справи)* (ч. 2 ст. 59 ЦПК).

Обов'язкове представництво виникає незалежно від волевиявлення особи, яку представляють, у силу закону. Воно підрозділяється на законне, у якому підстава виникнення і коло повноважень представника визначається законом, і статутне, при якому ці повноваження визначаються статутами та положеннями, які визначають статус юридичної особи, яку представляють.

Законне представництво фізичних осіб – це процесуальні дії батьків, усиновлювачів, опікунів або інших осіб, визначених законом, по захисту прав і охоронюваних законом інтересів недієздатних громадян і громадян, які не володіють повною дієздатністю.

Підставами виникнення законного представництва є:

1) факт походження дитини, засвідчений державним органом реєстрації актів громадянського стану у встановленому порядку (ст. 121 СК);

2) факт усиновлення, зареєстрований у встановленому порядку (ст. 207 СК);

3) адміністративний акт про призначення опіки та піклування (ч. 3 ст. 243 СК).

Законне представництво згідно зі ст. 59 ЦПК здійснюється в такий спосіб:

1) права, свободи та інтереси малолітніх осіб віком до чотирнадцяти років, а також недієздатних фізичних осіб захищають у суді відповідно їхні батьки, усиновлювачі, опікуни чи інші особи, визначені законом;

2) права, свободи та інтереси неповнолітніх осіб віком від чотирнадцяти до вісімнадцяти років, а також осіб, цивільна дієздатність яких обмежена, можуть захищати у суді відповідно їхні батьки, усиновлювачі, піклувальники чи інші особи, визначені законом. Суд може залучити до участі в таких справах неповнолітню особу чи особу, цивільна дієздатність якої обмежена.

Законні представники можуть доручати ведення справи в суді іншим особам.

Згідно ст. 63 ЦПК у разі відсутності представника у сторони чи третьої особи, визнаної недієздатною або обмеженою у цивільній дієздатності, законного представника суд за поданням органу опіки та піклування ухвалою призначає опікуна або піклувальника і залучає їх до участі у справі як законних представників.

Якщо при розгляді справи буде встановлено, що малолітня або неповнолітня особа, позбавлена батьківського піклування, не має законного представника, суд ухвалою встановлює над нею відповідно опіку чи піклування за поданням органу опіки та піклування, призначає опікуна або піклувальника та залучає їх для участі у справі як законних представників.

У разі якщо законний представник не має права вести справу в суді з підстав, встановлених законом, суд за поданням органу опіки і піклування заміняє законного представника.

Суд може призначити або замінити законного представника за клопотанням малолітньої або неповнолітньої особи, якщо це відповідає її інтересам.

Слід звернути увагу, що крім закріплених у ЦПК видів судового представництва, існує і таке специфічне представництво як **консульське**. Так, згідно ст. 5 Віденської конвенції про консульські відносини від 24 квітня 1963 р., учасницею якої є Україна, закріплюється, що консул або інша посадова особа, уповноважена виконувати

консульські функції, вправі здійснювати представництво або забезпечувати представництво громадян своєї країни в судових органах держави місця перебування, якщо у випадку відсутності або з інших причин такі громадяни не можуть вчасно захистити свої права та інтереси. При цьому таке представництво повинне здійснюватися з дотриманням практики і порядку, прийнятих у країні перебування, і з метою одержання розпоряджень про попередні міри, які захищали б права та інтереси цих громадян.

Право консула представляти громадян своєї країни, які у випадку відсутності або з інших поважних причин не можуть самостійно захистити свої права та інтереси, закріплено і у двосторонніх консульських конвенціях. Консульські конвенції (договори), за винятком окремих випадків, не містять вимог про необхідність одержання консулами для здійснення процесуального представництва доручень від осіб, яких вони представляють. Більше того, окремі консульські конвенції (наприклад з Китайською Народною Республікою) прямо вказують на те, що консул (інша посадова особа, уповноважена здійснювати консульські функції) без особливого доручення (повноважень) вправі представляти громадян у суді, які відсутні або з інших причин не можуть захистити свої права та інтереси.

Повноваження представників прийнято підрозділяти на два види: загальні та спеціальні.

Загальні повноваження регулюються ч. 1 ст. 64 ЦПК, згідно з якою, представник, який має повноваження на ведення справи в суді, здійснює від імені особи, яку він представляє, її процесуальні права та обов'язки.

Тобто представник має право ознайомлюватися з матеріалами справи, робити з них витяги, копії, одержувати копії судових рішень; 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; 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; ознайомлюватися з протоколом судового засідання, записом фіксування судового засідання технічними засобами, робити з них копії, подавати письмові заува-

ження з приводу їх неправильності чи неповноти; оскаржувати судові рішення у визначених законом випадках; користуватися іншими визначеними законом процесуальними правами (ст. 43 ЦПК).

Крім того, якщо особа, наприклад, є представником сторони, то вона може використовувати всі права сторін згідно з ст. 49 ЦПК: зміна підстави або предмета позову, збільшення або зменшення розміру позовних вимог, відмова від позову, визнання позову, пред'явлення зустрічного позову, укладення мирової угоди.

Повноваження представника можуть бути обмежені особою, яку він представляє. Наприклад, позивач не дає права представнику укладати мирову угоду або відмовитися від позову. В данному випадку йдеться про **спеціальні повноваження** представника. Щоб між довірителем і представником не відбулося будь-яких непорозумінь із приводу таких дій, повноваження на їхнє здійснення повинні спеціально обмовлятися в довіреності або ордері.

Про обмеження повноважень представника за довіреністю має бути повідомлено суд шляхом подання письмової заяви.

Стаття 62 ЦПК визначає порядок оформлення повноважень представника в суді. Повноваження представників сторін та інших учасників справи мають бути посвідчені такими документами: 1) довіреність фізичної або юридичної особи; 2) свідоцтвом про народження дитини або рішенням про призначення опікуном, піклувальником чи охоронцем спадкового майна.

Довіреність фізичної особи повинна бути посвідчена нотаріально або, у визначених законом випадках, іншою особою.

У разі задоволення заявленого клопотання щодо посвідчення довіреності фізичної особи на ведення справи, що розглядається, суд без виходу до нарадчої кімнати постановляє ухвалу, яка заноситься секретарем судового засідання до протоколу судового засідання, а сама довіреність або засвідчена підписом судді копія з неї приєднується до справи.

Довіреність фізичної особи, за зверненням якої прийнято рішення про надання їй безоплатної вторинної правничої допомоги, може бути посвідчена посадовою особою органу (установи), який прийняв таке рішення.

Довіреність від імені юридичної особи видається за підписом (електронним цифровим підписом) посадової особи, уповноваженої на це законом, установчими документами.

Повноваження адвоката як представника підтверджуються довіреністю або ордером, виданим відповідно до Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність».

Ордер – письмовий документ, що у випадках, встановлених Законом України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» та іншими законами України, посвідчує повноваження адвоката на надання правової допомоги. Ордер видається адвокатом, адвокатським бюро або адвокатським об'єднанням та повинен містити підпис адвоката. Рада адвокатів України затверджує типову форму ордера (п. 2 ст. 26 Закону).

Ордер є належним та достатнім підтвердженням правомочності адвоката на вчинення дій в інтересах клієнта. Про обмеження правомочності адвоката, встановлені угодою про надання правової допомоги, останній або керівник адвокатського об'єднання (бюро) зобов'язані вказати на звороті ордера.

Ордер містить наступні реквізити: серію, порядковий номер ордера; прізвище, ім'я, по батькові або найменування особи, якій надається правова допомога; посилення на договір про надання правової допомоги/доручення органу (установи), уповноважених законом на надання безоплатної правової допомоги, номер (у випадку наявності) та дату цього документа; назву органу, у якому надається правова допомога адвокатом із зазначенням, у випадку необхідності, виду адвокатської діяльності; прізвище, ім'я, по батькові адвоката, який надає правову допомогу на підставі ордера, номер та дату його свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю, найменування органу, який його видав; номер посвідчення адвоката України, ким та коли воно видане; ким ордер виданий (назву організаційної форми): адвокатом, який здійснює адвокатську діяльність індивідуально (із зазначенням адреси робочого місця); адвокатським бюро, адвокатським об'єднанням (повне найменування адвокатського бюро/адвокатського об'єднання та його місцезнаходження); адресу робочого місця адвоката, якщо вона відрізняється від адреси місцезнаходження адвокатського бюро/адвокатського об'єднання, яке видає ордер; дату видачі ордера; підпис адвоката, який видав ордер, у разі здійснення ним індивідуальної діяльності; підпис адвоката, який правову допомогу, якщо ордер, виданий адвокатським бюро, адвокатським об'єднанням; підпис керівника адвокатського бюро/адвокатського об'єднання, відтиск

печатки адвокатського бюро/адвокатського об'єднання у випадку, якщо ордер видається адвокатським бюро/адвокатським об'єднанням¹.

Відповідність копії документа, що підтверджує повноваження представника, оригіналу може бути засвідчена підписом судді.

Оригінали документів, зазначених у цій статті, копії з них, засвідчені суддею, або копії з них, засвідчені у визначеному законом порядку, приєднуються до матеріалів справи.

У разі подання представником заяви по суті справи в електронній формі він може додати до неї довіреність або ордер в електронній формі, підписані електронним цифровим підписом відповідно до Положення про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему.

У разі подання представником до суду заяви, скарги, клопотання він додає довіреність або інший документ, що посвідчує його повноваження, якщо в справі немає підтвердження такого повноваження на момент подання відповідної заяви, скарги, клопотання.

Довіреності або інші документи, які підтверджують повноваження представника і були посвідчені в інших державах, повинні бути легалізовані в установленому законодавством порядку, якщо інше не встановлено міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Підстави і порядок **припинення представництва** за довіреністю визначається ст.ст. 248–250 ЦК. Так, дія довіреності, виданої на здійснення представництва у суді, припиняється на підставах, передбачених ст. 248 ЦК: внаслідок закінчення строку довіреності; скасування довіреності особою, яка її видала; відмови представника від здійснення дій, визначених довіреністю; припинення юридичної особи, що видала довіреність; припинення юридичної особи, якій видана довіреність; смерті особи, яка видала довіреність, оголошення її померлої, визнання її недієздатною або безвісно відсутньою, обмеження її цивільної дієздатності; смерті особи, на ім'я якої видана довіреність, оголошення її померлої, визнання її недієздатним або безвісно відсутнім, обмеження її цивільної дієздатності.

Крім того, представництво за довіреністю може бути припинене у зв'язку зі скасуванням довіреності (ст. 249 ЦК) і у зв'язку з від-

¹ Положення про ордер на надання правової допомоги та порядок ведення реєстру одерів (затверджено рішенням Ради адвокатів України від 17.12.2012. № 36)

мовою представника від здійснення дій, визначених довіреністю (ст. 250 ЦК).

Про припинення представництва за довіреністю має бути повідомлено суд шляхом подання письмової заяви.

У разі припинення повноважень представника на здійснення представництва особи у справі представник не може бути у цій самій справі представником іншої сторони, третьої особи на іншій стороні або третьої особи із самостійними вимогами щодо предмета спору (ч. 5 ст. 64 ЦПК).

9. Інші учасники судового процесу

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

Характерні риси осіб, які є іншими учасниками цивільного процесу:

- не мають матеріально-правової заінтересованості у результатах процесу;
- не захищають свої права та інтереси;
- як правило, залучаються до процесу за волевиявленням (ініціативи) суду або осіб, які беруть участь у справі.

Інших учасників цивільного процесу можна *умовно поділити на дві підгрупи*:

1) особи, які здійснюють організаційно-технічне забезпечення процесу (помічник судді, секретар судового засідання, судовий розпорядник). Вони є обов'язковими учасниками будь-якої справи;

2) особи, які сприяють розгляду і вирішенню справи по суті (свідки, експерт, спеціаліст, перекладач, особа, яка надає правову допомогу). Вони залучаються судом залежно від обставин конкретної справи.

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 ЦПК, для відводу секретаря судового засідання (ст. 66 ЦПК).

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 (ст. 67 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 частині першій цієї статті, 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 (ст. 68 ЦПК).

Свідок. Свідком може бути кожна особа, якій відомі будь-які обставини, що стосуються справи.

Характерні риси свідка: 1) це юридично незаінтересована в результатах справи особа, оскільки вона не є учасником матеріально-правових відносин (проте можлива заінтересованість, яка впливає з родинних відносин, зв'язків з роботи і т.п.); 2) він стає носієм відомостей про факти в результаті збігу обставин, а не спеціальних досліджень чи статусу.

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 (ст. 69 ЦПК).

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 учас-

ників 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 (ст. 72 ЦПК).

Експерт з питань права. 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.

Спеціалістом є особа, яка володіє спеціальними знаннями та навичками, необхідними для застосування технічних засобів, і призначена судом для надання консультацій та технічної допо-

моги 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 (ст. 74 ЦПК).

Основна відмінність експерта від спеціаліста полягає в тому, що експерт проводить спеціальне дослідження об'єктів матеріального світу, у результаті чого з'являється такий засіб доведення, як висновок експерта. Сам процес експертного дослідження випадає з поля зору законодавця, тому що не регламентується цивільним процесуальним законом. Спеціаліст, на відміну від експерта, не проводить експертного дослідження, у зв'язку із чим його процесуальна функція обмежується наданням технічної допомоги суду при виконанні останнім різних процесуальних дій.

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 (ст. 75 ЦПК).

Таким чином, класифікація суб'єктів цивільного процесуальних відносин на осіб, які беруть участь у справі, і осіб, які є іншими учасниками цивільного процесу, має важливе практичне значення, тому що в її основі лежить різний процесуальний статус учасників процесу.

Юридичний інтерес до справи, що лежить в основі розмежування суб'єктів процесу, обумовлює об'єктивну потребу в існуванні такого інституту, як відвід (самовідвід). Відводу підлягають секретар судового засідання, експерт, спеціаліст, перекладач (ст. 38 ЦПК). Дане правило не поширюється на свідків. Оскільки свідок є носієм фактичної інформації про обставини справи, то його відвід з мотивів заінтересованості в справі може позбавити суд єдиного джерела інформації про факти, що мають значення для справи. Усякого роду сумніви у вірогідності інформації, що надається свідком, вирішуються в процесі оцінки доказів.

Глава 7.

Цивільна юрисдикція

1. Цивільна юрисдикція та її види

Цивільна судова юрисдикція – це повноваження органів судової влади по здійсненню правосуддя у передбаченому законом процесуальному порядку.

Цивільна юрисдикція з-поміж інших форм захисту цивільних прав вирізняється своїми *процесуальними ознаками*, до яких слід віднести:

– наявність цивільної процесуальної форми юрисдикційної діяльності, яка, по-перше, є універсальною, тобто прийнятною для захисту будь-яких суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів, а, по-друге, носить еталонний характер, тобто є моделью, орієнтиром для розробки усіх інших порядків юрисдикційної діяльності;

– реалізацію юрисдикційної діяльності суду лише в рамках відповідного провадження цивільного судочинства, яке відображає найбільш загальні особливості розгляду певної категорії справ і пристосовує для цієї мети всю цивільну процесуальну форму;

– стадійність здійснення юрисдикційної діяльності судом, яка пов'язана із планомірним сходженням усіх процесуальних дій суду та інших учасників цивільного судочинства до єдиної кінцевої мети цивільного процесу – винесення законного, обґрунтованого і справедливого судового рішення протягом розумного строку¹.

Критеріями, що визначають цивільну судову юрисдикцію є:

1) *характер і предмет спірного правовідношення* – визначає компетенцію розгляду спору різними органами судової влади.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 19 ЦПК *суди розглядають в порядку цивільного судочинства* справи, що виникають із цивільних, земельних, трудових, сімейних, житлових та інших відносин, крім справ, розгляд яких здійснюється в порядку іншого судочинства.

Суди розглядають у порядку цивільного судочинства також вигоди щодо реєстрації майна та майнових прав, інших реєстрацій-

¹ Шадура Д. М. Цивільна юрисдикція: автореф. дис. ...к.ю.н. Харків, 2008. С. 11.

них дій, якщо такі вимоги є похідними від спору щодо такого майна або майнових прав, якщо цей спір підлягає розгляду в місцевому загальному суді і переданий на його розгляд з такими вимогами.

Господарські суди розглядають справи у спорах, що виникають у зв'язку із здійсненням господарської діяльності, та інші справи у визначених законом випадках, зокрема: 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 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 (ст. 20 ГПК).

Юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи у публічно-правових 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 з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби; 3) спорах між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень; 4) спорах, що виникають з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів; 5) за зверненням суб'єкта владних повноважень у випадках, коли право звернення до суду для вирішення публічно-правового спору надано такому суб'єкту законом; 6) спорах щодо правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом чи процесом референдуму; 7) спорах фізичних чи юридичних осіб із розпорядником публічної інформації щодо оскарження його рішень, дій чи бездіяльності у частині доступу до публічної інформації; 8) спорах щодо вилучення або примусового відчуження майна для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності; 9) спорах щодо оскарження рішень атестаційних, конкурсних, медико-соціальних експертних комісій та інших подібних органів, рішення яких є обов'язковими для органів державної влади, органів місцевого самоврядування, інших осіб; 10) спорах щодо формування складу державних органів, органів місцевого самоврядування, обрання, призначення, звільнення їх посадових осіб; 11) спорах фізичних чи юридичних осіб щодо оскарження рішень, дій або бездіяльності замовника у правовідносинах, що виникли на підставі Закону України «Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони», за винятком спорів, пов'язаних із укладенням договору з переможцем переговорної процедури закупівлі, а також зміною, розірванням і виконанням договорів про закупівлю; 12) 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» (ст. 19 КАС).

Однак, як зауважує Верховний Суд України, визначальною ознакою справи адміністративної юрисдикції є суть (зміст, характер) спору. Публічно-правовий спір, на який поширюється юрисдикція адміністративних судів, є спором між учасниками публічно-правових відносин і стосується саме цих відносин. Натомість однією з визначальних ознак приватноправових відносин є *наявність майнового чи немайнового, особистого інтересу учасника*. Спір буде мати приватноправовий характер, якщо він обумовлений порушенням або загрозою порушення приватного права чи інтересу, як правило, майнового, конкретного суб'єкта, що підлягає захисту в спосіб, передбачений законодавством для сфери приватноправових відносин, навіть і в тому випадку, якщо до порушення приватного права чи інтересу призвели управлінські дії суб'єктів владних повноважень¹;

2) **суб'єктний склад спірних правовідносин** – розмежовує компетенцію між судами загальної юрисдикції і спеціалізованими судами.

Якщо ст. 4 ЦПК передбачає, що кожна особа має право в порядку, встановленому ЦПК, звернутися до суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи законних інтересів, то в ст. 4 ГПК встановлено, що юридичні особи та фізичні особи – підприємці, фізичні особи, які не є підприємцями, державні органи, органи місцевого самоврядування мають право на звернення до господарського суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав та законних інтересів у справах, віднесених законом до юрисдикції господарського суду, а також для вжиття передбачених законом заходів, спрямованих на запобігання правопорушенням. А відповідно ч. 1 ст. 4 КАС адміністративна справа – переданий на вирішення адміністративного суду публічно-правовий спір, у якому: хоча б одна сторона здійснює публічно-владні управлінські функції, в тому числі на виконання делегованих повноважень, і спір виник у зв'язку із виконанням або невиконанням такою стороною зазначених функцій; або хоча б одна сторона надає адміністративні послуги на підставі законодавства, яке уповноважує або зобов'язує надавати

¹ Постанова Верховного Суду України від 27 вересня 2017 р. // <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70326296>

такі послуги виключно суб'єкта владних повноважень, і спір виник у зв'язку із наданням або ненаданням такою стороною зазначених послуг; або хоча б одна сторона є суб'єктом виборчого процесу або процесу референдуму і спір виник у зв'язку із порушенням її прав у такому процесі з боку суб'єкта владних повноважень або іншої особи.

В той же час, сам по собі факт участі у справі суб'єкта владних повноважень не дає підстав ототожнювати його із публічно-правовим спором та відносити до справи адміністративної юрисдикції. З огляду на це, неправильним є формальне застосування та поширення юрисдикції адміністративних судів на той чи інший спір тільки тому, що до суду звертається суб'єкт владних повноважень як позивач. Зазначене підтверджується також нормами ЦПК, які передбачають право органів державної влади, органів місцевого самоврядування звертатися до суду з заявами в порядку цивільного судочинства у випадках, установлених законом.

Види цивільної юрисдикції:

1) *предметна юрисдикція*, що характеризується об'ємом повноважень судових органів відносно правових об'єктів судового захисту.

Так, справи, що виникають із цивільних, земельних, трудових, сімейних, житлових та інших відносин, крім справ, розгляд яких здійснюється в порядку іншого судочинства. Суди розглядають у порядку цивільного судочинства також вимоги щодо реєстрації майна та майнових прав, інших реєстраційних дій, якщо такі вимоги є похідними від спору щодо такого майна або майнових прав, якщо цей спір підлягає розгляду в місцевому загальному суді і переданий на його розгляд з такими вимогами.

Згідно ч. 2 ст. 19 ЦПК суди розглядають справи в порядку наказного провадження, позовного провадження (загального або спрощеного), окремого провадження;

3) *інстаційна юрисдикція*, що характеризується з точки зору розподілу повноважень судових органів по розгляду цивільних справ залежно від їх інстанційності. Виділяють юрисдикцію суду першої, апеляційної та касаційної інстанцій.

Суд першої інстанції. Усі справи, що підлягають вирішенню в порядку цивільного судочинства, розглядаються місцевими загальними судами як судами першої інстанції, крім справ, визначених частинами другою та третьою цієї статті.

Справи щодо оскарження рішень третейських судів, оспорування рішень міжнародних комерційних арбітражів, про видачу ви-

конавчих листів на примусове виконання рішень третейських судів розглядаються апеляційними судами як судами першої інстанції за місцем розгляду справи третейським судом (за місцезнаходженням 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 місцезнаходженням арбітражу; 2) якщо місце арбітражу знаходиться поза межами України – апеляційним загальним судом, юрисдикція якого поширюється на місто Київ (ст. 23 ЦПК).

Суд апеляційної інстанції. Апеляційні суди 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 переглядає в апеляційному порядку судові рішення апеляційних судів, ухвалені ними як судами першої інстанції (ст. 24 ЦПК).

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

3) *територіальна юрисдикція (підсудність)*, що характеризується повноваженнями судових органів відносно здійснення правосуддя по цивільним справам на визнаній території.

ЦПК закріплює підсудність справ, у яких однією зі сторін є суд або суддя (ст. 26 ЦПК); підсудність справ за місцем проживання або місцезнаходженням відповідача (ст. 27 ЦПК); підсудність справ за вибором позивача (ст. 28 ЦПК); підсудність справ за участю громадян України, якщо обидві сторони проживають за її межами (ст. 29 ЦПК); виключна підсудність (ст. 30 ЦПК).

2. Види проваджень цивільного судочинства

У загальній теорії права *процесуальне провадження* розуміється як одна з складових частин юридичної процесуальної форми, що узагальнює критерії поділу юрисдикційного процесу по предмету розгляду юридичних справ і відображає комплекс взаємообумовлених взаємозв'язаних процесуальних дій, які виражаються: а) у системі процесуальних відносин; б) сукупності способів здійснення

процесуальної діяльності; в) системі офіційних документів, що фіксують результати розгляду справи.

Процесуальне провадження об'єднує в собі три органічно взаємозв'язаних елемента: процесуальні правовідносини, процесуальне доказування і процесуальні акти-документи. Завдяки вказаним елементам особливо наочно простежується наочна характеристика юридичного процесу. У найбільшій мірі опредмеченість процесу виражається в процесуальних правовідносинах, що характеризуються специфічністю складу суб'єктів, юридичного змісту, об'єкту і юридичних фактів. Саме особливості цих частин в сукупності складають так зване обличчя того або іншого процесуального провадження¹.

Вид провадження – це передбачений нормами цивільного процесуального права порядок розгляду окремої категорії справ, в основі якого лежать обумовлені предметом судової діяльності особлива мета і метод виконання завдань по захисту суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів, і який разом з тим підпорядкований загальним правилам цивільного судочинства.

Всі види цивільного судочинства характеризуються тим, що вони:

- 1) зумовлені особливою групою матеріальних правовідносин, що є предметом судового розгляду;
- 2) складаються з сукупності цивільно-правових норм, спеціально пристосованих для розгляду відповідних категорій цивільних справ;
- 3) вказані в розділі (розділу) цивільного процесуального кодексу, що діє;
- 4) є особливою процесуальною формою розгляду і вирішення цивільних справ;
- 5) здійснюються судом першої інстанції;
- 6) переслідують мету забезпечити найкращим чином судовий захист матеріальних прав і інтересів, які виступають як предмет судового розгляду.

Традиційно, основним критерієм, що дозволяють провести класифікацію видів цивільного судочинства, є *характер спірного матеріального правовідношення*, яке передається юридично заінтересованою особою на розгляд суду.

Наступним критерієм класифікації видів цивільного судочинства є *процедурно-процесуальний критерій*, який можна визначи-

¹ Теория юридического процесса / под общей ред. В. М. Горшенева. Х.: Вища школа, 1985. С. 90.

ти як встановлену законом певну послідовність процесуальних дій з розгляду судом тієї або іншої сукупності цивільних справ.

Крім того, на формування виду судочинства впливають принципи цивільного процесуального права, обираний законодавцем метод цивільно-процесуального правового регулювання, прийоми законодавчої техніки, а також міркування політичного і економічного характеру і деякі інші обставини. Тому не дивлячись на те, що будь-який вид цивільного судочинства є певною диференціацією процесуальної форми, він, як правило, підкоряється дії більшості принципів цивільного процесуального права, запозичуючи його основні інститути, а також процесуальні права і обов'язки суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин.

Згідно ст. 19 ЦПК України суди вирішують справи в порядку позовного, наказового і особливого провадження.

Наказове провадження призначене для розгляду справ за заявами про стягнення грошових сум незначного розміру, щодо яких відсутній спір або про його наявність заявнику невідомо.

Позовним провадженням є судочинство по вирішенню спорів про «суб'єктивне право цивільне». Воно призначене для захисту порушених або оспорених суб'єктивних цивільних прав фізичних та юридичних осіб.

Предмет позовного провадження співвідносимо з позовом як засобом захисту не всяких, але визначених, а саме цивилістических за своєю природою прав, свобод і законних інтересів. Саме у позовному провадженні повною мірою проявляється двосторонність цивільного процесу, а методи позовного захисту максимально характеризуються змагальністю, рівноправністю сторін та диспозитивністю¹.

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.

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 п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (ч. 6 ст. 19 ЦПК).

¹ Сахнова Т. В. Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты. М.: Волтерс Клувер, 2008. С. 59.

Загальне позовне провадження призначене для розгляду справ, які через складність або інші обставини недоцільно розглядати у спрощеному позовному провадженні.

Окреме провадження призначене для розгляду справ про підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів, що мають значення для охорони прав та інтересів особи або створення умов для здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав або підтвердження наявності чи відсутності неоспорюваних прав.

Віднесення справи до відповідного провадження зумовлює не тільки можливі засоби судового захисту, але і склад осіб, безпосередньо зацікавлених в результаті справи, об'єм їх розпорядливих прав, розподіл між ними обов'язків по доведенню, а також характер способів захисту.

Дане розмежування видів цивільного судочинства має як теоретичне, так і важливе практичне значення. Судова практика свідчить про те, що недооцінка різниці між видами цивільного судочинства, позовними і непозовними засобами захисту веде до істотних порушень законності і є наслідком помилкових уявлень про суть окремих видів цивільного судочинства.

Проведення структурного аналізу чинного ЦПК з точки зору правил розгляду цивільних справ дає змогу зробити висновок, що переліченими у ч. 2 ст. 19 ЦПК провадженнями в суді першої інстанції (позовним, наказним та окремим) повністю не вичерпуються процесуальні форми цивільної юрисдикції, оскільки деякі категорії справ, що розглядаються за правилами цивільного судочинства не охоплюється жодним з них. До них належать справи: 1) про оскарження рішень третейських судів; 2) про видачу виконавчих листів на примусове виконання рішень третейських судів; 3) про оспорювання рішень міжнародного комерційного арбітражу; 4) про визнання та надання дозволу на виконання рішень міжнародного комерційного арбітражу; 5) про відновлення втраченого судового провадження; 6) про визнання та виконання рішень іноземних судів в Україні.

Як вбачається, цілком слушним буде назвати провадження зазначені у ч. 2 ст. 19 ЦПК – *основними провадженнями*, а інші (ч. 8 ст. 19 ЦПК, Розділи VIII, IX, X ЦПК) – *додатковими провадженнями*.

3. Поняття та види територіальної юрисдикції (підсудності)

Територіальна юрисдикція (підсудність) – це розмежування компетенції стосовно розгляду справ між окремими судами загальної юрисдикції.

На відміну від предметної юрисдикції, за допомогою якої розмежовуються повноваження на вирішення юридичних справ між різними юрисдикційними органами, територіальна юрисдикція (підсудність) розмежовує компетенцію в тій же сфері, але між різними судами залежно від території, на яку розповсюджується юрисдикція даного суду.

Отже, визначивши, що справа підлягає вирішенню в суді загальної юрисдикції, необхідно встановити, в який конкретно суд необхідно звернутися за розглядом справи по суті.

Територіальна юрисдикція (підсудність) підрозділяється на загальну, за вибором позивача, виключну, за зв'язком справ та за ухвалою суду.

Загальна підсудність визначається місцем знаходження відповідача. 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 (ст. 27 ЦПК).

Місцем проживання фізичної особи є житловий будинок, квартира, інше приміщення, придатне для мешкання в ньому (гуртожиток, готель тощо), у відповідному населеному пункті, в якому фізична особа проживає постійно, переважно або тимчасово (ч. 1 ст. 29 ЦК). Місцезнаходженням юридичної особи є адреса органу або особи, які відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону виступають від її імені (ст. 93 ЦК).

Місце проживання (знаходження) відповідача визначається на момент пред'явлення позову. Тому подальша зміна ним місця проживання (знаходження) не змінює підсудності справи.

Альтернативною (по вибором позивача) вважається підсудність, при якій справа може розглядатися одним з декількох вказаних у законі судів за вибором позивача.

Перелік справ з альтернативною підсудністю закріплений в ст. 28 ЦПК:

1) позови про стягнення аліментів, збільшення їх розміру, оплати додаткових витрат на дитину, стягнення неустойки (пені) за прострочення сплати аліментів, 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.;

2) 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;

3) позови про відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, чи шкоди, заподіяної внаслідок вчинення злочину, можуть пред'являтися також за зареєстрованим місцем проживання чи перебування позивача або за місцем заподіяння шкоди;

4) 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;

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

6) позови про відшкодування шкоди, заподіяної майну фізичних або юридичних осіб, можуть пред'являтися також за місцем заподіяння шкоди;

7) позови, що виникають із діяльності філії або представництва юридичної особи, можуть пред'являтися також за їх місцезнаходженням;

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

9) позови до відповідача, місце реєстрації проживання або перебування якого невідоме, пред'являються за місцезнаходженням май-

на відповідача чи за останнім відомим зареєстрованим його місцем проживання або перебування чи постійного його заняття (роботи);

10) 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;

11) 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 судна;

12) 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;

13) 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;

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

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

16) позивач має право на вибір між кількома судами, яким згідно з цією статтею підсудна справа, за винятком виключної підсудності.

17) позови про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб (в 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.

Приведений перелік свідчить про те, що альтернативна підсудність необхідна там, де або неможливе використання загального правила підсудності, або воно несправедливе по відношенню до позивача.

Виключною є підсудність, що допускає розгляд певних категорій справ лише судами точно вказаними у законі. Вона називається виключною, по-перше, тому що є, винятком із загального правила територіальної підсудності, а по-друге, тому що встановлені нею правила не допускають жодних винятків (у тому числі і за угодою сторін). Вибір суду тут не залежить ні від розсуду заявника, ні від угоди сторін, ні від розсуду суду.

Відповідно до ст. 30 ЦПК встановлені наступні правила виключної підсудності:

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

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

3) позови кредиторів спадкодавця, що подаються до прийняття спадщини спадкоємцями, пред'являються за місцезнаходженням спадкового майна або основної його частини;

4) позови до перевізників, що виникають з договорів перевезення вантажів, пасажирів, багажу, пошти, пред'являються за місцезнаходженням перевізника;

5) 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;

6) 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 визначених у цій статті правил виключної підсудності такий позов має розглядатися іншим судом, ніж тим, що розглядає первісний позов;

7) у випадку об'єднання позовних вимог щодо укладання, 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;

8) 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.

Виключна підсудність введена з урахуванням особливостей деяких категорій цивільних справ з метою максимального наближення до суду об'єкту спору або місця знаходження необхідних для розгляду справи доказів.

Підсудність за ухвалою суду – це вид підсудності, за якою територіальна юрисдикція суду визначається на підставі ухвали суду:

1) *підсудність справ, у яких однією із сторін є суд або суддя.* 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.

Підсудність справ, у яких однією зі сторін є Верховний Суд або суддя цього суду, визначається за загальними правилами підсудності (ст. 26 ЦПК);

2) *підсудність справ за участю громадян України, якщо обидві сторони проживають за її межами.* 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 ЦПК, одноособово (ст. 29 ЦПК).

4. Передача справи з одного суду до іншого

Згідно ст. 31 ЦПК суд передає справу на розгляд іншому суду, якщо:

1) справа належить до територіальної юрисдикції (підсудності) іншого суду.

Передача справи на розгляд іншого суду з цієї підстави здійснюється на підставі ухвали суду 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;

2) після задоволення відводів (самовідводів) чи з інших підстав неможливо утворити новий склад суду для розгляду справи.

Передача справи з цієї підстави здійснюється на підставі розпорядження голови суду на розгляд суду, найбільш територіально наближеного до цього суду;

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

У разі ліквідації або припинення роботи суду справи, що перебували у його провадженні, невідкладно передаються до суду, визначеного 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.

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 змін у складі відповідачів справа належить до виключної підсудності іншого суду.

Справа, у якій однією зі сторін є суд, до підсудності якого віднесена ця справа за загальними правилами, або суддя цього суду, не пізніше п'яти днів із дня надходження позовної заяви передається на підставі розпорядження голови суду до суду вищої інстанції для визначення підсудності.

Слід зазначити, що передача справи в інший суд у всіх випадках, включаючи і виявлення порушень правил підсудності, є правом, але не обов'язком суду. Використовуючи своє право на передачу справи, суд повинен враховувати можливість постановлення законного і обґрунтованого рішення. Розгляд справи з порушенням правил підсудності не обов'язково спричиняє відміну рішення суду, проте воно повинне бути відмінено, якщо у зв'язку з порушенням правил підсудності істотно порушені процесуальні права хоча б однієї із сторін або це іншим чином позначилося на правильності вирішення справи.

На ухвалу про передачу справи на розгляд іншому суду може бути подана апеляційна скарга (п. 9 ч. 1 ст. 353 ЦПК).

Відповідно до ст. 32 ЦПК спори між судами про підсудність не допускаються. Справа, передана з одного суду до іншого повинна бути прийнята до провадження судом, якому вона надіслана.

Глава 8.

Доказування та докази в цивільному процесі

1. Поняття доказування в цивільному процесі

Основним способом пізнання фактичних обставин справи, що підтверджують вимоги і заперечення сторін, та інших обставин, що мають значення для правильного вирішення справи, є встановлення їх за допомогою судових доказів, тобто судового доказування.

Цивільне процесуальне доказування – це розумова та процесуальна діяльність суду та інших учасників цивільного процесу, що спрямована на встановлення істини у конкретній справі і вирішення спору між сторонами.

Структура цивільного процесуального доказування складається з наступних елементів: суб'єкти, об'єкти та зміст діяльності. Зміст діяльності складається зі способів і стадій.

Суб'єктами судового доказування у цивільному процесі є суд, особи, які беруть участь у справі, та інші учасники процесу, які мають матеріально – правову і процесуально – правову заінтересованість у вирішенні справи, і які відповідно до своїх процесуальних прав та обов'язків вчиняють дії, що мають значення для вирішення цивільної справи.

Доказова діяльність кожного із суб'єктів доказування має значну специфіку, що відображає відмінності у характері їхньої заінтересованості у вирішенні справи, цілях участі у процесі та виконуваних процесуальних функціях, процесуальному стані.

Основний суб'єкт доказування у цивільному процесі – суд першої інстанції. Суд вирішує всі питання, що виникають в процесі судового доказування, безпосередньо досліджує докази, представлені іншими суб'єктами доказування, перевіряє істинність даних, наданих в якості доказів, і в результаті їх оцінки встановлює фактичні

обставини, що мають значення для правильного вирішення справи.

Всі інші суб'єкти доказування зобов'язані довести в судовому засіданні ті факти, на які вони посилаються, відстоюючи таким чином свої інтереси чи інтереси, які доручені їм для захисту.

Об'єктами доказування є обставини, що підлягають встановленню для вирішення цивільної справи або здійснення окремої процесуальної дії.

Об'єкт доказування у справі в цілому є предметом доказування. Як правило, нормативним джерелом визначення предмета доказування є норми матеріального права. Предмет доказування визначається судом. Особи, які беруть участь у справі, виконуючи покладений на них обов'язок доказування, разом доводять обставини, включені у предмет доказування.

Центральним компонентом структури цивільного процесуального доказування є мета доказування. **Метою судового** доказування з цивільної справи є всебічне, повне і об'єктивне з'ясування дійсних обставин справи, тобто встановлення за допомогою доказів у повній відповідності з істиною юридичних фактів, з якими закон пов'язує виникнення, зміну і припинення спірних правовідносин між сторонами, та інших обставин, що мають значення для правильного вирішення справи. В меті доказування, з одного боку, відображаються інтереси, потреби суб'єктів цієї діяльності, з іншого боку – відображається і подальша поведінка як план діяльності, передбачення результату діяльності, тобто поєднуються об'єктивна і суб'єктивна сторони доказування.

Становить науковий і практичний інтерес визначення стадій доказування цивільного процесу.

Більшість учених однастайні в тому, що доказування складається з таких стадій (етапів):

1) *визначення предмету доказування у справі*, тобто визначення кола фактів, що мають значення для правильного вирішення справи;

2) *збирання доказів*, тобто процесуальні дії з виявлення, витребування і подання доказів;

3) *дослідження доказів*, тобто їх безпосереднє сприйняття і аналіз з метою встановлення достовірності кожного з них, достатності їх сукупності для правильного визначення юридичних фактів, інших обставин, що мають значення для справи;

4) *оцінка доказів*, тобто їх логіко-правова кваліфікація, яка здійснюється судом (мається на увазі остаточна оцінка доказів, що віддзеркалюється у судовому рішенні).

На нашу думку, *стадії судового доказування* можна згрупувати відповідно до стадій цивільного процесу: 1) доказування під час підготовчого провадження; 2) дослідження доказів під час розгляду справи по суті; 3) остаточний висновок для постановлення рішення по справі.

Такий підхід до стадій цивільного процесуального доказування підкреслює завершений характер оцінки досліджених доказів і участь у процесі доказування всіх суб'єктів, а не тільки суду.

Слід зазначити, що галузеві принципи цивільного процесуального права значимі для всіх інститутів названої галузі, разом з тим, судове доказування має власні принципи, що деталізують і доповнюють галузеві.

До *принципів судового доказування* можна віднести наступні: 1) обов'язковість доказування (всі обставини справи підлягають доказуванню, за винятком тих, які не підлягають доказуванню в силу закону); 2) належність доказів; 3) допустимість доказів; 4) достовірність доказів; 5) достатність доказів; 6) вільна оцінка доказів.

Принципи судового доказування спільні, але у той же час вони мають конкретний зміст і прояв у цивільному судочинстві.

2. Поняття судових доказів

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.

Судові докази характеризуються наступними *ознаками*:

1) докази – це будь-які дані, що містять інформацію про шукані факти;

2) докази – це дані, отримані судом із дотриманням певної процесуальної форми;

3) докази – це дані, отримані передбаченими у законі засобами доказування.

Докази виконують у судовому доказуванні три *функції*:

1) докази виступають як засоби організації дій з доказування, займаючи в структурі доказування проміжне місце між метою і результатом пізнавальної діяльності, тобто функція накопичення інформації;

2) відображально-інформаційна. Відповідно до цієї функції відомості про факти (інформація) можуть бути використані в процесі для досягнення істини у справі внаслідок того, що відтворюють факти реальної дійсності, є їхнім відображенням;

3) посвідчувальна, тобто обґрунтування висновків суду в рішенні. Судові докази виступають у цивільному процесі не тільки як засоби одержання знань, але вони є після оцінки доказів аргументами обґрунтування кінцевих висновків суду в рішенні (судовому акті).

Практичне значення має *класифікація доказів*, тому що виявляє особливості окремих груп доказів і визначає шляхи їх найкращого використання з урахуванням цих особливостей.

Класифікація судових доказів можлива за декількома ознаками (підставами):

1) *за способом (процесом) формування* докази поділяються на *первісні* та *похідні*. Первісними називають докази-джерела. Похідними називають докази, які відтворюють зміст іншого доказу. В одних випадках фактична обставина впливає на джерело доказу (свідомість людини, предмет) і певним чином відображається в ньому. В інших випадках на джерело доказу впливає не сам факт, що становить інтерес для суду, а його відображення, інформація про нього, що несе інше джерело.

Прикладом первісного доказу можуть бути показання свідка-очевидця, оригінал документа тощо. Прикладом похідного – копія документа; показання свідка, який повідомляє суду відомості про шуканий факт зі слів іншої особи – очевидця події;

2) *за характером зв'язку* між змістом доказу і тими фактами, які необхідно встановити з тієї чи іншої справи, докази поділяються на *прямі* і *непрямі*. На підставі прямого доказу можна зробити тільки один висновок: про наявність або відсутність факту, що доказується, оскільки зв'язок між доказом і фактом однозначний.

Непрямий доказ має з фактом, що доказується багатозначний зв'язок, що дозволяє суду зробити не один, а кілька ймовірних висновків про факт. На підставі одного непрямого доказу неможливо одержати достовірного висновку про шуканий факт, тому

практика розробила наступні правила їхнього застосування: а) щоб на підставі непрямих доказів зробити достовірний висновок, потрібно мати декілька таких доказів; б) достовірність кожного з них не повинна викликати сумнівів; в) сукупність їх повинна представляти певну систему, що дає підставу зробити один єдиний можливий висновок про факт, що доказується;

3) за джерелом отримання судові докази поділяються на особисті та речові (предметні), залежно від того, чи є джерелом доказу людина або матеріальний об'єкт. Якщо ми маємо справу із предметом матеріального світу, впливаючи на який одержало відображення явище дійсності, то такий предмет буде джерелом *речового* доказу. Коли явище відображене у свідомості людини, впливаючи на його органи відчуття, тоді джерелом відомостей завжди буде громадянин, незалежно від того, як, яким чином вони будуть ним закріплені. До *особистих* доказів відносять показання свідків, висновок експертів. До речових (предметних) – письмові і речові докази.

При класифікації доказів за їх джерелом деякі вчені, крім особистих і речових, виділяють і *змішані* докази. Підставою виділення вважається те, що процес формування змішаних доказів складається з двох частин, і інформація про факти отримується з двох джерел – особистого і речового. Так, експерт вивчає спочатку речові докази, надані до його розпорядження, змінює отримані з цього джерела докази і сам стає джерелом нового доказу – висновок експерта.

Згідно ч. 2 ст. 76 ЦПК *до засобів доказування* відносяться письмові, речові і електронні докази; висновки експертів; показання свідків.

Дані отримані не передбаченими законом засобами доказування, доказами по цивільній справі не є.

Дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів) і засоби доказування тісно зв'язані між собою. Наприклад, показання свідка (засіб доказування), які не містять фактичних даних, що стосуються справи, не можуть розглядатися як доказ. З іншого боку, не є доказами фактичні дані, отримані не передбаченими законом засобами доказування. Отже, доказ по цивільній справі – це єдине поняття, в якому змістом є фактичні дані, а формою – один з передбачених законом засобів доказування.

3. Належність, допустимість, достовірність і достатність доказів

Після того як суд визначить коло фактів, що потребують доказування, він повинен вирішити, які докази треба дослідити, щоб з'ясувати наявність або відсутність вказаних фактів. Для цього суд визначає які із представлених сторонами доказів можуть бути допущені та чи потрібні додаткові докази. Розв'язуючи ці питання, суд повинен керуватися правилами належності, допустимості, достовірності і достатності доказів.

Відповідно до ст. 77 ЦПК належними є докази, які містять інформацію щодо предмета доказування. Предметом доказування є обставини, що підтверджують заявлені вимоги чи заперечення або мають інше значення для розгляду справи і підлягають встановленню при ухваленні судового рішення. Сторони мають право обґрунтувати належність конкретного доказу для підтвердження їхніх вимог або заперечень. Суд не бере до розгляду докази, що не стосуються предмета доказування.

Отже, з'ясувати *належність* доказу – це значить встановити, чи має він значення для справи. Такими, що мають значення для справи визнаються такі докази, які пов'язані з фактами, що складають предмет доказування, і в силу цього зв'язку можуть підтвердити або спростувати їх.

Належність може розглядатися не тільки як об'єктивна властивість доказу, але і як правило, адресоване суду. Відповідно до цього правила суд зобов'язаний відібрати тільки докази, що володіють властивістю належності, виключивши із процесу доказування докази, що не стосуються справи, наявність яких ускладнює процес доказування, встановлення дійсності обставин справи, затягує процес розгляду справи. У той же час відсутність необхідних для вирішення справи доказів приводить до неможливості встановити дійсні правовідносини, а отже, постановити правильне рішення по справі.

Правило про належність доказів спрямовано на забезпечення принципу процесуальної оперативності (економії). Воно дозволяє уникнути обтяжування процесу зайвим, що не має значення для вирішення справи матеріалом, припинити дії осіб, які зловжива-

ють своїм правом подання доказів з метою затягування процесу по справі.

Належність доказів визначається чотирма групами обставин, що мають значення для справи: 1) фактами предмета доказування; 2) доказовими фактами; 3) процесуальними фактами, наприклад, що впливають на виникнення права на пред'явлення позову, призупинення провадження у справі тощо; 4) фактами, що дають підстави для винесення окремої ухвали по справі.

Належність доказів – широка правова категорія, яка свідчить про взаємозв'язок доказів з обставинами, що підлягають встановленню як для вирішення всієї справи, так і для здійснення окремих процесуальних дій. Визначеність обставин, що підлягають встановленню для здійснення процесуальних дій, полегшує відокремлення належних доказів. Однак і для здійснення окремих процесуальних дій можуть бути передбачені оціночні категорії. Оціночний характер доказів викликає багато складнощів у процесі доказування і часто є підставою для скасування рішень судів у апеляційному або касаційному порядку.

Із зазначеного випливає, що докази з цивільної справи визнаються судом належними, якщо вони містять відомості про факти, що встановлюються з метою вирішення цивільної справи або здійснення окремих процесуальних дій.

Визначити *допустимість* доказу – значить з'ясувати, чи отриманий він за допомогою передбачених законом засобів.

Суд не бере до уваги докази, які одержані з порушенням порядку, встановленого законом. Обставини справи, які за законом мають бути підтверджені певними засобами доказування, не можуть підтверджуватися іншими засобами доказування (ст. 78 ЦПК).

Отже, допустимість доказів – це встановлена законодавством вимога, що обмежує використання конкретних засобів доказування, або вимога, що пропонує обов'язкове використання конкретних засобів доказування при встановленні певних фактичних обставин справи при здійсненні доказування в процесі розгляду окремого виду справ в порядку цивільного судочинства.

Теорія судових доказів визнає необхідним обмеження вільного розпорядження сторін засобами доказування в інтересах міцності цивільного обороту, одержання вірного знання про дійсність, гарантій від зловживання несумлінної сторони.

Можна сказати, що допустимість доказів має загальний і спеціальний характер. Загальний характер допустимості означає, що з усіх справ незалежно від їхньої категорії повинна дотримуватися вимога про одержання інформації з визначених законом засобів доказування з дотриманням порядку збирання, подання і дослідження доказів. Порушення цих вимог призводить до недопустимості доказів. Таким чином, допустимість доказів насамперед обумовлюється дотриманням процесуальної форми доказування.

Спеціальний характер допустимості – це правила, що наказують або забороняють використовувати певні докази. Так, якщо відповідно до вимоги закону договір підлягає нотаріальному посвідченню або державній реєстрації, то суд повинен мати у своєму розпорядженні відповідний документ, що володіє необхідними реквізитами.

Вирішуючи питання про те, які докази допускати, а які не допускати до справи, суд керується правилами належності і допустимості доказів, тобто правилами, що діють при відборі доказового матеріалу.

Належність до справи кожного доказу визначається судом. Суд сам вирішує, який доказ може, а який не може містити відомості про обставини справи. Допустимість же засобів доказування встановлена законом.

Правило належності доказів дозволяє звільняти процес від непотрібного, що не стосується справи матеріалу. Правила допустимості спрямовані на забезпечення процесу більш надійними видами доказів.

Достовірними є докази, на підставі яких можна встановити дійсні обставини справи (ст. 79 ЦПК).

Достовірність доказу – це такий ступень правдивості доказової інформації, яка дозволяє суду з високою ймовірністю переконатися у існуванні чи відсутності факту чи обставини, що встановлюється, а також визнати таку інформацію доказом¹.

Переконатися в достовірності доказів – значить з'ясувати, чи правду каже свідок, чи відповідають дійсності відомості, що містяться в документі, і т.п.

Можна виділити два основні правила, якими має керуватися суд при оцінці доказів на предмет їх достовірності:

¹ Грабовська О.О. Доказування у цивільному процесі України: проблеми теорії і практики: монографія. К.: Юрінком Інтер, 2017. С. 461.

1) достовірний доказ має бути отриманий із доброякісного джерела інформації. Так, достовірність показань свідка залежить від того, за яких умов відбувалося сприйняття, запам'ятовування, а потім відтворення подій. Важливе значення в цьому процесі відіграє особливість особистих рис конкретної людини. Якщо говорити про експерта, то має значення обрана методика дослідження, її безперечність, можливість отримання остаточного, а не імовірнісного виведення та ін. Достовірність письмових доказів перевіряється на предмет наявності всіх необхідних реквізитів. Підчищення, нечіткість печатки, підписи і т.п. можуть свідчити про недостовірність доказів. Умови зберігання речових доказів з моменту їх вилучення і до пред'явлення до суду можуть вплинути на достовірність інформації, отриманої при їх дослідженні в судовому засіданні¹;

2) співставлення достовірного доказу з іншими доказами у справі. Виявлення суперечливих, взаємовиключних відомостей свідчить про недостовірність якихось із доказів. Наприклад, навряд чи правильним було б формувати рішення суду тільки на основі показань свідка, який є близьким другом позивача або відповідача, необхідно зіставити ці показання з іншими доказами у справі, щоб переконатися в їх об'єктивності.

Достовірність доказів перевіряється при оцінці всієї сукупності доказів, що є у справі.

Отже, достовірність доказів дозволяє встановити наявність чи відсутність обставин, що мають значення для справи, і заснована на внутрішньому переконанні суб'єкта доказування, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин справи.

Достатніми є докази, які у своїй сукупності дають змогу дійти висновку про наявність або відсутність обставин справи, які входять до предмета доказування.

Достатність доказів – це якість сукупності наявних доказів, необхідних для вирішення справи.

Достатність є оціночним поняттям, тому неможливо дати однозначну відповідь на питання про те, яка кількість доказів є достатньою. У кожній конкретній справі достатність поданих доказів оцінюється індивідуально, а отже, вказівки щодо достатності чи

¹ Гражданский процесс / под ред. Яркова В. В. М.: Волтерс Клувер, 2006. URL: <http://www.alleng.ru/d/jur/jur005.htm>

недостатності доказів більше характерні для судової практики, ніж для норм права.

Очевидно достатніми є докази, яких згідно з законом достатньо для встановлення певного факту або усієї сукупності фактів, що обґрунтовують вимоги або заперечення сторони, доти, доки існування цього факту не буде заперечене іншими доказами. Тобто такі докази не є безспірними, але якщо протилежна сторона не надасть належні докази для їх спростування, вони є достатніми для ухвалення рішення на користь особи, яка їх подала. Наприклад, у справах про заподіяння шкоди позивач має довести такі обставини: 1) фактичне заподіяння шкоди; 2) наявність у відповідача обов'язку не вчиняти певні дії, які можуть завдати шкоду; 3) порушення відповідачем цього обов'язку; 4) порушення було безпосередньою причиною заподіяної шкоди. У разі підтвердження позивачем цих чотирьох обставин належними, допустимими і достовірними доказами, їх буде очевидно достатньо для того, щоб суд вирішив справу на його користь¹.

Питання про достатність доказів для встановлення обставин, що мають значення для справи, суд вирішує відповідно до свого внутрішнього переконання (ч. 2 ст. 80 ЦПК).

4. Предмет доказування

Правильне рішення справи по суті, захист прав і охоронюваних законом інтересів громадян і юридичних осіб можливі тільки за умови, що суд вірно визначить коло фактів, які повинні бути доказані у процесі судового розгляду. Факти, які повинні бути встановлені в справі, утворюють предмет доказування.

Згідно з ч. 2 ст. 77 ЦПК *предметом доказування* є обставини, що підтверджують заявлені вимоги чи заперечення або мають інше значення для розгляду справи і підлягають встановленню при ухваленні судового рішення..

У науці цивільного процесуального права питання про склад фактів, що входять у предмет доказування, вирішується неоднозначно. Можна виокремити два основних підходи до визначення

¹ Руда Т. Критерій достатності при оцінці доказів у цивільному судочинстві України і США: порівняльно-правовий аналіз. Вісник Київського національного університету ім. Тараса Шевченка. Юридичні науки. 2011. № 88. С. 107.

предмета доказування, які відповідають його розумінню у вузькому та широкому сенсі.

У *вузькому сенсі* предмет доказування визначається як сукупність юридичних фактів матеріально-правового характеру, тобто фактів, з якими закон пов'язує виникнення, зміну і припинення правовідносин між сторонами, та на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень. Даний склад фактів визначається нормою права, що регулює спірні правовідносини.

У *широкому сенсі* предмет доказування включає не тільки юридичні факти, що обґрунтовують вимоги та заперечення сторін, але і інші обставини, без встановлення яких неможливе правильне вирішення справи і виконання судом інших завдань цивільного судочинства.

До предмету доказування в широкому сенсі можна віднести наступні групи фактів: 1) юридичні факти матеріально-правового характеру; 2) доказові факти; 3) юридичні факти процесуально-правового характеру (що визначають наявність у особи права на пред'явлення позову і здійснення інших процесуальних дій); 4) факти, що сприяють правильній оцінці доказів (наприклад, факт підробленості письмового доказу); 5) факти, встановлення яких необхідно суду для виконання попереджувальних і виховних завдань цивільного судочинства.

На нашу думку, доцільно включати до предмету доказування юридичні факти:

– *матеріально-правового характеру*. Основними джерелами формування фактів матеріально-правового характеру є: а) гіпотези та диспозиції норм матеріального права, що підлягають застосуванню для кваліфікації правовідносин, які встановлюються судом; б) факти та обставини, які обґрунтовують підставу позову та заперечення проти позову;

– *процесуально-правового характеру*, які слід розуміти як факти та обставини, необхідність у доказуванні яких може виникати як до, так і після відкриття провадження у справі (зокрема факти та обставини, які обґрунтовують вжиття судом заходів щодо забезпечення доказів чи позову до відкриття провадження у справі)¹.

Отже, одержання достовірного знання про обставини, що становлять «матеріальний» предмет доказування, тягне вирішення конкретної цивільної справи по суті.

¹ Грабовська О.О. Доказування у цивільному процесі України: проблеми теорії і практики: монографія. К.: Юрінком Інтер, 2017. С. 285.

Достатнє знання про обставини, що становлять «процесуальний» предмет доказування, забезпечує рішення численних процесуальних питань, пов'язаних з порушенням цивільної справи, його призупиненням, і припиненням, а також реалізацією процесуальних прав учасників справи і тим самим забезпечує правильне вирішення цивільної справи.

Так, у предмет доказування у *справах про стягнення з працівника матеріальної шкоди, заподіяної підприємству, установі, організації*, слід віднести такі факти: (а) наявність прямої дійсної шкоди та її розмір; (б) якими неправомірними діями її заподіяно і чи входили до функцій працівника обов'язки, неналежне виконання яких призвело до шкоди; (в) в чому полягала його вина; (г) в якій конкретно обстановці заподіяно шкоду; чи були створені умови, які забезпечували б схоронність матеріальних цінностей і нормальну роботу з ними; (д) який майновий стан працівника¹.

Предметом доказування у *справах про оспорювання материнства* є відповідно відсутність кровної спорідненості між дитиною і жінкою, записаною як матір в актовому записі про народження дитини, та наявність такої спорідненості між дитиною й жінкою, яка вважає себе її матір'ю².

Предмет доказування необхідний, насамперед, для суду, який у своїй пізнавальній діяльності прямує від припущення про існування фактів до достовірного знання про них. Доти, поки суд не має достовірного знання про які-небудь події або дії, вони трактуються як обставини, тобто припущення про існування фактів. Якщо ж суд про яку-небудь обставину має уявлення як про факт (наприклад, у силу його загальновідомості), то до предмету доказування воно взагалі не включається.

Обсяг юридичних фактів, що входять до предмету доказування, для кожної цивільної справи різний. Суд визначає його, виходячи зі змісту заявлених вимог і заперечень сторін, керуючись при цьому нормами матеріального права, які повинні бути застосовані в цьому випадку.

¹ п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України № 14 від 29 грудня 1992 р. «Про судову практику в справах про відшкодування шкоди, заподіяної підприємствам, установам, організаціям їх працівниками»

² п. 13 постанови Пленуму Верховного Суду України № 3 від 15 травня 2006 р. «Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів»

Сторони можуть неправильно (наприклад, внаслідок юридичної непоінформованості) визначити підставу своїх вимог або заперечень, а отже, і предмет доказування у справі. У цьому випадку юридичні факти, не зазначені сторонами, включаються до предмету доказування в справі.

При визначенні предмета доказування суд не зв'язаний юридичними фактами, зазначеними сторонами. Тому якщо сторони для обґрунтування своїх вимог або заперечень посилаються на факти, які не мають юридичного значення для справи, що розглядається, суд не включає їх до предмета доказування.

У процесі розгляду спору предмет доказування може змінюватися. Позивач має право доповнити або змінити підставу позову, відповідач – надати до обґрунтування своїх заперечень додаткові юридично значимі факти. За згодою позивача суд має право змінити підставу позову. Суд також має право вказати позивачеві на необхідність встановлення факту, що має матеріально-правове значення, на який позивач не посилався в позовній заяві, і потребу надання необхідних доказів.

Правильне визначення предмету доказування з кожної зі справ має важливе практичне значення. Воно дозволяє визначити коло фактів, з'ясування яких необхідно для успішного виконання судом завдань, що стоять перед ним. Якщо необхідні для вирішення справи юридичні факти не включені до предмету доказування, це призводить до постановлення судом незаконного і необґрунтованого рішення. З іншого боку, включення до предмету доказування юридичних фактів, що не стосуються до справи, веде до нагромодження процесу непотрібними матеріалами, даремного витрачання часу, сил і коштів суду та юридично заінтересованих у вирішенні справи осіб.

5. Обов'язок доказування і подання доказів. Підстави звільнення від доказування

Кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених ЦПК.

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 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, скорочення заробітної плати тощо) у зв'язку з повідомленням ним або членом його сім'ї про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою обов'язок доказування правомірності прийнятих при цьому рішень, вчинених дій покладається на відповідача.

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.

Докази подаються сторонами та іншими учасниками справи. Доказування не може ґрунтуватися на припущеннях. Суд не може збирати докази, що стосуються предмета спору, з власної ініціативи, крім 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 (ст. 81 ЦПК).

Підстави звільнення від доказування. Склад фактів, що обґрунтовують вимоги і заперечення сторін, може містити в собі поряд з фактами, що підлягають доказанню, також факти, доказування яких з тих чи інших підстав доказуванню не підлягають.

Згідно ст. 82 ЦПК звільняються від доказування обставини, визнані учасниками справи; обставини, визнані судом загальновідомими; факти, преюдициально встановлені рішенням або вироком суду з раніш розглянутої справи.

До першої групи підстав звільнення від доказування відносять **обставини, визнані сторонами** та іншими особами, які беруть участь у справі, тобто визнані факти.

Обставини, які визнаються учасниками справи, не підлягають доказуванню, якщо суд не має обґрунтованого сумніву щодо досто-

вірності цих обставин або добровільності їх визнання. Обставини, які визнаються учасниками справи, зазначаються в заявах по суті справи, поясненнях учасників справи, їхніх представників.

На нашу думку, *визнаний факт* – факт, по відношенню до якого доказування вже здійснене. Це, по суті, факт, що підлягав доказуванню по справі та був доведений визнанням сторони, у зв'язку з чим немає підстав виключати його з обсягу фактів, що входять до предмету доказування по справі.

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.

На вказану позицію звертає увагу і судова трактика. Так, у постанові Пленуму Верховного Суду України № 2 від 12 червня 2009р. «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції» зазначається, що в ході розгляду справи сторона може відмовитися від визнання нею чи її представником обставин, довівши при цьому належними та допустимими доказами, що вона визнала обставини внаслідок помилки, що має істотне значення, обману, насильства, погрози, тяжкої обставини або обставини визнано у результаті зловмисної домовленості її представника з другою стороною (п. 25 Постанови).

Про прийняття відмови сторони від визнання обставин суд постановляє ухвалу. У разі прийняття судом відмови сторони від визнання обставин вони доводяться в загальному порядку.

До другої групи відносяться так звані *загальновідомі факти*, тобто факти, відомі широкому невизначеному колу людей (*перший критерій*), у тому числі і складу суду, що розглядає справу (*другий критерій*). Обставини даної групи можуть мати різний ступінь відомості: світову (Чорнобильська катастрофа), регіональну (дата початку навігації у певному районі) і т.д.

Якщо факт відомий у світовому масштабі або на території всієї країни, то суд має право послатися на такий факт при обґрунтуванні своїх висновків по справі без яких-небудь застережень. Якщо ж суд має справу з локальними фактами, тобто загальновідомими лише на обмеженій території, тоді зобов'язаний вказати у рішенні (зробити застереження), що даний факт має місцеве значення, за-

гальновідомий у масштабах району, міста, області, у зв'язку з чим був визнаний судом таким, що не підлягає доказуванню. Подібне застереження у судовому рішенні необхідно для того, щоб судові інстанції при перевірці правильності рішень нижчестоящих судів знали, з якої причини наявність фактів, покладених в основу судового рішення по справі, не підтверджена відповідними доказами.

Перелік загальновідомих фактів настільки широкий, що немає можливості зафіксувати його в законі та дати їх вичерпний перелік. Загальновідомими можуть бути події, у тому числі знаменні, виняткові природні явища, архітектурні особливості населених пунктів тощо. Загальновідомі фізичні, хімічні, технологічні властивості і ознаки речей та матеріалів. Разом з тим не може бути ні при яких умовах визнана загальновідомою характеристика людини. Це не обставина, не фактичні данні, а суб'єктивна оцінка особистості, її поведінки та взаємовідносин з особами, які її оточують. І, як будь-яка оцінка, вона може істотно змінюватися.

Так, загальновідомими є, наприклад, (а) факти про те, що особа перебуває на публічній службі¹; (б) факт інфляції в країні²; (в) обставини, які неодноразово висвітлювалися в засобах масової інформації³; (д) тенденції зниження цін на ринку, наприклад, на нерухомість з вересня 2008 р. у зв'язку з економічною кризою⁴.

Пропозицію про визнання факту загальновідомим можуть висунути учасники процесу, однак остаточний висновок, результатом якого є виключення факту з предмету доказування, здійснює суд, який повинен донести свою думку про це до учасників і закріпити його у журналі судового засідання. Висновок про загальновідомість факту повинен мати місце і у судовому рішенні.

Третю групу підстав звільнення від доказування становлять **преюдиціальні факти** – факти, встановлені або рішенням суду у цивільній, господарській або адміністративній справі, або вироком суду, що набрало законної сили.

¹ Рішення Кіровського районного суду м. Кіровограда від 10 червня 2008 р. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: www.reyestr.court.gov.ua

² Рішення Гагарінського районного суду м. Севастополя від 21 січня 2009 р. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: www.reyestr.court.gov.ua

³ Ухвала Новокаховського міського суду Херсонської обл. від 20 січня 2009 р. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: www.reyestr.court.gov.ua

⁴ Ухвала Апеляційного суду Івано-Франківської обл. від 17 лютого 2009 р. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: www.reyestr.court.gov.ua

Відповідно до ст. 82 ЦПК:

– обставини, встановлені рішенням суду у господарській, цивільній або адміністративній справі, що набрало законної сили, не доказуються при розгляді іншої справи, у якій беруть участь ті самі особи або особа, щодо якої встановлено ці обставини, якщо інше не встановлено законом;

– 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;

– вирок суду в кримінальному провадженні, ухвала про закриття кримінального провадження і звільнення особи від кримінальної відповідальності або постанова суду у справі про адміністративне правопорушення, які набрали законної сили, є обов'язковими для суду, що розглядає справу про правові наслідки дій чи бездіяльності особи, стосовно якої ухвалений вирок, ухвала або постанова суду, лише в питанні, чи мали місце ці дії (бездіяльність) та чи вчинені вони цією особою.

Мета преюдиції полягає в тому, щоб звільнити осіб, які беруть участь у справі, від повторного доказування, а суд – від повторного дослідження фактів, які вже доказані та досліджені.

Преюдиціальна сила судового акту має суб'єктивні та об'єктивні межі. *Об'єктивні межі* – це коло обставин, перерахованих у мотивувальній частині акту, що вступив у законну силу. *Суб'єктивні межі* – це коло осіб, для яких факти, встановлені судовим актом, мають преюдиціальне значення і які не можуть бути оскаржені. Закон визначає, що преюдиціальними факти є лише для осіб, які брали участь у розгляді справи.

Необхідність виключення преюдиціальних фактів з предмету доказування потребує обґрунтування, тим більш що в літературі висловлювалася думка про те, що факти, встановлені рішенням суду, яке набрало законної сили, не можна виключати зі сфери доказування, оскільки це порушує принцип оцінки доказів за внутрішнім переконанням. На наш погляд, відмова від преюдиціальності судового рішення, що набрало сили, може позбавити правосуддя важливості, знецінити судову процедуру.

В той же час, слід звернути увагу, що правова оцінка, надана судом певному факту при розгляді іншої справи, не є обов'язковою для суду (ч. 7 ст. 82 ЦПК).

Крім того, обставини, встановлені рішенням третейського суду або міжнародного комерційного арбітражу, підлягають доказуванню в загальному порядку при розгляді справи судом.

6. Показання свідків, порядок їх дослідження. Імунітет свідка

Під *показаннями свідків* розуміються повідомлення про відомі свідкові обставини, що мають значення для справи (ч. 1 ст. 90 ЦПК).

До особливості показань свідків можна віднести: 1) свідки володіють інформаційними даними про факти, які підлягають встановленню; 2) за джерелом отримання – це особистий вид доказу, тому що сприймається фізичною особою; 3) інформація знаходиться у свідомості суб'єкта пізнання; 4) інформація сприймалася суб'єктом двома шляхами – безпосередньо та опосередковано; 5) незамінність свідка (навіть у випадку сприйняття інформації не одним свідком); 6) не виключається можливість висловлення суджень свідка; 7) показання надаються у формі вільної розповіді; 9) відсутність інтересу у результатах розгляду справи¹.

Не є доказом показання свідка, який не може назвати джерела своєї обізнаності щодо певної обставини.

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. 92 ЦПК сторони, треті особи та їхні представники за їхньою згодою, в тому числі за власною ініціативою, якщо інше не встановлено ЦПК, *можуть бути допитані як свідки* про відомі їм обставини, що мають значення для справи.

¹ Калмикова Я. С. Показання свідка як засіб локазування в адміністративному судочинстві. Часопис Київського університету права. 2015. № 1. С. 119.

Слід зазначити, що сторони, треті особи є учасниками спірних правовідносин і вони юридично заінтересовані в результаті справи. Тому вони є одночасно і учасниками справи, від дій яких залежить виникнення, розвиток та закінчення процесу, і джерелами надання доказів;

Особливості допиту сторін, третіх осіб та їх представників:

1) сторони, треті особи та їхні представники можуть бути допитані як свідки тільки за їх згодою; 2) ініціатором допиту може бути як позивач чи відповідач, а також суд; 3) вказані особи можуть бути допитані як свідки тільки про відомі їм обставини, що мають значення для справи; 4) вказані особи дають показання як свідки згідно із правилами, встановленими ЦПК; 5) вказані особи мають право відмовитись від давання показань при наявності підстав, встановлених ЦПК (правовий імунітет).

Виклик свідка. Виклик свідка здійснюється за заявою учасника справи.

У заяві про виклик свідка зазначаються його ім'я, місце проживання (перебування) або місце роботи, обставини, які він може підтвердити.

Заява про виклик свідка має бути подана до або під час підготовчого судового засідання, а якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження, – до початку першого судового засідання у справі.

В ухвалі про відкриття провадження у справі або в іншій ухвалі, якою суд вирішує питання про виклик свідка, суд попереджає свідка про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве показання чи відмову від давання показань на вимогу суду (ст. 91 ЦПК).

Письмове опитування учасників справи як свідків. Учасник справи має право поставити в першій заяві по суті справи, що ним подається до суду, не більше десяти запитань іншому учаснику справи про обставини, що мають значення для справи.

Учасник справи, якому поставлено питання позивачем, зобов'язаний надати вичерпну відповідь окремо на кожне питання по суті.

На запитання до учасника справи, який є юридичною особою, відповіді надає її керівник або інша посадова особа за його дорученням.

Відповіді на запитання подаються до суду учасником справи – фізичною особою, керівником або іншою посадовою особою

юридичної особи у формі заяви свідка не пізніш як за п'ять днів до підготовчого засідання, а у справі, що розглядається в порядку спрощеного провадження, – до першого судового засідання. Копія такої заяви свідка у той самий строк надсилається учаснику справи, який поставив письмові запитання.

У заяві свідка зазначаються ім'я (прізвище, ім'я та по батькові), місце проживання (перебування) та місце роботи свідка, поштовий індекс, реєстраційний номер облікової картки платника податків свідка за його наявності або номер і серія паспорта, номери засобів зв'язку та адреси електронної пошти (за наявності), відповіді на питання щодо обставин справи, про які відомо свідку, джерела обізнаності свідка щодо цих обставин, а також підтвердження свідка про обізнаність із змістом закону щодо кримінальної відповідальності за надання неправдивих показань.

Якщо поставлене запитання пов'язане з наданням відповідних доказів, що підтверджують відповідні обставини, учасник справи разом з наданням заяви свідка надає копії відповідних письмових чи електронних доказів.

Учасник справи має право відмовитися від надання відповіді на поставлені запитання: 1) з підстав, визначених ЦПК (імунітет свідка); 2) якщо поставлене запитання не стосується обставин, що мають значення для справи; 3) якщо учасником справи поставлено більше десяти запитань.

За наявності підстав для відмови від відповіді учасник справи повинен повідомити про відмову іншого учасника та суд у строк для надання відповіді на запитання. Суд за клопотанням іншого учасника справи може визнати підстави для відмови відсутніми та зобов'язати учасника справи надати відповідь (ст. 93 ЦПК).

ЦПК докладно регламентує *процедуру допиту свідків у суді*. Кожний свідок допитується окремо. Свідки, які ще не дали показань, не можуть перебувати в залі судового засідання під час розгляду справи.

Перед допитом свідка головуєчий установлює його особу, вік, рід занять, місце проживання і стосунки зі сторонами й іншими учасниками справи, роз'яснює його права і з'ясовує, чи не відмовляється свідок із встановлених законом підставах від давання показань.

Відмова від давання показань приймається судом шляхом постановлення ухвали.

Якщо перешкоди для допиту свідка не встановлені, головуючий під розписку попереджає свідка про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве показання і відмову від давання показань та приводить його до **присяги**: «Я, (ім'я, по батькові, прізвище), присягаю говорити правду, нічого не приховуючи і не спотворюючи». Текст присяги підписується свідком. Підписаний свідком текст присяги та розписка приєднуються до справи.

Присяга вводиться в законодавство як додаткова гарантія вірогідності: по-перше, вона підкріплена іншими юридичними засобами (попередження свідка про кримінальну відповідальність), по-друге, це свого роду елемент традиції, додання вчистості ритуалу, у якому бере участь особа, яка присягає. Як відзначають дослідники, присягу краще допускати для підтвердження «проміжних факторів», від яких не залежить остаточне вирішення справи на користь особи, яка принесла присягу.

Допит свідка розпочинається з пропозиції суду розповісти все, що йому особисто відомо у справі, після чого першою ставить питання особа, за заявою якої викликано свідка, а потім інші учасники справи в черговості, передбаченій ЦПК.

Головуючий у судовому засіданні та інші судді можуть ставити свідкові питання в будь-який час його допиту.

Головуючий у судовому засіданні та інші судді мають право з'ясовувати суть відповіді свідка на питання учасників справи, а також ставити питання свідку після закінчення його допиту учасниками справи.

Головуючий має право за заявою учасників справи знімати питання, поставлені свідку, якщо вони за змістом ображають честь чи гідність особи, є навідними або не стосуються предмета розгляду.

Кожний допитаний свідок залишається в залі судового засідання до закінчення розгляду справи. Суд може дозволити допитаним свідкам залишити залу засідання суду до закінчення розгляду справи за згодою сторін.

Свідок може бути допитаний повторно в тому самому або наступному засіданні за його власною заявою, заявою сторін та інших учасників справи або з ініціативи суду. Під час дослідження інших доказів свідкам можуть ставити питання сторони, інші учасники справи, суд.

Суд може одночасно допитати свідків для з'ясування причин розходжень у їхніх показаннях.

Свідок, який не може прибути у судове засідання внаслідок хвороби, старості, інвалідності або з інших поважних причин, допитується судом у місці його проживання (перебування) (ст. 230 ЦПК).

Таким чином, показання свідка складаються з *чотирьох частин*:

- 1) встановлення особистості свідка, його відношення зі сторонами;
- 2) попередження свідка про відповідальність за відмову або відхилення від дачі показань, за дачу свідомо неправдивих показань;
- 3) показання у вільній формі про те, що свідкові відомо по справі;
- 4) постановка питань.

Закон встановлює обов'язкову усну форму показань свідків. Це забезпечує безпосередність їхнього сприйняття, дає можливість суду шляхом питань одержати від свідка найбільш повні відомості, правильно оцінити, наскільки показання свідка правдиві та достовірні.

Можна виділити об'єктивні та суб'єктивні групи чинників формування показань свідків¹. До об'єктивних чинників формування показань свідків слід відносити: (1) вид, характер події, правопорушення; (2) тривалість сприйняття події; (3) складність ситуації, в якій свідок сприймає подію; (4) відстань до об'єкту (події), що сприймається; (5) характер процесу сприйняття; (6) погодні умови, температура повітря; (7) характер освітлення під час сприймання події правопорушення та ін. До суб'єктивних чинників формування показань свідка необхідно віднести: (1) стан здоров'я особи; (2) особливості психіки особи (в тому числі, особливості пізнавальних, емоційних, вольових процесів та станів, а також психічні властивості особистості); (3) соціальний статус особи; (4) відносини з учасниками події; внутрішнє ставлення до сприйманої події, окремих його обставин тощо.

Свідок, даючи показання, *може користуватися записами* лише в тих випадках, якщо його показання пов'язані з будь-якими обчисленнями та іншими даними, які важко зберегти в пам'яті. Ці записи подаються судові та учасникам справи і можуть бути приєднані до справи за ухвалою суду (ст. 232 ЦПК).

Порядок допиту малолітніх і неповнолітніх свідків. Допит малолітніх свідків і, за розсудом суду, неповнолітніх свідків про-

¹ Мазур М. Р. Особливості формування показань свідка в кримінальному судочинстві. Науково-інформаційний вісник. 2015. № 12. С. 145.

водиться в присутності батьків, усиновлювачів, опікунів, піклувальників, якщо вони не заінтересовані у справі, або представників органів опіки та піклування, а також служби у справах дітей. Вказані 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.

У виняткових випадках, коли це необхідно для об'єктивного з'ясування обставин справи, на час допиту осіб, які не досягли вісімнадцятирічного віку, із зали судового засідання за ухвалою суду може бути видалений той чи інший учасник справи. Після повернення цієї особи до зали судового засідання головуєчий повідомляє її про показання цього свідка і надає можливість ставити йому питання.

Свідок, який не досяг шістнадцятирічного віку, після закінчення його допиту видаляється із зали судового засідання, крім випадків, коли суд визнав необхідною присутність цього свідка в залі судового засідання (ст. 232 ЦПК).

Оголошення показань свідків. У разі відкладення розгляду справи показання свідків, зібрані за судовими дорученнями в порядку забезпечення доказів під час допиту їх за місцем проживання, або показання, дані ними у судовому засіданні, в якому було ухвалено скасоване рішення, повинні бути оголошені і досліджені в судовому засіданні, в якому ухвалено рішення, якщо участь цих свідків у новому судовому засіданні є неможливою. Учасники справи мають право висловити своє ставлення до цих показань і дати щодо них свої пояснення.

Цивільне процесуальне законодавство встановлює обмеження, що перешкоджають виклику і допиту певних осіб як свідків. Дане обмеження використання показань свідків зветься імунітетом свідків.

Імунітет свідка – це надане законом право свідка відмовитися від дачі показань в силу *родинних відносин* або *службових обов'язків*.

Необхідність введення імунітету свідків визначається його соціальним призначенням як засобу забезпечення поважного від-

ношення до особистості, охорони її особистого життя та процесуальної значимості, а саме: розширення процесуальних прав свідка, удосконалення його правового статусу, попередження лжесвідчення, зміцнення моральних основ цивільного судочинства.

Залежно від обсягу показань імунітет можна підрозділити на *повний і частковий*. Повне право відмови означає, що свідок повністю може відмовитися від дачі показань по суті справи (наприклад, імунітет родичів). При частковому звільненні від дачі показань свідок може лише по окремих питаннях відмовитися від показань (наприклад, з питань, що становлять таємницю).

Так, фізична особа не має права відмовитися давати показання, крім показань 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 нього або таких членів сім'ї чи близьких родичів.

Особа, яка відмовляється давати показання, зобов'язана повідомити причини відмови (ст. 71 ЦПК).

Згідно ст. 70 ЦПК не можуть бути допитані як свідки:

1) *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.*

Метою заборони допиту даної групи осіб є забезпечення вірогідності показань свідків. Підставою заборони допиту є нездатність даних осіб до свідцтва в цілому або відносно конкретних обставин;

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 посередництва (медіації) під час проведення позасудового врегулювання спору, – про такі відомості (наприклад, нотаріуси; особи, яким у зв'язку з виконанням службових обов'язків доступна інформація з усиновлення; та ін.);*

3) *священнослужителі – про відомості, одержані ними на сповіді віруючих.*

Слід зазначити деякі особливості даного імунітету: 1) не допускається допит священнослужителів з питань, пов'язаних зі сповіддю, безвідносно до їхньої приналежності до того або іншого релігійного об'єднання; 2) метою введення заборони на допит священнослужителів є захист прав не релігійних організацій, а громадян, які сповідують релігію; 3) державна реєстрація є умовою наділення релігійної організації статусом юридичної особи. Однак, організація, яка не має або втратила статус юридичної особи, не втрачає ознаки релігійної, тобто організації, у межах якої громадяни сповідують релігію.

Разом з тим, викладені вище положення не означають, що священнослужитель взагалі не може бути викликаний на допит;

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.

Таємниця наради є однією з гарантій реалізації принципу незалежності суддів при здійсненні правосуддя, оскільки тим самим створюються умови, що дозволяють виключити сторонній вплив або тиск на суддів і які забезпечують можливість без будь-яких побоювань висловлювати свою думку з обговорюваних питань.

Цивільне процесуальне законодавство «охороняє» лише одну таємницю судочинства самого по собі – таємницю наради суддів. В іншому випадку, розгляд справ здійснюється відповідно до принципу гласності, згідно з яким розгляд справ у всіх судах відкритий, за деяким винятками, пов'язаними з необхідністю збереження державної таємниці, таємниці усиновлення та інше;

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.

Особи, які мають дипломатичний імунітет, не можуть бути допитані як свідки без їхньої згоди, а представники дипломатичних представництв – без згоди дипломатичного представника.

Згідно п. 1 ст. 44 Віденської конвенції про консульські зносни 1963 року, працівників консульських установ можуть викликати як свідків у період ведення судових або адміністративних справ, і вони не можуть відмовитися давати показання.

Якщо консульська посадова особа відмовляється давати показання, до нього не можуть застосовуватися засоби примусу або покарання. Компетентні органи держави перебування, яким необхідні показання консульської посадової особи, не повинні створювати перешкод при виконанні його службових обов'язків. Зазначені органи можуть, якщо це можливо, одержати показання за місцем проживання цієї особи, у приміщенні консульської установи або прийняти від неї письмову заяву.

Важливою юридичною гарантією діяльності працівників консульських установ є той факт, що вони не зобов'язані давати показання з питань, пов'язаних з виконанням своїх функцій, або надавати офіційну кореспонденцію і документи, які стосуються їхніх функцій. Вони також не зобов'язані давати показання щодо роз'яснення законодавства акредитованої держави.

Тому допит зазначених осіб провадиться лише на їх прохання або з їхньої згоди.

7. Письмові докази

Письмовими доказами є документи (крім електронних документів), які містять дані про обставини, що мають значення для правильного вирішення спору (ч. 1 ст. 95 ЦПК).

Письмові докази звичайно визначаються як предмети, на яких за допомогою знаків виражені думки, що містять відомості про факти, які мають значення для вирішення справи.

Можна виділити наступні *характерні ознаки* письмових доказів:

1) для формування письмового доказу необхідно, щоб людина могла свої думки викладати у письмовій формі;

2) відомості про факти закріплюються в об'єктивній формі, на тих або інших матеріальних предметах. Предмет, що може бути використаний для закріплення думок, повинен бути придатний для письма, щоб нанесені знаки могли зберегтися протягом певного часу (папір, предмети з дерева, металу тощо);

3) закріплення людиною на предметі своїх думок певними знаками (букви, цифри, ієрогліфи, знаки телеграфні, стенографічні, топографічні);

4) у письмових доказах повинні виражатися думки, що містять відомості про юридичні або доказові факти;

5) письмовий доказ повинен містити загальнозрозумілу інформацію, розшифровку закодованих даних.

Перерахувати всі документи, які закон відносить до письмових доказів, неможливо. Законодавство дає приблизний перелік видів письмових доказів, які використовуються у цивільному процесі (будь-які документи, акти, довідки, переписка службового або особистого характеру або витяги з них).

Так, у справах *про відшкодування шкоди* сторонам необхідно надати такі письмові докази: (1) акти чи інші докази, що підтверджують заподіяння шкоди майну, реальний розмір останньої та не одержаних у зв'язку з її заподіянням доходів; (2) оспорювану постанову Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань; (3) акт про нещасний випадок на виробництві або спеціальне розслідування професійного захворювання (отруєння) чи нещасного випадку невиробничого характеру; (4) копії протоколу та постанови про адміністративне правопорушення або вироку суду, що стосуються нещасного випадку; (5) висновок МСЕК (у відповідних випадках – судово-медичної експертизи) про втрату працездатності, її ступінь і строк, про необхідність у сторонньому догляді, інших видах допомоги, що зумовлюють додаткові витрати, про причинний зв'язок смерті потерпілого з каліцтвом (професійним захворюванням), за яке провадилося відшкодування; (6) довідку про середню заробітну плату (доход) потерпілого перед ушкодженням здоров'я, а у визначених законодавством випадках – про його тарифну ставку (посадовий оклад), середній заробіток або тарифну ставку (посадовий оклад) відповідного працівника на підприємстві (у цеху, на дільниці), де працював потерпілий; (7) інші необхідні докази¹.

У справах *про захист гідності, честі та ділової репутації* письмовими доказами можуть виступати примірники випусків засобів масової інформації; характеристики, заяви, листи, адресовані іншим особам; плакати, гасла, інші твори, листівки, що за своїм змістом або формою порочать гідність, честь фізичної особи або ділову репутацію фізичної та юридичної осіб².

¹ п. 25 постанови Пленуму Верховного Суду України № 6 від 27.03.1992 р. «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди»

² п. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України № 1 від 27 лютого 2009 р. «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи»

Письмові докази класифікуються за декількома ознаками:

1) за суб'єктом, від якого надходять письмові докази, прийнято розрізняти **офіційні** і **неофіційні (приватні)** письмові докази. Офіційні письмові докази визначаються як документи, що надходять від державних органів, державних та суспільних установ, підприємств, організацій. Неофіційними називають документи, що надходять від громадян;

2) за змістом письмові докази підрозділяються на **розпорядницькі** та **інформаційні (довідково-інформаційні)**. Розпорядницькими називаються такі письмові докази, у яких виражений акт волі, волевиявлення, спрямований на виникнення, зміну або припинення правовідносин, які приймаються органами державної влади і управління з метою здійснення покладених на них функцій (накази, розпорядження керівників підприємств і установ, документ із викладом тексту договору тощо). Ознайомлювальні письмові докази містять тільки відомості про наявність або відсутність певних фактів, повідомлення про них: довідки, посвідчення, звіти, технічна документація і ін.;

3) за формою письмові докази підрозділяються на **документи простої** і **кваліфікованої письмової форми**. Під доказами простої письмової форми розуміються такі письмові докази, які не містять ніякого посвідчення або реєстрації. Докази кваліфікованої письмової форми – документи, нотаріально засвідчені або зареєстровані у встановленому законом порядку.

4) за характером джерела формування письмові докази діляться на **оригінали** і **копії**. Оригіналом є перший екземпляр, підписаний особою, яка видала документ. Копія – повторення документа в цілому або в частині (витяг). Копія може бути простою або посвідченою.

Згідно ч. 2 ст. 95 ЦПК письмові докази продаються в оригіналі або в належним чином засвідченій копії, якщо інше не передбачено ЦПК. Якщо для вирішення спору має значення лише частина документа, подається засвідчений витяг з нього.

Від копії варто відрізнити **дублікат** документа – повторно виданий (складений) документ, що має з оригіналом однакову юридичну чинність.

Учасники справи мають право подавати письмові докази в електронних копіях, посвідчених електронним цифровим підпи-

сом, прирівняним до власноручного підпису відповідно до закону. Електронна копія письмового доказу не вважається електронним доказом.

Копії документів вважаються засвідченими належним чином, якщо їх засвідчено в порядку, встановленому чинним законодавством.

Учасник справи, який подає письмові докази в копіях (електронних копіях), повинен зазначити про наявність у нього або іншої особи оригіналу письмового доказу.

Учасник справи підтверджує відповідність копії письмового доказу оригіналу, який заходиться у нього, своїм підписом із зазначенням дати такого засвідчення.

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. Іноземні офіційні документи визнаються письмовими доказами без їх легалізації у випадках, передбачених міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Закон встановлює **порядок витребування** і надання до суду письмових доказів у цивільних справах.

Учасник справи, у разі неможливості самотійно надати докази, вправі подати клопотання про витребування доказів судом.

У клопотанні повинно бути зазначено: 1) який доказ витребується; 2) обставини, які може підтвердити цей доказ, або аргументи, які він може спростувати; 3) підстави, з яких випливає, що цей доказ має відповідна особа; 4) вжиті особою, яка подає клопотання, заходи для отримання цього доказу самотійно, докази вжиття таких заходів та (або) причини неможливості самотійного отримання цього доказу.

У разі задоволення клопотання суд своєю ухвалою витребує відповідні докази.

Існують три способи витребування письмових доказів:

1) витребування письмових доказів від державних установ, організацій, а також громадян безпосередньо судом, який розглядає справу;

2) витребування письмових доказів шляхом видачі особі, яка бере участь у справі, запиту суду на право одержання письмового доказу і подання його до суду;

3) витребування письмових доказів, коли вони перебувають в іншому місті або районі через інший суд у порядку судового доручення.

Вибір одного із зазначених способів витребування письмових доказів залежить від умов і місця знаходження доказів по кожній конкретній цивільній справі. Не виключено, що у складних справах, коли потрібно зібрати багато письмових доказів, суд може застосовувати всі три способи збирання доказів.

Особі, які не мають можливості подати доказ, який витребує суд, або не мають можливості подати такий доказ у встановлені строки, зобов'язані повідомити про це суд із зазначенням причин протягом п'яти днів з дня вручення ухвали.

У разі неповідомлення суду про неможливість подати докази, витребувані судом, а також за неподання таких доказів з причин, визнаних судом неповажними, суд застосовує до відповідної особи заходи процесуального примусу, передбачені ЦПК. Притягнення винних осіб до відповідальності не звільняє їх від обов'язку подати витребувані судом докази.

У разі неподання учасником справи з неповажних причин або без повідомлення причин доказів, витребуваних судом, суд залежно від того, яка особа ухиляється від їх подання, а також яке значення мають ці докази, може визнати обставину, для з'ясування якої витребувався доказ, або відмовити у його визнанні, або може здійснити розгляд справи за наявними в ній доказами, або, у разі неподання таких доказів позивачем, – також залишити позовну заяву без розгляду (ст. 84 ЦПК).

Письмові докази, як правило, надаються в оригіналі (ч. 2 ст. 95 ЦПК). 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 (ст. 96 ЦПК).

Дослідження письмових доказів. 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.

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 (ст. 235 ЦПК).

Особлива увага в ЦПК приділяється оголошенню і дослідженню змісту **особистих паперів, листів, записів телефонних розмов, телеграм та інших видів кореспонденції**. Згідно зі ст. 236 ЦПК 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 ЦК України.

Письмові докази не мають будь-яких переваг перед іншими засобами доказування, вони оцінюються судом нарівні з усіма зібраними в справі доказами в їх сукупності. Жодні докази, у тому числі і письмові, не мають для суду заздалегідь установленної чинності.

8. Речові докази

Речовими доказами є предмети матеріального світу, які своїм існуванням, своїми якостями, властивостями, місцезнаходженням, іншими ознаками дають змогу встановити обставини, що мають значення для справи (ч. 1 ст. 97 ЦПК).

У цивільному процесі речові докази характеризуються наступними **ознаками**:

1) як джерело відомостей про факти тут виступає матеріальний об'єкт. Ним можуть бути найрізноманітніші предмети неорганічного та органічного походження: ушкоджені меблі, зіпсований костюм, підроблений документ, транспортний засіб, продукти харчування тощо;

2) у речових доказах фактичною інформацією служать ознаки матеріального об'єкта, які сприймаються наочно. Суд та інші учасники процесу пізнають цю інформацію, як правило, візуальним шляхом;

3) речові докази повинні бути отримані судом з дотриманням встановленого законом порядку, тобто процесуальним шляхом.

Предмет, що фігурує у цивільній справі як речовий доказ, одночасно може бути і доказом, і об'єктом спору.

На відміну від письмового доказу, чий зміст свідчить про наявність або відсутність фактів у справі, речовий доказ свідчить про факти зовнішнім виглядом, певними властивостями, якостями. Крім того, речові докази незамінні внаслідок індивідуальних особливостей, а письмовий доказ може бути замінено іншими засобами доказування.

Речові докази володіють доказовою цінністю в наступних випадках: а) якщо служать доказами як об'єкти безпосереднього судового пізнання (наприклад, під час розгляду справи суд оглядає надані сторонами речі і переконується в їх недоброякісності); б) якщо вони мають значення доказового факту (наприклад, знаходження певної речі у відповідача підтверджує факт правопорушення); в) якщо вони є об'єктами експертного дослідження.

В теорії доказування обґрунтовано ставиться питання про необхідність розмежування речових доказів на первісні і похідні. *Похідні* речові докази можуть бути використані в судовому процесі в тих випадках, коли слід, відбиток якої-небудь події, дії, бездіяльності за своїм характером недовговічний і, отже, згодом може зникнути. Наприклад, слід від протектора автомобіля на місці події може бути втрачений, якщо не зафіксувати його на іншому матеріальному предметі за допомогою технічних засобів (зняти зліпок, сфотографувати). *Первісні* речові докази піддаються відтворенню, тобто перенесенню і фіксації їх на іншому матеріальному предметі, що володіє здатністю зберігати і відтворювати в міру необхідності первісний речовий доказ.

Речові докази представляються особами, які беруть участь у справі. Якщо вони не можуть самостійно одержати необхідний речовий доказ, то вправі звернутися до суду з клопотанням про вилучення цього доказу. У клопотанні повинна бути описана річ, зазначені причини, що перешкоджають самостійному її одержан-

ню, і підстави, з яких особа вважає, що річ перебуває у даної особи або організації.

При неможливості доставки речових доказів до суду через їхню громіздкість або з інших причин закон дозволяє їх *огляд за їх місцезнаходженням*.

Про дату, час і місце огляду доказів за їх місцезнаходженням повідомляються учасники справи. Неявка цих осіб не є перешкодою для проведення огляду.

У разі необхідності, в тому числі за клопотанням учасника справи для участі в огляді доказів за їх місцезнаходженням, можуть бути залучені свідки, перекладачі, експерти, спеціалісти, а також здійснено фотографування, звуко- і відеозапис.

Про огляд доказів за їх місцезнаходженням складається протокол, що підписується всіма особами, які беруть участь в огляді. До протоколу додаються разом з описом усі складені або звірені під час огляду на місці плани, креслення, копії документів, а також зроблені під час огляду фотознімки, електронні копії доказів, відеозаписи тощо (ст. 85 ЦПК).

Огляд речових доказів, що швидко псуються. Речові докази, що швидко псуються, негайно оглядаються судом з повідомленням про призначений огляд учасників справи. Неявка цих осіб не перешкоджає огляду речових доказів.

У разі необхідності, в тому числі за клопотанням учасника справи, для участі в огляді речових доказів, що швидко псуються, може бути залучено свідків, перекладачів, експертів, спеціалістів, а також здійснено фотографування і відеозапис (ст. 86 ЦПК).

Зберігання речових доказів. 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.

Суд вживає заходів для забезпечення зберігання речових доказів у незмінному стані (ст. 98 ЦПК).

Повернення речових доказів. Речові докази після огляду та дослідження їх судом повертаються особам, від яких вони були одержані, якщо такі особи заявили про це клопотання і якщо його задоволення можливе без шкоди для розгляду справи.

Речові докази, що є об'єктами, які вилучені з цивільного обороту або обмежено оборотоздатні, передаються відповідним підприємствам, установам або організаціям. За клопотанням державних експертних установ такі речові докази можуть бути передані їм для використання в експертній та науковій роботі у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

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 (ст. 99 ЦПК).

Дослідження речових доказів. 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 заявиносяться до протоколу судового засідання.

Протоколи огляду речових 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 речових доказів свідкам, а також експертам, спеціалістам, які їх оглядали (ст. 237 ЦПК).

9. Електронні докази

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), веб-сайти (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).

Специфічними ознаками електронних засобів доказування є: (1) необхідність застосування технічних та програмних засобів через неможливість їх сприйняття без використання зазначених засобів; (2) наявність технічного носія інформації та специфічних реквізитів технічного характеру, які необхідно врахувати при дослідженні та оцінці таких доказів. Технічний носій може бути використано багаторазово, при цьому інформація в електронній формі може легко його змінювати без втрати змісту в силу особливостей створення та зберігання такої інформації. В контексті електронних засобів доказування неможливо вести мову про «оригінал» у звичному розумінні, оскільки всі електронні копії є ідентичними¹.

Ефективним способом процесуального оформлення електронних доказів є використання електронного цифрового підпису.

Згідно ст. 1 Закону України «Про електронний цифровий підпис» від 22 травня 2003 року², *електронний цифровий підпис* – вид електронного підпису, отриманого за результатом криптографічного перетворення набору електронних даних, який додається до цього набору або логічно з ним поєднується і дає змогу підтвердити його цілісність та ідентифікувати підписувача. Електронний цифровий підпис накладається за допомогою особистого ключа та перевіряється за допомогою відкритого ключа.

За своїм правовим статусом електронний цифровий підпис прирівнюється до власноручного підпису (печатки), а його наявність усуває всі ризики, пов'язані з електронною формою документів. Він здатний забезпечити достовірність та автентичність потрібної контрагентам інформації та надати останній юридичну силу³.

Законом може бути передбачено інший порядок засвідчення електронної копії електронного доказу.

Учасники справи мають право подавати електронні докази в паперових копіях, посвідчених у порядку, передбаченому законом. Паперова копія електронного доказу не вважається письмовим доказом.

Учасник справи, який подає копію електронного доказу, повинен зазначити про наявність у нього або іншої особи оригіналу електронного доказу.

¹ Каламайко А. Ю. Електронні засоби доказування в цивільному процесі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2016. С. 8.

² Відомості Верховної Ради України. 2003. № 36, ст. 276.

³ Присяжнюк О. О. Електронні докази у господарському процесі: проблеми формалізації. Проблеми законності. 2011. № 117. С. 18.

Якщо подано копію (паперову копію) електронного доказу, суд за клопотанням учасника справи або з власної ініціативи може вимагати у відповідній 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 (ст. 100 ЦПК).

Зберігання та повернення оригіналів електронних доказів. 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 (ст. 101 ЦПК).

Електронні докази, які не можна доставити до суду, *оглядаються за їх місцезнаходженням*. Про дату, час і місце огляду доказів за їх місцезнаходженням повідомляються учасники справи. Неявка цих осіб не є перешкодою для проведення огляду.

У разі необхідності, в тому числі за клопотанням учасника справи для участі в огляді доказів за їх місцезнаходженням, можуть бути залучені свідки, перекладачі, експерти, спеціалісти, а також здійснено фотографування, звуко- і відеозапис.

Суд за заявою учасника справи чи з власної ініціативи може оглянути веб-сайт (сторінку), інші місця збереження даних в мережі Інтернет з метою встановлення та фіксування їх змісту. У разі необхідності для проведення такого огляду суд може залучити спеціаліста.

Суд може призначити експертизу для встановлення та фіксування змісту веб-сайту (сторінки), інших місць збереження даних в мережі Інтернет за умови, якщо це потребує спеціальних знань і не може бути здійснено судом самостійно або із залученням спеціаліста (ст. 85 ЦПК).

Дослідження електронних доказів. 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 свід-

кам. 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.

Електронні письмові документи досліджуються в порядку, передбаченому для дослідження письмових доказів (ч. 4 ст. 237 ЦПК).

Слід звернути увагу на особливості **відтворення звукозапису, демонстрації відеозапису і їх дослідження**. Так, під час відтворення звукозапису, демонстрації відеозапису, що мають приватний характер, а також під час їх дослідження застосовуються правила ЦПК щодо оголошення і дослідження змісту особистого листування і телеграфних повідомлень.

Відтворення звукозапису і демонстрація відеозапису проводяться в судовому засіданні або в іншому приміщенні, спеціально підготовленому для цього, з відображенням у протоколі судового засідання особливостей оголошуваних матеріалів і зазначенням часу демонстрації. Після цього суд заслуховує пояснення учасників справи.

У разі потреби відтворення звукозапису і демонстрація відеозапису можуть бути повторені повністю або у певній частині (ст. 238 ЦПК).

10. Висновок експерта

Висновок експерта – це докладний опис проведених експертом досліджень, зроблені у результаті них висновки та обґрунтовані відповіді на питання, поставлені експертові, складений у порядку, визначеному законодавством (ч. 1 ст. 102 ЦПК).

Ґрунтуючись на процесуальній природі доказів, змістовний аналіз специфічних і найбільш істотних особливостей форми та змісту висновку експерта дозволяє розкрити сутність і поняття висновку експерта як доказу. Це означає взаємозв'язок між поняттям висновку експерта як доказу та виділенням цього доказу в самостійний вид. Тому при розгляді питання про поняття висновку експерта варто ґрунтуватися на наступних двох положеннях:

1) враховувати особливості прояву у висновку експерта тих вимог, які пред'являються у цивільному процесі до доказу взагалі;

2) виділити в процесуальній природі висновку експерта ті ознаки, які властиві тільки цьому виду доказів, зокрема, ті, що до них відносяться:

- наявність і використання спеціальних знань експерта – як необхідний елемент висновку експерта;
- проведення експертного дослідження і дача висновку тільки по його результатах;
- безпосередній висновок експерта – як особливий процесуальний документ, що має певну структуру та зміст;
- експерт – як джерело цього виду доказів і його процесуальне становище, яке закріплено у законі;
- проведення експертизи – як єдиний визначений законом спосіб одержання висновку експерта.

На відміну від інших видів доказів, факти, викладені у висновку експерта, відрізняються тим, що мають більше гарантій достовірності. Це пояснюється рядом об'єктивних факторів: незаінтересованістю та об'єктивністю експерта, науковим характером відомостей, що містяться у висновку, можливістю через іншого експерта повторно перевірити результати первісної експертизи та ін.

Отже, відомості, що містяться у висновках експерта, є фактичними даними про ті або інші обставини об'єктивної дійсності, а сам висновок доказом. Але для правильного розуміння висновку експерта, перевірки та оцінки цього доказу варто враховувати, що мотивовані висновки експерта являють собою думку цієї особи і тому ці відомості носять суб'єктивний характер. Разом з тим, в основі висновків експерта лежать факти об'єктивної дійсності, які пов'язані з конкретною цивільною справою через представлені на дослідження матеріали (об'єкти).

Ще однією особливістю змісту висновку експерта та аргументом на користь виділення цього доказу в самостійний вид є науковий характер фактичних даних, які містяться у висновку експерта, що виступає гарантією об'єктивності та достовірності висновків експерта. Значення цієї особливості висновку експерта допомагає суду правильно зрозуміти і оцінити цей доказ. Але це не означає, що висновки експерта є чисто науковим знанням. Зокрема, на це вказує те, що в експертному дослідженні заздалегідь визначено вихідний матеріал для дослідження, який обмежен тільки рамками того, що представили сторони, свідки та інші учасники процесу. Проведення експертизи передбачає обмежений період часу для формування висновків експерта. Крім того, події цивільної справи зазвичай не можна повторити, у той час як багато з природно наукових фак-

тів можуть бути відтворені штучно (або природно), їх можна спостерігати та перевіряти.

Отже, висновок експерта є професійною оцінкою обставин, виявлених у ході спеціального дослідження, зробленого на замовлення учасника справи або на підставі ухвали суду про призначення експертизи.

Предметом висновку експерта може бути дослідження обставин, які входять до предмета доказування та встановлення яких потребує наявних у експерта спеціальних знань. Предметом висновку експерта не можуть бути питання права.

Висновок експерта викладається у письмовій формі і приєднується до справи.

Суд має право за заявою учасників справи або з власної ініціативи викликати експерта для надання усних пояснень щодо його висновку.

Вимоги до висновку експерта. У висновку експерта повинно бути зазначено: коли, де, ким (ім'я, освіта, спеціальність, а також, за наявності, свідоцтво про присвоєння кваліфікації судового експерта, стаж експертної роботи, науковий ступінь, вчене звання, посада експерта), на якій підставі була проведена експертиза, хто був присутній при проведенні експертизи, питання, що були поставлені експертіві, які матеріали експерт використав. Інші вимоги до висновку експерта можуть бути встановлені законодавством.

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.

Якщо експерт під час підготовки висновку встановить обставини, що мають значення для справи, з приводу яких йому не були поставлені питання, він має право включити до висновку свої міркування про ці обставини.

Сам висновок експерта варто розглядати не тільки як доказ, але і як **процесуальний документ**, до якого пред'являються певні вимоги, недотримання яких може привести до втрати цього доказу:

- 1) наукова обґрунтованість викладених висновків експерта, їх аргументованість і переконливість;
- 2) певна послідовність, ясність, конкретність, простота викладу процесу дослідження і тих висновків, до яких прийшов експерт;

3) грамотність і культура оформлення висновку.

Висновок експерта для суду не є обов'язковим і оцінюється судом за внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів.

11. Висновок експерта у галузі права

Висновок експерта у галузі права – це опис результатів дослідження, аналіз та наукова оцінка об'єкту експертизи, а саме нормативно-правового акту на предмет правозастосування щодо аналогії права (закону) або тлумачення змісту норм іноземного права.

Експертом з питань права може залучатися особа, яка має науковий ступень та є визнаним фахівцем у галузі права (ч. 1 ст. 73 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.

Фахівець у галузі права виходить з того, що всі фактичні обставини з'ясовані повно, всебічно і у цій частині справа не викликає дискусій. Він неодмінно повинен зазначити у своєму висновку про те, щодо яких саме фактів він здійснює оцінку.

Питання ж матеріально-правового характеру, на які може дати відповідь фахівець у галузі права, полягають, зокрема, у такому:

– чи можливо або є необхідність застосувати по справі аналогію закону або аналогію права;

– чи відповідає вимогам Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, практиці ЄСПЛ рішення, прийняті у справі (чи які пропонуються прийняти);

– як слід тлумачити зміст відповідних норм іноземного права (положень міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України), та ін.

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 (ст. 114 ЦПК).

Отже, серед питань, які ставляться перед фахівцем у галузі права не повинні бути такі, вирішення яких пов'язано з тлумаченням змісту оціночних понять закону. Разом із тим, фахівцю можуть бути поставлені і питання про те, чи відповідає закону та правозастосовній практиці тлумачення змісту відповідних правових понять, яке відображене у прийнятих процесуальних документах¹.

Оцінка висновку експерта у галузі права судом. Висновок експерта у галузі права не є доказом, має допоміжний (консультативний) характер і не є обов'язковим для суду.

Суд може посилатися в рішенні на висновок експерта у галузі права як на джерело відомостей, які в ньому містяться, та має зробити самостійні висновки щодо відповідних питань (ст. 115 ЦПК).

12. Судові доручення, порядок їх дачі та виконання

Судове доручення щодо збирання доказів – це спосіб сприяння суду в збиранні доказів, які мають значення для вирішення справи.

Суд, який розглядає справу або заяву про забезпечення доказів, в разі виникнення потреби в збиранні доказів за межами його територіальної юрисдикції доручає відповідному суду вчинити певні процесуальні дії.

Суддя може доручити іншому суду збирання доказів лише тоді, коли для нього ці дії вкрай складні або навіть неможливі. Предметом судового доручення можуть бути одержання пояснення сторін і третіх осіб, показання свідків, висновку експертів, огляд і дослідження речових і письмових доказів. Він не має права доручити збирання доказів для підтвердження загальновідомих і преюдиціальних обставин, а також збір документів або речових доказів (суддя може вимагати їх самостійно). Не слід давати доручення про виступання додаткових даних, що обґрунтовують заявлені позовні вимоги (це обов'язок позивача, а не суду).

В ухвалі про судове доручення коротко викладається суть справи, що розглядається, зазначаються особи, які беруть у ній участь,

¹ Навроцький В. О. Правова експертиза у кримінальних справах. URL: http://uba.ua/documents/doc/v_navrockiy_speech.pdf (дата звернення 10.01.2018)

обставини, що підлягають з'ясуванню, докази, які повинен зібрати суд, що виконує доручення, зокрема перелік питань, поставлених учасниками справи та судом свідку (ч. 2 ст. 87 ЦПК).

В п. 16 постанови Пленуму Верховного Суду України № 5 від 12.06.2009 р. «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства, що регулюють провадження у справі до судового розгляду» вказується, що судові доручення щодо збирання доказів (допит свідків, проведення огляду на місці речових доказів, роз'яснення експертом його висновку, допит сторін або третьої особи тощо) даються тільки суду, а не іншому органу, якщо відповідні дії не можуть бути проведені судом, який розглядає справу, або для нього не становить труднощі. У порядку судового доручення не повинні збиратися письмові або речові докази, які можуть бути представлені сторонами або за їх клопотанням витребувані судом, який розглядає справу; суд не вправі давати доручення про витребування від позивача даних, які підтверджують обґрунтованість його вимог, а також інших відомостей, які повинні бути ним зазначені в позовній заяві.

Дача судових доручень та їх виконання повинні провадитись при суворому додержанні правил ЦПК та визначеного законом порядку збирання доказів. Фактичні дані, одержані при виконанні доручення з порушенням встановленого законом порядку, доказової сили не мають. Недопустимим є передача виконання доручень працівникам апарату суду та отримання письмових пояснень замість з'ясування порушень в ухвалі питань у судовому засіданні зі складанням відповідного протоколу. Разом з тим не виключається залучення до протоколу письмових пояснень за клопотанням осіб, які допитуються.

З урахуванням засад змагальності можливо зробити такі висновки:

1) право на судові доручення є виключним засобом збирання доказів, які відносяться до справи і можуть застосовуватися лише у тих випадках, коли ці докази з якихось причин не можуть бути надані до суду, який розглядає справу;

2) у порядку судового доручення не повинні збиратися письмові або речові докази, які можуть бути представлені сторонами або за їх клопотанням витребувані судом, який розглядає справу;

3) суд не має права давати доручення про витребування від позивача даних, які підтверджують обґрунтованість його позовних вимог, а також інших відомостей, які повинні бути ним зазначені в позовній заяві;

4) судове доручення повинно бути направлено у вигляді ухвали у точній відповідності до ЦПК. Направлення судових доручень у формі запитів чи листів недопустимо¹.

Виконання судових доручень щодо збирання доказів. Ухвала про судове доручення невідкладно виконується судом, якому вона адресована, за правилами ЦПК, які встановлюють порядок вчинення відповідних процесуальних дій.

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 до суду, що розглядає справу.

У разі необхідності виконання судових доручень щодо збирання доказів здійснюється у судовому засіданні у встановленому ЦПК порядку. Учасники справи повідомляються про дату, час і місце вчинення процесуальної дії судом, який виконує доручення, проте їх неявка не є перешкодою для виконання доручення (ст. 88 ЦПК).

13. Забезпечення доказів.

Підстави й порядок забезпечення доказів

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 (ч. 1 ст. 116 ЦПК).

Забезпечення доказів – це оперативне закріплення у встановленому цивільним процесуальним законом порядку відомостей про факти, яке вчиняється суддею з метою використання їх в якості доказів при розгляді й вирішенні цивільних справ у суді.

Потреба у забезпеченні доказів виникає, наприклад, коли в якості речових доказів використовуються продукти, що швидко псуються, втрачають зовнішній вигляд і властивості; коли планується від'їзд свідка у віддалену місцевість і поганий стан його здоров'я дає підстави припускати можливість смерті; можливість знищення або зникнення об'єкта експертизи й т.п.

¹ Луспенік Д. Д. Розгляд цивільних справ судом першої інстанції. Харків: Харків юридичний, 2006. С. 179.

Забезпечення доказів є винятковим способом збирання доказів. Він полягає в тому, що суддя досліджує й сприймає ті дані, які заявник має намір представити в суд в якості доказів, фіксують результати цього дослідження, що робить їх доступними для суду, який надалі буде розглядати справу по суті.

Способом забезпечення судом доказів є:

- 1) допит свідків;
- 2) призначення експертизи;
- 3) витребування та (або) огляд доказів, у тому числі за їх місцезнаходженням;
- 4) заборона вчиняти певні дії щодо доказів та зобов'язання вчинити певні дії щодо доказів.

Так, учасник справи, у разі неможливості самостійно надати докази, вправі подати клопотання про **витребування доказів судом**. У клопотанні повинно бути зазначено: 1) який доказ витребується; 2) обставини, які може підтвердити цей доказ, або аргументи, які він може спростувати; 3) підстави, з яких випливає, що цей доказ має відповідна особа; 4) вжиті особою, яка подає клопотання, заходи для отримання цього доказу самостійно, докази вжиття таких заходів та (або) причини неможливості самостійного отримання цього доказу (ч. 2 ст. 84 ЦПК).

Огляд – це процесуальна дія, спрямована на пошук фактичних даних, які стосуються справи, шляхом огляду стану і ознак різних об'єктів дійсності, у тому числі з використанням науково-технічних засобів (освітлювальних, оптичних, вимірювальних приладів).

У разі необхідності, в тому числі за клопотанням учасника справи, для участі в огляді доказів за їх місцезнаходженням можуть бути залучені свідки, перекладачі, експерти, спеціалісти, а також здійснено фотографування, звуко- і відеозапис.

Про огляд доказів за їх місцезнаходженням складається протокол, що підписується всіма особами, які беруть участь в огляді. До протоколу додаються разом з описом усі складені або звірені під час огляду на місці плани, креслення, копії документів, а також зроблені при час огляду фотознімки письмових і речових доказів, відеозаписи тощо (ст. 85 ЦПК).

У необхідних випадках судом можуть бути застосовані *інші способи* забезпечення доказів, визначені судом.

Заява про забезпечення доказів може бути подана до суду як до, так і після подання позовної заяви.

Забезпечення доказів до подання позовної заяви здійснюється судом першої інстанції за місцезнаходженням засобу доказування або за місцем, де повинна бути вчинена відповідна процесуальна дія. Забезпечення доказів після подання позовної заяви здійснюється судом, який розглядає справу.

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. У разі неподання позовної заяви у зазначений строк, повернення позовної заяви або відмови у відкритті провадження 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.

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.

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, зазначений в частині п'ятій цієї статті, а також у разі відмови у позові.

Заява про забезпечення доказів. У заяві про забезпечення доказів 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, 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, реєстраційний номер облікової картки платника податків (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серія паспорта для фізичних осіб – громадян України, номери засобів зв'язку та адресу електронної пошти, за наявності;

3) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові) (для фізичних осіб) іншої сторони (сторін), якщо

вона відома заявнику, а також якщо відомі відомості, що її ідентифікують: її 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, реєстраційний номер облікової картки платника податків (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серія паспорта для фізичних осіб – громадян України, відомі номери засобів зв'язку та адреси електронної пошти;

4) докази, забезпечення яких є необхідним, а також обставини, для доказування яких вони необхідні;

5) обґрунтування необхідності забезпечення доказів;

6) спосіб, у який заявник просить суд забезпечити докази, у разі необхідності – особу, у якій знаходяться докази;

7) перелік документів, що додаються до заяви.

Заява підписується заявником або його представником. До заяви, яка подана представником заявника, має бути додано документ, що підтверджує його повноваження.

За подання заяви про забезпечення доказів сплачується судовий збір у розмірі, встановленому законом. Документ, що підтверджує сплату судового збору, додається до заяви.

Суд, встановивши, що заяву про забезпечення доказів подано без додержання вимог, повертає її заявнику, про що постановляє ухвалу (ст. 117 ЦПК).

Розгляд заяви про забезпечення доказів. Заява про забезпечення доказів розглядається в судовому засіданні в загальному порядку, передбаченому ЦПК, *не пізніше п'яти днів* з дня її надходження до суду.

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.

Суд за клопотанням заявника може забезпечити докази без повідомлення інших осіб, які можуть отримати статус учасників справи: 1) у невідкладних випадках; 2) якщо неможливо встановити, хто є або стане такими особами; 3) у разі, якщо повідомлення іншої сторони може унеможливити або істотно ускладнити отримання відповідних доказів.

За результатами розгляду заяви про забезпечення доказів суд постановляє ухвалу про задоволення чи відмову у задоволенні заяви.

У разі задоволення заяви суд в ухвалі зазначає доказ, а також дії, що необхідно вчинити для його забезпечення.

Оскарження ухвали про забезпечення доказів не зупиняє її виконання, а також не перешкоджає розгляду справи.

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.

Якщо після вчинення процесуальних дій щодо забезпечення доказів позовну заяву подано до іншого суду, протоколи та інші матеріали щодо забезпечення доказів надсилаються до суду, який розглядає справу.

Ухвала про забезпечення доказів (крім забезпечення доказів шляхом допиту свідків, призначення експертизи, огляду доказів) є виконавчим документом та виконується негайно в порядку, встановленому для виконання судових рішень (ст. 118 ЦПК).

Витрати, що пов'язані із забезпеченням доказів, відшкодовуються в порядку, встановленому ЦПК для відшкодування судових витрат (ст. 119 ЦПК).

14. Оцінка судових доказів

Відповідно до ч. 2 ст. 89 ЦПК жодні докази не мають для суду заздалегідь встановленої сили. Це означає, що закон не містить норм, що встановлюють перевагу одних доказів перед іншими або визначальна їхня вірогідність і доказове значення залежно від яких-небудь формальних ознак (наприклад, особливостей засобу доведення, джерел одержання відомостей, механізму їхнього утворення й т. п.).

Оцінка доказів властива всім стадіям цивільного судочинства. В оцінці доказів беруть участь і суд, і особи, які беруть участь у справі. Однак значущість оцінки, її критерії залежать від характеру зазначених суб'єктів.

Згідно ч. 1 ст. 89 ЦПК суд оцінює докази *за своїм внутрішнім переконанням*, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів.

Оцінка доказів за внутрішнім переконанням означає, що визначення вірогідності та сили доказів виробляється самим судом. Закон надає можливість суду самому оцінити кожний доказ, причому критерієм при цьому повинне служити внутрішнє переконання судді. Такий підхід до оцінки доказів забезпечує встановлення дійсних правовідносин сторін і обставин у конкретній справі.

Внутрішнє переконання має складну багаторівневу структуру і складний зміст, у якому динамічно взаємодіють *об'єктивні* та *суб'єктивні* фактори. Стосовно до особистості судді важливими опорними площинами його є: а) культурний рівень; б) світоглядний рівень; в) правосвідомість. Ці характеристики об'єктивуються в суддівському корпусі в цілому і конкретно в тій або іншій особистості судді.

Об'єктивну основу в переконанні судді становлять обставини розглянутої справи.

Неупереджений розгляд доказів означає відсутність заінтересованості суду у справі, що вирішується, відсутність упередженості при оцінці доказів. Стосовно підтримки можливості безупередженого дослідження доказів закон вводить правила про відвід судді. На неупередженості дослідження доказів базується положення принципу незалежності суддів.

Відсутність заінтересованості у вирішенні справи обумовлює всебічність дослідження доказів. Якщо представники сторін діють у межах своїх правових позицій і досліджують докази у відповідності зі своїми вимогами або запереченнями, то суд, будучи не заінтересованим у вирішенні спору, досліджує докази всебічно. Це означає прийняття до уваги доводів усіх учасників справи, дослідження і оцінку доказів з позиції незалежного арбітра.

Повний розгляд доказів припускає наявність доказів, достатніх для висновку суду в справі, і оцінку всієї сукупності наявних у справі доказів. При цьому суд може запропонувати учасникам справи надати додаткові докази.

Таким чином, **оцінка доказів** – це складна процесуальна і одночасно розумова діяльність суду, а також учасників справи, що має місце на всіх стадіях цивільного процесу.

Оцінка доказів з боку суду має владний характер, оскільки постанови, у яких відбивається ця оцінка, мають обов'язковий характер.

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) (ч. 3 ст. 89 ЦПК).

Види оцінки доказів:

1) *попередньою* називається оцінка доказів, що дається суддею (судом) у ході прийняття, витребування, дослідження доказів, тобто до виходу суду до нарадчої кімнати для ухвалення рішення. Результати оцінки на цьому етапі виражаються зовні в ухвалях суду про прийняття доказів, як належних до справи або відмову в прийнятті таких, у задоволенні клопотань про долучення письмових доказів до справи, про призначення судом додаткової експертизи тощо;

2) *остаточною* називається оцінка доказів, що дається тільки суддею (судом) в умовах нарадчої кімнати і є підставою для постановлення вольового акту – судового рішення. Мета остаточної оцінки доказів – досягнення вірного знання про фактичні обставини у справі, відповідного до реальності;

3) *контрольна* оцінка доказів проводиться вищестоящими судами при розгляді справ у апеляційному та касаційному порядку.

Глава 9.

Процесуальні строки

1. Поняття, значення та види цивільних процесуальних строків

Процесуальні строки – період часу, встановлений законом або судом, протягом якого повинна бути зроблена певна процесуальна дія судом, сторонами та іншими особами, які беруть участь у справі.

Призначення процесуальних строків полягає у тому, що вони створюють оптимальний часовий режим для здійснення правосуддя: з одного боку прискорюють провадження по справі, а з іншого боку – допомагають уникнути поспіху в реалізації процесуальних прав та обов'язків.

Процесуальні строки можуть бути *класифіковані* за різними підставами:

1) *за способом встановлення* розрізняють два види процесуальних строків: законні і судові. Згідно ст. 120 ЦПК строки, в межах яких вчиняються процесуальні дії, встановлюються законом, а якщо такі строки законом не визначені, – встановлюються судом.

Законні строки – це ті строки, вказівка на які міститься в нормах ЦПК і які не можуть бути змінені з волі суб'єктів цивільного судочинства. До них відносяться: строк на відмову у видачі судового наказу (ч. 2 ст. 165 ЦПК); строк проведення підготовчого провадження (ч. 3 ст. 189 ЦПК); строк розгляду справи по суті (ч. 1 ст. 210 ЦПК); строк на апеляційне оскарження (ст. 354 ЦПК); строк на касаційне оскарження (ст. 390 ЦПК); строк подання заяв про перегляд судових рішень за нововиявленими або виключними обставинам (ст. 424 ЦПК) і ін.

Судовий строк – строк, встановлений за розсудом суду. До даного виду відносяться строки: а) не встановлені законом; б) обумовлені конкретними обставинами справи; в) обумовлені судом або суддею.

Встановлюючи строк, протягом якого повинна бути зроблена певна процесуальна дія, суд зобов'язаний виходити з конкретних обставин справи. Цей строк повинен бути достатнім для здійснення процесуальної дії і разом з тим не занадто тривалим, щоб не створювати умов для затримання остаточного вирішення спорів, які потрапили до суду. До судових строків відносяться, наприклад, строк для усунення недоліків позовної заяви (ч. 2 ст. 185 ЦПК); строк подання відповіді на відзив (ч. 4 ст. 179 ЦПК);

2) *залежно від суб'єкта, якому адресовані конкретні процесуальні строки*, їх можна підрозділити на три групи:

– ***процесуальні строки для здійснення дій суддею (судом)*** завжди встановлюються законом і охоплюють весь комплекс процесуальних дій, вчинюваних на різних стадіях судочинства. Так, суд розглядає заяву про видачу судового наказу протягом п'яти днів з дня її надходження (ч. 1 ст. 167 ЦПК); заява про забезпечення доказів розглядається не пізніше п'яти днів з дня її надходження до суду (ч. 2 ст. 118 ЦПК); суд відкриває провадження у справі протягом п'яти днів з дня надходження позовної заяви (ч. 1 ст. 187 ЦПК); суд розглядає справу по суті протягом тридцяти днів з дня початку розгляду справи по суті (ч. 2 ст. 210 ЦПК);

– ***процесуальні строки для здійснення дій учасниками процесу*** звичайно встановлюються законом, але можуть встановлюватися судом (суддею) або державним (приватним) виконавцем. Наприклад, боржник має право протягом п'ятнадцяти днів з дня вручення копії судового наказу та доданих до неї документів подати заяву про його скасування до суду (ч. 1 ст. 170 ЦПК); відзив відповідача подається в строк, встановлений судом, який не може бути меншим п'ятнадцяти днів з дня вручення ухвали про відкриття провадження у справі (ч. 7 ст. 178 ЦПК); відповідач має право пред'явити зустрічний позов у строк для подання відзиву (ч. 1 ст. 193 ЦПК);

– ***процесуальні строки для здійснення дій іншими особами, зобов'язаними виконати приписи суду***. Такі строки теж можуть бути законними і судовими. Наприклад, особи, які не мають можливості подати доказ, який витребує суд, або не мають можливості подати такий доказ у встановлені судом строки, зобов'язані повідомити про це суд із зазначенням причин протягом п'яти днів з дня

отримання ухвали (ч. 7 ст. 84 ЦПК); 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 (ч. 7 ст. 262 ЦПК);

3) процесуальні строки можна класифікувати *за характером вчинюваних процесуальних дій*: строки відкриття позовного провадження; строки розгляду справи по суті; строки перегляду судових актів; строки у виконавчому провадженні;

4) *за способом обчислення* процесуальні строки можна розділити на два види:

– ***строки, які обчислюються роками, місяцями і днями.***

Так, суд розглядає заяву про видачу судового наказу протягом п'яти днів з дня її надходження (ч. 1 ст. 167 ЦПК); заяви 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 (ч. 10 ст. 444 ЦПК); заява про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку розглядається судом у такі строки з дня її надходження до суду: про госпіталізацію особи до психіатричного закладу – протягом 24 годин; про психіатричний огляд – протягом трьох днів; про надання амбулаторної психіатричної допомоги, її продовження та продовження госпіталізації – протягом десяти днів (ч. 1 ст. 341 ЦПК);

– ***строки, що визначаються вказівкою на подію, яка повинна неминуче настати.*** Наприклад, провадження у справі зупиняється до припинення 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 (п. 2 ч. 1 ст. 253 ЦПК); провадження у справі зупиняється у випадках призначення судом експертизи – на час проведення експертизи (п. 9 ч. 1 ст. 253 ЦПК).

Розумність процесуальних строків. Строки, що встановлюються судом, повинні відповідати принципу розумності.

Відповідно до ст. 121 ЦПК суд має встановлювати розумні строки для вчинення процесуальних дій. Строк є розумним, якщо він передбачає час, достатній, з урахуванням обставин справи, для

вчинення процесуальної дії, та відповідає завданню цивільного судочинства.

Розумним, зокрема, вважається строк, що є об'єктивно необхідним для виконання процесуальних дій, прийняття процесуальних рішень та розгляду і вирішення справи з метою забезпечення своєчасного (без невиправданих зволікань) судового захисту.

З урахуванням практики Європейського суду з прав людини **критеріями розумних строків** у цивільних справах є:

– *правова та фактична складність справи.* Оцінюючи правову та фактичну складність справи, слід враховувати, зокрема, наявність обставин, що утруднюють розгляд справи; кількість співпозивачів, співвідповідачів та інших учасників процесу; необхідність проведення експертиз та їх складність; необхідність допиту значної кількості свідків; участь у справі іноземного елемента та необхідність з'ясування і застосування норм іноземного права. При цьому судам слід виходити з того, що така обставина, як розгляд цивільної справи судами різних інстанцій, не може сама по собі свідчити про її складність;

– *поведінка заявника, а також інших осіб, які беруть участь у справі, інших учасників процесу.* Оцінюючи поведінку заявника, а також осіб, які беруть участь у справі, інших учасників процесу, слід звернути увагу на те, що не можна покладати відповідальність за тривалий розгляд справи використання ними процесуальних засобів, передбачених законодавством, для здійснення свого захисту, зокрема, у зв'язку зі зміною позовних вимог, вивченням матеріалів справи, заявленням клопотань, оскарженням ухвалених судових рішень. Разом із тим слід взяти до уваги факти невиконання ними процесуальних обов'язків, наприклад, ненадання чи надання з порушенням строку, передбаченого ЦПК, доказів у справі; неодноразові неявки в судове засідання без поважних причин, якщо це призвело до порушення розумного строку судового розгляду;

– *поведінка органів державної влади (насамперед суду).* Оцінюючи поведінку органів державної влади (насамперед суду), слід враховувати своєчасність призначення справи до судового розгляду; проведення судових засідань у призначений час; строки виготовлення суддею мотивованого судового рішення та направлення

його особам, які брали участь у справі; повноту здійснення суддею контролю за виконанням працівниками апарату суду своїх службових обов'язків, у тому числі щодо повідомлення осіб, які беруть участь у справі, про дату та місце судового засідання; своєчасне виготовлення журналу судового засідання та протоколу про окремі процесуальні дії; повноту і своєчасність прийняття суддею заходів щодо учасників процесу та інших осіб у сфері здійснення правосуддя, направлених на недопущення їх процесуальної недобросовісності і процесуальної тяганини у справі, зокрема, щодо контролю за строками проведення експертизи; своєчасну видачу виконавчого документа та направлення його до органу, уповноваженого виконати судові рішення;

– *характер процесу та його значення для заявника.* Оцінюючи характер процесу та його значення для заявника, слід враховувати важливість предмета розгляду та ступінь ризику для заявника, наприклад, якщо йдеться про справи, що потребують оперативного прийняття рішення; трудові справи; справи, що пов'язані зі станом здоров'я заявника; справи щодо опіки над дітьми тощо¹.

2. Обчислення, зупинення, поновлення і продовження процесуальних строків

Для того, щоб обчислити процесуальний строк, необхідно встановити початок і закінчення його перебігу.

Процесуальні строки, встановлені законом або судом, обчислюються роками, місяцями і днями, а також можуть визначатися вказівкою на подію, що повинна неминуче настати.

У відповідності зі ст. 69 ЦПК перебіг процесуального строку починається *з наступного дня* після відповідної календарної дати або настання події, з якою пов'язано його початок.

Строк, обчислюваний роками, закінчується у відповідні місяць і число останнього року строку.

Строк, обчислюваний місяцями, закінчується у відповідне число останнього місяця строку. Якщо закінчення строку, обчислюва-

¹ п. 3 Постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 11 від 17.10.2014р. «Про деякі питання дотримання розумних строків розгляду судами цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення»

ного місяцями, припадає на такий місяць, що відповідного числа не має, 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.

Перебіг строку, закінчення якого пов'язано з подією, яка повинна неминуче настати, закінчується наступного дня після настання події.

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 строку.

Строк не вважається пропущеним, якщо до його закінчення заява, скарга, інші документи чи матеріали або грошові кошти здані на пошту чи передані іншими відповідними засобами зв'язку (ст. 124 ЦПК).

Закінчення процесуального строку означає, що:

1) юридично заінтересовані в результаті справи особи, які пропустили процесуальні строки, втрачають право на вчинення процесуальної дії (ч. 1 ст. 126 ЦПК);

2) документи, подані після закінчення процесуальних строків, залишаються без розгляду, крім випадків, передбачених ЦПК (ч. 2 ст. 126 ЦПК);

3) для інших осіб, зобов'язаних виконати припис суду (судді), обчислення процесуального строку, протягом якого особа зобов'язана зробити конкретну процесуальну дію (представити наявні в нього письмові докази, виконати рішення суду тощо), не звільняє від виконання покладеного на нього процесуального обов'язку і служить підставою для застосування передбачених законом процесуальних санкцій;

4) недотримання судом процесуального строку не припиняє його права (і обов'язку) зробити необхідну процесуальну дію. Суд зобов'язаний, хоча і з запізненням зробити відповідну дію і вирішити справу по суті.

Зупинення процесуальних строків. Зупинення провадження у справі зупиняє перебіг процесуальних строків. З дня відновлення провадження перебіг процесуальних строків продовжується (ст. 125 ЦПК).

Перелік обставин, з якими закон пов'язує припинення провадження по справі закріплений у ст.ст. 251, 252 ЦПК (смерть або оголошення фізичної особи померлою; перебування учасника справи у довгостроковому службовому відрядженні; розшук відповідача; та ін.).

Особливості зупинення процесуальних строків полягають в наступному:

1) зупиняються лише такі процесуальні строки, які не минули до того моменту, коли виникла обставина, що послужила підставою зупинення провадження по справі;

2) зупинка в обчисленні процесуальних строків відбувається в момент виникнення обставини – підстави зупинення провадження, а не в момент винесення судом або суддею ухвали про зупинення провадження по справі;

3) якщо початок зупинення процесуальних строків збігається з моментом виникнення обставини, що викликала зупинення провадження по справі, то закінчення зупинення процесуальних строків (продовження їхнього обчислення) визначається по даті прийняття судом ухвали про поновлення зупиненого провадження;

4) при обчисленні строків, ускладнених зупиненням провадження по справі, до уваги приймається лише строк, що минув до моменту настання відповідної перешкоди. Час, що минув за період зупинення провадження по справі, юридичного значення не має, тому що не приймається до уваги при обчисленні процесуального строку. Тому з моменту поновлення зупиненого провадження мова може йти тільки про продовження перебігу строку і, отже, про право заінтересованої особи вчинити процесуальні дії в строк, що залишився.

Продовження процесуального строку означає надання суддею (судом) нового строку для здійснення процесуальної дії, що не була виконаною з поважної причини в призначений строк.

Продовженню підлягають лише строки, встановлені судом (суддею). Строк, встановлений законом, може бути продовжений лише у випадку прямої вказівки ЦПК. Так, згідно ч. 2 ст. 127 ЦПК встановлений судом процесуальний строк може бути продовжений судом за заявою учасника справи, поданою до закінчення цього строку, чи з ініціативи суду.

Заява про продовження процесуального строку, встановленого судом, розглядається судом, який встановив строк, без повідомлення учасників справи

Поновлення процесуального строку означає визнання судом юридичної дійсності за процесуальною дією, зробленою після закінчення процесуального строку.

Особливості поновлення процесуальних строків полягають в наступному:

- 1) поновленню підлягають тільки строки, встановлені законом;
- 2) юридичною підставою поновлення процесуального строку є пропуск його з поважних причин;
- 3) заява про поновлення пропущеного строку, розглядається судом, у якому належить вчинити процесуальну дію, стосовно якої пропущено строк;
- 4) одночасно із поданням заяви про поновлення процесуального строку має бути вчинена процесуальна дія (подана заява, скарга, документи тощо), щодо якої пропущено строк;
- 5) про поновлення процесуального строку суд постановляє ухвалу.

Про відмову у поновленні або продовженні процесуального строку суд постановляє ухвалу, яка не пізніше наступного дня з дня її постановлення надсилається особі, яка звернулася із відповідною заявою.

Ухвалу про відмову у поновленні або продовженні процесуального строку може бути оскаржено у апеляційному порядку (п. 10 ч. 1 ст. 353 ЦПК).

Глава 10.

Судові витрати

1. Поняття та види судових витрат

Судові витрати – це витрати держави, що покладаються на державний бюджет України, а також на заінтересованих у справі осіб, з приводу та у зв'язку з розглядом і вирішенням цивільної справи у суді загальної юрисдикції.

Введення судових витрат передбачає досягнення наступних цілей:

1) кошти, що одержуються від судового збору дуже незначні у своїй мірі, але усе ж таки сприяють покриттю тих витрат, які супроводжують судову діяльність. Разом з тим відшкодування витрат по здійсненню правосуддя не надходить безпосередньо до суду, тому фінансування судів не залежить від суми, яка одержується в якості судового збору;

2) існування судових витрат покликане дисциплінувати громадян, юридичних осіб, тим самим запобігаючи появі необґрунтованих заяв позовних вимог;

3) наявність порівняно високих ставок судового збору повинна стимулювати добровільне виконання обов'язків (під страхом сплати судових витрат).

Таким чином, розрізняють компенсаційну, превентивну та соціальну функцію судових витрат.

Компенсаційна функція полягає у відшкодуванні коштів, витрачених державою на здійснення правосуддя з цивільних справ, а також коштів, витрачених особами, які звертаються до суду або тих, хто здійснює певні процесуальні дії.

Превентивна функція полягає в попередженні необґрунтованих звернень до суду, у забезпеченні виконання юридично заінтересованими особами у вирішенні справи своїх процесуальних обов'язків.

Соціальна функція проявляється в тому, що судові витрати покликані забезпечити фактичну доступність правосуддя.

Згідно ст. 133 ЦПК судові витрати складаються з *судового збору та витрат, пов'язаних з розглядом справи.*

2. Судовий збір

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.

Розмір судового збору, порядок його сплати і звільнення від сплати встановлюються Законом України «Про судовий збір» від 8 липня 2011 року.

Розрізняють два види судового збору: *пропорційний і фіксований*.

Фіксований судовий збір обчислюється у твердих ставках – у відповідному розмірі від прожиткового мінімуму для працездатних осіб, встановленого законом на 1 січня календарного року, в якому відповідна заява або скарга подається до суду.

Пропорційний судовий збір обчислюється у відсотковому співвідношенні до ціни позову.

Ціна позову – це грошове вираження майнових претензій позивача, що визначається розміром грошової суми, що стягується або вартості майна, що відшукується.

Згідно 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.

Так, відповідно до Закону України «Про судовий збір», за подання до суду позовної заяви майнового характеру, яка подана юридичною особою – 1,5 відсотка 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 відсоток ціни позову, але не менше 0,4 розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб та не більше 5 розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (п. 1 ч. 2 ст. 4 Закону).

Закону України «Про судовий збір» встановлює, що **судовий збір не сплачується** за подання: 1) заяви про розірвання шлюбу з особою, визнаною в установленому законом порядку безвісно відсутньою; 2) заяви про встановлення факту каліцтва, якщо це необхідно для призначення пенсії або одержання допомоги за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням; 3) заяви про встановлення факту 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; 4) заяви про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку; 5) заяви про обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу; 6) позовної заяви про відшкодування шкоди, заподіяної особі незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу державної влади, органу влади Автономної Республіки 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; та інші.

Від сплати судового збору під час розгляду справи в усіх судових інстанціях звільняються: 1) позивачі – у справах про стягнення заробітної плати та поновлення на роботі; 2) позивачі – у справах про відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, а також смертю фізичної особі; 3) позивачі – у справах про стягнення аліментів, оплату додаткових витрат на дитину, стягнення неустойки (пені) за прострочення сплати аліментів, індексацію аліментів чи зміну способу їх стягнення; 4) позивачі – у справах про від-

шкодування матеріальних збитків, завданих внаслідок вчинення кримінального правопорушення; 5) громадяни, які у випадках, передбачених законодавством, звернулися із заявами до суду щодо захисту прав та інтересів інших осіб; 6) позивачі – громадяни, віднесені до 1 та 2 категорій постраждалих внаслідок Чорнобильської катастрофи; та ін.

Слід звернути увагу, що існують випадки, коли пільги щодо сплати судового збору можуть бути закріплені і у спеціальному законі. Так, відсутність у Законі України «Про судовий збір» серед осіб, які звільняються від сплати цього збору, категорії споживачів не може означати, що вони не мають зазначеної пільги, оскільки її встановлено спеціальним щодо споживачів Законом України «Про захист прав споживачів»¹.

Судовий збір перераховується у безготівковій або готівковій формі.

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. Водночас, закон не містить заборони сплати усієї суми судового збору одним з кількох позивачів у справі. Визначальним у такому разі є сам факт повного надходження належної до сплати суми судового збору в доход Державного бюджету України (ст. 6 Закону України «Про судовий збір»)².

На практиці може виникнути ситуація, коли особа сплатила судовий збір і подала до суду позов, однак, у судовому процесі виникли правові *підстави для повернення судового збору*. Такі підстави визначені ст. 7 Закону України «Про судовий збір», якою встановлено, що сплачена сума судового збору повертається за ухвалою суду в разі: 1) зменшення розміру позовних вимог або внесення судового збору в більшому розмірі, ніж встановлено законом (у цьому випадку судовий збір повертається в розмірі переплаченої суми); 2) повернення заяви або скарги; 3) відмови у відкритті провадження у справі; 4) залишення заяви або скарги без розгляду (крім випадків, якщо такі заяви або скарги залишені без розгляду у зв'язку з повторним неприбуттям позивача або за його клопотанням); 5) закриття провадження у справі.

¹ Рішення Великої Палати Верховного Суду № 761/24881/16-ц від 21.03.18.

² Лист ВССУ № 10-1386/04-12 від 27.09.2012 «Про деякі питання практики застосування Закону України «Про судовий збір»»

У перелічених випадках питання повернення судового збору не потребує особистого звернення громадян до суду, а вирішується судом самостійно.

У випадках, коли суд з певних причин не вирішив питання про повернення судового збору, можна звернутись до суду із заявою, у якій в довільній формі викласти аргументоване прохання про повернення сплаченої суми судового збору.

Повернення судового збору регулюється Порядком виконання рішень про стягнення коштів державного та місцевих бюджетів або боржників, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 03.08.2011 № 845, відповідно до якого сплачена та повернута відповідно до ухвали суду сума судового збору повертається органами Державної казначейської служби України.

3. Витрати, пов'язані із розглядом справи

Судові витрати, пов'язані із розглядом справи – це грошові суми, що стягуються з юридично заінтересованих у вирішенні справи осіб, з метою покриття витрат на розгляд і вирішення справи в суді.

До витрат, пов'язаних з розглядом судової справи, належать:

1) *витрати на професійну правничу допомогу*. Витрати, пов'язані з правничою допомогою адвоката, несуть сторони, крім випадків надання правничої допомоги за рахунок держави.

За результатами розгляду справи витрати на правничу допомогу адвоката підлягають розподілу між сторонами разом із іншими судовими витратами. Для цілей розподілу судових витрат:

1) 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 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;

2) розмір суми, що підлягає сплаті в порядку компенсації витрат адвоката, необхідних для надання правничої допомоги, встановлюється згідно з умовами договору про надання правничої допомоги на підставі відповідних доказів, які підтверджують здійснення відповідних витрат.

Для визначення розміру витрат на правничу допомогу з метою розподілу судових витрат учасник справи подає детальний опис робіт (наданих послуг), виконаних адвокатом, та здійснених ним витрат, необхідних для надання правничої допомоги.

Розмір витрат на оплату послуг адвоката має бути співмірним із: 1) складністю справи та виконаних адвокатом робіт (наданих послуг); 2) часом, витраченим адвокатом на виконання відповідних робіт (надання послуг); 3) обсягом наданих адвокатом послуг та виконаних робіт; 4) ціною позову та (або) значенням справи для сторони, в тому числі впливом вирішення справи на репутацію сторони або публічним інтересом до справи.

У разі недотримання вимог ЦПК суд може, за клопотанням іншої сторони, зменшити розмір витрат на правничу допомогу, які підлягають розподілу між сторонами. Обов'язок доведення неспівмірності витрат покладається на сторону, яка заявляє клопотання про зменшення витрат на оплату правничої допомоги адвоката, які підлягають розподілу між сторонами.

Витрати фізичних осіб, пов'язані з оплатою професійної правничої допомоги при розгляді судом справ про оголошення померлою фізичної особи, яка пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підстави вважати фізичну особу загиблою від певного нещасного випадку, або інших обставин внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру, несуть юридичні особи, на території яких мав місце нещасний випадок внаслідок таких надзвичайних ситуацій (ст. 137 ЦПК);

2) витрати пов'язані із залученням свідків, спеціалістів, перекладачів, експертів та проведенням експертизи.

Свідку у зв'язку з викликом до суду відшкодовуються витрати, що пов'язані з переїздом до іншого населеного пункту та наймом житла, а також виплачується компенсація за втрачений заробіток чи відрив від звичайних занять.

Компенсація за втрачений заробіток обчислюється пропорційно від розміру середньомісячного заробітку, а компенсація за відрив від звичайних занять – пропорційно від розміру мінімальної заробітної плати.

Експерт, спеціаліст чи перекладач отримують винагороду за виконану роботу, пов'язану зі справою, якщо це не входить до їхніх службових обов'язків.

Суми, що підлягають виплаті залученому судом експерту, спеціалісту, перекладачу або особі, яка надала доказ на вимогу суду, сплачуються особою, на яку суд поклав такий обов'язок, або судом за рахунок суми коштів, внесених для забезпечення судових витрат.

У випадках, коли сума витрат на оплату послуг експерта, спеціаліста, перекладача, або витрат особи, яка надала доказ на вимогу суду, повністю не була сплачена учасниками справи попередньо або в порядку забезпечення судових витрат, суд стягує ці суми на користь спеціаліста, перекладача, експерта чи експертної установи зі сторони, визначеної судом відповідно до правил про розподіл судових витрат, встановлених ЦПК. Суд має право накласти арешт на грошові кошти чи майно такої сторони в межах сум, присуджених до стягнення, в порядку, встановленому ЦПК для забезпечення позову.

Розмір витрат на підготовку експертного висновку на замовлення сторони, проведення експертизи, залучення спеціаліста, оплати робіт перекладача встановлюється судом на підставі договорів, рахунків та інших доказів.

Розмір витрат на оплату робіт залученого стороною експерта, спеціаліста, перекладача має бути співмірним зі складністю відповідної роботи, її обсягом та часом, витраченим ним на виконання робіт.

У разі недотримання вимог щодо співмірності витрат суд може, за клопотанням іншої сторони, зменшити розмір витрат на оплату послуг експерта, спеціаліста, перекладача, які підлягають розподілу між сторонами. Обов'язок доведення неспівмірності витрат покладається на сторону, яка заявляє клопотання про зменшення витрат, які підлягають розподілу між сторонами.

Якщо у справах окремого провадження виклик свідків, призначення експертизи, залучення спеціалістів здійснюються за ініціативою суду, а також у випадках звільнення від сплати судового збору або зменшення його розміру, відповідні витрати відшкодовуються за рахунок державного бюджету (ст. 139 ЦПК).

Згідно постанови Кабінету Міністрів України № 590 від 27 квітня 2006 р. «Про граничні розміри компенсації витрат, пов'язаних з розглядом цивільних та адміністративних справ, і порядок їх компенсації за рахунок держави» граничні розміри компенсації витрат, пов'язаних з розглядом цивільних справ такі:

– за втрачений заробіток – сторони, на користь якої ухвалено судове рішення, її представникові, а також свідкам, спеціалістам,

перекладачам та експертам у зв'язку з явкою до суду обчислюється за кожну годину пропорційно до середньої заробітної плати особи, розрахованої відповідно до абзацу третього п. 2 Порядку обчислення середньої заробітної плати, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 8 лютого 1995 р. № 100. Загальний розмір виплати не може перевищувати суму, розраховану за відповідний час виходячи із трикратного розміру мінімальної заробітної плати;

– за відрив від звичайних занять – стороні, на користь якої ухвалено судові рішення, її представників, а також свідкам, спеціалістам, перекладачам та експертам у зв'язку з явкою до суду обчислюється пропорційно до розміру мінімальної заробітної плати особи і не може перевищувати її розмір, обчислений за фактичні години відриву від звичайних занять;

– на оплату послуг спеціаліста, перекладача обчислюється за кожну годину пропорційно до середньої заробітної плати особи, розрахованої відповідно до абзацу третього п. 2 Порядку обчислення середньої заробітної плати, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 8 лютого 1995 р. № 100. Загальний розмір виплати не може перевищувати суми, розрахованої за відповідний час виходячи із трикратного розміру мінімальної заробітної плати.

Слід звернути увагу також на *витрати сторін та їхніх представників, що пов'язані з явкою до суду*.

Згідно ст. 138 ЦПК витрати, пов'язані з переїздом до іншого населеного пункту сторін та їхніх представників, а також найманням житла, несуть сторони.

Стороні, на користь якої ухвалено судові рішення, та її представникові сплачується іншою стороною компенсація за втрачений заробіток чи відрив від звичайних занять. Компенсація за втрачений заробіток обчислюється пропорційно від розміру середньомісячного заробітку, а компенсація за відрив від звичайних занять – пропорційно від розміру мінімальної заробітної плати.

Граничний розмір компенсації за судовим рішенням витрат сторін та їхніх представників, що пов'язані з явкою до суду, встановлюється Кабінетом Міністрів України;

3) витрати, пов'язані з витребуванням доказів, проведенням огляду доказів за їх місцезнаходженням, забезпеченням доказів та вчиненням інших дій, необхідних для розгляду справи.

Особа, яка надала доказ на вимогу суду, має право вимагати виплати грошової компенсації своїх витрат, пов'язаних із наданням

такого доказу. Розмір грошової компенсації визначає суд на підставі поданих такою особою доказів здійснення відповідних витрат.

Розмір витрат, пов'язаних з проведенням огляду доказів за місцем їх знаходження, забезпеченням доказів та вчиненням інших дій, пов'язаних з розглядом справи чи підготовкою до її розгляду, встановлюється судом на підставі договорів, рахунків та інших доказів.

У випадках, коли сума витрат, пов'язаних з витребуванням доказів, проведенням огляду доказів за місцем їх знаходження, забезпеченням доказів та вчиненням інших дій, пов'язаних з розглядом справи чи підготовкою до її розгляду, повністю не була сплачена учасниками справи попередньо або в порядку забезпечення судових витрат, суд стягує ці суми зі сторони, визначеної судом відповідно до правил про розподіл судових витрат, встановлених ЦПК.

Граничний розмір компенсації витрат, пов'язаних з проведенням огляду доказів за їх місцезнаходженням та вчиненням інших дій, необхідних для розгляду справи, встановлюється Кабінетом Міністрів України.

Так, витрати пов'язані з проведенням огляду доказів за їх місцезнаходженням та вчиненням інших дій, необхідних для розгляду справи не можуть перевищувати 50 відсотків розміру мінімальної заробітної плати за сукупність дій, необхідних для розгляду справи (постанова Кабінету Міністрів України № 590 від 27 квітня 2006 р. «Про граничні розміри компенсації витрат, пов'язаних з розглядом цивільних та адміністративних справ, і порядок їх компенсації за рахунок держави»);

4) витрати пов'язані з вчиненням інших процесуальних дій, необхідних для розгляду справи або підготовки до її розгляду.

Відмінність судового збору від судових витрат полягає в наступному:

1) судовий збір є обов'язковим платіжем за дії, що вчиняються судом у зв'язку з розглядом і вирішенням, переглядом справи і видачі документів. Витрати, пов'язані з розглядом справи, складаються із сум, що підлягають сплаті за проведення експертизи, призначеної судом, огляд доказів за місцем їх перебування тощо;

2) розмір судового збору визначений законодавством і залежить від характеру і ціни позову. Розмір судових витрат прямо не залежить від характеру спору і ціни позову та відрізняється за кожною конкретною справою в залежності від фактично вчинених витрат;

3) судовий збір в усіх справах, що розглядаються судами в Україні, сплачується або стягується до бюджету держави. Сума судових витрат вноситься на депозитний рахунок суду з наступною їхньою виплатою експертам або перекладачам.

4. Попереднє визначення суми судових витрат та їх попередня оплата

Разом з першою заявою по суті спору кожна сторона подає до суду попередній (орієнтовний) розрахунок суми судових витрат, які вона понесла і які очікує понести в зв'язку із розглядом справи.

У разі неподання стороною попереднього розрахунку суми судових витрат суд може відмовити їй у відшкодуванні відповідних судових витрат, за винятком суми сплаченого нею судового збору.

Попередній розрахунок розміру судових витрат не обмежує сторону у доведенні іншої фактичної суми судових витрат, які підлягають розподілу між сторонами за результатами розгляду справи.

Суд може попередньо визначити суму судових витрат (крім витрат на професійну правничу допомогу), пов'язаних з розглядом справи або певною процесуальною дією. Така попередньо визначена судом сума не обмежує суд при остаточному визначенні суми судових витрат, які підлягають розподілу між сторонами за результатами розгляду справи (ст. 134 ЦПК).

Новелою ЦПК України стало появлення процедури **зустрічного забезпечення** як гарантії відшкодування можливих для відповідача збитків. Цей інститут цивільного процесу має на меті забезпечити певний баланс сторін і нейтралізувати можливі негативні наслідки, які можуть виникнути в результаті застосування судом забезпечувальних заходів.

Зустрічне забезпечення направлено, перш за все, на захист інтересів відповідача, фактично це є **збереженням існуючого стану *status-quo* між сторонами** до ухвалення кінцевого рішення суду¹.

Так, згідно ч. 1 ст. 155 ЦПК суд може зобов'язати сторони внести на депозитний рахунок суду попередньо визначену суму судових витрат, пов'язаних з розглядом справи або певною процесуальною дією, про що постановляє ухвалу (забезпечення судових витрат).

¹ Луспенник Д. Д. Зустрічне забезпечення – новела цивільного процесу. Судебно-юридическая газета. URL: <http://sud.ua/ru/news/publication/107640-zustrichne-zabezpechennya-novela-tsilivnogo-protsesu> (дата звернення 10.01.2018)

Суд може зобов'язати учасника справи, який заявив клопотання про виклик свідка, призначення експертизи, залучення спеціаліста, перекладача, забезпечення, витребування або огляд доказів за їх місцезнаходженням, попередньо (авансом) оплатити витрати, пов'язані з відповідною процесуальною дією.

Якщо 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 частках.

У разі невнесення у визначений судом строк коштів для забезпечення судових витрат або несплати у визначений судом строк відповідних сум авансом суд вправі відхилити клопотання про виклик свідка, призначення експертизи, залучення спеціаліста, перекладача, забезпечення, витребування або огляд доказів 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 суд з урахуванням конкретних обставин справи має право, за клопотанням відповідача, 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 судових витрат застосовується, якщо: 1) позов має ознаки завідомо безпідставного або інші ознаки зловживання правом на позов; або 2) 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.

Таке забезпечення судових витрат також може бути застосоване, 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.

Сума забезпечення витрат на професійну правничу допомогу визначається судом з урахуванням приписів ЦПК, а також їх документального обґрунтування. 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 ухвалює рішення про повернення внесеної суми позивачу, а у випадку відмови у позові, закриття провадження у справі, залишення позову без розгляду – про відшкодування за її рахунок витрат відповідача повністю або частково. Невикористана частина внесеної позивачем суми повертається позивачу не пізніше п'яти днів з дня вирішення питань, зазначених у цій частині, про що суд постановляє ухвалу (ст. 135 ЦПК).

5. Розподіл судових витрат

Судовий збір покладається на сторони пропорційно розміру задовлених 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 задовлених позовних вимог.

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.

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.

При частковому задоволенні позову, у випадку покладення судових витрат на обидві сторони пропорційно розміру задоволених позовних вимог, 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.

Суд має право накласти арешт на грошові кошти чи майно сторони, на яку судовим рішенням покладено витрати, пов'язані із залученням свідків, спеціалістів, перекладачів, експертів та проведенням експертизи; витребуванням доказів, проведенням огляду доказів за їх місцезнаходженням, забезпеченням доказів; у межах сум, присуджених до стягнення, в порядку, встановленому ЦПК для забезпечення позову.

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 (ст. 141 ЦПК).

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 скаргнику (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 (ст. 142 ЦПК).

Глава 11.

Цивільна процесуальна відповідальність

1. Поняття, передумови і призначення цивільної процесуальної відповідальності

Цивільна процесуальна відповідальність – це застосування судом засобів процесуального примусу та інших санкцій до учасників цивільного судочинства і до інших осіб на умовах і у порядку, передбачених ЦПК.

Цивільна процесуальна відповідальність є одним з різновидів правової відповідальності, а тому підпадає під її загальне поняття і має всі ознаки останньої, що не виключає наявності деяких особливостей.

Передумовами цивільної процесуальної відповідальності є:

1) *норми цивільного процесуального права*, які є встановленими державою правилами поведінки, що регулюють порядок здійснення правосуддя по цивільним справам. Норми цивільного процесуального права виступають у якості найбільш загальної передумови цивільної процесуальної відповідальності, мають всі ознаки правової норми і можуть застосовуватися судом;

2) *цивільна процесуальна правосуб'єктність*, тобто цивільна процесуальна відповідальність застосовується лише до дієздатних осіб. До цивільної процесуальної відповідальності можуть бути притягнуті тільки учасники процесу: особи, які приймають участь у справі; особи, які сприяють здійсненню правосуддя, а також особи, які присутні в залі судового засідання;

3) *цивільне процесуальне правопорушення*. Цивільне процесуальне правопорушення, за скоєння якого передбачена процесуальна відповідальність, існує у формі невиконання цивільного процесуального обов'язку або зловживання суб'єктивними цивільними процесуальними правами. В більшості випадків цивільне процесуальне правопорушення здійснюється у формі бездіяльності. Вина правопорушника у цих випадках виявляється через оцінку причин нездійснення про-

цесуальної дії. Поважними причинами визнаються об'єктивні, тобто ті що не залежать від осіб обставини, які перешкоджали свчасному виконанню цивільних процесуальних обов'язків або своєчасному здійсненню суб'єктивних цивільних процесуальних прав.

Призначення цивільної процесуальної відповідальності:

1) припинення неправомірної поведінки того чи іншого учасника судочинства, а в деяких випадках – покладення на нього додаткових обов'язків;

2) поновлення порушеного правопорядку у цивільному процесі, компенсація витрат конкретної особи;

3) примусово-виховальний вплив як на правопорушника, так і на інших суб'єктів, у тому числі громадян, які присутні у судовому засіданні¹. Іншими словами, цивільній процесуальній відповідальності властиві превентивні функції, що полягають не лише в утриманні особи від здійснення повторних правопорушень, але і в запобіганні порушенням норм цивільного процесуального права з боку інших суб'єктів.

2. Заходи процесуального примусу

Учасники цивільного судочинства повинні сумлінно користуватися належними їм процесуальними правами і виконувати процесуальні обов'язки. У випадку зловживання процесуальними правами або навмисним невиконанням процесуальних обов'язків учасники процесу та інші особи можуть бути піддані у встановленому порядку певним примусовим заходам.

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.

Заходи процесуального примусу застосовуються судом шляхом постановлення ухвали (ст. 143 ЦПК).

Заходами процесуального примусу є:

1) **попередження** – це примусовий захід, застосовуваний судом до учасників цивільного процесу та інших осіб, які присутні у су-

¹ Вукот М.А., Зайцев И. М. Гражданский процесс: учебник. М.: Юрист, 1999. С. 122.

довому засіданні, за порушення порядку під час судового засідання або невиконання ними розпоряджень головуючого.

Попередження не містить у собі додаткового обтяження і не пов'язане з позбавленням процесуальних прав, але попередження являє собою несприятливий наслідок, у якому закладена осудлива оцінка поведінки порушника;

2) **видалення із залу судового засідання** – примусовий захід, застосований судом до учасників цивільного процесу та інших осіб, які присутні у судовому засіданні, за *повторне* порушення порядку під час судового засідання або невиконання ними розпоряджень головуючого.

У випадку застосування зазначеного примусового заходу має важливе практичне значення статус вилученої особи. Якщо це «інша особа, яка присутня у судовому засіданні», наприклад перекладач, то згідно ч. 2 ст. 145 ЦПК суд оголошує перерву і надає час для його заміни.

Якщо ж видаляється учасник цивільного процесу, наприклад сторона, то тут необхідно роз'яснити наступне. В правовому розумінні сторона продовжує брати участь у процесі, не вибуває з нього, навіть фактично не будучи присутнім у залі суду. На ім'я сторін ухвалюється судові рішення, вони можуть робити інші процесуальні дії (знайомитись з технічним записом судового засідання, журналом судового засідання; подавати апеляційну скаргу тощо). Особа, яка видалена із залу судового засідання, у випадку відкладення судового розгляду, має право брати участь у наступних судових засіданнях у справі.

Першим питанням, що виникає у зв'язку з видаленням сторони із залу суду, є питання про можливість розгляду справи в її відсутність. Тут можливі два варіанти: 1) якщо доказовий потенціал сторони вичерпаний, то немає потреби відкладати слухання справи; 2) якщо ж доказовий потенціал сторони повністю не реалізований, то суддя відкладає розгляд справи. У цьому випадку, відкладення буде відігравати роль превентивної міри проти постановлення неправосудного рішення;

3) **тимчасове вилучення доказів для дослідження судом** – це примусовий захід, застосований судом у разі неподання без поважних причин письмових, речових чи електронних доказів, що витребувані судом, та неповідомлення причин їх неподання.

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

ся 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);

4) **привід свідка** – це примусове доставлення свідка в зал судового засідання для дачі ним показань.

Приводу можуть бути підданий належно викликаний свідок, який без поважних причин не з'явився в судове засідання або не повідомив про причини неявки.

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, а також малолітні та неповнолітні особи, вагітні жінки, інваліди першої і другої груп, особи, які доглядають дітей віком до шести років або дітей-інвалідів.

Ухвала про привід оголошується свідку особою, яка її виконує.

У разі неможливості приводу особа, яка виконує ухвалу, через начальника органа Національної поліції України негайно повертає її суду з письмовим поясненням причин невиконання (ч. 6 ст. 148 ЦПК).

5) **штраф**. Суд може постановити ухвалу про стягнення в дохід державного бюджету з відповідної особи штрафу у сумі 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 перешкодження 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 портативними аудіо технічними пристроями, а також здійснення фото- і кінозйомки, відео-, звукозапису під час врегулювання спору за участю судді (ч. 9 ст. 203 ЦПК).

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. Стягувачем 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).

Глава 12.

Позов

1. Поняття позову та його елементи

Позов – це вимога заінтересованої особи, що впливає зі спірних матеріальних правовідносин, про захист свого або чужого права або законного інтересу, що підлягає розгляду та вирішенню у встановленому законом порядку.

Визначення позову як вимоги про захист порушеного або оскарженого права або охоронюваного законом інтересу дає можливість сформулювати істотні ознаки позову і позовної форми процесу. Для нього характерно:

- 1) наявність матеріально-правової вимоги, що впливає з порушеного або оскаржувального права;
- 2) розгляд і вирішення цієї вимоги у встановленому законом процесуальному порядку;
- 3) наявність спору про право або законного інтересу;
- 4) наявність двох наділених законом рівними процесуальними правами сторін із протилежними матеріально-правовими інтересами;
- 5) позовна форма процесу є форма змагальна. І, навпаки, будь-яка змагальна форма процесу – форма позовна.

Елементи позову. Як і у будь-якому складному явищі, у позові прийнято виокремлювати його складові частини – елементи позову. Елементи позову визначають його внутрішні специфічні ознаки, містять інформацію про суб'єктивне право, що потребує, на думку позивача, судового захисту, про фактичні обставини, на яких ґрунтується пред'явлена вимога.

Позов як вимога про захист складається із трьох елементів: предмету, підстав та змісту.

Предмет позову – це матеріально-правова вимога, заявлена позивачем до суду до відповідача щодо усунення допущеного відповідачем порушення суб'єктивного права позивача. Звідси і саме поняття позову повинно включати одночасно матеріально-правову

вимогу як його зміст і процесуальну форму вираження в їхній нерозривній єдності. Однак, предмет позову не слід змішувати з певним речовим предметом спору, наприклад, конкретним об'єктом нерухомості, коштами тощо.

Так, предметом позову про розірвання шлюбу є припинення шлюбних правовідносин. Предметом позову про відновлення незаконно звільненого працівника на роботі є визнання звільнення незаконним і відновлення посади, що існувала до порушення права.

Підстави позову – це обставини, що вказуються позивачем, з якими він, як з юридичними фактами, пов'язує свою матеріально-правову вимогу або правовідносини в цілому, що складають предмет позову.

Коло фактів, що входять до підстав позову, вказується позивачем у позовній заяві. Якщо позивач неповно вказав ці факти, суд має право запропонувати йому доповнити підстави позову, надати докази на підтвердження наявності або відсутності тих юридично значущих фактів, на які позивач не вказав через свою правову неінформованості або з інших причин. В кінцевому результаті належне коло фактів, що входять до підстав позову, визначається нормою матеріального права, яке підлягає застосуванню у справі.

Зміст позову – це та дія суду, про здійснення якої просить позивач при зверненні за захистом порушених або оскаржуваних прав. Зміст позову визначається позивачем виходячи зі способу судового захисту, передбаченого законом. Позивач може просити суд визнати за ним певне право, зобов'язати відповідача зробити певні дії, підтвердити або спростувати існування певних правовідносин, відновити стан, що існував до порушення права, та ін.

Сторони позову не є елементом позову, зі зміною суб'єктивного складу сторін істотність самого позову не змінюється.

Віокремлення елементів позову має не тільки теоретичне, але і велике практичне **значення**:

1) елементи позову індивідуалізують позов, дозволяють його відмежувати від інших, подібних позовів, або встановити тотожність позовів;

2) виділення елементів позову необхідно для здійснення судом контролю за реалізацією позивачем свого процесуального права на зміну позову;

3) підстава позову визначає предмет доказування у справі, встановлюючи межі обов'язку позивача по доказуванню фактів, на які він посилається в обґрунтування своїх вимог;

4) предмет і підстави позову визначають межі судового розгляду та судової діяльності. Суд розглядає справу лише в межах заявленої позовної вимоги. Проводити за власною ініціативою судовий розгляд і ухвалити рішення відносно незаявленої вимоги суд має право лише у випадках, передбачених законом.

2. Види позовів

Позови класифікуються за трьома підставами: 1) за предметом позову – процесуально-правова класифікація; 2) за об'єктом захисту – матеріально-правова класифікація; 3) за характером інтєресу, що захищається.

За процесуально-правовим критерієм позови класифікуються на позови про визнання, про присудження, перетворювальні позови.

Позовом про присудження позивач вимагає від суду зобов'язати відповідача виконати певну дію або утриматися від вчинення дії.

Звернення до суду за захистом права у вигляді присудження звичайно викликано тим, що боржник заперечує право позивача, не виконуючи своїх обов'язків. Внаслідок спору право втрачає визначеність; його не можна примусово здійснити доти, доки не буде встановлено, чи існує дійсно оскаржуване право і який його зміст. Це питання вирішується судом. Примусове виконання обов'язку боржником є кінцевою метою позову про присудження. Тому позови про присудження називають також «виконавчими позовами».

Таким чином, позовом про присудження – це позов, спрямований на примусове виконання підтвердженого судом обов'язку відповідача. Позивач вимагає не тільки визнання за ним певного суб'єктивного права, але і примушення відповідача до здійснення конкретних дій на свою користь.

Позови про присудження служать примусовому здійсненню матеріально-правових обов'язків, які не виконуються добровільно або виконуються неналежним чином.

Захист інтєресу у визначеності права може бути досягнута судовим визнанням того, що спірні правовідносини в тому чи іншому

певному змісті або обсязі в дійсності існують або не існує. Цій мети служать позови про визнання.

Предметом позову про присудження є право позивача вимагати від відповідача певної поведінки у зв'язку з невиконанням ним відповідного обов'язку добровільно.

Підставами позову про присудження є, по-перше, факти, з якими пов'язане виникнення самого права; по-друге, факти, з якими пов'язане виникнення права на позов: настання строку, відкладальної умови, порушення права.

Зміст позову про присудження виражається у вимозі позивача до суду про примушення відповідача до здійснення певних дій; вона виражена у прохальному пункті позовної заяви: стягнути зарплату, відновити на роботі, виселити тощо.

Позовом про визнання є вимога, спрямована на підтвердження судом існування або відсутності певних правовідносин. Оскільки рішенням суду у цих позовах встановлюється існування або відсутність спірних правовідносин, дані позови називають також «установлювальними позовами».

Існує два різновиди установлювальних позовів: позитивні позови про визнання і негативні позови про визнання. Позитивний позов про визнання спрямований на встановлення факту існування спірних прав і юридичних обов'язків, тобто правовідносин, що пов'язують сторони, між якими виник спір (позивача і відповідача). Негативний позов про визнання спрямований на встановлення факту відсутності суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, тобто правовідносин, що пов'язують сторони (позивача і відповідача).

Предметом позову про визнання в більшості випадків є правовідносини між позивачем і відповідачем.

Підставами позитивного позову про визнання є факти, з якими позивач пов'язує виникнення спірних правовідносин (наприклад, проживання протягом тривалого строку як член родини наймача).

Підставами негативного позову про визнання утворюють факти, внаслідок яких спірні правовідносини, за ствердженням позивача, не могли виникнути (наприклад, відсутність нотаріально оформленого договору у випадках, коли таке оформлення, відповідно до закону або за згодою сторін, необхідно для дійсності угоди).

Зміст позову про визнання – вимога до суду винести рішення про визнання наявності або відсутності правовідносин, вказаних позивачем (визнати угоду недійсною, визнати право на житлову площу тощо).

Отже, між позовом про присудження та позов про визнання існують значні відмінності як за змістом, предметом та підставами, так і за призначенням. Але загальною рисою для них є те, що обидва позови спрямовані на судове підтвердження прав і обов'язків у тому вигляді та змісті, в якому вони склалися та існували до процесу і незалежно від нього.

Перетворювальні позови – це позови, спрямовані на зміну або припинення існуючих з відповідачем правовідносин. Судове рішення в такому разі виступає як юридичний факт матеріального права, що змінює структуру матеріальних правовідносин, наприклад, позов про зміну умов договору.

Предметом перетворювального позову служить право позивача одностороннім волевиявленням припинити або змінити правовідносини (наприклад, вимагати розірвання шлюбу, договору).

Підстави перетворювального позову складають факти подвійного значення: а) факти, з якими пов'язане виникнення правовідносин, що підлягають зміні або припиненню; б) факти, з якими пов'язана можливість здійснення перетворювального повноваження на зміну або припинення правовідносин.

Змістом перетворювального позову є вимога до суду ухвалити рішення про припинення чи зміну правовідносин (про розірвання шлюбу, розділ спільного майна).

Таким чином, розглядаючи перетворювальний позов і ухвалюючи по ньому перетворювальне рішення, суд не створює нових прав, а захищає право позивача на зміну або зупинення існуючих правовідносин, що за законом не може бути здійснене без рішення суду. При цьому можливі два випадки: 1) правовідносини можуть бути змінені або зупинені тільки судом; 2) необхідність звернення до суду викликана відсутністю згоди однієї зі сторін на зміну або припинення правовідносин.

За характером інтересу, що захищається, позови поділяються на особисті; для захисту державних і публічних інтересів; для захисту інтересів інших осіб. Дана класифікація заснована на з'ясуванні питання про вигодонабувача за позовом, характері інтересів, що захищається ним.

Особисті позови спрямовані на захист власних інтересів позивача, коли він сам є і учасником спірних матеріальних правовідносин, і безпосереднім вигодонабувачем.

Позови щодо захисту державних і публічних інтересів спрямовані на захист в основному майнових прав держави або інтересів суспільства, коли неможливо виділити конкретного вигодонабувача (наприклад, позов прокурора в інтересах держави).

Позови щодо захисту інтересів інших осіб спрямовані на захист не самого позивача, а інших осіб у тих випадках, коли позивач згідно закону уповноважений на порушення справи в їхніх інтересах (наприклад, позови органів опіки та піклування щодо захисту прав неповнолітніх дітей).

Велике практичне значення має класифікація позовів **за матеріально-правовою ознакою**.

У судовій практиці прийняте відокремлення справ за окремими категоріями матеріально-правових відносин: сімейних, трудових, житлових, та ін.

Матеріально-правова класифікація позовів покладена в основу судової статистики, що показує динаміку різних категорій цивільних справ. Дані цієї статистики можуть бути використані для вдосконалення судової діяльності.

Матеріально-правова класифікація застосовується також для наукових досліджень матеріально-правових і процесуальних особливостей цивільних справ.

Залежно від того, чи є об'єктом порушеного права (інтересу) благо, що піддається грошовій оцінці, позови поділяються на *майнові* та *немайнові*. Дана класифікація позовів має практичне значення при визначенні розміру судового збору.

Майновий позов – це вимога про захист права або інтересу, об'єктом якої виступає благо, що піддається грошовій оцінці. Це означає, що будь-який майновий позов має ціну, тому розмір судового збору визначається у відсотковому відношенні до ціни позову.

Немайновий позовом – це вимога про захист права або інтересу, об'єктом якої виступає благо, що не піддається грошовій оцінці. Отже, немайновий позов не має ціни, тому розмір судового збору визначається в кратному відношенні до встановленого законом неоподаткованого мінімуму доходів громадян.

3. Право на пред'явлення позову

Право на пред'явлення позову – це право відкрити та підтримувати судовий розгляд конкретного матеріально-правового спору в суді першої інстанції з метою його вирішення. Це – право на правосуддя по конкретному матеріально-правовому спору.

За своїм змістом право на пред'явлення позову означає право на процес незалежно від його результату, право на діяльність суду щодо розгляду та вирішення вимоги про захист порушеного або оскарженого права або законного інтересу, тобто право на одержання рішення незалежно від його змісту і характеру. Таким чином, право на пред'явлення позову є процесуальною категорією, оскільки наявність цього права у заінтересованої особи зовсім не залежить від наявності в неї того суб'єктивного права або охоронюваного законом інтересу, які підлягають захисту.

Право на позов – самостійне суб'єктивне право. Як усяке суб'єктивне право, право на позов є не у всіх осіб, а лише у конкретних осіб, з конкретних справ при наявності певних умов (передумов).

Отже, *передумови права на пред'явлення позову* – обставини, з наявністю або відсутністю яких закон пов'язує виникнення суб'єктивного права певної особи на пред'явлення позову з конкретної справи.

Якщо такі передумови є в наявності, це означає, що у даної особи є право на судовий розгляд її цивільно-правової вимоги. Якщо будь-яка з передумов відсутня, то немає і самого цього права; звернення до суду в такому випадку не може викликати судового розгляду зазначеного спору; отже, суд не має права (і не зобов'язаний) зробити відповідний акт правосуддя.

Прийнято розрізняти загальні і спеціальні передумови права на пред'явлення позову. До числа *загальних*, характерних для всіх категорій справ належать наступні передумови:

1) *цивільна процесуальна правоздатність*, яку мають усі фізичні і юридичні особи (ст. 46 ЦПК).

Процесуальне законодавство містить низку суб'єктивних вимог, наявність яких дозволяє особі ініціювати судовий розгляд, а суду – відкрити провадження, тому реалізація права на доступ до правосуддя насамперед пов'язана з наявністю процесуальної

правоздатності. Будучи поняттям, необхідним для вираження потенційної можливості мати процесуальні права і нести процесуальні обов'язки, цивільна процесуальна правоздатність може відноситися тільки до тих, хто в майбутньому за певних умов посяде у судочинстві положення того або іншого суб'єкта процесуальних прав і процесуальних обов'язків.

Таким чином, цивільна процесуальна правоздатність забезпечує виконання завдань, що постають перед нею. шляхом закріплення комплексу процесуальних прав і обов'язків: 1) на участь у цивільному процесі; 2) пов'язаних із посіданням процесуального положення певного суб'єкта процесу; 3) на виконання наданих законом конкретним суб'єктам процесу процесуальних засобів, прав і обов'язків;

2) *цивільна юрисдикція* (ст. 19 ЦПК). Провадження у цивільній справі може бути відкрито тільки в тому випадку, якщо розгляд і вирішення справи віднесено до компетенції суду;

3) *відсутність судового рішення, раніше ухваленного з тієї самої справи*. Дана передумова впливає з діючого у цивільному процесуальному праві правила про неприпустимість вторинного пред'явлення позову і вирішення його щодо спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав (п. 2 ч. 1 ст. 186 ЦПК).

Тотожність у позовному судочинстві означає збіг сторін, предмета і підстав. Тотожність у суб'єктному складі може бути визначена виходячи з того, чи не пред'явлений позов вторинно тією самою особою до того самого відповідача. Позови, що збігаються тільки за предметом і підставами, але заявлені зі зміненним суб'єктним складом, не можуть вважатися тотожними. Однак тотожність зберігається при правонаступництві, тому що правонаступник заміняє правопередника, і всі процесуальні дії, вчинені правопередником, для нього обов'язкові.

Зберігається тотожність, якщо сторони поміняються місцями, а предмет і підстави залишаються колишніми. Також тотожність зберігається і при пред'явленні позовів прокурором, органами державної влади, фізичними і юридичними особами на захист інтересів інших осіб, якщо вже є рішення на вимогу самого суб'єкта спірних правовідносин. Тотожність предмета зберігається при зміні розміру позовних вимог, тому що при цьому залишаються

незмінними предмет і підстави позову. Заміна однієї альтернативної вимоги іншою також не може виключити тотожності предмету позову;

4) *відсутність рішення третейського суду, яке стало обов'язковим, для сторін*, прийнятого по тотожному позову, за винятком випадків, зазначених у законі (п. 4 ч. 1 ст. 186 ЦПК).

Спеціальні передумови визначають наявність у суб'єкта права на пред'явлення позову в окремих категоріях справ.

Передумови права на пред'явлення позову прийнято також класифікувати на *суб'єктивні* та *об'єктивні*. Суб'єктивними є передумови, що містять вимоги до суб'єктів процесу (процесуальна правоздатність сторін), об'єктивними – всі інші передумови.

Наслідки відсутності права на позов і права на пред'явлення позову неоднакові. Відсутність права на позов у матеріальному сенсі означає відсутність самого права вимагати певної поведінки від боржника. Встановити наявність або відсутність права на позов можна тільки в результаті розгляду справи по суті. Наслідком відсутності цього права є рішення суду про відмову в позові.

Право на пред'явлення позову не залежить від наявності або відсутності права на позов у матеріальному сенсі. Для пред'явлення позову досить припущення про наявність права на позов. Право на пред'явлення позову є і при відсутності права на позов у матеріальному сенсі. Наявність або відсутність необхідних передумов права на пред'явлення позову перевіряється судом при прийнятті позовної заяви. Якщо відсутність хоча б однієї з них виявляється при поданні позовної заяви, то суддя відмовляє у його прийнятті. Якщо ж відсутність передумови встановлюється після порушення справи або її розгляду судом, то провадження по справі зупиняється на будь-якій стадії процесу як відкрите неправомірно.

Глава 13.

Позовне провадження

1. Письмові заяви учасників справи

Письмові заяви учасників справи поділяються на дві групи: заяви по суті справи і заяви з процесуальних питань.

Заяви по суті справи. При розгляді справи судом у порядку позовного провадження учасники справи викладають письмово свої вимоги, заперечення, аргументи, пояснення та міркування щодо предмета спору виключно у заявах по суті справи, визначених ЦПК.

Заявами по суті справи є: позовна заява; відзив на позовну заяву (відзив); відповідь на відзив; заперечення; пояснення третьої особи щодо позову або відзиву.

Підстави, час та черговість подання заяв по суті справи визначаються ЦПК або судом у передбачених законом випадках.

Подання заяв по суті справи є правом учасників справи. Суд може зобов'язати державний орган чи орган місцевого самоврядування подати відповідну заяву по суті справи (крім позовної заяви).

Суд може дозволити учаснику справи подати додаткові пояснення щодо окремого питання, яке виникло при розгляді справи, якщо визнає це за необхідне (ст. 174 ЦПК).

Заяви з процесуальних питань. При розгляді справи судом учасники справи викладають свої вимоги, заперечення, аргументи, пояснення, міркування щодо процесуальних питань у заявах та клопотаннях, а також запереченнях проти заяв і клопотань.

Заяви, клопотання і заперечення подаються в письмовій або усній формі. У випадках, визначених ЦПК, заяви і клопотання подаються тільки в письмовій формі.

Заяви, клопотання і заперечення подаються та розглядаються в порядку, встановленому ЦПК, а у випадках, коли законом такий порядок не встановлено – він встановлюється судом (ст. 182 ЦПК).

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 ЦПК.

Вимога вказати в заяві по суті справи, скарзі, заяві, клопотанні або запереченні ідентифікаційний код юридичної особи в Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій України стосується лише юридичних осіб, зареєстрованих за законодавством України. Іноземна юридична особа подає документ, що є доказом її правосуб'єктності за відповідним іноземним законом (сертифікат реєстрації, витяг з торгового реєстру тощо).

Письмові заява, клопотання чи заперечення підписуються заявником чи його представником.

Учасник справи має право додати до письмової заяви, клопотання проект ухвали, постановити яку він просить суд.

Суд, встановивши, що письмову заяву (клопотання, заперечення) подано без додержання вимог частини першої або другої цієї статті, повертає її заявнику без розгляду (ст. 183 ЦПК).

2. Позовна заява, її реквізити. Об'єднання й роз'єднання кількох позовних вимог

Позовна заява – встановлена законом форма звернення до суду за вирішенням спору про суб'єктивне право.

Позовна заява являє собою за чинним законодавством єдиний спосіб об'єктивізації позову. Письмова форма позову дозволяє чітко фіксувати зміст заявлених вимог, їх відповідність закону, час і місце пред'явлення позову, оперативно виявляти і усувати недоліки та погрішності, допущені заявником. Таким чином, форма позовної заяви – одна з діючих гарантій права позивача і відповідача на судовий захист.

Згідно з ч. 3 ст. 175 ЦПК позовна заява повинна містити: 1) найменування суду першої інстанції, до якого подається заява; 2) 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; 3) зазначення ціни позову, якщо позов підлягає грошовій оцінці; обґрунтований розрахунок сум, що стягуються чи оспорується; 4) 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; 5) виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги; зазначення доказів, що підтверджують вказані обставини; 6) відомості про вжиття заходів досудового врегулювання спору, якщо такі проводилися, в тому числі, якщо законом визначений обов'язковий досудовий порядок врегулювання спору; 7) відомості про вжиття заходів забезпечення доказів або позову до подання позовної заяви, якщо такі здійснювалися; 8) 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; 9) попередній

(орієнтовний) розрахунок суми судових витрат, які позивач поніс і які очікує понести у зв'язку із розглядом справи; 10) 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.

Вищенаведені відомості, що підлягають обов'язковому включенню в позовну заяву, можна розділити на кілька груп:

а) *відомості вступного характеру* (найменування суду, до якого подається заява; ім'я (найменування) позивача і відповідача, їх місце проживання або місцезнаходження; ціна позову);

б) *відомості, що належать до опису обставин справи та мотивування заявлених вимог* (факти підстави позову, вказівка на докази, їх підтвердження);

в) *відомості резолютивного характеру* (вимоги позивача до кожного з відповідачів, їх зміст та розмір, а також підпис особи, яка звернулася до суду, або її представника);

г) *додаткові відомості* (перелік додатків, інші дані, необхідні для вирішення питання про прийняття позовної заяви).

ЦПК не вимагає, щоб позовна заява обов'язково містила правову кваліфікацію спірних правовідносин, тобто посилення позивача на норми права, на яких він засновує свою вимогу (так звана права підстава позову). Однак оскільки позов – правова вимога, вказівка в позовній заяві норм права, на яких засновані вимоги позивача, уявляється вкрай бажаною. 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.

Крім загальних відомостей у позовній заяві по конкретних категоріях справ можуть міститися додаткові відомості, що обумовлюється специфікою відповідних спірних матеріальних правовідносин. Так, у п. 6 постанови Пленуму Верховного Суду України № 5 від 12 квітня 1996 року «Про практику розгляду цивільних справ за позовами про захист прав споживачів» зазначено, що позовна заява повинна містити відомості: про те, яке право споживача порушене; коли і в чому це виявилось; про способи захисту, які належить вжити суду; про розміри сум, щодо яких заявлено вимоги, з відповідними розрахунками і обґрунтуванням; про докази, що підтверджують позов. До заяви повинні бути додані необхідні документи – залежно від заявлених вимог (наприклад, договір, кви-

танція-замовлення, квитанція-зобов'язання, транспортна чи інша накладна, чек, касовий ордер).

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.

Документи, що додаються до позовної заяви. Позивач повинен додати до позовної заяви її копії та копії всіх документів, що додаються до неї, відповідно до кількості відповідачів і третіх осіб.

Вказані правила щодо подання копій документів не поширюються на позови, що виникають з трудових правовідносин, а також про відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок злочину 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.

До позовної заяви додаються документи, що підтверджують сплату судового збору у встановлених порядку і розмірі, або документи, що підтверджують підстави звільнення від сплати судового збору відповідно до закону.

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.

До позовної заяви, підписаної представником позивача, додається довіреність чи інший документ, що підтверджує повноваження представника позивача (ст. 177 ЦПК).

Недотримання зобов'язальних вимог до форми і змісту позовної заяви перешкоджає початку процесу, тому що суд не має необхідної інформації для відкриття провадження по справі. ЦПК закріплює спеціальний процесуальний інститут, застосування якого дозволяє

забезпечити усунення недоліків позовної заяви в найбільш короткий строк – інститут залишення позовної заяви без руху.

Об'єднання і роз'єднання позовів. В одній позовній заяві *може бути об'єднано* декілька вимог, пов'язаних між собою підставою виникнення або поданими доказами, основні та похідні позовні вимоги. Похідною позовною вимогою є вимога, задоволення якої залежить від задоволення іншої позовної вимоги (основної вимоги) (ч. 1 ст. 188 ЦПК).

Варто розрізняти суб'єктивне і об'єктивне об'єднання позовів.

Під **суб'єктивним** розуміють об'єднання в одне поवादження декількох позовів між різними особами. Суб'єктивне об'єднання позовів – не що інше, як процесуальна співучасть.

Суб'єктивне об'єднання позовів характеризується множинністю осіб на стороні позивача або відповідача, або на тій чи іншій стороні і відповідно декількома позовними вимогами (об'єднання по суб'єктам).

Так, суд може за клопотанням учасника справи або з власної ініціативи об'єднати в одне провадження декілька справ за позовами: 1) одного й того самого позивача до одного й того самого відповідача; 2) одного й того самого позивача до різних відповідачів; 3) різних позивачів до одного й того самого відповідача (ч. 2 ст. 188 ЦПК).

Об'єктивним є об'єднання в одне провадження позовів, при яких позивачем і відповідачем є ті самі особи. Іншими словами, в одне провадження поєднуються матеріально-правові вимоги (об'єднання по об'єктам). Наприклад, у випадку, коли наймодавець пред'являє до наймача вимогу про виселення, вимогу про заборгованість по квартирній платі та вимогу про стягнення вартості поточного ремонту житлового приміщення, обов'язок провадження якого покладено на наймача.

Не допускається об'єднання в одне провадження кількох вимог, які належить розглядати в порядку різного судочинства, якщо інше не встановлено законом.

Не допускається об'єднання в одне провадження кількох вимог, щодо яких законом визначена виключна підсудність різним судам.

Розгляд декількох пов'язаних між собою вимог в одному процесі сприяє найбільш повному, швидкому та правильному вирішенню справи, усуває можливість прийняття суперечливих судових рішень.

У деяких випадках закон прямо передбачає об'єднання позовів. Так, при ухваленні рішення щодо позову про позбавлення батьківських прав суд одночасно розв'язує питання про стягнення аліментів.

У практиці вважається недоцільним об'єднання позовів щодо спорів, які виникають із правовідносин, що належать до різних галузей права, особливо якщо їх розгляд пов'язаний з різними методами дослідження або переслідують різні соціальні завдання. Наприклад, не можуть бути об'єднані позови про поновлення на роботі і про стягнення шкоди, заподіяного джерелом підвищеної небезпеки, пред'явлені до однієї і тієї самої організації.

При об'єднанні позовів кожний з них зберігає самостійне значення. Отже, по кожному позові суд повинен дати відповідь, виклавши та мотивувавши її у спільному рішенні.

Об'єднання справ в одне провадження допускається до початку підготовчого засідання, а у спрощеному позовному провадженні – до початку розгляду справи по суті у кожній із справ (ч. 3 ст. 188 ЦПК).

Закон передбачає також можливість *роз'єднання* позовів. Суд за клопотанням учасника справи або з власної ініціативи вправі до початку розгляду справи по суті роз'єднати позовні вимоги, виділивши одну або декілька об'єднаних вимог в самостійне провадження, якщо це сприятиме виконанню завдання цивільного судочинства (ч. 6 ст. 188 ЦПК).

Розгляд позовних вимог, виділених у самостійне провадження, здійснює суддя, який прийняв рішення про роз'єднання позовних вимог.

Про об'єднання справ в одне провадження, роз'єднання позовних вимог, про відмову в об'єднанні справ в одне провадження, роз'єднанні позовних вимог суд постановляє ухвалу.

Справи, що перебувають у провадженні суду, в разі об'єднання їх в одне провадження передаються на розгляд судді, який раніше за інших суддів відкрив провадження у справі.

Якщо провадження у справах було відкрито в один день, справи, в разі об'єднання їх в одне провадження, передаються на розгляд судді, який першим прийняв рішення про їх об'єднання.

Справи, об'єднані в одне провадження, роз'єднанню не підлягають (ч. 10 ст. 188 ЦПК).

3. Відзив. Відповідь на відзив. Заперечення. Пояснення третьої особи щодо позову або відзиву

Відзив. У відзиві відповідач викладає заперечення проти позову. Відзив підписується відповідачем або його представником.

Відзив 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.

Копія відзиву та доданих до нього документів іншим учасникам справи повинна бути надіслана (надана) одночасно з надісланням (наданням) відзиву до суду.

До відзиву додаються: 1) докази, що підтверджують обставини, на яких ґрунтуються заперечення відповідача, якщо такі докази не надані позивачем; 2) документи, що підтверджують надіслання (надання) відзиву і доданих до нього доказів іншим учасникам справи.

До відзиву, підписаного представником відповідача, додається довіреність чи інший документ, що підтверджує повноваження представника відповідача.

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, а іншим учасникам справи – отримати відзив не пізніше першого підготовчого засідання у справі.

У разі ненадання відповідачем відзиву у встановлений судом строк без поважних причин суд вирішує справу за наявними матеріалами (ст. 178 ЦПК).

Відповідь на відзив. У відповіді на відзив позивач викладає свої пояснення, міркування і аргументи щодо наведених відповідачем у відзиві заперечень і мотиви їх визнання або відхилення.

Відповідь на відзив підписується позивачем або його представником.

Відповідь на відзив подається в строк, встановлений судом. Суд має встановити такий строк подання відповіді на відзив, який дозволить позивачу підготувати свої міркування, аргументи та відповідні докази, іншим учасникам справи – отримати відповідь на відзив завчасно до початку розгляду справи по суті, а відповідачу – надати учасникам справи заперечення завчасно до початку розгляду справи по суті (ст. 179 ЦПК).

Заперечення. У запереченні відповідач викладає свої пояснення, міркування і аргументи щодо наведених позивачем у відповіді на відзив пояснень, міркувань і аргументів і мотиви їх визнання або відхилення.

Заперечення підписується відповідачем або його представником.

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 (ст. 180 ЦПК).

Пояснення третьої особи щодо позову або відзиву. У поясненнях третьої особи щодо позову або відзиву третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, викладає свої аргументи і міркування на підтримку або заперечення проти позову.

Пояснення третьої особи підписуються третьою особою або її представником.

Пояснення третьої особи подаються в строк, встановлений судом. Суд має встановити такий строк, який дозволить третій особі підготувати свої міркування, аргументи та відповідні докази та надати пояснення до позову або відзиву, а іншим учасникам справи – отримати відповідь на такі пояснення завчасно до початку розгляду справи по суті (ст. 181 ЦПК).

4. Пред'явлення позову. Відкриття провадження по справі

Для позитивного вирішення питання про відкриття конкретної справи у суді недостатньо наявності у заінтересованої особи права на пред'явлення позову, необхідно ще і реалізувати це право у належному порядку.

Виходячи зі змісту діючого цивільного процесуального законодавства щодо порядку звернення до суду, пред'являється вичерпний перелік вимог. На відміну від випадків недотримання передумов права на пред'явлення позову, недотримання порядку (умов) реалізації права на пред'явлення позову хоча і тягне неможливість порушення провадження по справі в суді, однак не є непереборним. Позивач може виправити допущені помилки та повторно звернутися до суду з тотожним позовом на загальних підставах.

До порядку (умов) реалізації права на пред'явлення позову належать:

1) *процесуальна дієздатність позивача.* Дана обставина повинна бути встановлена суддею, який приймає заяву. Доказами, що підтверджують наявність або відсутність дієздатності, є паспорт, рішення суду (для визнаних обмежено дієздатними та недієздатними), свідоцтво про шлюб;

2) *наявність належно оформлених повноважень на підписання або пред'явлення позовної заяви.* 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 (ч. 2 ст. 175 ЦПК України);

3) *сплата судових витрат*. Разом з першою заявою по суті спору кожна сторона подає до суду попередній (орієнтовний) розрахунок суми судових витрат, які вона понесла і які очікує понести в зв'язку із розглядом справи (ч. 1 ст. 134 ЦПК). Суд може зобов'язати сторони внести на депозитний рахунок суду попередньо визначену суму судових витрат, пов'язаних з розглядом справи або певною процесуальною дією, про що постановляє ухвалу (забезпечення судових витрат) (ч. 1 ст. 135 ЦПК);

4) *дотримання реквізитів позовної заяви*, які закріплені у ч. 3 ст. 175 ЦПК України (наприклад, 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), і т.п.);

5) *вжиття заходів досудового врегулювання спору у випадку, коли такі заходи є обов'язковими згідно із законом*.

Отже, недотримання позивачем умов реалізації права на пред'явлення позову, а також відсутність у позивача самого цього права, виявлені до відкриття цивільної справи, процесуально фіксуються в ухвалях про відмову в прийнятті позовної заяви або про повернення позовної заяви, право оскарження яких прямо закріплено у ст. 353 ЦПК.

Відкриття провадження у справі – стадія цивільного процесу, на якій суд вирішує питання про відкриття провадження по конкретній цивільній справі в суді першої інстанції, перевіряє наявність у особи, яка звернулася до суду, права на звернення до суду і дотримання встановленого порядку реалізації даного права.

Процесуальна діяльність по відкриттю провадження у справі в суді першої інстанції має велике значення для забезпечення права на судовий захист і реалізації всього комплексу завдань і цілей цивільного судочинства. Саме тут вирішується питання про наявність умов, з якими закон пов'язує саму можливість виникнення провадження в суді загальної юрисдикції щодо розгляду та вирішення по суті конкретної цивільної справи. Наявність таких умов для

звернення заінтересованої особи за судовим захистом і дотримання нею встановленого законом порядку звернення ставить в обов'язок судді відкрити провадження у цивільній справі шляхом постановлення ухвали про відкриття провадження у справі. Лише після цього, за загальним правилом, і стають можливим виникнення і зміна по справі всієї сукупності цивільних процесуальних правовідносин.

Отже, без відкриття провадження у цивільній справі в суді першої інстанції неможливі судовий захист порушених або оспорюваних прав, свобод та охоронюваних законом інтересів громадян і організацій, охорона державних і суспільних інтересів, а також досягнення факультативних цілей судочинства.

Судовий процес по цивільній справі може бути розпочатий лише на підставі поданого до суду заінтересованою особою або від імені заінтересованої особи позову.

Відповідно до принципу диспозитивності у цивільному процесі *не допускається* порушення цивільних справ за власною ініціативою суду.

Питання про відкриття справи вирішується суддею одноособово. Суддя, ознайомившись із поданою позовною заявою, повинен зробити одну із процесуальних дій, передбачених ЦПК: 1) відкрити провадження у справі (ч. 1 ст. 187 ЦПК); 2) відмовити у відкритті провадження у справі (ч. 1 ст. 186 ЦПК); 3) залишити позовну заяву без руху (ч. 1 ст. 185 ЦПК); 4) повернути позовну заяву (ч. 4 ст. 185 ЦПК).

Про прийняття позовної заяви до розгляду та відкриття провадження у справі суд постановляє ухвалу, в якій зазначаються: 1) найменування суду, прізвище та ініціали судді, який відкрив провадження у справі, номер справи; 2) найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові за його наявності для фізичних осіб) сторін, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання (для фізичних осіб); 3) предмет та підстави позову; 4) за якими правилами позовного провадження (загального чи спрощеного) буде розглядатися справа; 5) дата, час і місце підготовчого засідання, якщо справа буде розглядатися в порядку загального позовного провадження; 6) дата, час і місце проведення судового засідання для розгляду справи по суті, якщо справа буде розглядатися в порядку спрощеного позовного провадження з по-

відомленням (викликом) сторін; 7) результат вирішення заяв і клопотань позивача, що надійшли разом із позовною заявою, якщо їх вирішення не потребує виклику сторін; 8) строк для подання відповідачем відзиву на позов; 9) строки для подання відповіді на відзив та заперечень, якщо справа буде розглядатися за правилами спрощеного позовного провадження; 10) строк надання пояснень третіми особами, яких було залучено при відкритті провадження у справі; 11) веб-адреса сторінки на офіційному веб-порталі судової влади України в мережі Інтернет, за якою учасники справи можуть отримати інформацію щодо справи, що розглядається.

Якщо при відкритті провадження у справі було вирішено питання про залучення третіх осіб, позивач 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.

Якщо суд у ухвалі про відкриття провадження у справі за результатами розгляду відповідного клопотання позивача вирішує розглядати справу за правилами спрощеного позовного провадження, суд визначає строк відповідачу для подання заяви із запереченням проти розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження, який не може бути меншим п'яти днів з дня вручення ухвали.

У разі якщо відповідачем у позовній заяві вказана фізична особа, яка не є суб'єктом підприємницької діяльності, суд не пізніше двох днів з дня надходження позовної заяви до суду звертається до відповідного органу реєстрації місця перебування та місця проживання особи щодо надання інформації про зареєстроване місце проживання (перебування) такої фізичної особи.

Інформація про місце проживання (перебування) фізичної особи має бути надана протягом п'яти днів з моменту отримання відповідним органом реєстрації місця проживання та перебування особи відповідного звернення суду.

Суддя з метою визначення підсудності може також користуватися даними Єдиного державного демографічного реєстру.

Якщо за результатами отриманої судом інформації буде встановлено, що справа не підсудна цьому суду, суд надсилає справу за підсудністю в порядку, встановленому ЦПК.

Якщо отримана судом інформація не дає можливості встановити зареєстроване у встановленому законом порядку місце проживання (перебування) фізичної особи, суд вирішує питання про відкриття провадження у справі. Подальший виклик такої особи як відповідача у справі здійснюється через оголошення на офіційному веб-порталі судової влади України.

Суддя, встановивши, після відкриття провадження у справі, що позовну заяву подано без додержання вимог, викладених у ЦПК, постановляє ухвалу не пізніше наступного дня, в якій зазначаються підстави залишення заяви без руху, про що повідомляє позивача і надає йому строк для усунення недоліків, який не може перевищувати п'яти днів з дня вручення позивачу ухвали.

Якщо позивач усунув недоліки позовної заяви у строк, встановлений судом, суд продовжує розгляд справи, про що постановляє ухвалу не пізніше наступного дня з дня отримання інформації про усунення недоліків.

Якщо позивач не усунув недоліки позовної заяви у строк, встановлений судом, позовна заява залишається без розгляду (ст. 187 ЦПК).

5. Залишення позовної заяви без руху, повернення заяви

У відповідності зі ст. 185 ЦПК *позовна заява залишається без руху* в наступних випадках:

1) якщо вона подана без додержання вимог, викладених у статтях 175 і 177 ЦПК. Підставою для залишення позовної заяви без руху можуть стати лише прямо зазначені в законі недоліки позовної заяви. Так, наприклад, (а) в справі про розірвання шлюбу суд залишив заяву без руху тому що в заяві не було вказано яке прізвище залишити позивачу після розірвання шлюбу та на кого покласти витрати по справі, (б) в заяві у справі про стягнення боргу було не вірно зазначено адресу відповідача, (в) в заяві у справі про стягнення заборгованості по заробітній платі не було зазначено суму заборгованості по заробітній платі, яка підлягає стягненню, (г) в заяві у справі про стягнення аліментів не вказано перелік документів, що додаються до заяви;

В той же час, не може бути залишена без руху позовна заява у випадку недолучення до неї доказів – як зазначених у позовній заяві, так і інших доказів, що підлягають поданню позивачем, на думку суду;

2) якщо не сплачено судовий збір. Позовна заява залишається без руху, якщо позивачем до звернення до суду судовий збір не сплачений, або сплачений внаслідок арифметичної помилки, неправильного визначення ціни позову або з інших причин у меншому розмірі, ніж це потрібно за законом, або документ про сплату судового збору не доданий до позовної заяви, або доданий не оригінал, а копія такого документа.

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).

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 першого її подання до суду. Якщо позивач не усунув недоліки позовної заяви у строк, встановлений судом, заява вважається неподаною і повертається позивачеві.

Залишення позовної заяви без руху можливо тільки до відкриття судом провадження у справі. Після постанови судом ухвали про відкриття провадження у справі залишення позовної заяви без руху неможливо. Недоліки, виявлені пізніше, усуваються на наступних стадіях процесу, наприклад, у формі уточнення позовних вимог при підготовці справи до судового розгляду або при судовому розгляді.

Заяви, скарги, клопотання, визначені ЦПК, 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. Вказані правила не застосовуються до заяв про забезпечення доказів або позову (ч. 9 ст. 185 ЦПК).

Повернення позовної заяви провадиться суддею у випадках недотримання умов пред'явлення позову, порядку його подачі, невиконання вимог про усунення порушень порядку і форми подачі позовної заяви.

Відповідно до ч. 4 ст. 185 ЦПК заява повертається у випадках, коли:

1) 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;

2) порушено правила об'єднання позовних вимог;

3) до постановлення ухвали про відкриття провадження у справі від позивача надійшла заява про врегулювання спору або заява про відкликання позовної заяви;

4) 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;

5) подана заява про розірвання шлюбу під час вагітності дружини або до досягнення дитиною одного року без дотримання вимог, встановлених Сімейним кодексом України;

6) 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;

7) 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.

6. Підстави для відмови у прийнятті заяви. Правові наслідки відмови судом у прийнятті заяви

Процесуальне завдання, що вирішується суддею під час відкриття провадження у справі, – перевірка підстав для прийняття заяви. Якщо таких підстав немає, суддя відмовляє в прийнятті заяви, керуючись зазначеними в ЦПК мотивами. У рамках підстав до відмови в порушенні справи об'єднані дві групи мотивів: передумови права на позов і умови його здійснення. Відсутність передумов обумовлює об'єктивну неможливість розгляду справи, процес взагалі не може бути початий. Недотримання порядку пред'явлення позову – лише тимчасова перешкода, що може бути усунута заінтересованою особою, після чого процес у справі можливий.

Згідно ч. 1 ст. 186 ЦПК, *суддя відмовляє у відкритті провадження у справі*, якщо:

1) заява не підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства.

Вказане положення можна продемонструвати такими прикладами судової практики:

– у порядку цивільного судочинства не можуть розглядатися позови про спростування відомостей, які містяться у вироках та інших судових рішеннях, а також у постановках слідчих та інших відповідних органів, для оскарження яких законом встановлено інший порядок. Отже, суди повинні відмовляти у відкритті провадження у справі за позовами про визнання викладених у поданні прокурора відомостей такими, що не відповідають дійсності, захист честі, гідності і ділової репутації¹;

– колективні трудові спори, на відміну від індивідуальних, – це спори непозовного провадження між найманими працівниками, трудовим колективом (профспілкою) і власником чи уповноваженим ним органом з питань встановлення нових або зміни чинних соціально-економічних умов праці та виробничого побуту, укла-

¹ Ухвала ВСУ від 6 лютого 2008 р. № ЄДРСР 1616986

дення або зміни колективного договору, виконання колективного договору або його окремих положень тощо. Оскільки при трудових конфліктах відсутнє порушення прав, а має місце зіткнення інтересів сторін трудових правовідносин, то в такому разі застосовується примирно-третейський порядок їх вирішення, правовий механізм якого визначено Законом України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)»¹;

– згідно із статтями 126, 129 Конституції України рішення суду і відповідно до цього дії або бездіяльність судів у питаннях здійснення правосуддя (пов'язаних з підготовкою, розглядом справ у судових інстанціях тощо) можуть оскаржуватися у чинному в даний час апеляційному та касаційному порядку, а не шляхом оскарження їх в інший суд першої інстанції, що одночасно порушувало б і принцип незалежності суддів, і заборону втручання у її вирішення належним судом²;

2) 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;

3) у провадженні цього чи іншого суду є справа із спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав;

4) є рішення третейського суду, прийняте 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;

5) 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;

6) 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.

Неприпустима відмова у відкритті провадження у цивільній справі за мотивами недоведеності заявленої вимоги, пропуску

¹ Ухвала ВСУ від 7 травня 2009 р. № ЄДРСР 3765786

² Ухвала ВСУ від 1 жовтня 2008 р. № ЄДРСР 2321004

строку позовної давності та іншими не передбаченими законом підставам. Зокрема, неприпустима відмова в прийнятті заяви з тієї причини, що спірна вимога не захищена законом або що вона явно не обґрунтована (так звані безпредметні позови), не може служити також підставою для відмови в прийнятті позову відсутність закону, що регулює спірне відношення.

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.

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.

7. Відмова від позову, визнання позову. Мирова угода

Формою відмови сторони в процесі від судового захисту належних їй прав є: а) на стороні позивача – відмова від позову; б) на стороні відповідача – визнання позову.

Відповідно до ч. 1 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.

Відмова від позову – це розпорядницька дія позивача, що спрямована на закінчення подальшого розгляду судом заявленої вимоги, яка містить відмову від спірного матеріального права або охоронюваного законом інтересу.

Отже, відмова від позову являє собою акт розпорядження процесуальним правом, тобто правом на судовий захист. Вона може бути викликана різними мотивами (прощенням боргу, виконанням відповідачем обов'язку перед позивачем, безперспективністю позову та ін.), однак відповідно до діючого законодавства ця процесуальна дія позивача є безумовною підставою для закриття судом провадження у справі (п. 4 ч. 1 ст. 255 ЦПК).

У випадках, коли відмова від позову пов'язана з добровільним задоволенням вимоги відповідачем, позивач відмовляється не від самого матеріального права, а від подальшого розгляду судом заявленої вимоги про його захист. Відмова від позову має безумовний характер, вона не може бути пов'язана позивачем з настанням або ненастанням певних умов. Правом на відмову від позову володіє також третя особа, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, – стосовно пред'явлених ним вимог, кожний зі співпозивачів – відносно своєї вимоги, відповідач – відносно зустрічного позову. Відмова третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, від свого позову, відмова відповідача від зустрічного позову за умови прийняття їх судом тягнуть припинення провадження в справі у відповідній частині. Відмова від позову, що заявлена одним зі співпозивачів, не позбавляє інших позивачів права вимагати розгляду справи по суті.

Відмова від позову може мати місце на будь-якій стадії процесу, тобто як в суді першої, так і в судах апеляційної чи касаційної інстанції.

Визнання позову – це розпорядницька дія відповідача, його згода на задоволення заявлених позовних вимог, що спрямована на закінчення розгляду судом заявленої вимоги шляхом постановлення рішення про його задоволення.

Мотивами визнання позову можуть бути необґрунтованість заперечень відповідача та переконання в справедливості вимоги позивача, повна або часткова добровільна відмова відповідача від належного йому суб'єктивного права на користь позивача, небажання продовжувати спір. Визнанням позову відповідач припиняє матеріально-правовий спір з позивачем, забезпечуючи позивачеві виграш процесу.

Від визнання позову варто відрізнити *визнання відповідачем якого-небудь факту*. Визнання позову є розпорядницькою дією відповідача і означає безумовну згоду з вимогами позивача та з винесенням судом рішення на користь позивача незалежно від наявності і доведеності фактів, що входять у підставу позову. Визнання факту є різновидом пояснень відповідача як засобу доказування і спрямоване на підтвердження наявності певної обставини, доказування якої згідно з правилами про розподіл тягаря доказування покладається на позивача. Так, відповідач у позові про відшкоду-

вання шкоди може визнати факт заподіяння його діями шкоди життю, здоров'ю або майну позивача, однак, проте, заперечувати проти задоволення вимог, посилаючись на те, що шкода була заподіяна внаслідок непереборної сили або наміру потерпілого.

Слід звернути увагу, 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.

Суд не приймає відмову позивача від позову, визнання позову відповідачем у справі, в якій особу представляє її законний представник, якщо його дії суперечать інтересам особи, яку він представляє.

Мирова угода – розпорядницька дія сторін щодо взаємного врегулювання матеріально-правового спору, який виник, на взаємоприйнятних умовах.

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 (ч. 1 ст. 175 ЦПК).

Мирова угода відрізняється як від відмови від позову, так і від його визнання, тому що є взаємним договором. Вона може ґрунтуватися на взаємних процесуальних поступках, але може бути і однією поступкою.

Мирова угода повинна відповідати певним **вимогам**:

- 1) повинна бути спрямована на закінчення судової справи;
- 2) будучи за змістом цивільно-правовою угодою, мирова угода повинна відповідати всім вимогам, які звичайно пред'являються до угод;
- 3) ясність змісту мирової угоди, повна визначеність і безумовність встановлених угодою прав і обов'язків сторін;
- 4) оформлюється ухвалою суду про закриття провадження у справі;
- 5) мирова угода може бути укладена і прийнята судом лише у справах позовного провадження і на будь-якій стадії процесу.

Мирова угода може бути укладена тільки учасниками спірних матеріальних правовідносин – сторонами і третіми особами, але ніяк ні прокурором, ані органом державної влади, ані фізичною або

юридичною особою, які пред'явили позов у захист інтересів інших осіб. Не належить таке право і третім особам, які не заявляють самостійних вимог щодо предмету спору.

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.

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 (п. 1 ч. 5 ст. 207 ЦПК).

Так, наприклад, недопустимо визнавати умови мирової угоди за позовом про визнання заповіту недійсним, оскільки підстави визнання заповіту недійсним встановлені імперативними нормами матеріального права (ст. 1257 ЦК). У п. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 15.05.2006 р. № 3 «Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів» зазначається, що умови та порядок визнання батьківства визначено законом, тому в справах названої категорії суд не може визнавати мирові угоди.

Суд не визнає мирової угоди у справі, якщо одну із сторін мирової угоди представляє її законний представник, дії якого суперечать інтересам особи, яку він представляє (п. 2 ч. 5 ст. 207 ЦПК).

Можна виділити наступні **правові наслідки**, які викликає мирова угода:

1) особи, які уклали мирову угоду, можуть підтвердити існуюче між ними спірне правовідношення, не змінюючи його зміст, а лише надаючи йому певний, безперечний характер;

2) мирова угода може бути формою конкретизації спірного права. Учасники спору у випадках, коли зміст суб'єктивного права не регламентований законом, своєю угодою можуть визначити його зміст. Така угода не є угодою в цивільно-правовому значенні, тому що не спрямована на встановлення, зміну або припинення прав і обов'язків. У той же час вплив такої мирової угоди на спірне право відрізняється від простого підтвердження існування допроцесуальних правовідносин, тому що суб'єктивне право не просто змінює свій стан, але і знаходить конкретний зміст. Наприклад, мировою угодою можуть бути визначені частки в праві спільної власності;

3) мирова угода може встановлювати, змінювати або припиняти права та обов'язки для осіб, які її уклали. У випадку якщо мирова угода укладена по спору з цивільних правовідносин, вона є цивільно-правовим договором.

Таким чином, мирова угода може змінювати правовідносини між особами, які її уклали. Правовідносини можуть змінюватися у двох напрямках – по лінії її змісту і по лінії суб'єктів. Однак судовою мировою угодою не може бути змінений суб'єктний склад правовідносин, тому що це суперечить суті такої мирової угоди.

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 (ст. 208 ЦПК).

8. Зустрічний позов відповідача. Позов третьої особи із самостійними вимогами

Зустрічний позов – це матеріально-правовою вимогою відповідача до позивача, яка заявляється для сумісного розгляду з первісним позовом, оскільки задоволення його вимог виключає задоволення вимог позивача.

Зустрічний позов 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 (ч. 2 ст. 193 ЦПК).

Умовами пред'явлення зустрічного позову є:

(а) взаємопов'язаність зустрічного позову з первісним (наприклад, вони виникають з одного й того самого договору);

(б) доцільність сумісного розгляду основного і зустрічного позовів.

Доцільним є сумісний розгляд, коли це дозволяє більш повно і об'єктивно дослідити обставини справи, встановити справжні взаємовідносини сторін, виключити винесення взаємосуперечливих чи взаємовиключних судових рішень.

Отже, доцільним є сумісний розгляд первісного і зустрічного позову, якщо:

- вимоги за позовами можуть захищатися (наприклад, у разі пред'явлення власником будинку позову про виселення наймача через несплату обумовленої договором найму суми, останній може пред'явити зустрічний позов про стягнення коштів, витрачених на капітальний ремонт будинку). Це положення стосується лише тих вимог, які мають грошову оцінку;

- задоволення зустрічного позову може виключити повністю або частково задоволення первісного позову.

Недоцільно розглядати первісний і зустрічний позови, якщо це затягне розгляд справи, істотно розширить предмет доказування, призведе до необхідності залучення нових учасників процесу.

Кожна із зазначених вище умов для прийняття зустрічного позову носить самостійний характер і при наявності будь-якої з них зустрічний позов приймається судом для спільного розгляду з первісним позовом.

При цьому, слід звернути увагу на те, що перераховані вище умови за своїм змістом такі, що реально не можуть проявитися одночасно.

Зустрічна позовна заява, яка подається з додержанням загальних правил пред'явлення позову, повинна відповідати вимогам статей 175 і 177 ЦПК. Якщо зустрічна позовна заява подана з порушенням вимог, встановлених ЦПК, вона залишається без руху або повертається.

Відповідно до ст. 195 ЦПК треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмету спору, мають право пред'явити позов до однієї чи обох сторін спору.

Позовна заява третьої особи повинна відповідати загальним вимогам, що містяться у ст. 175 ЦПК, але має вона й свої особливості. У позовній заяві третьої особи слід зазначити, що вона подається третьою особою, яка заявляє самостійні вимоги на предмет спору в іншій судовій справі, і зазначити сторін цієї справи та у кого у провадженні ця справа перебуває. В іншому випадку позовна за-

ява третьою особою, яка нічим не відрізняється від звичайних позовних заяв, не потрапить у ту справу, в яку вона подається.

Як зазначає у своїй постанові Верховний Суд України, судам слід мати на увазі, що оскільки від належного вирішення питання про прийняття зустрічного позову, позову третьою особою із самостійними вимогами та об'єднання і роз'єднання позовів залежить своєчасний і правильний розгляд заявлених вимог, то ці процесуальні дії необхідно провадити у точній відповідності з правилами, встановленими ЦПК¹.

9. Матеріально-правові й процесуальні наслідки порушення цивільної справи

Відкриття судом провадження по цивільній справі тягне певні юридичні наслідки, які за своїм характером можуть бути розділені на процесуальні та матеріально-правові.

До *процесуальних наслідків* варто віднести:

- 1) виникнення процесу по конкретній цивільній справі (заінтересовані особи стають учасниками цивільних процесуальних правовідносин, отримують процесуальні права і обов'язки);
- 2) втрату заінтересованою особою права на вибір місця розгляду справи при альтернативній підсудності;
- 3) із цього моменту відповідач отримує право пред'явлення зустрічного позову;
- 4) неможливість повторного звернення до суду з тією ж вимогою і з тих же підстав.

До *матеріально-правових наслідків* порушення цивільної справи можна віднести наступні:

- 1) перерва перебігу позовної давності (ч. 2 ст. 264 ЦК);
- 2) аліменти присуджуються за рішенням суду з дня подачі позовної заяви (ч. 1 ст. 79 СК);
- 3) збитки визначаються з урахуванням ринкових цін, що існували на день добровільного задоволення боржником вимоги кредитора у місці, де зобов'язання має бути виконане, а якщо вимога не була задоволена добровільно, – у день пред'явлення позову,

¹ п. 15 постанови Пленуму Верховного Суду України від 12 червня 2009 р. № 2 «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції»

якщо інше не встановлено договором або законом. Суд може задовольнити вимогу про відшкодування збитків, беручи до уваги ринкові ціни, що існували на день ухвалення рішення (ч. 3 ст. 623 ЦК);

4) власник майна має право вимагати від добросовісного набувача передачі усіх доходів від майна, які він одержав або міг одержати з моменту, коли дізнався чи міг дізнатися про незаконність володіння ним, або з моменту, коли йому було вручено повістку до суду у справі за позовом власника про витребування майна (ч. 2 ст. 390 ЦК).

Законом можуть бути встановлені і інші матеріально-правові наслідки порушення цивільної справи.

10. Підготовче провадження

Підготовче провадження – це сукупність процесуальних дій, що здійснюються судом після відкриття провадження по справі з метою забезпечення правильного, своєчасного і безперешкодного розгляду справи по суті.

Завданнями підготовчого провадження є: 1) остаточне визначення предмета спору та характеру спірних правовідносин, позовних вимог та складу учасників судового процесу; 2) з'ясування заперечень проти позовних вимог; 3) визначення обставин справи, які підлягають встановленню, та зібрання відповідних доказів; 4) вирішення відводів; 5) визначення порядку розгляду справи; 6) вчинення інших дій з метою забезпечення правильного, своєчасного і безперешкодного розгляду справи по суті.

Підготовче провадження починається відкриттям провадження у справі і закінчується закриттям підготовчого засідання.

Підготовче провадження має бути проведене *протягом шістьдесяти днів* з дня відкриття провадження у справі. У виняткових випадках для належної підготовки справи для розгляду по суті цей строк може бути продовжений не більше ніж на тридцять днів за клопотанням однієї із сторін або з ініціативи суду (ст. 189 ЦПК).

Ухвала про відкриття провадження у справі надсилається учасникам справи, а також іншим особам, якщо від них витребуються докази, в порядку, встановленому ЦПК.

Одночасно з копією ухвали про відкриття провадження у справі учасникам справи надсилається копія позовної заяви з копіями наданих до неї документів (ст. 190 ЦПК).

Подання відзиву. 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 наданих до нього документів.

У разі ненадання відповідачем відзиву у встановлений судом строк без поважних причин суд має право вирішити спір за наявними матеріалами справи (ст. 191 ЦПК).

У строк, встановлений судом в ухвалі про відкриття провадження у справі або ухвалі, постановленій у підготовчому засіданні (якщо третіх осіб було залучено у підготовчому засіданні), треті особи, які не заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, мають право **подати письмові пояснення** щодо позову або відзиву. Учасники справи мають право надати відповідь на такі пояснення до закінчення підготовчого провадження.

Відповідач має право пред'явити **зустрічний позов** у строк для подання відзиву (ч. 1 ст. 193 ЦПК).

Одним з ключових елементів підготовчого провадження у справі є **підготовче засідання**, яке можна визначити як різновид судового засідання, що має як загальні із судовим засіданням щодо розгляду справи по суті ознаки, так і специфічні, властиві тільки йому, ознаки.

Підготовче засідання характеризується наступними **ознаками**:

1) підготовче засідання є засобом виконання завдань підготовчого провадження;

2) у підготовчому засіданні є додаткова можливість для учасників справи з'ясувати найбільш значущі питання процесу у справі;

3) підготовче засідання являє собою засіб оптимізації правосуддя, тому що дозволяє досягати мети цивільного судочинства, витрачаючи менш сил, коштів і часу;

4) підготовче засідання є проявом ідеї диференціації судових процедур (визнаючи необхідність використання судового засідання для вирішення низки питань з метою забезпечення правильного, своєчасного і безперешкодного розгляду справи по суті, законодавець установлює таку процедуру його проведення, що максимально відповідає як інтересам учасників справи, так і інтересам правосуддя).

Підготовче засідання:

- 1) проводиться в кожній судовій справі, яка розглядається за правилами загального позовного провадження;
- 2) дата і час підготовчого засідання призначаються суддею з урахуванням обставин справи і необхідності вчинення відповідних процесуальних дій;
- 3) має бути розпочате не пізніше ніж через тридцять днів з дня відкриття провадження у справі;
- 4) проводиться судом з повідомленням учасників справи.

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 до суду для проведення врегулювання спору за участю судді;
- 3) у разі необхідності заслуховує уточнення позовних вимог та заперечень проти них та розглядає відповідні заяви.

Зокрема, у позивача суд повинен з'ясувати предмет позову (що конкретно вимагає позивач), підставу позову (чим він обґрунтовує свої вимоги) і зміст вимоги (який спосіб захисту свого права він обрав). З'ясовується правильність об'єднання кількох однорідних вимог, наявність у позивача інших вимог до відповідача, які можуть бути пов'язаними між собою, для вирішення питання про їх об'єднання або роз'єднання. У відповідача суд з'ясовує суть заперечення проти позову та характер такого заперечення (процесуальний чи матеріально-правовий);¹

- 4) вирішує питання про вступ у справу інших осіб, заміну неналежащего 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.

¹ Постанова Пленуму Верховного Суду України № 5 від 12 червня 2009 р. «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства, що регулюють провадження у справі до судового розгляду»

З урахуванням вимог і заперечень сторін, обставин, на які посилаються інші особи, які беруть участь у справі, а також норм права, які підлягають застосуванню, суд визначає факти, які необхідно встановити для вирішення спору, і які з них визнаються кожною стороною, а які підлягають доказуванню (предмет доказування);¹

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 чи 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 судові засідання експертів, свідків, залучення перекладача, спеціаліста.

У вирішенні відповідного питання (до призначення судової експертизи) слід:

- визначитися з конкретною установою або конкретним експертом, якими проводитиметься експертиза;
- визначити об'єкти, що підлягають експертному дослідженню;
- максимально конкретно визначити питання, які мають бути роз'яснені судовим експертом, та сформулювати їх у логічній послідовності;
- за необхідності визначити вид (підвид) судової експертизи, до компетенції якої відноситься роз'яснення відповідних питань; якщо визначення такого виду (підвиду) саме по собі потребує спеціальних знань, його слід віднести на розсуд експертної установи (експерта);
- визначити обсяг необхідних та достатніх для експертного дослідження матеріалів;
- здійснити перевірку (огляд) матеріалів, які підлягають направленню на експертизу, з точки зору їх повноти

¹ Постанова Пленуму Верховного Суду України № 5 від 12 червня 2009 р. «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства, що регулюють провадження у справі до судового розгляду»

та придатності для проведення експертизи, в тому числі з урахуванням належного відображення ознак об'єктів і зразків, а за невідповідності матеріалів цим критеріям – вжити заходів до усунення недоліків матеріалів шляхом витребування додаткових документів і матеріалів у сторін та інших осіб;

- у разі потреби забезпечити відібрання зразків, у тому числі за необхідності – з участю спеціаліста;
- у необхідних випадках розглянути можливість виклику судового експерта для уточнення питань, які ним мають бути роз'яснені, а також для перевірки матеріалів з точки зору їх повноти, достатності та придатності для проведення експертизи;
- з'ясувати усі інші обставини, пов'язані з проведенням судової експертизи;¹

В той же час, слід звернути увагу, що експертиза призначається лише у разі, коли висновок експерта не можуть замінити інші докази, які знаходяться у матеріалах справи чи неможливо застосувати інші засоби доказування. В протилежному випадку – це затягування справи²;

9) за клопотанням учасників справи вирішує питання про забезпечення позову, про зустрічне забезпечення.

Вирішуючи питання про забезпечення позову, суд повинен враховувати, що ця обставина може спричинити шкоду відповідачеві та іншим особам. У зв'язку з цим суд чи суддя повинні роз'яснити позивачеві, який просить забезпечити позов, наслідки можливого завдання відповідачеві збитків і за наявності для цього відповідних підстав вимагати застави;³

- 10) вирішує заяви та клопотання учасників справи;
- 11) направляє судові доручення;
- 12) встановлює строки для подання відповіді на відзив та заперечення;

¹ п. 5 постанови Пленуму Вищого господарського суду України № 4 від 23 березня 2012р. «Про деякі питання практики призначення судової експертизи»

² Постанова ВГСУ № 909/714/16 від 09 лютого 2017р. // [Електрон ресурс] – режим доступу: <http://protokol.com.ua>

³ п. 16 постанови Пленуму Верховного Суду України № 2 від 12 червня 2009 р. «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції»

13) встановлює строк для подання пояснень третіми особами та відповіді учасників справи на такі пояснення;

14) встановлює строки та порядок врегулювання спору за участю судді за наявності згоди сторін на його проведення;

15) призначає справу до розгляду по суті, визначає дату, 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 (ч. 2 ст. 197 ЦПК).

Обсяг і характер процесуальних дій у підготовчому засіданні залежать від обставин і складності конкретної справи. Кожий спір має свою специфіку, свої індивідуальні риси, тому у змісті підготовчого провадження навіть однієї й тієї самої категорії справ завжди є якісь особливості.

Суд *відкладає* підготовче засідання у випадках: 1) визначених ч. 2 ст. 223 ЦПК (неявка в судове засідання учасника справи); 2) залучення до участі або вступу у справу третьої особи, заміни неналежного відповідача, залучення співвідповідача; 3) в інших випадках, коли питання, визначені ч. 2 ст. 197 ЦПК, не можуть бути розглянуті у даному підготовчому засіданні.

У зв'язку із заміною неналежного відповідача, залучення співвідповідача такі особи мають право подати клопотання про розгляд справи спочатку *не пізніше двох днів з дня вручення відповідної ухвали*. Якщо таке клопотання не буде подане у вказаний строк, суд продовжує розгляд справи.

У зв'язку зі вступом у справу третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, така особа, а також інші учасники справи мають право подати клопотання про розгляд справи спочатку *не пізніше двох днів з дня вручення їм відповідної ухвали*. Якщо таке клопотання не буде подане у вказаний строк, суд продовжує розгляд справи.

Якщо розгляд справи у випадках, передбачених ЦПК, починається спочатку, суд призначає та проводить підготовче засідання спочатку в 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.

Суд може **оголосити перерву** у підготовчому засіданні у разі необхідності, зокрема у випадках: 1) заміни 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.

У разі відкладення підготовчого засідання або оголошення перерви підготовче засідання продовжується зі стадії, на якій засідання було відкладене або у ньому була оголошена перерва (ст. 198 ЦПК).

Подання відповіді на відзив та заперечення. У строк, встановлений судом, позивач має право подати відповідь на відзив, а відповідач – заперечення.

Інші учасники справи мають право надати свої письмові пояснення щодо відповіді на відзив та заперечення до закінчення підготовчого провадження, якщо судом не встановлено інший строк.

Якщо позивачем до закінчення підготовчого провадження подано заяву про визнання недійсним повністю чи у певній частині пов'язаного з предметом спору правочину, який суперечить закону, суд надає відповідачу, іншим учасникам справи час на підготовку своїх пояснень та заперечень з приводу поданої заяви (ст. 199 ЦПК).

Судові рішення у підготовчому засіданні. У підготовчому засіданні суд постановляє ухвалу (ухвали) про процесуальні дії, що необхідно вчинити до закінчення підготовчого провадження та початку судового розгляду справи по суті.

За результатами підготовчого засідання суд **постановляє ухвалу** про:

- 1) залишення позовної заяви без розгляду;
- 2) закриття провадження у справі;
- 3) закриття підготовчого провадження та призначення справи до судового розгляду по суті.

За результатами підготовчого провадження суд *ухвалює рішення* у випадку визнання позову відповідачем.

Суд з'ясовує думку сторін щодо дати призначення судового засідання для розгляду справи по суті.

11. Призначення справи до судового розгляду. Судові виклики й повідомлення

За результатами підготовчого засідання суд постановляє ухвалу про закриття підготовчого провадження та призначення справи до судового розгляду по суті (п. 3 ч. 2 ст. 200 ЦПК).

Про місце, дату і час судового засідання суд повідомляє учасників справи за допомогою судових повісток.

Суд *викликає* учасників справи у судові засідання або для участі у вчиненні процесуальної дії, якщо визнає їх явку обов'язковою.

Суд *повідомляє* учасників справи про дату, час і місце судового засідання чи вчинення відповідної процесуальної дії, якщо їх явка є не обов'язковою.

Судові виклики здійснюються *судовими повістками про виклик*.

Судові повідомлення здійснюються *судовими повістками-повідомленнями*.

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 в судовому розгляді справи, але не пізніше ніж за п'ять днів до судового засідання, а судова повістка-повідомлення – завчасно.

Судова повістка, а у випадках, встановлених ЦПК, разом з копіями відповідних документів надсилається на офіційну електронну адресу відповідного учасника справи, у випадку наявності у нього офіційної електронної адреси або разом із розпискою рекомендованим листом з повідомленням про вручення у випадку, якщо така адреса відсутня, або через кур'єрів за адресою, зазначеною стороною чи іншим учасником справи.

Сторони чи її представникові за їхньою згодою можуть бути видані судові повістки для вручення відповідним учасникам судового процесу. Судова повістка може бути вручена безпосередньо в суді,

а у разі відкладення розгляду справи про дату, час і місце наступного засідання може бути повідомлено під розписку.

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, зареєстрованою у встановленому законом порядку.

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.

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 доставлення.

Суд викликає або повідомляє свідка, експерта, перекладача, спеціаліста, а у випадках термінової необхідності, передбачених ЦПК, – також учасників справи телефонограмою, телеграмою, засобами факсимільного зв'язку, електронною поштою або повідомленням через інші засоби зв'язку (зокрема мобільного), які забезпечують фіксацію повідомлення або виклику.

Судова повістка юридичній особі направляється за її місцезнаходженням або за місцезнаходженням її представництва, філії, якщо позов виник у зв'язку з їхньою діяльністю.

Відповідач, третя особа, свідок зареєстроване місце проживання (перебування), місцезнаходження чи місце роботи якого невідоме, викликається до суду через оголошення на офіційному веб-сайті судової влади України, яке повинно бути розміщене не пізніше ніж за десять днів до дати відповідного судового засідання. З опублікуванням оголошення про виклик відповідач вважається повідомленим про дату, час і місце розгляду справи.

Порядок публікації оголошень на веб-порталі судової влади України визначається Положенням про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему.

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-телекомунікаційну систему (ст. 128 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 судове засідання чи у підготовче судове 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.

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.

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 (ст. 129 ЦПК).

Порядок вручення судових повісток. У випадку відсутності в адресата офіційної електронної адреси 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, судовою повісткою 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 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 (ст. 130 ЦПК).

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.

Учасники судового процесу зобов'язані повідомляти суд про причини неявки у судові засідання. У разі неповідомлення суду про причини неявки вважається, що учасники судового процесу не з'явилися в судові засідання без поважних причин (ст. 131 ЦПК).

Якщо місце перебування відповідача в справах за позовами про стягнення аліментів або про відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, невідоме, суд ухвалою оголошує його **розшук**. Розшук проводиться органами Національної поліції України, а витрати на його проведення стягуються з відповідача в дохід держави за рішенням суду (ст. 132 ЦПК).

12. Врегулювання спору за участю судді

Врегулювання спору за участю судді – це примірювальна процедура, що відбувається під керівництвом судді з метою вичерпання конфлікту між сторонами спору, які звернулися для його вирішення до суду.

Врегулювання спору за участю судді проводиться за згодою сторін до початку розгляду справи по суті.

Проведення врегулювання спору за участю судді не допускається у разі, якщо у справу вступила третя особа, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору.

Про проведення процедури врегулювання спору за участю судді суд постановляє ухвалу, якою одночасно зупиняє провадження у справі.

У випадку недосягнення сторонами мирного врегулювання спору за наслідками проведення врегулювання спору повторне проведення врегулювання спору за участю судді не допускається (ст. 202 ЦПК).

Проведення врегулювання спору за участю судді здійснюється **у формі спільних та (або) закритих нарад**. Сторони мають право брати участь у таких нарадах у режимі відеоконференції в порядку, визначеному ЦПК.

Спільні наради проводяться за участю всіх сторін, їх представників та судді.

Закриті наради проводяться за ініціативою судді з кожною із сторін окремо.

Суддя спрямовує проведення врегулювання спору за участю судді для досягнення сторонами врегулювання спору. З урахуванням конкретних обставин проведення наради суддя може оголосити перерву в межах строку проведення врегулювання.

На початку проведення першої спільної наради з врегулювання спору суддя роз'яснює сторонам мету, порядок проведення врегулювання спору за участю судді, права та обов'язки сторін.

Під час проведення спільних нарад суддя 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. Суддя може запропонувати сторонам можливий шлях мирного врегулювання спору.

Під час закритих нарад суддя має право звертати увагу сторони на судову практику в аналогічних спорах, пропонувати сторони та (або) її представнику можливі шляхи мирного врегулювання спору.

Під час проведення врегулювання спору суддя не має права надавати сторонам юридичні поради та рекомендації, надавати оцінку доказів у справі.

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.

За необхідності до участі в нарадах залучається перекладач. Перекладач попереджається про конфіденційний характер інформації, отриманої під час проведення врегулювання спору за участю судді.

Під час врегулювання спору за участю судді забороняється використовувати портативні аудіотехнічні пристрої, а також здійснювати фото- і кінозйомку, відео-, звукозапис (ст. 203 ЦПК).

Врегулювання спору за участю судді **припиняється**:

1) *у разі подання стороною заяви про припинення врегулювання спору за участю судді.*

Про припинення врегулювання спору за участю судді з цієї підстави суддя постановляє ухвалу не пізніше наступного робочого дня після надходження відповідної заяви сторони;

2) *у разі закінчення строку врегулювання спору за участю судді.*

Про припинення врегулювання спору за участю судді з цієї підстави суддя постановляє ухвалу не пізніше наступного дня з дня закінчення строку врегулювання спору за участю судді;

3) *за ініціативою судді у разі затягування врегулювання спору будь-якою із сторін.*

У разі припинення врегулювання спору за участю судді з цієї підстави справа передається на розгляд іншому судді, визначеному в порядку, встановленому ЦПК;

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.*

У разі припинення врегулювання спору за участю судді з цієї підстави справа передається на розгляд іншому судді, визначеному в порядку, встановленому ЦПК.

Ухвала про припинення врегулювання спору за участю судді оскарженню не підлягає. Одночасно суддя вирішує питання про поновлення провадження у справі (ст. 204 ЦПК).

Врегулювання спору за участю судді проводиться *протягом розумного строку, але не більше тридцяти днів* з дня постановлення ухвали про його проведення.

Строк проведення врегулювання спору за участю судді продовженню не підлягає (ст. 205 ЦПК).

13. Поняття і значення судового розгляду

Судовий розгляд – одна з основних стадій цивільного процесу, у ході якої відбувається розгляд і вирішення справи по суті.

Цивільне процесуальне законодавство встановлює такий порядок розгляду і вирішення цивільних справ, при строгому і неухильному дотриманні якого передбачається послідовне здійснення загальних для всього судочинства цільових настанов у суді першої інстанції. Кінцеві ж завдання і мета судового розгляду як головної стадії провадження в суді першої інстанції не можуть не збігатися з кінцевими завданнями та цілями цивільного судочинства в цілому.

Отже, загальними *завданнями* стадії судового розгляду в суді першої інстанції є правильний і своєчасний розгляд і вирішення цивільної справи з метою захисту прав, свобод і охоронюваних законом інтересів громадян і організацій, охорони державних і суспільних інтересів. Виконання названих завдань повинне сприяти також зміцненню законності і правопорядку, попередженню правопорушень, формуванню поважного ставлення до права і суду, тобто служити засобом реалізації і факультативних цілей цивільного судочинства.

На досягнення названих цілей спрямовані процесуальні дії і виникаючі у зв'язку з ними процесуальні правовідносини суб'єктів судочинства в стадії судового розгляду. Отже, основним об'єктом сукупності цивільних процесуальних правовідносин, що виникають при судовому розгляді, буде захист прав, свобод і охоронюваних законом інтересів громадян і організацій, охорона державних і суспільних інтересів, а факультативним об'єктом -зміцнення за-

конності та правопорядку, попередження правопорушень, формування поважного відношення до права і суду.

Функція судового розгляду охоплює велику за обсягом і різнопланову процесуальну діяльність, що прийнято розмежовувати на *розгляд* справи і її *вирішення*.

Розгляд справи являє собою дії, спрямовані на (а) рух судочинства та (б) дослідження матеріалів справи, що розглядається, позиції сторін, дійсних обставин справи і поданих доказів.

Вирішення справи полягає в юрисдикційному застосуванні відповідних правових норм і зводиться до постановлення рішення або ухвали, їх оголошення та роз'яснення.

Значення судового розгляду визначається наступними головними *особливостями* цієї стадії цивільного процесу:

1) тут з найбільшою повнотою діють принципи правосуддя: здійснення правосуддя тільки судом, змагальність і рівність сторін, диспозитивність, усність, безпосередність і безперервність;

2) тут вирішується головне завдання правосуддя – справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільної справи. Всі інші стадії здатні забезпечити рішення тільки першої половини цього завдання;

3) тут розглядається та вирішується переважна частина цивільних справ і саме по діяльності цього суду (суду першої інстанції) судять про правосуддя в цілому.

Суд має розпочати розгляд справи по суті не пізніше ніж через шістдесят днів з дня відкриття провадження у справі, а у випадку продовження строку підготовчого провадження – не пізніше наступного дня з дня закінчення такого строку.

Суд розглядає справу по суті *протягом тридцяти днів* з дня початку розгляду справи по суті (ст. 157 ЦПК).

У відповідності зі ст. 211 ЦПК розгляд справи відбувається в судовому засіданні. Про місце, дату і час судового засідання суд повідомляє учасників справи. 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 суду – залі судових засідань. Окремі процесуальні дії в разі необхідності можуть вчинятися за межами приміщення суду.

14. Судове засідання. Порядок судового засідання

Відповідно ст. 213 ЦПК 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 ЦПК.

У судовому засіданні можуть бути оголошені перерви, тривалість яких визначається відповідно до обставин розгляду справи, що їх викликали.

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 (ст. 214 ЦПК).

Учасники справи, свідки, перекладачі, експерти, спеціалісти, а також інші присутні у судовому засіданні особи звертаються до суду словами «Ваша честь» (ст. 215 ЦПК).

Особи, присутні в залі судового засідання, повинні встати, коли входить і виходить суд. Рішення суду особи, присутні в залі,

заслуховують стоячи. Учасники судового процесу та інші особи, присутні в залі судового засідання, звертаються до суду та один до одного, надають пояснення, показання, висновки, консультації тощо стоячи.

Учасники судового процесу, а також інші особи, присутні в залі судового засідання, зобов'язані беззаперечно виконувати розпорядження головуючого, додержуватися в судовому засіданні встановленого порядку та утримуватися від будь-яких дій, що свідчать про явну зневагу до суду або встановлених у суді правил.

За прояв неповаги до суду винні особи притягуються до відповідальності, встановленої законом. Питання про притягнення учасника справи або іншої особи, присутньої в залі судового засідання, до відповідальності за прояв неповаги до суду вирішується судом негайно після вчинення правопорушення, для чого у судовому засіданні із розгляду справи оголошується перерва, або після закінчення судового засідання.

Учасники справи передають документи та інші матеріали головуючому через судового розпорядника (ст. 216 ЦПК).

Зазначене положення закону поширюється на всі частини судового розгляду і має велике значення для виконання завдань по правильному та своєчасному розгляду та вирішенню справи і досягненню основних і факультативних цілей цивільного судочинства.

Участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції. 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.

Учасник справи подає заяву про участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду не пізніше ніж за п'ять днів до судового засідання. Копія заяви в той самий строк надсилається іншим учасникам справи.

Учасники справи беруть участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції поза межами приміщення суду з використанням власних технічних засобів та електронного цифрового підпису згідно з вимогами Положення про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему.

Ризики технічної неможливості участі в відеоконференції поза межами приміщення суду, переривання зв'язку тощо несе учасник справи, який подав відповідну заяву.

Суд може постановити ухвалу про участь учасника справи у судовому засіданні в режимі відеоконференції в приміщенні суду, визначеному судом.

Свідок, перекладач, спеціаліст, експерт можуть брати участь в судовому засіданні в режимі відеоконференції виключно в приміщенні суду.

У клопотанні про участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції в приміщенні суду в обов'язковому порядку зазначається суд, в якому необхідно забезпечити її проведення. Таке клопотання може бути подано не пізніше як за п'ять днів до відповідного судового засідання.

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.

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.

Суд за власною ініціативою або за клопотанням учасника судового процесу, який тримається в установі попереднього ув'язнення або в установі виконання покарань, може постановити ухвалу про його участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції в приміщенні такої установи. При цьому дії, щодо відеоконференції, здійснюються службовою особою такої установи (ст. 212 ЦПК).

Порядок проведення судового засідання по цивільній справі докладно визначається процесуальним законодавством. Судове засідання складається з наступних частин:

- відкриття розгляду справи по суді;
- з'ясування обставин справи та дослідження доказів;
- судові дебати та ухвалення рішення.

Суд під час судового розгляду справи здійснює повне фіксування судового засідання за допомогою відео- та (або) звукозаписувального технічного засобу в порядку, передбаченому Положенням про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему (ч. 1 ст. 247 ЦПК). Технічний запис судового засідання є додатком до протоколу судового засідання і після закінчення судового засідання приєднується до матеріалів справи (ч. 4 ст. 247 ЦПК).

15. Відкриття розгляду справи по суті

У призначений для розгляду справи час головуючий відкриває судове засідання та оголошує, яка справа розглядатиметься.

Завданнями даної частини судового засідання є:

– з'ясування наявності або відсутності умов, необхідних для забезпечення правильного вирішення справи в даному судовому засіданні. Саме на це безпосередньо спрямовані вимоги закону, що передбачають здійснення процесуальних дій: по перевірці явки учасників процесу і вирішення питання про розгляд справи при неявці кого-небудь із них; про відкладення розгляду справи і правила такого відкладення.

– створення необхідних умов для всебічного, повного та об'єктивного дослідження доказів у справі в даному судовому засіданні, для здійснення судочинства на основі змагальності і рівноправності сторін. На це насамперед спрямовані вимоги закону, що регламентують процесуальні дії: по видаленню свідків, що з'явилися, із зали судового засідання; по роз'ясненню учасникам розгляду справи їхніх процесуальних прав і обов'язків; з розгляду судом заяв і клопотань учасників справи.

Невиконання кожного із цих завдань може привести до порушення прав і законних інтересів суб'єктів процесу, вплинути на результат вирішення справи, відстрочити винесення законного та обґрунтованого рішення. Сказане означає, що виконання вказаних

завдань необхідно для забезпечення правильного та своєчасного вирішення справи. Саме в цьому полягає мета всієї сукупності процесуальних норм і суть сформульованих у них вимог, що встановлюють права та обов'язки учасників розгляду і вирішення справи в підготовчій частині судового засідання.

Можна виділити *основні процесуальні дії*, які припустимі під час відкриття розгляду справи по суті:

– головуючий відкриває судове засідання та оголошує, яка справа розглядатиметься (ч. 1 ст. 217 ЦПК);

– головуючий встановлює особи тих, хто бере участь у судовому засіданні, а також перевіряє повноваження представників (ч. 4 ст. 217 ЦПК);

– головуючий роз'яснює перекладачу його права та обов'язки, встановлені ЦПК, 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. Головуючий приводить перекладача до присяги (ст. 218 ЦПК);

– свідки видаляються із зали судового засідання у відведені для цього приміщення без можливості ознайомлення з ходом судового засідання (ч. 1 ст. 219 ЦПК);

– головуючий оголошує склад суду, а також прізвища експерта, перекладача, спеціаліста, секретаря судового засідання і роз'ясняє учасникам справи право заявляти відводи (ст. 220 ЦПК);

– 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 (ст. 221 ЦПК);

– 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 (ч. 1 ст. 222 ЦПК). Клопотання осіб, які беруть участь у справі, з питань, пов'язаних з розглядом справи, суд вирішує негайно. Відкладення вирішення клопотань не допускається. Відмова в їх задоволенні не позбавляє права осіб, які беруть участь у справі, знову заявляти клопотання з того самого питання в процесі судового розгляду, якщо при цьому немає зловживання процесуальними правами. Суд вправі при

вирішенні повторного клопотання з урахуванням зміни обставин у ході розгляду справи постановити іншу ухвалу по суті заявленого клопотання¹;

– за наявності підстав розглядається питання про відкладення розгляду справи. Відкладення розгляду справи – це перенесення засідання суду на інший час у зв'язку з виявленням обставин, що перешкоджають вирішення справи по суті в даному засіданні.

Так, суд відкладає розгляд справи в судовому засіданні з таких підстав: (1) неявка в судове засідання учасника справи, щодо якого відсутні відомості про вручення йому повідомлення про дату, час і місце судового засідання; (2) перша неявка в судове засідання учасника справи, якого повідомлено про дату, час і місце судового засідання, якщо він повідомив про причини неявки, які судом визнано поважними; (3) виникнення технічних проблем, що унеможливають участь особи у судовому засіданні в режимі відеоконференції, крім випадків, коли відповідно до ЦПК судове засідання може відбутися без участі такої особи; (4) необхідність витребування нових доказів, у випадку коли учасник справи обґрунтував неможливість заявлення відповідного клопотання в межах підготовчого провадження; (5) 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 (ч. 2 ст. 223 ЦПК).

Якщо учасник справи або його представник були належним чином повідомлені про судове засідання, суд розглядає справу за відсутності такого учасника справи у разі: (1) неявки в судове засідання учасника справи (його представника) без поважних причин або без повідомлення причин неявки; (2) повторної неявки в судове засідання учасника справи (його представника), крім відповідача, незалежно від причин неявки; (3) неявки представника в судове засідання, якщо в судове засідання з'явилася особа, яку він представляє, або інший її представник; (4) неявки в судове засідання учасника справи, якщо з'явився його представник, крім випадків, коли суд визнав явку учасника справи обов'язковою (ч. 3 ст. 223 ЦПК).

¹ п.22 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 2 від 12 червня 2009 р. «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції»

У разі відкладення розгляду справи суд повинен допитати свідків, які з'явилися. Тільки у виняткових випадках за ухвалою суду свідки не допитуються і викликаються знову;

– головуєчий роз'яснює експертові його права та обов'язки, встановлені ЦПК, 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. Головуючий приводить експерта до присяги (ст. 1225 ЦПК);

– головуєчий роз'яснює спеціалістові його права та обов'язки, встановлені ЦПК.

Із сукупності послідовних дій, викладених вище, і складається така частина судового розгляду як відкриття розгляду справи по суті. Якщо суд вважає, що справа може бути розглянуто, то переходить до наступної частини судового розгляду – з'ясування обставин справи та дослідження доказів.

16. З'ясування обставин справи та дослідження доказів

Другим етапом стадії розгляду справи по суті в суді першої інстанції є з'ясування обставин справи та дослідження доказів. Ця частина судового засідання, безсумнівно, є основною, оскільки саме тут за участю всіх суб'єктів процесу в умовах змагальності і рівноправності сторін досліджуються та аналізуються фактичні обставини справи. Помітно виділяється вона і за обсягом, а також характером процесуальних дій, які вчиняє суд і інші учасники розгляду та вирішення справи. Найбільш наочно і повно проявляють свою дію в цій основній частині судового розгляду і всі принципи цивільного судочинства.

При з'ясуванні обставин справи та дослідженні доказів суд виконує такі **завдання**:

1) визначення обсягу і меж дослідження обставин справи в судовому засіданні;

2) дослідження доказів у справі, що входить у структуру цивільного процесуального доказування.

З'ясування обставин справи та дослідження доказів може складатися з наступних послідовно вчинених процесуальних дій:

– *суд заслуховує вступне слово учасників справи.* Так, суд заслуховує вступне слово позивача та третьою особи, яка бере участь на його стороні, відповідача та третьою 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, третьою особи заслуховує їх представників. За клопотанням сторони, третьою 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» (ст. 227 ЦПК);

– *суд установлює порядок з'ясування обставин справи та дослідження доказів.*

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. (ст. 228 ЦПК);

– *суд допитує свідків, оголошує показання свідків.* Відповідно до ст. 230 ЦПК, кожний свідок допитується окремо. Свідки, які ще не дали показань, не можуть перебувати в залі судового засідання під час розгляду справи.

Перед допитом свідка головуєчий встановлює його особу, вік, рід занять, місце проживання і стосунки зі сторонами та іншими учасниками справи, роз'яснює його права і з'ясовує, чи не відмовляється свідок із встановлених законом підстав від давання показань. Відмова від давання показань приймається судом шляхом постановлення ухвали.

Якщо перешкод для допиту свідка не встановлено, головуєчий під розписку попереджає свідка про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве показання і відмову від давання показань та приводить його до присяги: «Я, (ім'я, по батькові, прізвище), присягаю говорити правду, нічого не приховуючи і не спотворюючи». Текст присяги підписується свідком. Підписаний свідком текст присяги та розписка приєднуються до справи.

Допит свідка розпочинається з пропозиції суду розповісти все, що йому особисто відомо у справі, після чого першою ставить питання особа, за заявою якої викликано свідка, а потім інші учасники справи в черговості, передбаченій ЦПК.

Головуєчий у судовому засіданні та інші судді можуть ставити свідкові питання в будь-який час його допиту.

Головуєчий у судовому засіданні та інші судді мають право з'ясувати суть відповіді свідка на питання учасників справи, а також ставити питання свідку після закінчення його допиту учасниками справи.

Головуєчий має право за заявою учасників справи знімати питання, поставлені свідку, якщо вони за змістом ображають честь чи гідність особи, є навідними або не стосуються предмета розгляду.

Кожний допитаний свідок залишається в залі судового засідання до закінчення розгляду справи. Суд може дозволити допитаним свідкам залишити залу засідання суду до закінчення розгляду справи за згодою сторін.

Свідок може бути допитаний повторно в тому самому або наступному засіданні за його власною заявою, заявою сторін та інших учасників справи або з ініціативи суду. Під час дослідження інших доказів свідкам можуть ставити питання сторони, інші учасники справи, суд.

Суд може одночасно допитати свідків для з'ясування причин розходжень у їхніх показаннях.

Свідок, який не може прибути у судове засідання внаслідок хвороби, старості, інвалідності або з інших поважних причин, допитується судом у місці його проживання (перебування).

Використання свідком письмових записів. Свідок, даючи показання, може користуватися записами лише в тих випадках, якщо його показання пов'язані з будь-якими обчисленнями та іншими даними, які важко зберегти в пам'яті. Ці записи подаються судові та учасникам справи і можуть бути приєднані до справи за ухвалою суду (ч. 1 ст. 231 ЦПК).

Порядок допиту малолітніх і неповнолітніх свідків. 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.

Свідкам, які не досягли шістнадцятирічного віку, головуючий 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.

Особи, зазначені у частині першій цієї статті, можуть з дозволу суду ставити свідкові питання, а також висловлювати свою думку стосовно особи свідка, змісту його показань.

У виняткових випадках, коли це необхідно для об'єктивного з'ясування обставин справи, на час допиту осіб, які не досягли вісімнадцятирічного віку, із зали судового засідання за ухвалою суду може бути видалений той чи інший учасник справи. Після повернення цієї особи до зали судового засідання головуючий повідомляє її про показання цього свідка і надає можливість ставити йому питання.

Свідок, який не досяг шістнадцятирічного віку, після закінчення його допиту видаляється із зали судового засідання, крім випад-

ків, коли суд визнав необхідною присутність цього свідка в залі судового засідання (ст. 232 ЦПК).

Оголошення показань свідків. У разі відкладення розгляду справи показання свідків, зібрані за судовими дорученнями в порядку забезпечення доказів під час допиту їх за місцем проживання, або показання, дані ними у судовому засіданні, в якому було ухвалено скасоване рішення, повинні бути оголошені і досліджені в судовому засіданні, в якому ухвалено рішення, якщо участь цих свідків у новому судовому засіданні є неможливою. Учасники справи мають право висловити своє ставлення до цих показань і дати щодо них свої пояснення (ст. 233 ЦПК).

Допит сторін, третіх осіб, їх представників як свідків. Якщо сторона, третя особа, їх представники заявляють, що факти, які мають значення для справи, їм відомі особисто, вони за їхньою згодою можуть бути допитані як свідки (ст. 234 ЦПК);

– *досліджуються письмові докази.* 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.

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 (ст. 235 ЦПК);

– *оголошуються і досліджуються зміст особистих паперів, листів, записів телефонних розмов, телеграм та інших видів кореспонденції.*

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 ЦК України (ст. 236 ЦПК);

– *досліджуються речові та електронні докази.* Речові та 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. Особи, яким пред'явлено для

ознайомлення речові та електронні докази, можуть звернути увагу суду на ті чи інші обставини, пов'язані з оглядом. Ці заяви заносяться до протоколу судового засідання.

Протоколи огляду речових та 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 речових та електронних доказів свідкам, а також експертам, спеціалістам, які їх оглядали.

Електронні письмові документи досліджуються в порядку, передбаченому для дослідження письмових доказів (ст. 237 ЦПК);

– **відтворюються звукозаписи, демонструються відеозапису і їх дослідження.** Під час відтворення звукозапису, демонстрації відеозапису, що мають приватний характер, а також під час їх дослідження застосовуються правила ЦПК щодо оголошення і дослідження змісту особистого листування і телеграфних повідомлень.

Відтворення звукозапису і демонстрація відеозапису проводяться в судовому засіданні або в іншому приміщенні, спеціально підготовленому для цього, з відображенням у протоколі судового засідання особливостей оголошуваних матеріалів і зазначенням часу демонстрації. Після цього суд заслуховує пояснення учасників справи.

У разі потреби відтворення звукозапису і демонстрація відеозапису можуть бути повторені повністю або у певній частині (ст. 238 ЦПК);

– **досліджуються висновки експерта.** Висновок експерта за клопотанням учасника справи оголошується в судовому засіданні.

Для роз'яснення і доповнення висновку експерту можуть бути поставлені питання. Першою питання ставить експертові особа, за заявою якої призначено експертизу, та її представник, а потім інші особи, які беруть участь у справі. Якщо експертизу призначено за клопотанням обох сторін, першим питання ставить експертові позивач і його представник.

Суд має право з'ясовувати суть відповіді експерта на питання учасників справи, а також ставити питання експерту після закінчення його допиту учасниками справи.

Викладені письмово і підписані експертом роз'яснення і доповнення висновку приєднуються до справи (ст. 239 ЦПК).

Дослідження доказів. 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.

Речові, письмові та електронні докази оглядаються у судовому засіданні, за винятком випадків, передбачених ЦПК, і пред'являються учасникам справи за їх клопотанням, а в разі необхідності – також свідкам, експертам, спеціалістам.

Відтворення аудіо- і відеозапису проводиться в судовому засіданні або в іншому приміщенні, спеціально обладнаному для цього.

Учасники справи можуть давати свої пояснення з приводу письмових, речових і електронних доказів або протоколів їх огляду, ставити питання експертам. Першою ставить питання особа, за клопотанням якої було викликано експерта (ст. 229 ЦПК).

Закінчення з'ясування обставин та перевірки їх доказами. 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 (ст. 241 ЦПК).

17. Судові дебати та ухвалення рішення

Після закінчення розгляду справи по суті суд переходить до заслуховування судових дебатів. **Судові дебати** – частина судового засідання, у якій підводять підсумки проведеного дослідження фактичних обставин справи, аналізують зібрані докази, висловлюють і обґрунтовують думки з приводу питань, що підлягають розгляду судом, і про те, як у цілому повинна бути вирішена справа.

Процедура судових дебатів допомагає суду з різних позицій проаналізувати досліджені обставини справи, зіставити різні точки зору щодо оцінки доказів, прав та обов'язків учасників спірних правовідносин, а також закону, що підлягає застосуванню, сформулювати своє внутрішнє переконання із цих питань. Отже, завданням даної частини судового розгляду є надання допомоги суду щодо правильного встановлення фактичних обставин справи і вірної юридичної кваліфікації спірних правовідносин.

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 (ст. 242 ЦПК).

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 (ст. 243 ЦПК).

Таким чином, судові дебати – це один із проявів принципу змагальності судового розгляду, оскільки вони дають можливість його учасникам активно відстоювати свої законні інтереси, сприяють формуванню внутрішнього переконання суддів на основі всебічного аналізу всіх обставин справи.

Ухвалення рішення – це завершальна частина судового розгляду, у якій остаточно підводять підсумки судового розгляду, вирішується цивільно-правовий спір між сторонами по суті.

Завдання суду на даному етапі судочинства будуть укладатися в правильному встановленні фактичних обставин справи на основі оцінки досліджених у судовому засіданні доказів, вірної юридичної кваліфікації спірних правовідносин, ухваленні рішення по суті спору із приведенням вичерпних мотивів його прийняття, доведенні рішення до відомості присутніх у залі судового засідання. Виконання цих завдань є засобом досягнення цілей правильного та своєчасного вирішення справи, і ці цілі будуть спеціальним об'єктом тієї групи процесуальних правовідносин, які складаються при постановленні і оголошенні 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 (ст. 244 ЦПК).

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).

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.

При ухваленні рішення суд не може виходити за межі позовних вимог (ст. 264 ЦПК).

Рішення суду проголошується у судовому засіданні, яким завершується розгляд справи, публічно, крім випадків, встановлених ЦПК. Суд може проголосити лише вступну та резолютивну частини рішення суду (ч. 1 ст. 268 ЦПК).

Датою ухвалення рішення є дата його проголошення (незалежно від того, яке рішення проголошено – повне чи скорочене). Датою ухвалення рішення, ухваленого за відсутності учасників справи, є дата складення повного судового рішення.

У разі проголошення у судовому засіданні тільки вступної та резолютивної частин рішення суд повідомляє, коли буде складено повне рішення.

Рішення суду (повне або скорочене) підписується всім складом суду у день його складення і додається до справи.

18. Фіксування цивільного процесу

Фіксування судового процесу є однією з гарантій його гласності як основоположного принципу правосуддя. Це означає обов'язковість процесуального оформлення документів, які фіксують процесуальні дії суду, сторін та інших учасників цивільного процесу, а також обставини (факти) при розгляді справи.

Фіксування судового засідання технічними засобами. Суд під час судового розгляду справи здійснює повне фіксування судового засідання за допомогою відео- та (або) звукозаписувального технічного засобу в порядку, передбаченому 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.

Фіксування судового засідання технічним засобом здійснює секретар судового засідання. 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.

Повне або часткове відтворення технічного запису судового засідання здійснюється на вимогу учасника справи, або за ініціативою суду.

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.

Розмір судового збору за видачу в електронній формі копії технічного запису судового засідання встановлюється законом (ст. 247 ЦПК).

Протокол судового засідання. У судовому засіданні секретар судового засідання забезпечує ведення протоколу судового засідання, крім випадків, передбачених ЦПК.

У протоколі судового засідання зазначаються такі відомості: 1) рік, місяць, число і місце судового засідання; 2) найменування суду, який розглядає справу, прізвища та ініціали судді, секретаря судового засідання; 3) справа, що розглядається, імена (найменування) сторін та інших учасників справи; 4) порядковий номер вчинення процесуальної дії; 5) назва процесуальної дії; 6) час вчинення процесуальної дії; 7) ухвали суду, постановлені в судовому засіданні, не виходячи до нарадчої кімнати; 8) інші відомості, визначені ЦПК.

Протокол судового засідання ведеться секретарем судового засідання та підписується ним невідкладно, але не пізніше наступного дня після судового засідання і приєднується до справи (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.

Отже, передбачено дві підстави для висловлення зауважень:

1) неповнота запису – невідображення окремих процесуальних дій, які фактично мали місце в ході судового засідання, або відображення їх лише частково;

2) неправильність запису – це невідповідність запису в протоколі судового засідання змісту процесуальних дій, які вчинялися.

Головуючий розглядає зауваження щодо технічного запису судового засідання та протоколу судового засідання, про що постановляє відповідну ухвалу.

У разі пропуску строку подання зауважень і відсутності підстав для його поновлення головуєчий залишає їх без розгляду.

Зауваження щодо технічного запису судового засідання чи протоколу судового засідання повинні бути розглянуті не пізніше п'яти днів з дня їх подання (ст. 249 ЦПК).

Як зазначано у постанові Пленуму Верховного Суду України № 2 від 12.06.2009р. «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції», у разі неможливості розгляду зауважень у встановленому порядку (зокрема, не задоволена судом заява про поновлення пропущеного строку на подання зауважень, закінчився строк повноважень судді) вони приєднуються до справи, а їх наявність відповідно враховується судом апеляційної або касаційної інстанції (п. 35).

Протокол про вчинення окремої процесуальної дії. Під час вчинення окремої процесуальної дії поза судовим засіданням складається протокол. При його складанні можуть застосовуватися технічні засоби.

У протоколі вчинення окремої процесуальної дії зазначаються такі відомості: 1) рік, місяць, число і місце вчинення процесуальної дії; 2) час початку вчинення процесуальної дії; 3) найме-

нування суду, який розглядає справу, прізвища та ініціали судді, секретаря судового засідання; 4) справа, що розглядається, імена (найменування) учасників справи; 5) відомості про явку учасників справи, експертів, спеціалістів, перекладачів, свідків; 6) відомості про роз'яснення сторонам та іншим учасникам справи їхніх процесуальних прав та обов'язків; 7) усі розпорядження головуючого та постановлені ухвали, дані про застосування технічних засобів фіксування судового процесу; 8) заяви і клопотання сторін та інших учасників справи; 9) основний зміст пояснень сторін, третіх осіб, їх представників та інших учасників справи, а також показання свідків, усне роз'яснення експертами своїх висновків і відповідей на поставлені їм додаткові питання; консультацій та висновків спеціалістів; 10) докази, а в разі якщо докази не додаються до справи, – номер, дата та зміст письмових доказів, опис доказів; 11) час закінчення вчинення процесуальної дії; 12) інші відомості, визначені ЦПК.

Протокол повинен бути оформлений не пізніше наступного дня після вчинення окремої процесуальної дії.

Протокол 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 ЦПК (ст. 250 ЦПК).

19. Підстави й наслідки зупинення провадження у справі

Зупинення провадження у справі – тимчасове припинення здійснення процесуальних дій у справі по незалежним від суду і сторін обставинам, що перешкоджають подальшому руху справи.

Іншими словами, зупинення провадження – це тимчасове припинення здійснення судом усіх (за винятком забезпечення позову та доказів) процесуальних дій на будь-якій стадії цивільного судочинства (крім стадії відкриття провадження), викликане об'єктивними, тобто не залежними від суду і осіб, які беруть участь у справі,

обставинами, зазначеними в законі, що перешкоджають подальшому розвитку процесу і відносно яких неможливо визначити, коли наступить закінчення їхньої дії.

Зупинення провадження по справі істотно відрізняється від відкладення розгляду справи. Слухання справи відкладається на відповідний строк для здійснення судом або особами, які беруть участь у справі, певних процесуальних дій. При зупиненні провадження у справі здійснення процесуальних дій припиняється за винятком дій по забезпеченню доказів або позову, і дій, пов'язаних із самим зупиненням провадження або його поновленням. Строк зупинення провадження по справі не вказується: воно відновляється лише при настанні певних, передбачених у законі умов.

Закон встановлює *підстави обов'язкового і факультативно-го зупинення провадження у справі*. Зупинення провадження є або обов'язковим, або факультативним залежно від того, яким чином впливає та або інша юридична подія на подальший розвиток процесу.

Суд **зобов'язаний зупинити** провадження у справі у разі:

1) смерті або оголошення фізичної особи померлою, яка була стороною у справі, якщо спірні правовідносини допускають правонаступництво;

2) 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;

3) призначення або заміни законного представника у випадках, передбачених ЦПК;

4) надання сторонам у справі про розірвання шлюбу строку для примирення;

5) прийняття рішення про врегулювання спору за участю судді;

6) 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 (ст. 251 ЦПК).

Суд *може* за заявою учасника справи, а також з власної ініціативи **зупинити** провадження у справі у випадках:

1) перебування учасника справи на альтернативній (невійськовій) службі не за місцем проживання або на строковій військовій службі;

2) захворювання учасника справи, підтвердженого медичною довідкою, що виключає можливість явки до суду протягом тривалого часу;

3) перебування учасника справи у довгостроковому службовому відрядженні;

4) розшуку відповідача в разі неможливості розгляду справи за його відсутності;

5) призначення судом експертизи;

6) направлення судового доручення щодо збирання доказів у порядку, встановленому ЦПК;

7) надходження заяви про відвід;

8) звернення із судовим дорученням про надання правової допомоги, вручення виклику до суду чи інших документів до іноземного суду або іншого компетентного органу іноземної держави;

9) прийняття ухвали про тимчасове вилучення доказів державним виконавцем для дослідження судом;

10) перегляду судового рішення у подібних правовідносинах (у іншій справі) у касаційному порядку палатою, об'єднаною палатою, Великою Палатою Верховного Суду.

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 (ст. 252 ЦПК).

Провадження у справі поновлюється за клопотанням учасників справи або за ініціативою суду не пізніше десяти днів з дня отримання судом повідомлення про усунення обставин, що викликали його зупинення. Про поновлення провадження у справі суд постановляє ухвалу.

З дня поновлення провадження у справі перебіг процесуальних строків продовжується.

Провадження у справі продовжується зі стадії, на якій його було зупинено (ст. 254 ЦПК).

20. Підстави й наслідки закриття провадження у справі

Закриття провадження у справі – це форма закінчення розгляду справи без постанови рішення по суті спору внаслідок виявлення обставин, за яких подальший розгляд спору в суді є неможливим або безцільним.

Суд своєю ухвалою закриває провадження у справі, якщо:

- 1) справа не підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства;
- 2) відсутній предмет спору;
- 3) 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;
- 4) позивач відмовився від позову і відмова прийнята судом;
- 5) сторони уклали мирову угоду і вона затверджена судом;
- 6) суд встановить обставини, які є підставою для відмови у відкритті провадження у справі відповідно до ЦПК;
- 7) 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;
- 8) 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.

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 (ст. 255 ЦПК).

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 (ч. 2 ст. 256 ЦПК).

21. Підстави й наслідки залишення заяви без розгляду

Залишення заяви без розгляду – це форма закінчення провадження по справі без ухвалення рішення, що не перешкоджає можливості потворного звернення до суду з тотожною заявою.

Суд постановляє ухвалу про залишення заяви без розгляду, якщо:

1) позов подано особою, яка не має цивільної процесуальної дієздатності;

2) позовну заяву від імені заінтересованої особи подано особою, яка не має повноважень на ведення справи;

3) належним чином повідомлений позивач повторно не з'явився в судові 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;

4) у провадженні цього чи іншого суду є справа із спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав;

5) позивач до початку розгляду справи по суті подав заяву про залишення позову без розгляду;

6) 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;

7) 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;

8) провадження у справі відкрито за заявою, поданою без додержання вимог, викладених у статтях 175 і 177 ЦПК («Позовна заява», «Документи, що додаються до позовної заяви»), та не було сплачено судовий збір і позивач не усунув цих недоліків у встановлений судом строк;

9) позивач без поважних причин не подав витребувані судом докази, необхідні для вирішення спору;

10) позивач у визначений судом строк не вніс кошти для забезпечення судових витрат відповідача і відповідач подав заяву про залишення позову без розгляду;

11) 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;

12) 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 (ст. 257 ЦПК).

22. Поняття й види судових рішень

Судове рішення – це постанова суду, якою вирішується матеріально-правова вимога позивача до відповідача, спір сторін по суті, яка є актом захисту порушених або оспорюваних прав та охоронюваних законом інтересів сторін цивільного процесу.

Сутність судового рішення проявляється у впливі на матеріальні правовідносини і виражається в тому, що рішення владно підтверджує взаємовідношення суб'єктів матеріального права (наявність або відсутність правовідносин, їх перетворення) або інші правові обставини в непозовних справах, усуває їхню спірність, створює правову можливість безперешкодної реалізації права або охоронюваного законом інтересу і тим самим здійснює їм захист.

Рішення суду є обов'язковим для всіх і підлягає неухильному додержанню і виконанню.

Головна ознака рішення суду – вирішення ним справи по суті. Поняття рішення суду розкривається в ряді його *істотних ознак*, взятих у сукупності:

- рішення – акт органу судової влади;
- це правозастосовчий акт, що містить у собі одночасно наказ і підтвердження. Наказ у рішенні суду являє собою прояв владного характеру рішення суду, підтвердження в рішенні відображає усунення судом спору про право і констатацію наявності матеріально-правових відносин, суб'єктивних прав і обов'язків. Рішення суду як правозастосовчий акт виступає як акт індивідуального піднормативного регулювання. У цьому змісті рішення суду, також як і будь-який інший правозастосовчий акт, виступає як юридичний факт матеріального і процесуального права, входячи елементом у чисельні фактичні склади;

- рішення суду є процесуальним актом – документом, оскільки постановлюється в певній формі та у певному законом порядку, повинно мати зазначені в законі зміст і реквізити.

Значення судового рішення полягає у наступному: 1) рішення припиняє спір про право через його вирішення по суті та завершує судочинство у справі; 2) відновлює законність, порушену однією зі сторін, упорядковує і вносить стабільність у відносини цивільного обороту; 3) здійснює профілактичні функції правосуддя, має превентивне значення, запобігаючи можливості виникнення аналогічних спорів надалі.

Функції судового рішення – це комплекс взаємопов'язаних організаційно-правових наслідків, які обумовлюють досягнення закріпленої в рішенні суду матеріальної мети.

Розрізняють наступні функції судового рішення:

- *охоронна функція* рішення реалізується, як правило, у тих випадках, коли необхідно примусово виконати встановлений судом обов'язок або усунути перешкоди до здійснення підтверджених судом прав, інтересів суб'єктів, тобто реально втілити правові приписи, що містяться у судовому рішенні, у фактичну поведінку учасників правових відносин, що регулюються;

- *функція індивідуального регулювання* поведінки полягає в тому, що вона здійснюється на основі норм об'єктивного права,

додатково впорядковує суспільні відносини в межах і формах, передбачених нормами права, і за своїм характером не може їм суперечити;

- *превентивна функція* спрямована на попередження порушень прав, свобод, законних інтересів суб'єктів правовідносин;
- *виховна функція* судового рішення в остаточному підсумку замикається на проблемі його сумлінного здійснення. Саме посилення виховного впливу судового рішення є необхідною передумовою підвищення такого показника як добровільне здійснення всіх видів рішень.

Таким чином, судові рішення є процесуальним засобом вираження функцій цивільного судочинства, встановлених в стадії судового розгляду.

Відповідно до ст. 258 ЦПК судові рішення викладаються у таких **формах**: 1) ухвала; 2) рішення; 3) постанова; 4) судовий наказ.

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 в інших випадках, передбачених цим Кодексом, вирішуються судом шляхом постановлення *ухвал*.

Розгляд справи по суті судом першої інстанції закінчується ухваленням *рішення суду*.

Перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядку закінчується прийняттям *постанови*.

У випадках, передбачених ЦПК, судовий розгляд закінчується постановленням ухвали чи видачею судового наказу.

Види судового рішення можуть бути визначені за наступними критеріями:

1) *за видом провадження* у суді першої інстанції рішення поділяються на: а) рішення, прийняте в порядку позовного провадження; б) рішення, прийняте в порядку окремого провадження; в) рішення, прийняте в наказному провадженні (судовий наказ);

2) рішення, що ухвалюються в порядку позовного провадження, у свою чергу, можуть бути поділені на види за тією самою ознакою, за якою різняться позови, які класифікуються *за процесуальною метою* (за характером правової дії судового рішення). Відповідно до цього розподілу суд постановляє: а) рішення про присудження;

б) рішення про визнання; в) рішення про перетворення правовідносин;

3) *залежно від виду інстанції суду* виділяються: а) рішення суду першої інстанції; б) рішення апеляційної інстанції; в) рішення касаційної інстанції;

4) *за суб'єктом* постановлення рішення суду підрозділяються на: а) рішення одноособового судді; б) рішення колегіального суду;

5) *за змістом* рішення суду можуть бути остаточними і додатковими.

23. Вимоги, яким повинно відповідати судове рішення

До судового рішення пред'являються певні вимоги, недотримання яких тягне його скасування або зміну вищестоящим судом, або ж призводить до необхідності внесення відповідних уточнень і доповнень судом, який його ухвалив.

Судове рішення повинно ґрунтуватися на засадах верховенства права, бути законним і обґрунтованим (ч. 1 ст. 263 ЦПК).

Законність судового рішення складається у строгій і неухильній відповідності застосуванню в справі норм матеріального права, які підлягають застосуванню по справі, при точному дотриманні норм процесуального права відповідно до їх змісту і мети. Інакше кажучи, законність рішення передбачає наявність посилання в його тексті на норму матеріального права, застосовану судом для вирішення спору по суті, посилання на норму процесуального права, що забезпечує порядок постанови і виконання рішення, а також повна відповідність змісту (тексту) рішення вимогам процесуального законодавства.

Умовами законності судового рішення з точки зору застосування матеріального закону є: а) правильне визначення правових норм, що регулюють спірні правовідносини; б) вірне тлумачення правових норм, з'ясування істинного змісту правових норм, які підлягають застосуванню, з метою визначення фактів, що тягнуть виникнення, зміну та припинення правових відносин, і висновків, що випливають із фактів порушення правових відносин.

Судове рішення має відповідати завданню цивільного судочинства, визначеному ЦПК.

При виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування відповідних норм права, викладені в постановках Верховного Суду (ч. 4 ст. 263 ЦПК).

Обґрунтованість судового рішення означає, що суд повністю з'ясував обставини, що мають значення для справи, обґрунтувала встановлені обставини доказами і виклала у рішенні свої висновки відповідно до обставин справи. Рішення повинно містити докладний аналіз обставин і доказів, за допомогою яких суд з'ясував об'єктивно існуючі відносини.

Обґрунтованість рішення визначають *три умови*: а) у рішенні повинні бути відбиті судження з питання про здійснення і зміст всіх юридичних фактів, що підлягають встановленню у даній справі, і про існуючі (або відсутні) між сторонами певні правовідносини; б) ці судження повинні бути дійсними, тобто вірно відбивати зазначені факти та правовідносини, як вони відбувалися і склалися в дійсності; в) дійсність встановлених судом фактів повинна бути засвідчена наявними в справі і дослідженими судом, тобто перевіреними та переконливо оціненими ним, доказами.

Цивільне процесуальне законодавство і судова практика по цивільних справах виробили правила, що забезпечують законність і обґрунтованість актів правосуддя: 1) суд засновує своє рішення тільки на тих обставинах, які мають значення для справи, які були встановлені у відкритому судовому засіданні; 2) докази оцінюються в їх сукупності, і можуть бути покладені в основу судового рішення тільки ті, що були досліджені в судовому засіданні; 3) застосовується закон матеріальний або процесуальний, який прямо регулює спірні правовідносини; 4) аналогія закону і права, а також звичаїв ділового обороту застосовується при відсутності закону прямої дії або при вказівці в законі про застосування звичаїв ділового обороту, що є в цьому порядку нормою вирішення спірних правовідносин.

Аналіз законодавства і судової практики дозволяє виділити і інші вимоги, які пред'являються до рішення суду. Воно повинно відповідати вимогам повноти, визначеності, безумовності та дотримання належної форми.

Вимога **повноти** означає, що суд своїм рішенням повинен дати всебічну і повну відповідь на всі вимоги та заперечення сторін, які розглядалися судом. У рішенні повинно бути сформульовано, що постановив суд по кожній позовній вимозі. Неприпустимо,

зокрема, ухвалення так званих «проміжних рішень», тобто таких рішень, в яких спір вирішувався б лише в принципі, без вказівки конкретного розміру присуджуваної суми або кількості та переліку предметів, що підлягають передачі. Не відповідає вимозі повноти рішення і у тому випадку, якщо суд не стягнув за власною ініціативою із зверненням на користь сторін або в дохід держави неустойку (штраф, пеню) з підприємства, що порушило свої зобов'язання, незалежно від того, були або не були пред'явлені вимоги про стягнення зазначених санкцій самим позивачем.

Відповідно до вимоги *визначеності* рішенням суду не може бути встановлено альтернативне право сторони або альтернативне право вибору порядку виконання судового рішення.

Рішення повинно підтверджувати одне конкретне суб'єктивне право або юридичний обов'язок і виключати можливість вибору способу і порядку виконання. Однак закон допускає можливість постановлення судом так званих факультативних рішень. У факультативному рішенні суд поряд з основним способом виконання одночасно передбачає і додатковий (підстраховчий) варіант, що спрацьовує в тому випадку, коли виконання основним способом неможливо. Так, присуджуючи майно в натурі, суд може вказати його вартість, вона стягується з відповідача, якщо на момент виконання присудженого майна не виявиться в наявності.

Вимога визначеності пред'являється до всіх видів судових рішень незалежно від категорій справ.

Порушення вимоги визначеності завжди веде до скасування рішення суду повністю або в частині. Самим судом, який ухвалив таке рішення, може бути усунений лише один недолік – невказівка факультативного способу виконання.

Судове рішення повинне бути *безумовним*. Виконання рішення не може бути поставлене в залежності від настання або ненастання яких би то не було умов.

Дію даного правила можна пояснити тим, що залежність реалізації судового рішення від настання (ненастання) певних умов могла б викликати спір між сторонами щодо цих умов у стадії виконання рішення, що негативно позначилося б на самій можливості виконання.

Умовні рішення не можуть бути допущені і у силу того, що вони не усувають до кінця спор між сторонами, хоча це є одним з найважливіших завдань судового розгляду.

Не буде умовним рішення, у якому зазначений строк, після закінчення якого судове рішення підлягає виконанню, тому що це не робить рішення невизначеним, а лише уточнює час його виконання.

Рішення суду повинно відповідати встановленій законом **формі**. Так, суди ухвалюють рішення, постанови іменем України негайно після закінчення судового розгляду. Рішення та постанови приймаються, складаються і підписуються в нарадчій кімнаті складом суду, який розглянув справу.

Усі судові рішення викладаються письмово у *паперовій та електронній формах*. Судові рішення 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) (ст. 259 ЦПК).

Отже, процесуальну форму як вимогу до рішення суду можна розуміти у двох аспектах. По-перше, дотримання процесуальної форми з погляду дотримання порядку постановлення рішення. По-друге, дотримання процесуальної форми з точки зору вимог до рішення суду як документу. Текст рішення повинен мати певні реквізити і складові частини відповідно до вимог закону.

Як письмовий документ, судове рішення повинно бути **ясним** за викладенням і **точним** за змістом.

Ясність судового рішення означає чітке, визначене і зрозуміле викладення рішення. Точність означає безпомилкове викладення його змісту.

У судовій практиці інколи використовується термін **чіткість** викладання судового рішення, який передбачає, зокрема, що: терміни, вжиті у судовому рішенні, відповідають тому змісту, який вони мають за законодавством України; такі терміни чітко співвідносяться з поняттями, які вони позначають; текст правової норми, застосованої судом, відтворюється без перефразовування і при цьому зрозуміло, де наводиться правова норма, а де суд дає своє тлумачення її змісту. Судове рішення не повинно містити положень, які б суперечили або виключали одне одного, ускладнювали чи унеможливлювали його виконання¹.

¹ п. 6 Постанови Пленуму ВАСУ «Про судові рішення в адміністративній справі» № 7 від 20.05.2013.

Разом з тим рішення не повинно містити зайвої деталізації, яка не має правового значення в даній справі, а також незрозумілих словосполучень, занадто довгих речень, через які викладення фактичних обставин важко сприймається.

Рішення суду повинно бути *своєчасним*, оскільки своєчасним повинен бути захист порушених або оспорюваних суб'єктивних прав і законних інтересів громадян та організацій. Не випадково в нормах цивільного процесуального права встановлюються граничні строки вирішення справ. Вимога своєчасності судового рішення взаємопов'язана з вимогою його законності, і проявляється такий взаємозв'язок у двох аспектах. По-перше, строки розгляду справ встановлені процесуальним законом, і порушення строків означає і порушення правових приписів. Отже, вірне по суті рішення суду, але ухвалене з порушенням процесуальних строків, не відповідає вимогам законності. По-друге, істотне порушення вимог норм права при розгляді та вирішенні справи тягне скасування рішення судом апеляційної інстанції, а нерідко і судом касаційної інстанції. Навіть у тих відносно рідких випадках, коли вищестоящий суд після скасування рішення сам вирішує справу по суті, реальний захист порушеного права значно відсувається в часі.

24. Зміст судового рішення як процесуального документа

Рішення суду складається з вступної, описової, мотивувальної та резолютивної частин.

У *вступній частині* рішення зазначаються: 1) дата і місце його ухвалення; 2) найменування суду; 3) прізвище та ініціали судді або склад колегії суддів; 4) прізвище та ініціали секретаря судового засідання; 5) номер справи; 6) ім'я (найменування) сторін та інших учасників справи; 7) вимоги позивача; 8) прізвища та ініціали представників учасників справи.

В *описовій частині* рішення зазначаються: 1) стислий виклад позиції позивача та заперечень відповідача; 2) заяви, клопотання; 3) інші процесуальні дії у справі (забезпечення доказів, вжиття заходів забезпечення позову, зупинення і поновлення провадження тощо).

У *мотивувальній частині* рішення зазначаються: 1) фактичні обставини, встановлені судом, та зміст спірних правовідносин, з посиланням на докази, на підставі яких встановлені відповідні обставини; 2) докази, відхилені судом, та мотиви їх відхилення; 3) 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; 4) чи були і ким порушені, не визнані або оспорені права, свободи чи інтереси, за захистом яких мало місце звернення до суду; 5) норми права, які застосував суд, та мотиви їх застосування; 6) норми права, на які посилалися сторони, які суд не застосував, та мотиви їх незастосування.

Пленум Верховного Суду України у постанові № 14 від 18 грудня 2009р. «Про судові рішення» указав, що в мотивувальній частині у разі необхідності мають бути посилання на Конвенцію та рішення Європейського суду з прав людини, які згідно із Законом України від 23.02.2006р. «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» є джерелом права та підлягають застосуванню в даній справі.

У необхідних випадках суд зазначає про урахування:

– рішення Конституційного Суду України про офіційне тлумачення Конституції та законів України, які підлягають застосуванню в даній справі та при вирішенні питання про відповідність Основному Закону України нормативно-правових актів, якими сторони доводять свої вимоги чи заперечення;

– постанов Пленуму Верховного Суду України з питання застосування норм процесуального та матеріального права, які підлягають застосуванню в даній справі (п. 12).

Таким чином, значення мотивувальної частини рішення полягає в тому, щоб переконати учасників справи і вищестоящі судові інстанції, які можуть перевіряти справи в апеляційному та касаційному порядку, у законності і обґрунтованості прийнятого судом першої інстанції рішення.

У *резолютивній частині* рішення зазначаються: 1) висновок суду про задоволення позову чи про відмову в позові повністю або частково щодо кожної з заявлених вимог; 2) розподіл судових витрат; 3) строк і порядок набрання рішенням суду законної сили

та його оскарження; 4) 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;

Висновок суду *про задоволення позову* чи про відмову в позові повністю або частково щодо кожної з заявлених вимог не може залежати від настання або ненастання певних обставин (умовне рішення).

У разі необхідності в резолютивній частині також вказується про: 1) порядок і строк виконання рішення; 2) надання відстрочення або розстрочення виконання рішення; 3) забезпечення виконання рішення; 4) повернення судового збору; 5) 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; 6) дату складення повного судового рішення.

При розгляді *первісного і зустрічного позовів* та при розгляді позову третьої особи з самостійними вимогами у рішенні вказуються результати розгляду кожного з позовів.

У спорі, що виник *при укладанні або зміні договору*, в резолютивній частині вказується рішення з кожної спірної умови договору, а у спорі про спонукання укласти договір – умови, на яких сторони зобов'язані укласти договір, з посиланням на поданий позивачем проект договору.

Суд, приймаючи рішення *про стягнення боргу*, на який нараховуються відсотки або пеня, може зазначити в рішенні про нарахування відповідних відсотків або пені до моменту виконання рішення з урахуванням приписів законодавства України, що регулюють таке нарахування.

У разі *визнання судом недійсним кредитного договору*, в якому виконання зобов'язання позичальника забезпечено заставою майна, а також у разі визнання недійсним договору застави, яким забезпечується виконання позичальником своїх зобов'язань за кредитним

договором, суд накладає на таке майно арешт. Такий арешт може бути скасовано з підстав, передбачених законом (ст. 265 ЦПК).

Суд, ухвалюючи рішення на користь кількох позивачів або проти кількох відповідачів, повинен зазначити, в якій частині рішення стосується кожного з них, або зазначити, що обов'язок чи право стягнення є солідарним.

Суд, який ухвалив рішення, може визначити порядок його виконання, надати відстрочення або розстрочення виконання, вжити заходів для забезпечення його виконання, про що зазначає в рішенні. Забезпечення виконання рішення здійснюється в порядку забезпечення позову. Забезпечення виконання рішення скасовується після повного виконання відповідачем рішення суду. (ст. 267 ЦПК).

25. Засоби усунення недоліків рішення судом, який його ухвалив

Після оголошення рішення по справі суд, який виніс рішення, не має права сам скасувати або змінити його. Це принципове правило, що гарантує стабільність судового рішення, його незмінність. У той же час суду, який ухвалив рішення, надається можливість доповнити своє рішення, внести в нього виправлення без зміни змісту у суворо обмежених законом випадках.

Цивільне процесуальне законодавство передбачає три випадки, коли суд, який ухвалив рішення, має право самостійно виправити його недоліки: 1) виправити описки та арифметичні помилки у судовому рішенні; 2) ухвалити додаткове рішення суду; 3) роз'яснити судові рішення.

Виправлення описок та явних арифметичних помилок у судовому рішенні. Суд може з власної ініціативи або за заявою учасників справи виправити допущені в рішенні чи ухвалі описки чи арифметичні помилки.

Питання про внесення виправлень вирішується без повідомлення учасників справи, про що постановляється ухвала. За ініціативою суду питання про внесення виправлень вирішується 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.

Виправлення описок та арифметичних помилок у рішенні здійснюється судом, який ухвалив рішення. *Описка* – це випадкова граматична помилка, що тягне за собою неточний виклад змісту рішення чи перекручення його суті. Як правило, описки пов'язані з перекручуванням, допущеним при друкуванні окремих слів і висловів, прізвища кого-небудь з учасників процесу, складу суду. Можуть мати місце і перекручування найменування юридичної особи.

Явні арифметичні помилки – це невірні зроблені арифметичні дії (помилка в підрахунках). Якщо помилка є не в розрахунках, а в принципі визначення грошової компенсації, то вона не може бути виправлена ухвалою суду.

Якщо неправильне визначення суми, що підлягає стягненню, було наслідком застосування судом закону чи іншого нормативно-правового акту, який не підлягав застосуванню, так як містив інші правила розрахунків для стягнення суми, то це не дає права на виправлення арифметичних помилок у рішенні суду, а є підставою для оскарження рішення в апеляційному порядку.

Після внесення виправлень чи арифметичних помилок текст рішення змінювати не можна, проте у виконавчому листі наводяться формулювання резолютивної частини рішення в тій редакції, яку воно отримало у зв'язку з постановленням відповідної ухвали.

Ухвала про внесення виправлень надсилається всім особам, яким видавалося чи надсилалося судове рішення, що містить описки чи арифметичні помилки (ч. 4 ст. 269 ЦПК).

Додаткове рішення найчастіше слугує способом виправлення такого недоліку судового рішення, як його неповнота. Вимога повноти – одна з істотних вимог, які висуваються до рішення суду.

Згідно ст. 270 ЦПК суд, що ухвалив рішення, може за заявою учасників справи чи з власної ініціативи ухвалити додаткове рішення, 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 негайного виконання рішення у випадках, встановлених ЦПК.

Неодмінною умовою, залежно від якої поставлена можливість ухвалення додаткового рішення, є наявність єдиної фактичної основи (встановлені в судовому засіданні обставини і досліджені по суті докази). Суд доповнює власне рішення, приводячи його у відповідність зі змістом розглянутої справи. Якщо єдина фактична основа відсутня, ухвалити додаткове рішення не можна.

Суд не має права під видом додаткового рішення змінити зміст рішення або розв'язати нові питання, що не досліджувалися в судовому засіданні.

Заяву про ухвалення додаткового рішення може бути подано до закінчення строку на виконання рішення.

Суд, що ухвалив рішення, ухвалює додаткове судове рішення в тому самому складі протягом десяти днів із дня надходження відповідної заяви. Додаткове судове рішення ухвалюється в тому самому порядку, що й судове рішення.

У разі необхідності суд може викликати сторони або інших учасників справи в судове засідання. Неприбуття у судове засідання осіб, які були належним чином повідомлені про дату, час та місце судового засідання, не перешкоджає розгляду заяви.

Додаткове рішення або ухвалу про відмову в прийнятті додаткового рішення може бути оскаржено (ст. 270 ЦПК).

Роз'яснення судового рішення. За заявою учасників справи, державного виконавця, приватного виконавця суд роз'яснює судове рішення, яке набрало законної сили, не змінюючи змісту судового рішення.

Подання заяви про роз'яснення судового рішення допускається, якщо судове рішення ще не виконане або не закінчився строк, протягом якого рішення може бути пред'явлене до примусового виконання.

Суд розглядає заяву про роз'яснення судового рішення у порядку, в якому було ухвалено відповідне судове рішення, протягом десяти днів з дня її надходження. У разі необхідності суд може викликати учасників справи, державного чи приватного виконавця в судове засідання. Неприбуття у судове 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 (ст. 271 ЦПК).

На відміну від виправлення описок, ухвалення додаткового рішення, суд з власної ініціативи не може роз'яснити рішення суду.

Якщо фактично порушено питання про зміну рішення або внесення в нього нових даних, у тому числі й роз'яснення мотивів ухваленого рішення, суд ухвалою відмовляє в роз'ясненні рішення.

Нерідко на практиці є випадки, коли до суду звертаються із заявами про роз'яснення рішення суду, посилаючись на неясність його мотивів. Однак, мотиви рішення суду не можуть бути роз'яснені, оскільки це потягне за собою зміну змісту рішення, а саме його мотивувальної частини, що може буде суперечити ЦПК. Неясність чи помилковість мотивів може слугувати лише підставою для подання апеляційної скарги, в тому числі й на мотиви прийнятого рішення¹.

26. Проголошення та вручення судового рішення

Проголошення судового рішення. Рішення суду проголошується у судовому засіданні, яким завершується розгляд справи, публічно, крім випадків, встановлених ЦПК. Суд може проголосити лише вступну та резолютивну частини рішення суду.

При проголошенні рішення суду суддя не оголошує такі відомості щодо учасників справи:

- 1) місце проживання або перебування фізичних осіб із зазначенням адреси, номери телефонів чи інших засобів зв'язку, адреси електронної пошти, реєстраційні номери облікової картки платника податків, реквізити документів, що посвідчують особу, унікальні номери запису в Єдиному державному демографічному реєстрі;
- 2) реєстраційні номери транспортних засобів;
- 3) номери банківських рахунків, номери платіжних карток;
- 4) інформація, для забезпечення захисту якої розгляд справи або вчинення окремих процесуальних дій відбувалися в закритому судовому засіданні.

Головуючий у судовому засіданні роз'яснює зміст рішення, порядок і строк його оскарження.

У разі неявки всіх учасників справи у судове засідання, яким завершується розгляд справи, або розгляду справи без повідомлення

¹ Луспенник Д. Д. Розгляд цивільних справ судом першої інстанції. Харків: Харків юридичний, 2006. С.396.

(виклику) учасників справи, суд підписує рішення без його проголошення.

Датою ухвалення рішення є дата його проголошення (незалежно від того, яке рішення проголошено – повне чи скорочене). Датою ухвалення рішення, ухваленого за відсутності учасників справи, є дата складення повного судового рішення.

У разі проголошення у судовому засіданні тільки вступної та резолютивної частин рішення суд повідомляє, коли буде складено повне рішення.

Рішення суду (повне або скорочене) підписується всім складом суду у день його складення і додається до справи.

Після проголошення рішення суд, який його ухвалив, не може сам скасувати або змінити це рішення, крім випадків, визначених ЦПК.

Ухвали суду проголошуються негайно після їх постановлення за правилами проголошення рішень суду.

В ухвалі, яку суд постановляє без виходу до нарадчої кімнати, оголошуються висновок суду та мотиви, з яких суд дійшов такого висновку (ст. 268 ЦПК).

Вручення судового рішення. Копії повного судового рішення вручаються учасникам справи, які були присутні у судовому засіданні, негайно після проголошення такого рішення.

У разі проголошення тільки скороченого (вступної та резолютивної частин) судового рішення, учасникам справи, які були присутні у судовому засіданні, за їхньою заявою негайно після його проголошення видаються копії скороченого судового рішення.

У разі проголошення в судовому засіданні скороченого рішення суд надсилає учасникам справи копію повного судового рішення протягом двох днів з дня його складення – в електронній формі у порядку, встановленому законом (у випадку наявності в особи офіційної електронної адреси), або рекомендованим листом з повідомленням про вручення – якщо така адреса в особи відсутня.

За заявою учасника справи копія повного судового рішення вручається йому під розписку безпосередньо в суді.

Учасникам справи, які не були присутні в судовому засіданні, або якщо судові рішення було ухвалено поза межами судового засідання чи без повідомлення (виклику) учасників справи, копія судового рішення надсилається протягом двох днів з дня його складення у повному обсязі в електронній формі у порядку, визначеному зако-

ном, – у випадку наявності у особи офіційної електронної адреси, або рекомендованим листом з повідомленням про вручення – якщо така адреса відсутня.

Днем вручення судового рішення є:

- 1) день вручення судового рішення під розписку;
- 2) день отримання судом повідомлення про доставлення копії судового рішення на офіційну електронну адресу особи;
- 3) день проставлення у поштовому повідомленні відмітки про вручення судового рішення;
- 4) день проставлення у поштовому повідомленні відмітки про відмову отримати копію судового рішення чи відмітки про відсутність особи за адресою місцезнаходження, місця проживання чи перебування особи, повідомленою цією особою суду;
- 5) день проставлення у поштовому повідомленні відмітки про відмову отримати копію судового рішення 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.

Якщо судові рішення надіслано на офіційну електронну адресу пізніше 17 години, судові рішення вважається врученим у робочий день, наступний за днем його відправлення, незалежно від надходження до суду повідомлення про його доставлення.

Якщо копію судового рішення вручено представникові, вважається, що її вручено й особі, яку він представляє.

Якщо судовим рішенням відповідачеві заборонено вчиняти певні дії або накладено арешт на його майно і виконання такого рішення потребуватиме вчинення дій органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими чи службовими особами, в тому числі внесення записів до відповідних реєстрів, копія такого судового рішення також надсилається судом цим органам та (або) особам у порядку та строки, визначені цією статтею для негайного виконання.

Копії судових рішень можуть бути видані повторно за заявою особи у порядку, встановленому законодавством.

Судові рішення відповідно до цієї статті вручаються шляхом надсилання (видачі) відповідній особі копії (тексту) повного або скороченого судового рішення, що містить інформацію про веб-адресу такого рішення у Єдиному державному реєстрі судових рішень.

У випадку розгляду справи за матеріалами в паперовій формі судові рішення надсилаються в паперовій формі рекомендованим листом з повідомленням про вручення.

Особа, яка не брала участі у справі, але щодо якої суд вирішив питання про її права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, може отримати в суді, який розглядав справу як суд першої інстанції, копію рішення, що є в матеріалах цієї справи, ухваленого судом будь-якої інстанції (ст. 272 ЦПК).

27. Законна сила судового рішення. Об'єктивні та суб'єктивні межі законної сили судового рішення

Законна сила судового рішення – це остаточна правова властивість, яку придбаває судові рішення, що не підлягає якому б то ні було оскарженню з огляду на те, що всі види оскарження вже були вичерпані, або з огляду на те, що вони не були використані і при цьому закінчилися всі строки, при яких оскарження є можливим. Іншими словами, це та якість рішення, яке дозволяє привести його до негайного виконання у примусовому порядку.

Згідно з ч. 1 ст. 223 ЦПК рішення суду набирає законної сили після закінчення строку подання апеляційної скарги всіма учасниками справи, якщо апеляційну скаргу не було подано. У разі подання апеляційної скарги рішення, якщо його не скасовано, набуває законної сили після повернення апеляційної скарги, відмови у відкритті чи закриття апеляційного провадження або прийняття постанови суду апеляційної інстанції за наслідками апеляційного перегляду.

Набрання рішенням законної сили тягне певні правові наслідки, які полягають у тому, що рішення набуває ряд нових властивостей.

Основна властивість законної сили судового рішення – *обов'язковість*. Рішення суду, яке набрало законної сили, є обов'язковим для всіх державних органів і організацій, їх об'єднань, посадових осіб та громадян. При цьому зазначимо, що законна сила судового рішення має свої об'єктивні та суб'єктивні межі. Об'єктивні межі полягають у тому, що правова дія судового рішення, що набрало законної сили, поширюється на встановлені судом факти та правовідносини. Суб'єктивні межі дії законної сили визначають коло осіб, на яких

поширюється законна сила. До їх числа належать сторони та інші особи, які беруть участь у справі, а також їх правонаступники.

Обов'язковість судового рішення, однак, не означає обмеження в розпорядженні матеріальними правами та правом на звернення до суду. Особи, які не брали участь у справі, можуть звернутися до суду з вимогою про визнання належності їм прав, які набрали законної сили і рішенням визнані приналежними іншій особі.

Неспростовність, як властивість судового рішення, що набрало законної сили, означає неможливість подальшого оскарження рішення в апеляційному або касаційному порядку й, отже, неможливість його скасування або зміни в цьому порядку.

З моменту набрання рішенням законної сили законодавець розглядає судові рішення як акт, рівний за властивостями окремо взятому нормативному акту (закону). Нормативні акти приймаються і затверджуються внаслідок певної суспільної необхідності. Законодавчі органи, як правило, не вводять, не змінюють і не замінюють нормативні акти без достатніх на те підстав. Тому судові рішення, набравши законної сили, має властивість неспростовності, воно не може бути ні скасовано, ні змінено.

Стійкість рішень суду, їх непорушність забезпечуються таким важливим наслідком набрання рішенням суду законної сили, як його винятковістю. Під **винятковістю** рішення суду слід розуміти неприпустимість порушення і вирішення в суді справи за вдруге заявленим позовом, тотожним тому, що вже раніше був вирішений судом.

У той же час, якщо після набрання рішенням суду законної сили, яким з відповідача присуджені періодичні платежі, зміняться обставини, що впливають на визначені розміри платежів, їх тривалість чи припинення, кожна сторона має право шляхом пред'явлення нового позову вимагати зміни розміру, строків платежів або звільнення від них (ч. 4 ст. 273 ЦПК).

Особливе значення для забезпечення стабільності цивільних правовідносин має властивість **преюдиціальності** рішення, що набрало законної сили. Під преюдиціальністю розуміється неприпустимість оспорування і повторної перепереверки в іншому процесі фактів і правовідносин, підтверджених рішенням суду, що набрало законної сили.

Преюдиція рішення зводиться до наступного: всі органи і організації, які досліджують повторні факти та відносини, істинність

яких один раз встановлена судом, зобов'язані покласти в основу своєї діяльності і своїх постанов факти і відносини в тому виді, у якому вони були констатовані в рішенні, що набрало законної сили; сторона, яка засновує вимоги на правовідносинах, що були повністю або частково предметом судового рішення, що набрало законної сили, не повинна доказувати наявність правовідносин і елементів, його складових, а також юридичних фактів, що лежать в основі правовідносин. Відносини і факти, встановлені в рішенні, вважаються істинними та не підлягають доказуванню доти, доки рішення не скасоване. Сторона, відкидаючи пред'явлені до неї вимоги, не може спростовувати відносини та факти, встановлені судом, і вимагати від суду залучення до справи доказів, що їх спростовують.

Преюдиціальність повинна розглядатися як прямий і безпосередній наслідок рішення, що набрало законної сили. Преюдиція – нібито вторинна властивість судового рішення, похідне від поняття законної сили. Преюдиція є наслідком всіх трьох властивостей судового рішення – неспростовності, винятковості та обов'язковості. Рішення, що не володіє хоча б однією з перелічених властивостей, не може мати преюдиціальності. Якщо рішення, що не набрало законної сили, надаються відповідно до норм права окремі властивості, що становлять згодом законну силу, то таке рішення ще не здобуває преюдиціальності.

Таким чином, розглянуті правові наслідки набрання рішенням законної сили у своїй сукупності забезпечують достатню стійкість, непорушність судових рішень, надають їм значення владних велінь, остаточних та незаперечних, які підлягають обов'язковому виконанню на всій території України.

Межі законної сили судового рішення. У теорії цивільного процесуального права межі впливу судового рішення прийнято називати межами законної сили і розглядати її у двох аспектах: *об'єктивні межі* – досліджені судом, дійсно існуючі матеріально-правові відносини; *суб'єктивні межі* – суб'єкти цих матеріально-правових відносин.

Об'єктивні межі законної сили як правило пов'язують із предметом судового рішення. Предмет рішення по спорам про право завжди становлять відносини позивача-відповідача, так звані основні правовідносини. Крім того, у предмет рішення можуть бути включені відносини між відповідачем і позивачем по зустрічному позову, відносини між третьою особою із самостійними вимогами та сторонами

і відносини між однією зі сторін і третьою особою без самостійних вимог за умови, що регресний позов третьої особи або до третьої особи були предметом судового дослідження та вирішені судом по суті.

Як відомо, законної сили може набрати рішення, ухвалене судом, тобто яким вже підтверджена наявність або відсутність правовідносин, про яке сперичалися сторони – у результаті чого воно зі спірного стало безперечним. Тому тільки безперечні, підтвержені судом матеріально-правові відносини можуть визначати об'єктивні межі дії законної сили рішення.

Отже, об'єктивні межі законної сили обмежують дію судового рішення винятково правовідносинами, наявність або відсутність яких встановлює суд.

Суб'єктивні межі законної сили обмежують дію рішення суду колою осіб, на яких рішення суду поширюється (відносно осіб, які брали участь у справі та їх правонаступників). У такий спосіб виключається безпосередня дія судового рішення відносно осіб, які не мають відношення до справи, а також по відношенню до інших учасників цивільного процесу.

28. Види ухвал суду першої інстанції

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 в інших випадках, передбачених ЦПК, вирішуються судом шляхом постановлення ухвал (ч. 2 ст. 258 ЦПК).

Ухвали суду першої інстанції мають на мету розв'язувати окремі питання, що виникають у процесі розгляду справи, його виникнення, руху та припинення.

Для того щоб ухвала була актом правосуддя, повинні бути дотримані наступні умови:

- а) постановлення ухвали повинно бути передбачено законом;
- б) воно повинно бути постановлено судом;
- в) постановленню ухвали повинні передувати передбачені цивільним процесуальним законом дії чи обставини, з наявністю яких закон пов'язує можливість постановлення відповідної ухвали;

г) ухвала повинна бути виражена у встановленій законом процесуальній формі та містити передбачені ЦПК реквізити¹.

Розмаїття ухвал дозволяє класифікувати їх за різними критеріями.

За суб'єктом постановлення ухвали суду поділяються на ухвали одноособового судді та ухвали колегіального суду.

За формою прийняття і фіксації ухвали можуть постановлятися у вигляді окремого документа або без оформлення у вигляді окремого документа. Ухвала, що викладається окремим документом, складається з:

1) вступної частини із зазначенням: дати і місця її постановлення; найменування суду, прізвища та ініціалів судді (суддів); імен (найменувань) учасників справи;

2) описової частини із зазначенням суті клопотання та імені (найменування) особи, яка його заявила, чи іншого питання, що вирішується ухвалою;

3) мотивувальної частини із зазначенням мотивів, з яких суд дійшов висновків, і закону, яким керувався суд, постановляючи ухвалу;

4) резолютивної частини із зазначенням: висновків суду; строку і порядку набрання ухвалою законної сили та її оскарження.

Ухвали суду, які оформлюються окремим документом, постановляються в нарадчій кімнаті, інші ухвали суд може постановити, не виходячи до нарадчої кімнати (ч. 4 ст. 259 ЦПК).

За змістом ухвали поділяться на підготовчі, зупинювальні, заключні, відновлювальні та окремі ухвали.

Підготовчі ухвали характеризуються тим, що вони вирішують окремі процесуальні питання в ході розгляду справи. оформлюють дії суду і учасників справи. Вони не змінюють хід процесу. Такі, наприклад, ухвала про забезпечення доказів, про забезпечення позову тощо.

Безпосередньою метою підготовчих ухвал у стадії судового розгляду, як і у підготовчому провадженні, є забезпечення правильного та своєчасного розгляду і вирішення справи. Вони оформлюють процесуальні дії суду та інших суб'єктів судочинства, спрямовані на створення необхідних умов для найбільш швидкого постановлення законного та обґрунтованого рішення.

На відміну від підготовчих **зупинювальні** ухвали не сприяють розвитку процесу та постановленню законного та обґрунтованого рі-

¹ Проблеми науки гражданского процессуального права / Под ред. В. В. Комарова. Х.: Право, 2002. С. 215.

шення, а перешкоджають відкриттю справи або зупиняють його подальший рух всупереч волевиявленню осіб, які звернулися за судовим захистом. Постановляються вони в кожній стадії провадження в суді першої інстанції за відсутності передумов і умов, передбачених для реалізації заінтересованою особою права на судовий захист. До них належать ухали про відмову в прийнятті заяви, про зупинення провадження у справі, про залишення заяви без розгляду тощо.

Мета зупинювальних ухвал по відкритій справі заключається у завершенні процесу без вирішення судом питання по суті щоб уникнути незаконного та необґрунтованого рішення.

Заклучні ухвали відрізняються від зупинювальних тим, що підставою для зупинення провадження в справі служить волевиявлення заінтересованих осіб. До заключних належать ухвали про зупинення провадження в справі через відмову особи, яка звернулася до суду, від своєї вимоги або укладення сторонами мирової угоди.

Мета заключних ухвал полягає в завершенні процесу без вирішення судом питання по суті у зв'язку з добровільним вирішенням сторонами матеріально-правового спору. Їх постановлення передбачає, що кінцеві цілі цивільного судочинства досягнуті без владного підтвердження в рішенні суду прав і обов'язків сторін.

Особливу групу представляють **відновлювальні судові ухвали** по оформленню дій, спрямованих на усунення недоліків рішення або підвищення ефективності їх виконання. Приймаються вони після закінчення судового розгляду, але по цільовій спрямованості тісно з ним пов'язані. До цієї групи відносяться: ухвала про усунення описок і явних арифметичних помилок у рішенні, ухвала про роз'яснення рішення, ухвала про відстрочку або розстрочку виконання рішення.

Суд, виявивши при вирішенні спору порушення законодавства або недоліки в діяльності юридичної особи, державних чи інших органів, інших осіб, постановляє **окрему ухвалу**, незалежно від того, чи є вони учасниками судового процесу.

Суд може постановити окрему ухвалу у випадку зловживання процесуальними правами, порушення процесуальних обов'язків, ненадання виконання професійних обов'язків (в тому числі, якщо підписана адвокатом чи прокурором позовна заява містить суттєві недоліки) або іншого порушення законодавства адвокатом або прокурором.

Суд може постановити окрему ухвалу щодо державного виконавця, іншої посадової особи органу державної виконавчої служби, приватно-

го виконавця та направити її органам, до повноважень яких належить притягнення таких осіб до дисциплінарної відповідальності, або органу досудового розслідування, якщо суд дійде висновку про наявність в діях (бездіяльності) таких осіб ознак кримінального правопорушення.

Суд постановляє окрему ухвалу 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.

Окрема ухвала 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. Окрема ухвала щодо прокурора або адвоката надсилається органу, до повноважень якого належить притягнення до дисциплінарної відповідальності прокурора або адвоката відповідно.

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.

Окрему ухвалу може бути постановлено судом першої інстанції, судами апеляційної чи касаційної інстанції.

Окрема ухвала може бути оскаржена особами, яких вона стосується. Окрема ухвала Верховного Суду оскарженню не підлягає.

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 стосовно порушення законодавства, яке містить ознаки кримінального правопорушення, надсилається прокурору або органу досудового розслідування, які повинні надати суду відповідь про вжиті ними заходи у визначений в окремій ухвалі строк. За відповідним клопотанням прокурора або органу досудового розслідування вказаний строк може бути продовжено (ст. 262 ЦПК)..

29. Розгляд справ у порядку спрощеного провадження

Спрощене провадження – це нормативно визначена процесуальна форма розгляду і вирішення малозначних цивільних справ незначної складності.

Ознаки спрощеного провадження:

1) воно є похідним від ординарної позовної форми захисту цивільних прав та є її модифікацією і може розглядатися як передпоярток, що має застосовуватися для позовного провадження;

2) простота цивільної процесуальної форми;

3) більша доступність порівняльно з ординарною формою захисту, наприклад, відсутність вимоги про обов'язкове професійне представництво, тобто надання можливості особі діяти самостійно без представника;

4) обмежена або специфічна дія принципів цивільного судочинства;

5) пришвидшений характер¹.

У порядку спрощеного позовного провадження розглядаються справи:

1) малозначні справи. Згідно ч. 6 ст. 19 ЦПК 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 п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;

2) що виникають з трудових відносин.

У порядку спрощеного позовного провадження може бути розглянута будь-яка інша справа, віднесена до юрисдикції суду, за винятком справ, зазначених у частині четвертій цієї статті.

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 учас-

¹ Ткачук О. Спрощене провадження – новела цивільного процесу: правова природа, ознаки, процедура. Право України. 2017. № 8. С. 50, 51.

ників справи; 7) чи становить розгляд справи значний суспільний інтерес; 8) думку сторін щодо необхідності розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження.

В порядку спрощеного позовного провадження *не можуть бути розглянуті справи у спорах:*

- 1) що виникають з сімейних відносин, крім спорів про стягнення аліментів та поділ майна подружжя;
- 2) щодо спадкування;
- 3) щодо приватизації державного житлового фонду;
- 4) щодо визнання необґрунтованими активів та їх витребування (ст. ст. 290–292 ЦПК);
- 5) в яких ціна позову перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- 6) інші вимоги, об'єднані з вимогами у спорах, вказаних у пунктах 1–5 цієї частини (ч. 4 ст. 274 ЦПК).

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* (ст. 275 ЦПК)

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.

Вирішення питання про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження

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 (ст. 277 ЦПК).

Особливості подання заяв по суті справи у спрощеному позовному провадженні. 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 (ст. 278 ЦПК).

Особливості розгляду справи у порядку спрощеного позовного провадження. Розгляд справи у порядку спрощеного позовного

го провадження здійснюється судом за правилами, встановленими ЦПК для розгляду справи в порядку загального позовного провадження, з особливостями, визначеними у цій главі.

Розгляд справи по суті в порядку спрощеного провадження починається з відкриття першого судового засідання.

Підготовче засідання при розгляді справи у порядку спрощеного провадження не проводиться.

Перше судове 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) предмет 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 (ст. 279 ЦПК).

Тільки спрощене провадження	Спрощене або загальне провадження	Тільки загальне провадження
малозначні справи, тобто справи, у яких ціна позову не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (до 176200 грн. в 2018 році) (п. 1 ч. 6 ст. 19 ЦПК)	справи з ціною позову від ста до п'ятисот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (від 176200 грн. до 881 тис. грн. в 2018 році)	спори, що виникають з сімейних відносин, крім спорів про стягнення аліментів та поділ майна подружжя (п. 1 ч. 4 ст. 274 ЦПК)
що виникають з трудових відносин (п. 2 ч. 1 ст. 274 ЦПК)	спори про стягнення аліментів та поділ майна подружжя (п. 1 ч. 4 ст. 274 ЦПК)	спори щодо спадкування (п. 2 ч. 4 ст. 274 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 (ч. 3 ст. 274 ЦПК)	спори щодо приватизації державного житлового фонду (п. 3 ч. 4 ст. 274 ЦПК)
	спори щодо визнання необґрунтованими активів та їх витребування (п. 4 ч. 4 ст. 274 ЦПК)	справи, ціна позову в яких перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (більше 881 тис. в 2018 році) (п. 2 ч. 6 ст. 19 ЦПК)
	інші вимоги, об'єднанні з вимогами у спорах, вказаних у пунктах 1–5 ч. 4 ст. 274 ЦПК	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 (ч. 5 ст. 274 ЦПК)

30. Загальна характеристика заочного розгляду справи

Заочний розгляд справи – порядок розгляду і вирішення конкретної цивільної справи у випадку неявки відповідача, належним чином повідомленого про час і місце судового засідання, який не повідомив про причини неявки і якщо він не просив розглядати справу у його відсутність, якщо позивач не заперечує проти такого вирішення справи.

Значення заочного розгляду справи:

- 1) значне прискорення вирішення справи;
- 2) підвищення рівня відповідальності сторони за свої дії (бездіяльність);
- 3) запобігання тяганини та зловживання процесуальними правами з боку відповідача.

Таким чином, інститут заочного рішення покликаний забезпечувати право позивача на судовий захист і припиняти можливість зловживання процесуальними правами з боку несумлінного відповідача. Разом з тим несумлінною може виявитися і сторона, яка порушила справу. Саме тому законодавець повинен забезпечити реалізацію прав обох сторін. Однією з таких гарантій для відповідача повинен бути спрощений порядок оскарження заочного рішення.

Розгляд справи в порядку заочного провадження і ухвалення заочного рішення можливо за *наявності наступних умов:*

1) *відповідач належним чином повідомлений про дату, час і місце судового засідання.* Неявка відповідача, що є умовою заяви клопотання про ухвалення заочного рішення, не може бути наслідком недбалості позивача, який вказав неточну адресу відповідача, або недбалості суду, який не забезпечив належне повідомлення відповідача про справу.

ЦПК передбачає кілька способів повідомлення учасників справи про час і місце судового засідання (ст.ст. 128–131 ЦПК);

2) *відповідач не з'явився в судове засідання без поважних причин або без повідомлення причин.* Дана умова включає два фактори: суб'єктивний (хвороба, відрядження тощо) і об'єктивний (наявність даної об'єктивно існуючої обставини повинна бути відомою суду). Якщо ж поважна причина існує, але суду про неї не-

відомо, застосування даної норми неприпустимо. Більш того, суд не зобов'язаний сам з'ясувати причини неявки належним чином повідомленого відповідача, оскільки обов'язок повідомити про ці причини і надати докази поважності неявки лежить на сторонах.

Таким чином, недотримання відповідачем поважних причин неявки містить у собі випадки: 1) неповідомлення причин неявки відповідача; 2) повідомлення відповідачем причин неявки, але визнання їх судом неповажними.

Передбачається, що факт неявки відповідача при заочному розгляді справи повинен розглядатися як наслідок відсутності у нього реальних заперечень проти заявленого позову, визнання ним безперспективності судового захисту.

У разі участі у справі кількох відповідачів заочний розгляд справи можливий у випадку неявки в судове засідання всіх відповідачів;

3) **відповідач не подав відзив.** Згідно ст. 178 ЦПК у відзиві відповідач викладає заперечення проти позову. Суд встановлює строк подання такого відзиву. У разі ненадання від позивачем відзиву у встановлений судом строк без поважних причин суд вирішує справу за наявними матеріалами;

4) **позивач не заперечує проти такого вирішення справи.** Право вибору порядку розгляду справи (звичайного або заочного) повинне залишатися за позивачем. Дане волевиявлення повинне бути ясно виражено, тому неприпустимо ухвалення заочного рішення у випадку, якщо від позивача надійшла заява з проханням розглянути справа за його відсутності, а відповідач не з'явився в судове засідання;

31. Порядок заочного розгляду справи

Розгляд справи і ухвалення рішення проводиться за правилами загального чи спрощеного позовного провадження з особливостями, встановленими ЦПК (ч. 2 ст. 225 ЦПК).

Спрощена форма провадження не впливає в цілому на зміст рішення, що приймається. Як і звичайне рішення, заочне рішення повинне складатися з вступної, описової, мотивувальної та резолютивної частин.

В описовій частині суд обов'язково зазначає, що справа розглянута без відповідача і дотримані зазначені в законі умови правомірності заочного провадження.

У мотивувальній частині рішення суд викладає суть спору про право, яку роглядає зі слів позивача і аналізує в основному докази, міркування та доводи позивача. У тих випадках, коли відповідач не з'явився, але подав письмові чи речові докази або письмові пояснення, вони обов'язково враховуються судом.

У резолютивній частині рішення суд викладає не тільки те, яким чином він задовольнив або відмовив у задоволенні вимог, як розподілив судові видатки, але у ньому має бути зазначено строк і порядок подання заяви про його перегляд. (ст. 282 ЦПК).

Заочне рішення ухвалюється в такому ж порядку, що й звичайне рішення, і проголошується привселюдно. Позивач, таким чином, знайомиться з його змістом безпосередньо в судовому засіданні.

Учасникам справи, які не були присутні в судовому засіданні, або якщо судові рішення було ухвалено поза межами судового засідання чи без повідомлення (виклику) учасників справи, копія судового рішення надсилається протягом двох днів з дня його складення у повному обсязі в електронній формі у порядку, визначеному законом, – у випадку наявності у особи офіційної електронної адреси, або рекомендованим листом з повідомленням про вручення – якщо така адреса відсутня (ч. 5 ст. 272 ЦПК).

Заочне рішення, як і рішення, ухвалене при розгляді справи у звичайному провадженні, є актом правосуддя, і тому повинне відповідати загальним вимогам, які пред'являються до судових рішень. Іншими словами, заочне рішення має бути, по-перше, законним, тобто прийнятим відповідно до діючих норм матеріального права при неухильному дотриманні норм процесуального права і, по-друге, обґрунтованим, тобто висновки суду повинні відповідати встановленим обставинам справи, підтвердженим дослідженими в судовому засіданні доказами; як і при звичайному розгляді справи, суд не має права ухвалити рішення на основі доказів, не досліджених у судовому засіданні.

Крім того, заочне рішення повинне бути повним, або вичерпним, тобто містити остаточні відповіді на всі заявлені вимоги, а також конкретним, тобто виключати яку-небудь невизначеність у ствердженні про існування або відсутності між сторонами правовідносин або можливості різних способів дослідження рішення.

32. Перегляд та оскарження заочного рішення

Заочне рішення може бути *переглянуте* судом, що його ухвалив, за письмовою заявою відповідача.

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 (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 або місцезнаходження, номер засобів зв'язку;
- 3) обставини, що свідчать про важливість причин неявки в судові засідання та 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, поданій представником відповідача, додається довіреність або інший документ, який підтверджує його повноваження.

До заяви про перегляд заочного рішення додається документ про сплату судового збору.

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.

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.

Повноваження суду та підстави скасування 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.

Перше повноваження суду реалізує, якщо визнає, що причина неявки відповідача в судові засідання була неповажною, а докази, представлені ним, недостатні для скасування рішення. Жодних нових обставин, не відомих суду і здатних змінити юридичну кваліфікацію взаємовідносин позивача з відповідачем, у заяві не наводиться.

У разі залишення заяви про перегляд заочного рішення без задоволення заочне рішення може бути оскаржене в загальному порядку, встановленому ЦПК. У цьому разі строк на апеляційне оскарження рішення починає відраховуватися з дати постановлення ухвали про залишення заяви про перегляд заочного рішення без задоволення (ч. 4 ст. 287 ЦПК).

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.

Оскарження заочного рішення. Учасники справи, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, мають право оскаржити в апеляційному порядку рішення суду першої інстанції повністю або частково (ч. 1 ст. 352 ЦПК).

Отже, позивач має право оскаржити заочне рішення в загальному порядку (ч. 2 ст. 288 ЦПК).

Повторне заочне рішення позивач та відповідач можуть оскаржити в загальному порядку, встановленому в ЦПК.

Додаток. Процесуальні строки у позовному провадженні

Складові провадження	Процесуальна дія	Процесуальний строк
Письмові за- яви учасників справи	подання (надіслан- ня) відзиву на позов- ну заяву	в строк, встановлений судом, який не може бути меншим п'ятнадцяти днів з дня вручення ухвали про відкриття провадження у справі (ч. 7 ст. 178 ЦПК)
	подання (надіслан- ня) відзиву на позов- ну заяву	в строк, встановлений судом, який не може бути меншим п'ятнадцяти днів з дня вручення ухвали про відкриття провадження у справі (ч. 7 ст. 178 ЦПК)
	подання відповіді на відзив	подається в строк, встановлений судом (ч. 4 ст. 179 ЦПК)
	подання заперечення	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 (ч. 4 ст. 180 ЦПК)
	подання пояснення третьої особи щодо позову або відзиву	в строк, встановлений судом. Суд має встановити такий строк, який дозволить третій особі підготувати свої міркування, аргументи та відповідні докази та надати пояснення до позову або відзиву, а іншим учасникам справи – отримати відповідь на такі пояснення завчасно до початку розгляду справи по суті (ч. 4 ст. 181 ЦПК)
Відкриття провадження у справі	залишення позовної заяви без руху	протягом п'яти днів з дня надходження до суду позовної заяви (ч. 1 ст. 185 ЦПК)
	повернення позовної заяви	не пізніше п'яти днів з дня її надходження або з дня закінчення строку на усунення недоліків (ч. 5 ст. 185 ЦПК)
	відмова у відкритті провадження у справі	не пізніше п'яти днів з дня надходження заяви (ч. 2 ст. 186 ЦПК)

Відкриття провадження у справі	відкриття провадження у справі	протягом п'яти днів з дня надходження позовної заяви або заяви про усунення недоліків (ч. 1 ст. 187 ЦПК)
Підготовче провадження	проведення підготовчого провадження	протягом шістдесяти днів з дня відкриття провадження у справі (ч. 3 ст. 189 ЦПК)
Врегулювання спору за участю судді	врегулювання спору за участю судді	проводиться протягом розумного строку, але не більше тридцяти днів з дня постановлення ухвали про його проведення (ч. 1 ст. 205 ЦПК)
Розгляд справи по суті	розгляд справи по суті	протягом тридцяти днів з дня початку розгляду справи по суті (ч. 2 ст. 210 ЦПК)
	ухвалення судового рішення	негайно після закінчення судового розгляду (ч. 1 ст. 259 ЦПК)
	складання повного рішення (постанови) суду може бути відкладено	на строк не більш як десять днів (ч. 6 ст. 259 ЦПК)
	розгляд заяви про внесення виправлення описок та арифметичних помилок у судовому рішенні	протягом десяти днів після її надходження (ч. 3 ст. 269 ЦПК)
	постановлення додаткового рішення	протягом десяти днів із дня надходження відповідної заяви (ч. 3 ст. 270 ЦПК)
	розгляд заяви про роз'яснення судового рішення	протягом десяти днів з дня її надходження (ч. 3 ст. 271 ЦПК)
	набрання рішенням суду законної сили	після закінчення строку подання апеляційної скарги всіма учасниками справи, якщо апеляційну скаргу не було подано (ч. 1 ст. 273 ЦПК)
Розгляд справ у порядку спрощеного провадження	розгляд справ у порядку спрощеного провадження	протягом розумного строку, але не більше шістдесяти днів з дня відкриття провадження у справі (ч. 1 ст. 275 ЦПК)
Заочний розгляд справ	подання заяви про перегляд заочного рішення	протягом тридцяти днів з дня його проголошення (ч. 2 ст. 284 ЦПК)
	перегляд заочного рішення	протягом п'ятнадцяти днів з дня її надходження (ч. 2 ст. 286 ЦПК)

Глава 14.

Наказне провадження

1. Поняття та характерні риси наказного провадження

Наказне провадження – це спрощена форма захисту прав і інтересів кредитора, чії вимоги до боржника засновані на беззапечених документах.

Наказне провадження є самостійним і спрощеним видом судового провадження у цивільному судочинстві при розгляді окремих категорій справ, у якому суддя в установлених законом випадках за заявою особи, якій належить право вимоги, без судового засідання і виклику стягувача та боржника на основі доданих до заяви документів видає судовий наказ, який є особливою формою судового рішення¹.

Характерні риси наказного провадження:

1) наказне провадження – спрощене в порівнянні з позовним цивільне судочинство в суді першої інстанції;

2) наказне провадження служить для вирішення спорів про право, що виникають з ряду правовідносин, які складаються з приводу грошових коштів або рухомого майна;

3) наказне провадження має на меті забезпечити механізм примусового виконання зобов'язань, достовірно підтверджених документами, і тим самим захистити права і законні інтереси осіб;

4) наказне провадження обумовлене правовою природою матеріально-правових вимог, що підлягають захисту. Перелік вимог, по яких може бути виданий судовий наказ, закріплений у ЦПК України;

5) вирішенню справи передують дослідження суддею наданих письмових доказів і повідомлення боржника про настання строку платежу;

¹ п. 1 Постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 14 від 23 грудня 2011 р. «Про практику розгляду судами заяв у порядку наказного провадження»

б) видача судового наказу проводиться без судового засідання і виклику стягувача та боржника для заслуховування їх пояснень.

Отже, **передумовами**, що визначають можливість вирішення спірних правовідносин у порядку наказного провадження, є:

(а) особливий характер вимог, встановлюваних ЦПК України;

(б) наявність у кредитора письмових доказів, які містять високу доказову силу;

(в) згода сторін на вирішення спору в порядку наказного провадження.

При розгляді вимог у наказному провадженні **учасниками справи** є заявник та боржник (ч. 2 ст. 42 ЦПК).

Із заявою про видачу судового наказу може звернутися особа, якій належить право вимоги, а також органи та особи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб (ч. 2 ст. 95 ЦПК).

Вимоги, за якими може бути видано судовий наказ:

1) заявлено вимогу про стягнення нарахованої, але не виплаченої працівникові суми заробітної плати та середнього заробітку за час затримки розрахунку.

Якщо заявлено вимогу про стягнення нарахованої, але не виплаченої працівникові суми заробітної плати, судовий наказ може бути видано не лише на суму заборгованості із заробітної плати, а й на суму компенсації за порушення строків її виплати, оскільки вона входить до структури заробітної плати (Закон України від 24 березня 1995р. «Про оплату праці», Закон України від 19 жовтня 2000 р. «Про компенсацію громадянам втрати частини доходів у зв'язку з порушенням строків їх виплати»). До заяви має бути додано докази перебування заявника у трудових відносинах із боржником, а підтвердженням суми, яка стягується, може бути будь-який належно оформлений документ, що вказує на розмір нарахованої заробітної плати та компенсації за порушення строків її виплати, зокрема, довідка бухгалтерії боржника, розрахунковий лист чи копія платіжної відомості тощо. Не допускається розгляд вимог про стягнення заробітної плати у разі наявності спору щодо розміру заборгованості чи права на її отримання. При цьому ч. 2 ст. 233 Кодексу законів про працю України визначено, що працівник має право звернутися до суду з вимогою про стягнення належної йому заробітної плати без обмеження будь-яким строком (п. 12 постано-

ви Пленуму ВССУ № 14 від 23.12.2011 р. «Про практику розгляду судами заяв у порядку наказного провадження»);

2) *заявлено вимогу про компенсацію витрат на проведення розшуку відповідача, боржника, дитини або транспортних засобів боржника.*

Якщо місце перебування відповідача в справах за позовами про стягнення аліментів або про відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, невідоме, суд ухвалою оголошує його розшук. Розшук проводиться органами Національної поліції України, а витрати на його проведення стягуються з відповідача в дохід держави за рішенням суду (ст. 132 ЦПК).

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.*

Якщо заявлено вимогу про стягнення заборгованості за надані житлово-комунальні, телекомунікаційні послуги, послуги телебачення та радіомовлення, судовий наказ може бути видано за наявності відповідних договорів про надання таких послуг, інших письмових доказів, що підтверджують фактичне надання та отримання таких послуг. Крім того, заявник має обґрунтувати свої вимоги та додати документи, що вказують на правильність і безспірність розрахунків, а також застосування тарифів на відповідні послуги.

У цьому випадку може бути видано судовий наказ про стягнення не лише суми заборгованості, але й про стягнення індексу інфляції та трьох відсотків річних, нарахованих на суму заборгованості. Для їх стягнення суду має бути додано документи, що чітко підтверджують їх розрахунок (у тому числі й розрахунок щомісячних нарахувань), при цьому визначений розмір не потребує додаткової оцінки та дослідження у сукупності з іншими доказами (п. 13 постанови Пленуму ВССУ № 14 від 23.12.2011 р. «Про практику розгляду судами заяв у порядку наказного провадження»);

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 вста-*

новленням чи оспорюванням 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 оспорюванням батьківства (материнства) та необхідністю залучення інших заінтересованих осіб.

Якщо заявлено вимогу про присудження аліментів на дитину, судовий наказ може бути видано на підставі відповідних норм Сімейного кодексу України. При цьому суддя має відмовити у прийнятті заяви про видачу судового наказу, якщо така вимога пов'язана із встановленням чи оспорюванням батьківства (материнства) та необхідністю залучення інших зацікавлених осіб (зокрема, особи, яка вже отримує аліменти від боржника) (п. 14 постанови Пленуму ВССУ № 14 від 23.12.2011 р. «Про практику розгляду судами заяв у порядку наказного провадження»);

б) 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.

Видача судового наказу за заявленою вимогою про повернення вартості товару неналежної якості можлива лише за наявності преюдиційного рішення суду, яке набрало законної сили, про встановлення факту продажу товару неналежної якості, ухвалене на користь невизначеного кола осіб (п. 15 постанови Пленуму ВССУ № 14 від 23.12.2011 р. «Про практику розгляду судами заяв у порядку наказного провадження»);

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.

Особа має право звернутися до суду з визначеними вимогами в наказному або в спрощеному позовному провадженні на свій вибір.

2. Розгляд справ у порядку наказного провадження

Стадія наказного провадження – сукупність процесуальних дій, що здійснюються за правилами, закріпленими у ЦПК і спрямованих на досягнення самостійної найближчої цілі у межах загальної мети наказного провадження.

Характерні риси стадій наказного провадження:

1) стадії наказного провадження мають скорочений срок протікання;

2) стадії наказного провадження характеризуються спрощеним порядком: кожна стадія складається з невеликої кількості процесуальних дій;

3) процесуальні дії у стадіях наказного провадження не протоколюються;

4) у наказному провадженні не може бути застосовано наступні процесуальні інститути: призначення справи до судового розгляду; забезпечення доказів; призначення експертизи; передача справи до іншого суду за підсудністю; заміна неналежної сторони; зупинення провадження; закриття провадження у справі; залишення заяви без розгляду;

5) наказне провадження характеризується специфічною стадією скасування судового наказу суддею, який його видав.

Можна виділити наступні стадії наказного провадження:

– **відкриття наказного провадження.** Заява про видачу судового наказу подається до суду у письмовій формі та підписується заявником або його представником (ч. 1 ст. 163 ЦПК).

У заяві повинно бути зазначено:

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 Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій 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 (ст. 163 ЦПК).

За подання заяви про видачу судового наказу справляється судовий збір у розмірі, встановленому законом.

У разі відмови у видачі судового наказу або в разі скасування судового наказу внесена сума судового збору стягувачу не повертається. У разі пред'явлення стягувачем позову до боржника у порядку позовного провадження сума судового збору, сплаченого за подання заяви про видачу судового наказу, зараховується до суми судового збору, встановленої за подання позовної заяви (ст. 164 ЦПК).

– **видача (відмова у видачі) судового наказу.** Суддя відмовляє у видачі судового наказу, якщо: 1) заява подана з порушеннями вимог ЦПК; 2) 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; 3) заявлено вимогу, яка не відповідає вимогам ЦПК; 4) наявні обставини, передбачені ч. 1 ст. 186 ЦПК («Відмова у відкритті прова-

дження у справі»); 5) з моменту виникнення права вимоги пройшов строк, який перевищує позовну давність, встановлену законом для такої вимоги, або пройшов строк, встановлений законом для пред'явлення позову в суд за такою вимогою; 6) судом раніше виданий судовий наказ за тими самими вимогами, за якими заявник просить видати судовий наказ; 7) судом раніше відмовлено у видачі судового наказу з підстав, передбачених ЦПК; 8) із поданої заяви не вбачається виникнення або порушення права грошової вимоги, за якою заявником подано заяву про видачу судового наказу; 9) заяву подано з порушенням правил підсудності.

Про відмову у видачі судового наказу суддя постановляє ухвалу не пізніше десяти днів з дня надходження до суду заяви про видачу судового наказу.

У разі якщо в заяві про видачу судового наказу містяться вимоги, частина з яких не підлягає розгляду в порядку наказного провадження, суд постановляє ухвалу про відмову у видачі судового наказу лише в частині цих вимог. У разі якщо заявлені вимоги між собою взаємопов'язані і окремих їх розгляд неможливий, суд відмовляє у видачі судового наказу.

Суддя з метою визначення підсудності, крім випадків подання заяви про видачу судового наказу в електронній формі до боржника, який має офіційну електронну адресу, не пізніше наступного дня з дня отримання заяви про видачу судового наказу перевіряє зазначене у заяві місцезнаходження боржника за відомостями, внесеними до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців та громадських формувань.

У разі якщо боржником у заяві про видачу судового наказу вказана фізична особа, яка не має статусу підприємця, суддя не пізніше двох днів з дня надходження такої заяви, крім випадків подання заяви про видачу судового наказу в електронній формі до боржника, який має офіційну електронну адресу, звертається до відповідного органу реєстрації місця перебування та місця проживання особи щодо надання інформації про зареєстроване у встановленому законом порядку місце проживання фізичної особи – боржника.

Інформація про місце проживання (перебування) фізичної особи – боржника має бути надана протягом п'яти днів з моменту отримання відповідним органом реєстрації місця проживання (перебування) особи відповідного звернення суду.

Суддя з метою визначення підсудності може користуватися даними Єдиного державного демографічного реєстру.

Якщо за результатами розгляду отриманих судом відомостей про місцезнаходження боржника – юридичної особи або фізичної особи – підприємця буде встановлено, що заява про видачу судового наказу не підсудна цьому суду, суд не пізніше десяти днів з дня надходження заяви постановляє ухвалу про передачу заяви про видачу судового наказу разом з доданими до неї документами за підсудністю.

У разі якщо отримана судом інформація не дає можливості встановити зареєстроване у встановленому законом порядку місце проживання (перебування) фізичної особи – боржника, суд відмовляє у видачі судового наказу (ст. 165 ЦПК).

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 порядку, передбаченому ЦПК, інформації про зареєстроване у встановленому законом порядку місце проживання (перебування) фізичної особи – боржника. Розгляд проводиться без судового засідання і повідомлення заявника і боржника.

За результатами розгляду заяви про видачу судового наказу суд видає судовий наказ або постановляє ухвалу про відмову у видачі судового наказу.

Судовий наказ оскарженню в апеляційному порядку не підлягає, проте може бути скасований у порядку, передбаченому цим розділом (ст. 167 ЦПК).

– **повідомлення судом боржника про видачу судового наказу.** Після видачі судового наказу суд не пізніше наступного дня надсилає його копію (текст), що містить інформацію про веб-адресу такого рішення у 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.

Копія (текст) судового наказу, що містить інформацію про веб-адресу такого рішення у Єдиному державному реєстрі судових рішень, разом з додатками надсилаються фізичній особі – боржнику на адресу, зазначену в документах, передбачених ЦПК, а боржнику – юридичній особі чи фізичній особі – підприємцю – за адресою місцезнаходження (місця проживання), зазначеній в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань.

Днем отримання боржником копії судового наказу є день його вручення боржнику (ст. 169 ЦПК).

– **скасування судового наказу.** Боржник має право протягом п'ятнадцяти днів з дня вручення копії судового наказу та доданих до неї документів подати заяву про його скасування до суду, який його видав, крім випадків видачі судового наказу щодо стягнення аліментів (пункти 4, 5 ч. 1 ст. 161 ЦПК). Заява про скасування судового наказу може також бути подана органами та особами, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб.

Заява про скасування судового наказу подається в суд у письмовій формі.

Заява про скасування судового наказу має 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 Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій 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.

Заява підписується боржником або його представником.

До заяви про скасування судового наказу 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.

У разі подання неналежно оформленої заяви про скасування судового наказу суддя постановляє ухвалу про її повернення без розгляду не пізніше двох днів з дня її надходження до суду (ст. 170 ЦПК).

Заява про скасування судового наказу не пізніше наступного дня передається судді, визначеному у порядку, встановленому ЦПК.

Заява боржника про скасування судового наказу, подана після закінчення встановленого законом строку, повертається, якщо суд за заявою особи, яка її подала, не знайде підстав для поновлення строку для подання цієї заяви.

У разі відсутності підстав для повернення заяви про скасування судового наказу, суддя не пізніше двох днів після її подання постановляє ухвалу про скасування судового наказу, в якій роз'яснює заявнику (стягувачу) його право звернутися до суду із тими самими вимогами в порядку спрощеного позовного провадження. В ухвалі про скасування судового наказу суд за клопотанням боржника вирішує питання про поворот виконання судового наказу в порядку, встановленому ЦПК (ст. 171 ЦПК).

3. Судовий наказ

Судовий наказ – це особлива форма судового рішення у цивільному судочинстві, що передбачає стягнення з боржника відповідної грошової суми за вимогою кредитора.

Особливості судового наказу:

1) є єдиним судовим актом, що поєднує у собі властивості постанови, що вирішує справу по суті, і виконавчого документа;

2) предметом судового наказу є матеріально-правові відносини, безперечність яких встановлена на основі наданих кредитором документів;

3) наділяється силою норми матеріального права, а виданий судом наказ являє собою правозастосовчий акт держави;

4) це єдина судова постановка, що є безпосередньою сполучною ланкою між цивільним процесом і виконавчим провадженням, оскільки

ки тільки судовий наказ, на відміну від інших судових постанов, звертається до виконання без «проміжних» ланок – виконавчих листів.

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 Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій 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.

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 (ст. 168 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 (ст. 172 ЦПК).

Суд може внести виправлення до судового наказу, визнати його таким, що не підлягає виконанню, або відстрочити або розстрочити виконання судового наказу в порядку, встановленому ЦПК.

Додаток. Процесуальні строки у наказному провадженні

Вид провадження	Процесуальна дія	Процесуальний строк
Наказне провадження	відмова у видачі судового наказу	не пізніше десяти днів з дня надходження до суду заяви про видачу судового наказу (ч. 2 ст. 164 ЦПК)
	передача заяви про видачу судового наказу за підсудністю	не пізніше десяти днів з дня надходження заяви (ч. 8 ст. 165 ЦПК)
	розгляд заяви про видачу судового наказу	протягом п'яти днів з дня її надходження (ч. 1 ст. 167 ЦПК)
	надіслання копії судового наказу	не пізніше наступного дня після видачі судового наказу (ч. 1 ст. 169 ЦПК)
	подання заяви про скасування судового наказу	протягом п'ятнадцяти днів з дня вручення копії судового наказу боржнику (ч. 1 ст. 170 ЦПК)
	повернення неналежно оформленої заяви про скасування судового наказу	не пізніше двох днів з дня її надходження до суду (ч. 6 ст. 170 ЦПК)
	постанова ухвали про скасування судового наказу	не пізніше двох днів після подання заяви про скасування судового наказу (ч. 3 ст. 171 ЦПК)
	набрання судовим наказом законної сили	протягом п'яти днів після закінчення строку на подання заяви боржником про скасування судового наказу (ч. 1 ст. 172 ЦПК)

Глава 15.

Окреме провадження

1. Загальна характеристика окремого провадження в цивільному судочинстві

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, свобод та інтересів особи або створення умов здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав або підтвердження наявності чи відсутності неоспорюваних прав.

Характерні риси окремого провадження:

1) відсутність матеріально-правового спору але може бути спір про факт, про правове становище.

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);

2) особливий об'єкт судового захисту – охоронюваний законом (законний) інтерес – потреба та прагнення до користування конкретним матеріальним та (або) нематеріальним благом, які можуть як опосередковуватися, так і не опосередковуватися певним суб'єктивним правом¹;

3) наявність спеціальної мети – захист прав шляхом встановлення фактів, що мають юридичне значення, або уточнення правового статусу громадянина, майна. Тому, особа, яка звертається до суду із заявою, зобов'язана вказати мету свого звернення, тобто чітко визначити *необхідність* встановлення того чи іншого факту або правового становища;

4) справи окремого провадження розглядаються судом з дотриманням загальних правил, встановлених ЦПК, за винятком по-

¹ Чурліта Г.В. Концептуальні засади захисту сімейних прав та інтересів у порядку непозовного цивільного судочинства: автореф. дис... докт. юрид. наук. Київ, 2016. С. 4.

ложень щодо змагальності та меж судового розгляду (ч. 3 ст. 294 ЦПК);

5) справи окремого провадження суд розглядає за участю заявника і заінтересованих осіб (ч. 4 ст. 294 ЦПК).

У законі часто встановлюється коло осіб, які мають право звернутися із заявою до суду для відкриття провадження. Так, заява про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи може бути подана членами її сім'ї, органом опіки та піклування, наркологічним або психіатричним закладом (ч. 1 ст. 296 ЦПК). Заява про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність територіальної громади подається до суду уповноваженим управляти майном відповідної територіальної громади (ст. 329 ЦПК);

6) з метою запобігання матеріально-правового спору або іншого конфлікту по деяким категоріям справ передбачається участь прокурора або органів держави. Так, справи про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності суд розглядає за участю представників органів опіки та піклування. Участь представників органів опіки та піклування у розгляді справи є обов'язковою (ст. 303 ЦПК). Суд розглядає справу про усиновлення дитини за обов'язковою участю органу опіки та піклування або уповноваженого органу виконавчої влади (ч. 1 ст. 313 ЦПК). Справа за заявою про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку чи про припинення надання амбулаторної психіатричної допомоги, госпіталізацію у примусовому порядку розглядається з обов'язковою участю прокурора (ч. 2 ст. 341 ЦПК);

7) для кожної категорії справ окремого провадження в законі конкретизується підсудність. Наприклад, заява про визнання спадщини відумерлою подається до суду за місцем відкриття спадщини або за місцезнаходженням нерухомого майна, що входить до складу спадщини (ст. 334 ЦПК). Заява про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичної або фізичної особи у випадках, встановлених законом, подається до суду за місцезнаходженням банку, що обслуговує таку юридичну або фізичну особу (ст. 347 ЦПК);

8) справи особого провадження не можуть бути передані на розгляд третейського суду і не можуть бути закриті у зв'язку з укладенням мирової угоди (ч. 5 ст. 294 ЦПК);

9) при ухваленні судом рішення судові витрати не відшкодовуються, якщо інше не встановлено законом (ч. 7 ст. 294 ЦПК);

10) з метою з'ясування обставин справи суд може за власною ініціативою витребувати необхідні докази (ч. 2 ст. 294 ЦПК).

Суд розглядає в порядку окремого провадження 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 надання права на шлюб, про 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 та інші справи у випадках, встановлених законом (ст. 923 ЦПК).

За об'єктом судового захисту є підстави виділити дві групи справ окремого провадження:

а) справи, у яких об'єктом захисту є законні інтереси, що не опосередковані суб'єктивним правом;

б) справи, у яких об'єктом захисту є неоспорювані суб'єктивні права.

За способом судового захисту справи особого провадження можна поділити на справи:

1) про зміну правового статусу фізичної особи;

2) про встановлення фактів, що мають юридичне значення для охорони прав та інтересів особи або створення умов для здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав;

3) про відновлення чи визнання неоспорюваних суб'єктивних прав фізичних, юридичних осіб або держави;

4) про примусове здійснення певних правових дій¹.

¹ Світлична Г. О. Система справ окремого провадження та їх класифікація // Проблеми цивільного права та процесу: Матеріали наук. – практ.конф., 31 травня 2008 р. – Х.: Харк.нац. ун-т внутр.справ, 2008. – С. 132–136.

2. Розгляд судом справ про обмеження цивільної дієздатності, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи

Суд може обмежити цивільну дієздатність фізичної особи, якщо вона страждає на психічний розладом, який істотно впливає на її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними. Суд може обмежити цивільну дієздатність фізичної особи, якщо вона зловживає спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами тощо і тим ставить себе чи свою сім'ю, а також інших осіб, яких вона за законом зобов'язана утримувати, у скрутне матеріальне становище (ст. 36 ЦК).

Фізична особа може бути визнана судом недієздатною, якщо вона внаслідок хронічного, стійкого психічного розладу не здатна усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними (ст. 39 ЦК).

Порушення справи. Заява про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, у тому числі неповнолітньої особи, чи визнання фізичної особи недієздатною подається до суду за місцем проживання цієї особи, а якщо вона перебуває на лікуванні у наркологічному або психіатричному закладі, – за місцезнаходженням цього закладу.

Підсудність справ про обмеження цивільної дієздатності чи визнання недієздатним громадянина України, який проживає за її межами, визначається за клопотанням заявника ухвалою судді Верховного Суду України (ст. 295 ЦПК).

Заява про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи може бути подана членами її сім'ї, органом опіки та піклування, наркологічним або психіатричним закладом.

Заява про обмеження права неповнолітньої особи самостійно розпоряджатися своїм заробітком, стипендією чи іншими доходами або позбавлення її цього права може бути подана батьками (усиновлювачами), піклувальниками, органом опіки та піклування.

Заява про визнання фізичної особи недієздатною може бути подана членами її сім'ї, близькими родичами, незалежно від їх спільного проживання, органом опіки та піклування, психіатричним закладом (ст. 296 ЦПК).

Членами сім'ї особи, стосовно якої порушується справа про обмеження її у дієздатності чи визнання її недієздатною, вважаються один із подружжя, тіти, батьки, а також інші родичи та непрацездатні утриманці. Проте право на порушення справи про обмеження дієздатності особи, яка зловживає спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами, мають лише ті члени сім'ї, які проживають разом із цією особою і які внаслідок такого зловживання опиняються в тяжкому матеріальному становищі. Працездатний один із подружжя, працездатні батьки або тіти, які мешкають окремо, не мають права на порушення справи, оскільки поведінка особи не може ставити їх у скрутне матеріальне становище¹.

У заяві про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи мають бути викладені обставини, що свідчать про психічний розлад, істотно впливають на її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними, чи обставини, що підтверджують дії, внаслідок яких фізична особа, яка зловживає спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами, азартними іграми тощо, поставила себе чи свою сім'ю, а також інших осіб, яких вона за законом зобов'язана утримувати, у скрутне матеріальне становище.

У заяві про обмеження права неповнолітньої особи самостійно розпоряджатися своїм заробітком, стипендією чи іншими доходами або про позбавлення її цього права мають бути викладені обставини, що свідчать про негативні матеріальні, психічні чи інші наслідки для неповнолітнього здійснення ним цього права.

У заяві про визнання фізичної особи недієздатною мають бути викладені обставини, що свідчать про хронічний, стійкий психічний розлад, внаслідок чого особа не здатна усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними (ст. 297 ЦПК).

Згідно ст. 298 ЦПК суд за наявності достатніх даних про психічний розлад здоров'я фізичної особи призначає для встановлення її психічного стану судово-психіатричну експертизу.

Судово-психіатрична експертиза призначається судом за наявності обґрунтованих даних, що дозволяють сумніватися в повноцінності психічного здоров'я громадянина (є довідка про лікування в психіатричній лікарні, довідка про психіатричний діагноз тощо).

¹ Комаров В.В., Світлична Г.О., Удальцова І.В. Окреме провадження: монографія. Х.: Право, 2011. С. 66.

Одного клопотання сторони про призначення експертизи відносно іншого громадянина недостатньо, тому що тоді мова буде йти про втручання в приватну сферу.

У виняткових випадках, коли особа, щодо якої відкрито провадження у справі про обмеження її цивільної дієздатності чи визнання її недієздатною, 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.

Розгляд справи в суді. Справи про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи чи визнання фізичної особи недієздатною суд розглядає за участю заявника, особи, щодо якої розглядається справа про визнання її недієздатною, та представника органу опіки та піклування. З урахуванням стану здоров'я особи, щодо якої розглядається справа про визнання її недієздатною, 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.

Питання про виклик фізичної особи, щодо якої розглядається справа про визнання її недієздатною, вирішується в кожному випадку судом із урахуванням стану її здоров'я.

Для визначення фактичної можливості такої особи з'явитися в судове засідання, а також про можливість особисто дати пояснення по суті справи у разі необхідності суд може призначити відповідну експертизу.

Повнолітні члени сім'ї громадянина, який зловживає спиртними напоями або наркотичними засобами, можуть заперечувати проти обмеження його дієздатності. У цьому випадку суду необхідно ретельно перевірити обґрунтованість доводів цих осіб.

Якщо провадження у справі буде зупинено у зв'язку з відмовою заявника від своєї вимоги, то ця обставина не виключає можливості порушення згодом цим же заявником справи про обмеження дієздатності того ж громадянина у випадку, якщо він продовжує зловживати спиртними напоями або наркотичними засобами і після зупинення провадження в справі.

Судові витрати, пов'язані з провадженням справи про визнання фізичної особи недієздатною або обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, відносяться на рахунок держави.

Суд, установивши, що заявник діяв недобросовісно без достатньої для цього підстави, стягує із заявника всі судові витрати (ст. 299 ЦПК).

Рішення суду. Суд, ухвалюючи рішення про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи (у тому числі обмеження або позбавлення права неповнолітньої особи самостійно розпоряджатися своїми доходами) чи визнання фізичної особи недієздатною, встановлює над нею відповідно піклування або опіку і за поданням органу опіки та піклування призначає їй піклувальника чи опікуна.

Суд за заявою органу опіки та піклування чи особи, призначеної піклувальником або опікуном, у місячний строк звільняє її від повноважень піклувальника або опікуна і призначає за поданням органу опіки та піклування іншу особу, про що постановляє ухвалу. Суд за заявою особи, над якою встановлено піклування, може звільнити піклувальника від його повноважень і призначити за поданням органу опіки та піклування іншого піклувальника, про що постановляє ухвалу.

Суд розглядає питання про звільнення опікуна або піклувальника в судовому засіданні з повідомленням заінтересованих осіб. Неявка цих осіб не перешкоджає розгляду питання про звільнення опікуна або піклувальника.

Скасування рішення суду про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи, цивільна дієздатність якої була обмежена, здійснюється за рішенням суду за заявою самої фізичної особи, її піклувальника, членів сім'ї або органу опіки та піклування.

Скасування рішення суду про визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи, яка була визнана недієздатною, в разі її видужання або значного поліпшення її психічного стану здійснюється за рішенням суду на підставі відповідного висновку судово-психіатричної експертизи за заявою опікуна, членів сім'ї, органу опіки та піклування або самої особи, визнаної недієздатною.

Рішення суду після набрання ним законної сили надсилається судом органу опіки та піклування, органам ведення Державного реєстру виборців за місцем проживання фізичної особи.

Строк дії рішення про визнання фізичної особи недієздатною визначається судом, але не може перевищувати двох років.

Клопотання про продовження строку дії рішення про визнання фізичної особи недієздатною має право подати опікун, представник органу опіки та піклування не пізніше ніж за п'ятнадцять днів до закінчення строку, визначеного частиною першою цієї статті.

Клопотання про продовження строку дії рішення про визнання фізичної особи недієздатною повинно містити обставини, що свідчать про продовження хронічного, стійкого психічного розладу, внаслідок чого особа продовжує не усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними, підтверджені відповідним висновком судово-психіатричної експертизи.

Суд зобов'язаний розглянути клопотання про продовження строку дії рішення про визнання фізичної особи недієздатною до закінчення строку його дії в порядку, встановленому ЦПК (ст. 300 ЦПК).

3. Розгляд судом справ про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності

Повна цивільна дієздатність може бути надана фізичній особі, яка досягла шістнадцяти років і працює за трудовим договором, а також неповнолітній особі, яка записана матір'ю або батьком дитини. Надання повної цивільної дієздатності провадиться за рішенням органу опіки та піклування за заявою заінтересованої особи за письмової згоди батьків (усиновлювачів) або піклувальника, а у разі відсутності такої згоди повна цивільна дієздатність може бути надана за рішенням суду (ст. 35 ЦК).

Порушення справи. Заява неповнолітньої особи, яка досягла шістнадцятирічного віку, про надання їй повної цивільної дієздатності у випадках, передбачених ЦК України, за відсутності згоди батьків (усиновлювачів) або піклувальника подається до суду за місцем її проживання.

Підсудність справ про надання неповнолітній особі – громадянину України, який проживає за її межами, повної цивільної дієздатності, визначається за клопотанням заявника ухвалою судді Верховного Суду України (ст. 301 ЦПК).

У заяві про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності повинні бути викладені дані про те, що неповнолітня осо-

ба працює за трудовим договором, або є матір'ю чи батьком дитини відповідно до актового запису цивільного стану.

Розгляд справи. Справи про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності суд розглядає за участю заявника, одного або обох батьків (усиновлювачів) або піклувальника, а також представників органів опіки та піклування. Участь представників органів опіки та піклування у розгляді справи є обов'язковою (ст. 303 ЦПК).

У п. 2 постанови Пленуму Верховного Суду України № 11 від 21.12.2007р. «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя» зазначається, що до участі в справі залучаються один або обоє батьків (усиновлювачів) неповнолітньої особи, піклувальник, *особа, з якою передбачається реєстрація шлюбу*, а також інші заінтересовані особи.

Заперечення батьків (піклувальників) щодо надання права на шлюб не є підставою для відмови в задоволенні заяви, оскільки головним критерієм для задоволення заяви про надання права на шлюб є встановлення судом факту про відповідність такого права інтересам заявника.

Рішення суду. Суд, розглянувши заяву про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності по суті, ухвалює рішення, яким задовольняє або відмовляє у задоволенні вимоги заявника. У разі задоволення заявленої вимоги неповнолітній особі надається повна цивільна дієздатність після набрання рішенням суду законної сили.

Рішення суду про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності після набрання ним законної сили надсилається органам опіки та піклування.

4. Розгляд судом справ про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою

Якщо місцезнаходження одного із суб'єктів матеріально-правових відносин невідоме, це сприяє невизначеності правового положення інших суб'єктів цих правовідносин. Така невизначеність може

порушувати інтереси зазначених осіб, утруднює або унеможлиблює здійснення ними своїх суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів. Для захисту їх інтересів закон передбачає можливість визнання особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою.

Фізична особа може бути визнана судом безвісно відсутньою, якщо протягом одного року в місці його постійного проживання немає відомостей про місце її перебування (ст. 43 ЦК).

Фізична особа може бути оголошена судом померлою, якщо в місці її постійного проживання немає відомостей про місце її перебування протягом трьох років, а якщо вона пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підстави припускати її загибель від певного нещасного випадку, – протягом шести місяців. Фізична особа, яка пропала безвісти у зв'язку з воєнними діями, може бути оголошена судом померлим 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 (ст. 46 ЦК).

Висновок суду про встановлення безвісної відсутності базується на юридичному припущенні знаходження громадянина в живих, а оголошення померлою – на припущенні смерті особи. Використання замість достовірних доказів припущень – наслідок недоліку відомостей про те, де ж перебуває той або інший громадянин, живий він або помер. Однак висновок суду про невідомість знаходження людини протягом певного строку повинен відповідати об'єктивній істині і підтверджуватися достовірними доказами.

Порушення справи. Заява про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошенні її померлою подається до суду за місцем проживання заявника або за останнім відомим місцем проживання (перебування) фізичної особи, місцеперебування якої невідомо, або за місцезнаходженням її майна (ст. 305 ЦПК).

У заяві про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошенні її померлою повинно бути зазначене: 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 припустити її загибель від певного нещасного випадку (ст. 306 ЦПК).

Вказівка в заяві мети допомагає суду встановити, чи є у заявника юридичний інтерес у справі, і визначити коло заінтересованих осіб. Справи такої категорії можуть порушуватися з метою розірвання шлюбу, призначення пенсії, одержання спадщини або виступу з майна безвісно відсутнього.

Обставинами, що підтверджують безвісну відсутність громадянина, є будь-які дані, що свідчать про те, що протягом року в місці його проживання немає відомостей про те, де перебуває громадянин (виписка з будинкової книги, негативні відповіді на запити реєстраційних служб за місцем народження, роботи або передбачуваного знаходження, відомості про розшук, проведений органами внутрішніх справ тощо). У заяві повинен бути підтверджений строк тривалості відсутності громадянина в місці постійного проживання.

Підготовка справ до розгляду. Суд до початку розгляду справи встановлює осіб (родичів, співробітників тощо), які можуть дати свідчення про фізичну особу, місцеперебування якої невідомо, а також запитує відповідні організації за останнім місцем проживання відсутнього (житлово-експлуатаційні організації, органи внутрішніх справ або органи місцевого самоврядування) і за останнім місцем роботи про наявність відомостей щодо фізичної особи, місце перебування якої невідомо. 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 (ст. 307 ЦПК).

Суддя також повинен з'ясувати, чи не є відсутність громадянина навмисною (наприклад, переховується з метою уникнути кримінальної відповідальності, ухиляється від сплати аліментів або виконання якого-небудь іншого обов'язку). Для цього суддя повинен направити запити в органи міліції, опитати близьких відсутніх осіб.

Так, предмет доказування у справах про визнання фізичної особи безвісно відсутньою становлять такі факти: 1) безвісна відсутність громадянина; 2) наявність правової заінтересованості особою, яка подає заяву про визнання громадянина безвісно відсутнім, і наявність матеріально-правових відносин між заявником і громадянином, відносно якого ставиться питання про визнання його безвісно відсутнім: розірвання шлюбу (ст. 107 СК), усиновлення дитина (ст. 219 СК) і др.; 3) вживання заявником заходів по розшуку особи; 4) неможливість встановлення місця знаходження даної особи;

5) наявність обставин, що загрозували смертю фізичної особи, яка пропала безвісти; 6) наявність обставин, що дають підставу припустити її загибель від певного нещасного випадку; 7) існування обставин, що дають підставу вважати, що особа може умисно ховатися: знаходиться в розшуку, не бажає виплачувати аліменти або виконувати інші рішення суду тощо; 8) відсутність спору про право.

Розгляд справи. Суд розглядає справи за участі заявника, свідків, зазначених у заяві, та осіб, яких суд сам визнає за потрібне допитати, і ухвалює рішення про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або про оголошення її померлою.

У резолютивній частині рішення суд повинен указати прізвище, ім'я, по батькові громадянина, рік і місце його народження, останнє відоме місце проживання, початок безвісної відсутності або дату смерті громадянина, якщо вона відома.

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. (ст. 308 ЦПК).

У разі одержання 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 оголошення її померлою, призначає справу до слухання за участі цієї особи, заявника та інших заінтересованих осіб і скасовує своє рішення про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою. Заява може бути подано особою, яку було визнано безвісно відсутньою або померлою, або іншою заінтересованою особою.

Копію рішення суд надсилає відповідному органу державної реєстрації актів громадянського стану для анулювання актового запису про смерть (ст. 309 ЦПК).

5. Розгляд судом справ про усиновлення

Усиновленням є прийняття усиновлювачем у свою сім'ю особи на правах дочки чи сина, що здійснене на підставі рішення суду. Усиновлення дитини провадиться у її інтересах для забезпечення стабільних та гармонічних умов її життя (ст. 207 СК).

Порушення справи. Заява про усиновлення дитини або повнолітньої особи, яка не має матері, батька, або була позбавлена їхнього піклування, подається до суду за місцем їх проживання (ст. 310 ЦПК).

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 усиновленої 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 подані такі документи:

1) копія свідоцтва про шлюб, а також письмова згода на це другого з подружжя, засвідчена нотаріально, – при усиновленні дитини одним із подружжя;

2) медичний висновок про стан здоров'я заявника;

3) довідка з місця роботи із вказівкою заробітної плати або копія декларації про доходи;

4) документ, що підтверджує право власності або користування жилим приміщенням;

5) інші документи, визначені законом.

До заяви про усиновлення дитини особами без громадянства, що постійно проживають за межами України, або іноземцями, крім документів, зазначених у ЦПК, 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 можливість спілкування з дитиною.

До заяви громадян України про усиновлення дитини, яка є громадянином іншої держави, крім документів, зазначених у ЦПК, додаються згода законного представника дитини та згода компетентного органа 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 повнолітньої особи повинна містити відомості, зазначені у ЦПК, а також дані про відсутність матері, батька або позбавлення піклування. До заяви мають бути додані документи, зазначені у ЦПК, а також згода особи на усиновлення (ст. 252 ЦПК).

Пленум Верховного Суду України в п. 2 постанови № 3 від 30.03.2007р. «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення та поновлення батьківських прав» зазначив, що враховуючи специфіку справ про усиновлення, суди при прийнятті заяв повинні перевіряти відповідність форми та змісту такого документа як вимогам, визначеним у ЦПК, так і вимогам, що впливають із глави 18 СК, а саме: чи наведено в заяві відомості про усиновителів, про дитину, яку бажають усиновити, про її батьків, братів та сестер; чи викладено мотиви, з яких особа хоче усиновити дитину; чи сформульовано прохання про внесення відповідних змін до актового запису про народження останньої.

Підготовка справи до розгляду. Суддя під час підготовки справи про усиновлення дитини до розгляду вирішує питання про участь у ній як заінтересований осіб відповідного органу опіки та піклування, а у справах, провадження в яких відкрито за заявами іноземних громадян, – уповноваженого органу виконавчої влади.

Орган опіки та піклування повинен подати суду висновок про доцільність усиновлення та відповідність його інтересам дитини.

До висновку органу опіки та піклування мають бути додані:

- 1) акт обстеження умов життя заявника, складений за місцем його проживання;
- 2) свідоцтво про народження дитини;

3) медичний висновок про стан здоров'я дитини, про її фізичний і розумовий розвиток;

4) у випадках, встановлених законом, згода батьків, опікуна, піклувальника дитини, закладу охорони здоров'я або навчального закладу, а також самої дитини на усиновлення.

Суд у разі необхідності, може вимагати подання інших документів (ст. 312 ЦПК).

Розгляд справи. Суд розглядає справу про усиновлення дитини за обов'язковою участю заявника, органів 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.

Суд розглядає справу про усиновлення повнолітньої особи з обов'язковою участю заявника (заявників), усиновлюваної особи, з викликом заінтересованих та інших осіб, яких суд визнає за потрібне допитати.

Вирішуючи заяву по суті, суд зобов'язаний перевірити наявність передбачених законом підстав для усиновлення, зокрема: чи дали батьки дитини згоду на це (якщо вона необхідна); чи може заявник бути усиновлювачем; чи є дитина відповідно до законодавства суб'єктом усиновлення і чи виконано вимоги СК щодо наявності згоди дитини; чи відповідають висновок органу опіки та піклування і дозвіл на усиновлення уповноваженого органу виконавчої влади необхідним вимогам.

Заява (заяви) про усиновлення двох або більше дітей підлягає розгляду судом в одному провадженні, навіть якщо ці діти не є між собою братами або сестрами.

Для забезпечення таємниці усиновлення у випадках, встановлених СК України, суд розглядає справу в закритому судовому засіданні.

Суд перевіряє законність підстав для усиновлення, в тому числі наявність, згоди усиновлюваної дитини, якщо така згода є необхідною, або наявність згоди усиновлюваної повнолітньої особи (ст. 313 ЦПК).

Рішення суду. 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).

Суд не може відмовити особі в усиновленні на тій підставі, що вона вже має або може народити дитину (ч. 3 ст. 224 СК).

За клопотанням заявника (заявників) суд 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.

Судові витрати, пов'язані з розглядом справи про усиновлення, відносяться на рахунок заявника (заявників).

Якщо після ухвалення рішення про усиновлення, але до набрання ним законної сили батьки дитини відкликали свою згоду на її усиновлення, суд скасовує своє рішення і поновлює розгляд справи.

У разі відкликання заяви про усиновлення після ухвалення рішення про усиновлення, але до набрання ним законної сили, суд скасовує своє рішення і залишає заяву без розгляду.

Усиновлення вважається здійсненим з дня набрання законної сили рішенням суду. 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 (ст. 314 ЦПК).

6. Розгляд судом справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення

Під *фактом, що має юридичне значення*, розуміється подія або дія, що тягне відповідно до закону певні правові наслідки. Встановлення факту, що не має юридичного значення безпредметно, у зв'язку із чим суд відмовляє в проханні встановити такий факт або закриває провадження у помилково відкритій справі.

Встановлення в порядку окремого провадження фактів, що мають юридичне значення, вирішується за наявності наступних *умов*: 1) факти, що підлягають встановленню, повинні мати юридичне значення, від них мають залежати виникнення, заміна або припинення особистих чи майнових прав фізичних осіб; 2) встановлення судом фактів, що мають юридичне значення, можливе, якщо чин-

ним законодавством не передбачено іншого порядку їх встановлення; 3) встановлення факту, що має юридичне значення, не повинно бути пов'язано з наступним вирішенням спору про право.

Згідно зі ст. 315 ЦПК суд розглядає справи про встановлення фактів:

- 1) родинних відносин між фізичними особами;
- 2) перебування фізичної особи на утриманні;
- 3) каліцтва, якщо це необхідно 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, що зазначені в документі, не збігаються з ім'ям, по батькові, прізвищем, місцем і часом народження цієї особи, зазначеним у свідоцтві про народження або в паспорті;
- 7) народження особи в певний час у разі неможливості реєстрації органом державної реєстрації актів цивільного стану факту народження;
- 8) смерті особи в певний час у разі неможливості реєстрації органом державної реєстрації актів цивільного стану факту 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.

У судовому порядку можуть бути встановлені також інші факти, від яких залежить виникнення, зміна або припинення особистих чи майнових прав фізичних осіб, якщо законом не передбачено іншого порядку їх встановлення.

Справи про встановлення факту приналежності особі паспорта, військового квитка, квитка про членство в об'єднанні громадян, а також свідоцтв, що їх видають органи державної реєстрації актів цивільного стану, судовому розгляду в окремому провадженні не підлягають.

Суддя відмовляє 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, – залишає заяву без розгляду.

Окреме провадження являє собою форму правосуддя у цивільних справах, а звідси повинне впливати, що навіть у випадку відсутності спору заява в суд подається для захисту охоронюваного законом інтересу якоїсь конкретної особи. Це означає, що:

1) суд не повинен займатися посвідченням фактів. Для цього існують інші органи: нотаріальні, РАЦСу, внутрішніх справ, міграційна служба тощо;

2) суди не повинні встановлювати факти, якщо вони вже встановлені і ніким не оспоруються, а для підтвердження факту досить звернутися в орган, що відає його встановленням (при втраті свідцтва досить звернутися за видачею його дубліката);

3) суди не повинні встановлювати факти, якщо закон передбачає для цього спеціальний порядок і існує можливість підтвердити факт у встановленому порядку (належність документів, що засвідчують особистість, може бути встановлена в органах РАЦСу, внутрішніх справ).

Суди можуть приймати заяви про встановлення фактів, що мають юридичне значення, і розглядати їх у порядку окремого провадження при дотриманні наступних умов:

1) відповідно до закону такі факти породжують юридичні наслідки (виникнення, зміна або зупинення особистих чи майнових прав фізичних або юридичних осіб);

2) встановлення факту не пов'язується із наступним вирішенням спору про право;

3) заявник не має іншої можливості одержати або відновити належні документи, що засвідчують факт, який має юридичне значення;

4) чинним законодавством не передбачений інший (позасудовий) порядок їх встановлення.

Порушення справи. Заява фізичної особи про встановлення факту, що має юридичне значення, подається до суду за місцем її проживання. 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 (ст. 316 ЦПК).

У заяві повинно бути зазначене: 1) який факт заявник просить встановити та з якою метою; 2) причини неможливості одержання або відновлення документів, що засвідчують цей факт; 3) дока-

зи, що підтверджують факт. До заяви додаються докази, що підтверджують викладені в заяві обставини, і довідка про неможливість відновлення втрачених документів (ст. 318 ЦПК).

Розгляд справи. Справи про встановлення фактів, що мають юридичне значення, повинні розглядатися судом за участю заявника і заінтересованих в результаті розгляду справи осіб, та відповідних організацій (органів соціального захисту, військкоматів тощо).

У судовому засіданні суд з'ясовує, чи мав місце в дійсності факт, про встановлення якого просить заявник, чи має він юридичне значення для заявника і чи є умови, за яких припустиме встановлення факту.

У **рішення суду** повинно бути зазначено відомості про факт, встановлений судом, мета його встановлення, а також докази, на підставі яких суд установив цей факт.

Рішення суду про встановлення факту, який підлягає реєстрації в органах державної реєстрації актів цивільного стану або нотаріальному посвідченню, не замінює собою документів, що видаються цими органами, а є тільки підставою для одержання зазначених документів (ст. 319 ЦПК).

Особливості провадження у справах про встановлення факту народження або смерті особи на тимчасово окупованій території 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 цим Кодексом. 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 (ст. 317 ЦПК).

7. Розгляд судом справ про відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника та векселі

Цінний папір на пред'явника – це документ, у якому не вказується конкретна особа, на користь якої необхідно вчинити виконання. Виходячи із цього особою, уповноваженою на здійснення вираженого в такому цінному папері права, є будь-який власник цінного папера. Таким чином, скористатися правами, що випливають з цінного папера, може будь-яка особа, у тому числі і та, якій в дійсності ці права не належать. Для захисту інтересів законного власника цінного папера і передбачений судовий порядок відновлення прав щодо документів на пред'явника.

Згідно Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» від 23.02.2006р., цінними паперами на пред'явника можуть бути облігації, казначейські зобов'язання України, ощадні (депозитні) сертифікати тощо (ч. 7 ст. 7; ч. 4 ст. 11; ч. 2 ст. 13 Закону).

Вказаний закон виділяє також ордерні цінні папери, що заздалегідь містять можливість подальшого їх відчуження, наприклад, вексель (переказний вексель).

Порушення справи. Особа, яка втратила цінний папір на пред'явника або вексель, може звернутися до суду із заявою про

визнання їх недійсними і про відновлення її прав на втрачений цінний папір. Заява подається до суду за місцезнаходженням емітента цінного папера на пред'явника або за місцем платежу за векселем (ст. 320 ЦПК).

У заяві до суду про визнання втраченого цінного папера на пред'явника або векселі недійсним та відновлення прав на них повинно бути зазначено:

1) ім'я і місце проживання заявника, найменування та місцезнаходження юридичної особи-заявника;

2) обставини, за яких втрачено цінний папір на пред'явника або вексель;

3) повну і точну назву емітента втраченого цінного папера на пред'явника і його реквізити, а для векселя – вид, номер бланку, суму векселя, дата і місце складання, строк та місце платежу, найменування векселедавця та інших, відомих заявнику, зобов'язаних за векселем осіб, а також першого векселедержателя.

Суд, одержавши заяву, своєю ухвалою постановляє:

1) зробити публікацію про виклик держателя втраченого цінного папера на пред'явника або векселя до суду;

2) заборонити здійснювати будь-які операції за втраченим цінним папером на пред'явника або за векселем.

Ухвала надсилається емітенту втраченого цінного папера на пред'явника. У справі про визнання недійсним втраченого векселя та відновлення прав на нього ухвала суду надсилається негайно 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. При пред'явленні векселя нотаріусу для вчинення протесту, щодо якого постановлено ухвалу, якою заборонено будь-які операції за ним, нотаріус зобов'язаний повідомити відповідний суд про пред'явлення такого векселя для вчинення протесту.

З дати постановлення ухвали суду припиняється зупиняється перебіг усіх строків щодо обігу втраченого цінного папера на пред'явника або векселя, встановлених законодавством про обіг векселів (ст. 322 ЦПК).

Публікація про виклик власника втраченого цінного папера на пред'явника або векселі, з приводу яких подана заяву до суду,

повинна містити інформацію, визначену законом, а також пропозицію держателя втраченого цінного папера на пред'явника або векселя повідомити суд у *тримісячний строк* про свої права на цінний папір або вексель.

Публікація робиться за рахунок заявника у місцевій газеті за місцезнаходженням емітента цінного папера або за місцем платежу векселя, а також в одному з офіційних друкованих видань (ст. 323 ЦПК).

Держатель втраченого цінного папера на пред'явника або векселя повинен у встановлений строк подати до суду, який постановив ухвалу, разом з цінним папером на пред'явника або векселем заяву про те, що він є його держателем (ст. 324 ЦПК).

Якщо держатель втраченого цінного папера на пред'явника або векселя подасть заяву до суду, суд постановляє ухвалу про залишення заяви про визнання втраченого цінного папера на пред'явника або векселя недійсним та відновлення прав на нього без розгляду та встановлює строк для пред'явлення заявником позову в загальному порядку до держателя цього цінного папера на пред'явника або векселя про їх витребування.

Строк пред'явлення позову заявником до держателя втраченого цінного папера на пред'явника або векселя *не може бути більшим двох місяців*.

Відповідно до п. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України від 08.06.2007р. № 5 «Про деякі питання практики розгляду спорів, пов'язаних з обігом векселів» особа, що була власником векселя і втратила його в силу будь-якої події або обставини, що мали місце поза її волею, вправі заявити позовні вимоги про повернення векселя за загальними правилами, передбаченими ЦК. Набувач утраченого векселя вважається недобросовісним, якщо він на момент придбання векселя знав про те, що він вибув із володіння власника або особи, уповноваженої власником розпоряджатися векселем, поза їх волею. Груба необережність набувача має місце в тому разі, коли він з огляду на сформовані умови обігу повинен був знати про факт вибуття векселя з володіння зазначених осіб поза їх волею (зокрема, якщо вексель був придбаний після опублікування власником у друкованому засобі масової інформації оголошення про втрату або крадіжку векселя, про яке набувач векселя за обставинами справи не міг не знати). Недобросовісність і грубу

необережність набувача доводить особа, яка пред'явила вимогу про вилучення векселя.

Якщо заявник у встановлений судом строк не пред'явить позову до держателя втраченого цінного папера на пред'явника або векселя, суд постановляє ухвалу про зняття заборони здійснювати будь-які операції за цінним папером на пред'явника або за векселем (ст. 325 ЦПК).

Якщо протягом тримісячного строку з дня публікації про виклик держателя втраченого цінного папера на пред'явника або векселя не надійде заяви суд призначає справу до розгляду.

Про день розгляду справи суд повідомляє заявника, емітента втраченого цінного папера на пред'явника або зобов'язаних за векселем осіб.

Вирішення справи. За результатами розгляду справи суд ухвалює рішення про визнання втраченого цінного папера на пред'явника або векселя недійсним або про відмову в задоволенні заявленої вимоги. Рішення про визнання втраченого цінного папера на пред'явника або векселя недійсним є підставою для видачі заявникові цінного папера на пред'явника замість визнаного недійсним або проведення визначених ним операцій; для здійснення платежу за векселем або для видачі заявникові векселя замість визнаного недійсним та для відновлення зобов'язаними за векселем особами передавальних написів.

Рішення суду про визнання недійсним втраченого цінного папера на пред'явника або векселя публікується в порядку, встановленому ЦПК.

У разі ухвалення судом рішення про відмову в задоволенні заявленої вимоги держатель цінного папера на пред'явника або векселя має право звернутися до суду із заявою про відшкодування за рахунок заявника збитків, заподіяних йому заборонаю здійснювати будь-які операції за цінним папером на пред'явника або за векселем.

Держатель цінного папера на пред'явника або векселя, який не заявив вчасно з будь-яких причин про своє право на цінний папір на пред'явника або вексель, може пред'явити позов до особи, за якою визнано право на цінний папір на пред'явника або на вексель (ст. 328 ЦПК).

8. Розгляд судом справ про передачу безхазяйної нерухомої речі в комунальну власність

Безхазяйною є річ, яка не має власника або власник якої невідомий. Безхазяйні нерухомі речі беруться на облік органом, що здійснює державну реєстрацію прав на нерухоме майно, за заявою органа 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 органа, уповноваженого управляти майном відповідної територіальної громади, може бути передана за рішенням суду у комунальну власність (ст. 335 ЦК).

Порушення справи. Заява про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність територіальній громаді за умов, визначених ЦК України, подається до суду за місцезнаходженням цієї речі органом, *уповноваженим управляти майном відповідної територіальної громади* (ст. 329 ЦПК).

Згідно статей 1,5,11 і 16 Закону України від 21.05.1997р. «Про місцеве самоврядування в Україні» від імені та в інтересах територіальних громад права суб'єкта комунальної власності здійснюють відповідні ради (органи місцевого самоврядування), через виконавчі органи, які згідно з Конституцією та цим Законом створюються сільськими, селищними, міськими, районними у містах (у разі їх створення) радами для здійснення виконавчих функцій і повноважень місцевого самоврядування в межах та порядку, встановлених законом.

У заяві про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність відповідній територіальній громаді повинно бути зазначено, яку нерухому річ заявник просить передати у власність територіальній громаді, 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 (ст. 330 ЦПК).

Суд відмовляє в прийнятті заяви про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність територіальній громаді, якщо вона не взята

на облік органом, який здійснює державну реєстрацію права на нерухоме майно, або заяву подана до закінчення одного року з дня прийняття її на облік (ст. 331 ЦПК).

Розгляд справи. Справа про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність територіальній громаді розглядається судом за участі заявника з обов'язковим повідомленням усіх заінтересованих осіб (ст. 332 ЦПК).

Вирішуючи справу, суд встановлює, чи дійсно нерухома річ є безхазяйною, тобто не має власника або він невідомий, чи є фактичні володільці, що певним чином використовують це майно, чи не належить воно померлій особі, особі, яка оголошена померлою або визнана безвісно відсутньою, та ін.

Рішення суду. 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 (ст. 333 ЦПК).

9. Розгляд судом справ про визнання спадщини відумерлою

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 органа місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини. Заява про визнання спадщини відумерлою подається після закінчення одного року з часу відкриття спадщини (ст. 1277 ЦК).

Порушення справи. Заява про визнання спадщини відумерлою подається до суду за місцем відкриття спадщини або за місцезнаходженням нерухомого майна, що входить до складу спадщини (ст. 334 ЦПК).

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 запові-

том і за законом, або про усунення їх від права на спадкування, або про неприйняття ними спадщини, або про відмову від її прийняття.

Суд відмовляє в прийнятті заяви про визнання спадщини відумерлою, якщо заява подана до закінчення одного року з часу відкриття спадщини.

Розгляд справи. Справа про визнання спадщини відумерлою розглядається судом з обов'язковою участю заявника та з обов'язковим повідомленням усіх заінтересованих осіб.

Справа про визнання спадщини відумерлою розглядається судом з обов'язковим залученням до участі у справі органів місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини та (або) за місцезнаходженням нерухомого майна, що входить до складу спадщини (ст. 277 ЦПК).

Під час розгляду справи суд має встановити час і місце відкриття спадщини, майно, що складає спадщину, та наявність або відсутність підстав для визнання спадщини відумерлою.

Підставами для визнання спадщини відумерлою є: 1) відсутність спадкоємців за заповітом або за законом; 2) усунення спадкоємців від прийняття спадщини; 3) неприйняття спадкоємцями спадщини; 4) відмова спадкоємців від прийняття спадщини¹.

Рішення суду. Суд, встановивши, що спадкоємці за заповітом і за законом відсутні, або спадкоємці усунені від права на спадкування, або спадкоємці не прийняли спадщину чи відмовилися від її прийняття, ухвалює рішення про визнання спадщини відумерлою та про передачу її територіальній громаді за місцем відкриття спадщини (ст. 338 ЦПК).

10. Розгляд заяви про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку

Згідно ст. 14 Закону України «Про психіатричну допомогу» від 22.02.2000р. 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

¹ Комаров В.В., Світлична Г.О., Удальцова І.В. Окреме провадження: монографія. Х.: Право, 2011. С. 245.

лікування можливі лише в стаціонарних умовах, та при встановленні в особи тяжкого психіатричного розладу, внаслідок чого вона: вчиняє чи виявляє реальні наміри вчинити дії, що являють собою безпосередню небезпеку для неї чи оточуючих, або неспроможна самостійно задовольняти свої основні життєві потреби на рівні, який забезпечує її життєдіяльність.

До примусових спеціальних заходів надання психіатричної допомоги законом віднесено:

- 1) психіатричний огляд;
- 2) амбулаторна психіатрична допомога та її продовження;
- 3) госпіталізація до психіатричного закладу та продовження такої госпіталізації.

Порушення справи. За умов, визначених Законом України «Про психіатричну допомогу», заява лікаря-психіатра про проведення психіатричного огляду особи у примусовому порядку, про надання особі амбулаторної психіатричної допомоги та її продовження в примусовому порядку подається до суду за місцем проживання особи, а заява представника психіатричного закладу про госпіталізацію особи до психіатричного закладу у примусовому порядку та заява про продовження такої госпіталізації подаються до суду за місцезнаходженням зазначеного закладу.

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 у примусовому порядку – до суду за місцезнаходженням психіатричного закладу (ст. 339 ЦПК).

У заяві про проведення психіатричного огляду фізичної особи у примусовому порядку, про надання особі амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку та її продовження, про госпіталізацію до психіатричного закладу у примусовому порядку та продовження такої госпіталізації повинні бути зазначені підстави для надання психіатричної допомоги у примусовому порядку, встановлені законом.

До заяви про психіатричний огляд або надання амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку додається *висновок лікаря-психіатра*, а про продовження примусово амбулаторної психіатричної допомоги, про примусову госпіталізацію, її продов-

женні – висновок комісії лікарів-психіатрів та інші відповідні матеріали.

У заяві фізичної особи або її законного представника про припинення амбулаторної психіатричної допомоги чи госпіталізації до психіатричного закладу у примусовому порядку мають бути наведені обставини і докази, на яких ґрунтуються ці вимоги.

У випадках, коли відповідно до закону госпіталізація у примусовому порядку була проведена за рішенням лікаря-психіатра і визнана доцільною комісією лікарів-психіатрів, психіатричний заклад, в якому перебуває особа, направляє до суду заяву про її госпіталізацію у примусовому порядку протягом 24 годин (ст. 340 ЦПК).

Розгляд справи про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку проводиться судом колегіально в складі одного судді і двох присяжних (ч. 4 ст. 293 ЦПК).

Заява про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку розглядається судом у такі строки з дня її надходження до суду:

- про госпіталізацію особи до психіатричного закладу – протягом 24 годин;
- про психіатричний огляд – протягом трьох днів;
- про надання амбулаторної психіатричної допомоги, її продовження та продовження госпіталізації – протягом десяти днів.

Справа за заявою про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку чи про припинення надання амбулаторної психіатричної допомоги, госпіталізацію у примусовому порядку розглядається:

- у присутності особи, стосовно якої вирішується питання про надання їй психіатричної допомоги у примусовому порядку;
- з обов’язковою участю прокурора, лікаря-психіатра, представника психіатричного закладу, що подав заяву;
- з обов’язковою участю законного представника особи, стосовно 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 (ст. 341 ЦПК).

Рішення суду. 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, представника психіатричного закладу є підставою для надання відповідної психіатричної допомоги у примусовому порядку.

Рішення про відмову в задоволенні заяви про продовження амбулаторної психіатричної допомоги, продовження госпіталізації, а також рішення про задоволення заяви фізичної особи чи її законного представника є підставою для припинення надання зазначеної примусової психіатричної допомоги.

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. (ст. 342 ЦПК).

11. Розгляд судом справ про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу

Відповідно до ч. 2 ст. 12 Закону України від 05.07.2001р. «Про боротьбу із захворюванням на туберкульоз» (далі – Закон) хворі на заразні форми туберкульозу, в тому числі соціально дезадаптовані, із супутніми захворюваннями на хронічний алкоголізм, наркоманію чи токсикоманію, підлягають обов'язковій госпіталізації до протитуберкульозних закладів та зобов'язані пройти відповідне лікування. У разі ухилення від обов'язкової госпіталізації зазначені

особи з метою запобігання поширенню туберкульозу за рішенням суду підлягають розшуку, приводу та обов'язковій госпіталізації до протитуберкульозних закладів, визначених місцевими органами виконавчої влади.

Порушення справи. Заява про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу або про продовження строку примусової госпіталізації хворого на заразну форму туберкульозу 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).

Заява про обов'язкову госпіталізацію чи продовження лікування хворого на заразні форми туберкульозу подається до суду *представником протитуберкульозного закладу*, який здійснює медичний (диспансерний) нагляд за цим хворим (ч. 7 ст. 12 Закону).

У заяві про обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу або про продовження лікування мають бути зазначені встановлені законом підстави для такої госпіталізації. До заяви додається мотивований висновок лікарської комісії 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-х годин з часу виявлення порушення хворим на заразну форму туберкульозу протиепідемічного режиму (ст. 344 ЦПК).

Розгляд справи про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу проводиться судом у складі одного судді і двох присяжних (ч. 4 ст. 293 ЦПК).

Справи про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу або про продовження лікування 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 (ст. 345 ЦПК).

Рішення суду. 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 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 (ст. 346 ЦПК).

12. Розгляд судом справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб

Зміст банківської таємниці визначено ст. 60 Закону України від 07.12.200р. «Про банки і банківську діяльність». Так, 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, є **банківською таємницею**.

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. Інформація про

банки чи клієнтів, що збирається під час проведення банківського нагляду, становить банківську таємницю.

Порушення справи. ЦПК не встановлює кола уповноважених осіб, які мають право звернення до суду із заявою про розкриття банківської таємниці. Аналіз судової практики вказує, що суд може в порядку окремого провадження розглядати справи про розкриття інформації, яка містить банківську таємницю, за заявою:

– осіб, які мають право на отримання інформації, яка містить банківську таємницю, але за законом не наділені правом безпосереднього звернення до банку з вимогою про її розкриття;

– осіб, наділених правом безпосереднього звернення до банку із заявою про розкриття банківської таємниці, у випадку відмови банку в задоволенні такої вимоги¹.

Заява про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичної або фізичної особи у випадках, встановлених законом, подається до суду за місцезнаходженням банку, що обслуговує таку юридичну або фізичну особу (ст. 347 ЦПК).

У заяві до суду про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичної або фізичної особи має бути зазначено:

1) найменування суду, до якого подається заява;

2) ім'я (найменування) заявника та особи, щодо якої вимагається розкриття інформації, яка містить банківську таємницю, їх місце проживання або місцезнаходження, а також ім'я представника заявника, коли заява подається представником;

3) найменування та місцезнаходження банку, що обслуговує особу, щодо якої необхідно розкрити банківську таємницю;

4) обґрунтування необхідності та обставини, за яких вимагається розкрити інформацію, що містить банківську таємницю, щодо особи, із зазначенням положень законів, які надають відповідні повноваження, або прав та інтересів, які порушено;

5) обсяги (межі розкриття) інформації, яка містить банківську таємницю, щодо особи та мету її використання (ст. 348 ЦПК).

Розгляд справи. Справа про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, розглядається у *n*'ятиденний строк з дня надходження заяви у закритому судовому засіданні з пові-

¹ Комаров В.В., Світлична Г.О., Удальцова І.В. Окреме провадження: монографія. Х.: Право, 2011. С. 290.

домленням заявника, особи, щодо якої вимагається розкриття банківської таємниці, та банку, а у випадках, коли справа розглядається з метою охорони державних інтересів та національної безпеки, – з повідомленням тільки заявника.

Неявка в судові засідання без поважних причин заявника та (або) особи, щодо якої вимагається розкриття банківської таємниці, чи їх представників або представника банку не перешкоджає розгляду справи, якщо суд не визнав їхню участь обов'язковою.

Якщо під час розгляду справи буде встановлено, що заява ґрунтується на спорі, який розглянутому в порядку позовного провадження, суд залишає заяву без розгляду і роз'ясняє заінтересованим особам, що вони мають право подати позов на загальних підставах (ст. 349 ЦПК).

Рішення суду. У рішенні про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичної або фізичної особи зазначаються:

1) ім'я (найменування) одержувача інформації, його місце проживання або місцезнаходження, а також ім'я представника одержувача, коли інформація надається представникові;

2) ім'я (найменування) особи, щодо якої банк має розкрити інформацію, яка містить банківську таємницю, місце проживання або місцезнаходження цієї особи;

3) найменування і місцезнаходження банку, що обслуговує особу, щодо якої необхідно розкрити банківську таємницю;

4) обсяги (межі розкриття) інформації, яка містить банківську таємницю, що має бути надана банком одержувачу, та мету її використання.

Якщо під час судового розгляду буде встановлено, що заявник вимагає розкрити інформацію, яка містить банківську таємницю, щодо юридичної або фізичної особи без підстав і повноважень, визначених законом, то суд ухвалює рішення про відмову в задоволенні заяви.

Ухвалене судом рішення підлягає негайному виконанню. Копії рішення суд надсилає банку, що обслуговує юридичну або фізичну особу, заявнику та особі, щодо якої надається інформація. Особа, щодо якої банк розкриває банківську таємницю, або заявник мають право у п'ятиденний строк оскаржити ухвалене судом рішення до апеляційного суду в установленому порядку. Оскарження рішення не зупиняє його виконання (ст. 350 ЦПК).

13. Розгляд судом справ про видачу і продовження обмежувального припису

Обмежувальний припис стосовно кривдника – встановлений у судовому порядку захід тимчасового обмеження прав чи покладення обов'язків на особу, яка вчинила домашнє насильство, спрямований на забезпечення безпеки постраждалої особ (п. 7 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству»)

Обмежувальним приписом встановлюються один чи декілька таких заходів тимчасового обмеження прав кривдника або покладення на нього таких 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 (ст. 21–5 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству»).

Підсудність. Заява про видачу обмежувального припису подається до суду за місцем проживання (перебування) особи, яка постраждала від домашнього насильства або насильства за ознакою статі, а якщо зазначена особа перебуває у закладі, що належить до загальних чи спеціалізованих служб підтримки постраждалих осіб, – за місцезнаходженням цього закладу.

Заява про видачу обмежувального припису може бути подана:

– особою, яка постраждала від домашнього насильства, або її представником – у випадках, визначених Законом України «Про запобігання та протидію домашньому насильству»;

– 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»;

– - батьками та іншими законними представниками дитини, родичами дитини (баба, дід, повнолітні брат, сестра), мачухою або вітчимом 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»;

– 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» (ст. 350–2 ЦПК).

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. У заяві про видачу обмежувального припису повинно бути зазначено:

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 частини першої статті 350–2 ЦПК, – 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).

У разі неможливості надати визначені законом докази, до заяви може бути додано клопотання про їх витребування.

Розгляд справи. Справа про видачу обмежувального припису розглядається судом за участю заявника та заінтересованих осіб. 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.

Суд розглядає справу про видачу обмежувального припису не пізніше 72 годин після надходження заяви про видачу обмежувального припису до суду.

Судові витрати, пов'язані з розглядом справи про видачу обмежувального припису, відносяться на рахунок держави.

Рішення суду. Рішення про видачу обмежувального припису або про відмову у видачі обмежувального припису приймається на підставі оцінки ризиків (ст. 21–5 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству»).

Розглянувши заяву про видачу обмежувального припису, суд ухвалює рішення про задоволення заяви або про відмову в її задоволенні.

У разі задоволення заяви суд видає обмежувальний припис у вигляді одного чи декількох заходів тимчасового обмеження прав особи, яка вчинила домашнє насильство чи насильство за ознакою статі, передбачених Законом України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» або Законом України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», на строк від одного до шести місяців.

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).

Рішення суду про видачу обмежувального припису підлягає негайному виконанню, а його оскарження не зупиняє його виконання.

За заявою осіб, визначених ЦПК, обмежувальний припис *може бути продовжений судом* на строк не більше шести місяців після закінчення строку, встановленого рішенням суду.

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.

Про видачу або продовження обмежувального припису суд не пізніше наступного дня з дня ухвалення рішення повідомляє уповноважені підрозділи органів Національної поліції України за місцем проживання (перебування) заявника для взяття особи, стосовно якої видано або продовжено обмежувальний припис, на профілактичний облік, а також районні, районні у містах Києві і Севастополі державні адміністрації та виконавчі органи сільських, селищних, міських, районних у містах рад за місцем проживання (перебування) заявника.

Глава 16.

Провадження з перегляду судових рішень

1. Апеляційне провадження: загальні положення

Апеляційне провадження – це сукупність дій суду апеляційної інстанції та учасників справи, що здійснюються з метою перевірки законності і обґрунтованості рішень та ухвал суду першої інстанції, що не набрали законної сили.

Характерними *ознаками* апеляційного провадження можуть виступати наступні:

1) апеляція подається на рішення (ухвалу) суду, що не набрало законної сили;

2) справа направляється на розгляд апеляційного суду;

3) подання апеляції обумовлюється неправильністю рішення суду першої інстанції, що виражається, на думку особи, яка подала апеляційну скаргу, або в неправильному встановленні фактичних обставин, або в неправильному застосуванні закону;

4) апеляційний суд, переглядаючи справу, розглядає як питання факту, так і питання права, тобто має право перевірити як юридичну, так і фактичну сторони справи в тому обсязі, що й суд першої інстанції;

5) виконання рішення, оскарженого в апеляційному порядку, зупиняється (крім випадків негайного виконання рішення);

6) повноваження апеляційного суду при перегляді справи обмежені межами апеляційної скарги і предметом рішення суду першої інстанції;

7) апеляція може бути допущена тільки один раз у кожній справі.

Завдання апеляційного провадження – перевірка законності і обґрунтованості рішень (ухвал) суду першої інстанції в межах доводів апеляційної скарги та вимог, заявлених у суді першої інстанції.

Апеляційний суд досліджує докази, які судом першої інстанції були досліджені з порушенням встановленого порядку або в дослідженні яких було неправомірно відмовлено, а також нові докази, неподання яких до суду першої інстанції було зумовлено поважними причинами.

Судом апеляційної інстанції у цивільних справах є апеляційний суд, у межах апеляційного округу якого (території, на яку поширюються повноваження відповідного апеляційного суду) знаходиться місцевий суд, який ухвалив судові рішення, що оскаржується, якщо інше не передбачено цим Кодексом.

Верховний Суд переглядає в апеляційному порядку судові рішення апеляційних судів, ухвалені ними як судами першої інстанції (ст. 351 ЦПК).

В апеляційному порядку можуть бути переглянуті не тільки рішення, але і значна частина ухвал суду першої інстанції, якими вирішуються процесуальні питання, що виникають при розгляді справи. Їх неправильне вирішення також порушує нормальний розвиток процесу, створює погрозу реалізації закріплених у законі кінцевих цілей судочинства або взагалі перешкоджає самій можливості їх реалізації, як це буває, наприклад, при необґрунтованій відмові в порушенні справи.

Отже, апеляційна перевірка виступає як «факультативне провадження», призначене для усунення можливих помилок суду першої інстанції, діяльність якого, на думку заінтересованих у перегляді рішення або ухвали суб'єктів процесу, не відповідає цілям судочинства. У порівнянні з нормальним ходом процесу це додатковий етап судочинства, що виникає з ініціативи учасників справи, якщо вони вбачають необхідність у перевірці правильності постанов суду першої інстанції, які не набрали законної сили.

Право апеляційного оскарження та порядок його здійснення. Для реалізації апеляційного провадження необхідна наявність ряду передумов об'єктивного та суб'єктивного характеру. Під передумовами апеляційного оскарження розуміються попередні умови реалізації права на апеляційне оскарження.

Однією з основних об'єктивних передумов допустимості апеляційного оскарження є наявність об'єкта, з приводу якого подається апеляція. **Об'єктом апеляційного оскарження** виступає рішення або ухвала суду першої інстанції, що не набрали законної сили, які

містять на думку особи, яка подає апеляційну скаргу, несприятливі для нього наслідки вирішення спору.

Рішення суду першої інстанції, у тому числі додаткові, заочні, можуть бути оскаржені в апеляційному порядку як у цілому, так і в частині, а також щодо обставин (фактів), встановлених судом (незалежно від того, чи вплинули висновки суду про ці обставини (факти) на вирішення справи по суті), або резолютивної частини з питань розподілу судових витрат між сторонами, порядку та способу виконання рішення тощо¹.

Суб'єкти апеляційного оскарження. Суб'єктивною передумовою допустимості апеляційного оскарження є наявність певного кола осіб, які мають право подати апеляційну скаргу на рішення суду першої інстанції. Мова йде про тих осіб, яким судові рішення, що ухвалені судом першої інстанції, завдає шкоди (несприятливих наслідках).

Учасники справи, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, мають право оскаржити в апеляційному порядку рішення суду першої інстанції повністю або частково (ст. 352 ЦПК).

Дані особи мають право на апеляційне оскарження, якщо:

1) у них у справі є певний юридичний інтерес, тобто вони не задоволені рішенням суду першої інстанції і мають намір відстоювати свої вимоги в суді апеляційної інстанції;

2) вони мають процесуальну дієздатність.

Супротивником по апеляційній скарзі може стати тільки та особа, на чю користь було ухвалене рішення суду першої інстанції, або його правонаступник.

Форма і зміст апеляційної скарги. Апеляційна скарга подаються у письмовій формі.

В апеляційній скарзі мають бути зазначені:

1) найменування суду, до якого подається скарга;

2) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові) (для фізичних осіб) особи, яка подає апеляційну скаргу, її місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб), поштовий індекс, ідентифікаційний код юридичної особи в Єдиному державному

¹ п. 4 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 12 від 24 жовтня 2008 р. «Про судову практику розгляду цивільних справ в апеляційному порядку»

реєстрі підприємств і організацій України, реєстраційний номер облікової картки платника податків (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серія паспорта для фізичних осіб – громадян України, номери засобів зв'язку та електронної пошти, офіційна електронна адреса, за наявності;

3) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові) (для фізичних осіб) інших учасників справи, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб);

4) рішення або ухвала, що оскаржуються;

5) в чому полягає незаконність і (або) необґрунтованість рішення або ухвали (неповнота встановлення обставин, які мають значення для справи, та (або) неправильність установлення 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 тощо);

6) нові обставини, що підлягають встановленню, докази, які підлягають дослідженню чи оцінці, обґрунтування поважності причин неподання доказів до суду першої інстанції, заперечення проти доказів, використаних судом першої інстанції;

7) клопотання особи, яка подала скаргу;

8) дата отримання копії судового рішення суду першої інстанції, що оскаржується;

9) перелік документів та інших матеріалів, що додаються.

Апеляційна скарга підписується особою, яка її подає, або представником такої особи.

До апеляційної скарги додаються:

1) довіреність або інший документ, що посвідчує повноваження представника, якщо апеляційна скарга подана представником і ці документи раніше не подавалися;

2) копії скарги та доданих письмових матеріалів відповідно до кількості учасників справи;

3) документи, що підтверджують сплату судового збору у встановлених порядку і розмірі, або документи, які підтверджують підстави звільнення від сплати судового збору відповідно до закону;

4) докази, що підтверджують дату отримання копії оскаржуваного судового рішення суду першої інстанції (за наявності).

Якщо апеляційна скарга подається особою, звільненою від сплати судового збору відповідно до закону, у ній зазначаються підстави звільнення від сплати судового збору (ст. 356 ЦПК).

Строк подання скарги. Апеляційна скарга на рішення суду подається *протягом тридцяти днів*, а на ухвалу суду – *протягом п'ятнадцяти днів* з дня його (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, крім випадків, зазначених у ЦПК (ст. 354 ЦПК).

Таким чином, апеляційний строк повинен бути гарантією права на захист у суді прав або інтересів заінтересованих осіб, повинен сприяти не затягуванню розгляду справи, а, навпаки, швидкому і правильному його розгляду та вирішенню, тобто забезпечувати оперативний захист порушеного або оскарженого права.

Апеляційна скарга подається безпосередньо до суду апеляційної інстанції (ст. 355 ЦПК).

2. Відкриття апеляційного провадження

Апеляційна скарга реєструється у день її надходження до суду апеляційної інстанції та не пізніше наступного дня передається судді, визначеному в порядку, встановленому ЦПК.

Суд апеляційної інстанції після ознайомлення з апеляційною скаргою має право: 1) залишити апеляційну скаргу без руху; 2) повернути апеляційну скаргу; 3) відмовити у відкритті апеляційного провадження; 4) відкрити апеляційне провадження.

Апеляційна скарга **залишається без руху**, якщо вона оформлена з порушенням вимог, встановлених ст. 356 ЦПК «Форма і зміст апеляційної скарги».

Апеляційна скарга залишається без руху також у випадку, якщо вона подана після закінчення строків, установлених ЦПК, 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, встановленому ЦПК.

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.

Суд апеляційної інстанції **відмовляє у відкритті** апеляційного провадження у справі, якщо:

1) апеляційну скаргу подано на судові 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 (ст. 358 ЦПК).

Відкриття апеляційного провадження. Про відкриття апеляційного провадження у справі суд апеляційної інстанції постановляє ухвалу.

Питання про відкриття апеляційного провадження у справі вирішується *не пізніше п'яти днів* з дня надходження апеляційної скарги або заяви про усунення недоліків, поданої у порядку, передбаченому ЦПК.

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 ЦПК.

Якщо апеляційна скарга подана з пропуском визначеного цим Кодексом строку, суд у випадку поновлення строку на апеляційне оскарження зупиняє дію оскаржуваного рішення в ухвалі про відкриття апеляційного провадження (ст. 359 ЦПК).

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 відзиву на апеляційну скаргу не перешкоджає перегляду рішення суду першої інстанції.

До відзиву додаються докази надсилання (надання) копій відзиву та доданих до нього документів іншим учасникам справи.

Разом з ухвалою про відкриття апеляційного провадження суд апеляційної інстанції надсилає копії апеляційної скарги та доданих до неї матеріалів учасникам справи.

Суд апеляційної інстанції **закриває апеляційне 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.

Приєднання до апеляційної скарги. Учасники справи мають право приєднатися до апеляційної скарги, поданої особою, на стороні якої вони виступали. До апеляційної скарги мають право приєднатися також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки.

Заяву про приєднання до апеляційної скарги може бути подано до початку розгляду справи в суді апеляційної інстанції.

До заяви про приєднання до апеляційної скарги додаються документ про сплату судового збору та докази надсилання (направлення) копії заяви іншим учасникам справи (ст. 363 ЦПК).

Доповнення, зміна або відкликання апеляційної скарги або відмова від неї. Особа, яка подала апеляційну скаргу, має право доповнити чи змінити її протягом строку на апеляційне оскарження.

У разі доповнення чи зміни апеляційної скарги особа, яка подала апеляційну скаргу, повинна подати докази надсилання копій відповідних доповнень чи змін до апеляційної скарги іншим учасникам справи, в іншому випадку суд не враховує такі доповнення чи зміни.

Особа, яка подала апеляційну скаргу, має право відкликати її до постановлення ухвали про відкриття апеляційного провадження.

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.

Визнання апеляційної скарги іншою стороною враховується судом апеляційної інстанції у частині наявності або відсутності фактів, які мають значення для вирішення справи.

У разі закриття апеляційного провадження у зв'язку з відмовою від апеляційної скарги на судове рішення повторне оскарження цього рішення особою, що відмовилася від скарги, не допускається (ст. 364 ЦПК).

3. Апеляційний розгляд

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.

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, не вирішене питання про ухвалення додаткового рішення, суд постановляє ухвалу із зазначенням строку, протягом якого суд першої інстанції має усунути недоліки (ст. 365 ЦПК).

Після проведення підготовчих дій суддя-доповідач доповідає про них колегії суддів, яка вирішує питання про проведення додаткових підготовчих дій у разі необхідності та призначення справи до розгляду.

Про дату, час та місце розгляду справи повідомляються учасники справи, якщо справа відповідно до ЦПК розглядається з їх повідомленням.

Межі розгляду справи судом апеляційної інстанції. Суд апеляційної інстанції переглядає справу за наявними в ній і додатково поданими доказами та перевіряє законність і обґрунтованість рішення суду першої інстанції в межах доводів та вимог апеляційної скарги.

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, якщо учасник справи надав докази неможливості їх подання до суду першої інстанції з причин, що об'єктивно не залежали від нього.

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.

В суді апеляційної інстанції не приймаються і не розглядаються позовні вимоги та підстави позову, що не були предметом розгляду в суді першої інстанції (ст. 367 ЦПК).

Порядок розгляду справи судом апеляційної інстанції. Справа розглядається судом апеляційної інстанції за правилами, встановленими для розгляду справи в порядку спрощеного позовного провадження, з особливостями, встановленими цією главою.

Розгляд справ у суді апеляційної інстанції починається з відкриття першого судового засідання.

Розгляд справ у суді апеляційної інстанції здійснюється в судовому засіданні з повідомленням учасників справи, крім випадків, передбачених ЦПК.

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.

Закінчивши з'ясування обставин і перевірку їх доказами, суд апеляційної інстанції надає учасникам справи можливість виступити у судових дебатах в такій самій послідовності, в якій вони давали пояснення.

На початку судового засідання суд може оголосити про час, який відводиться для судових дебатів. Кожній особі, яка бере участь

у розгляді справи в суді апеляційної інстанції, надається однаковий проміжок часу для виступу.

Після закінчення дебатів суд виходить до нарадчої кімнати (ст. 368 ЦПК).

Особливості розгляду в апеляційному порядку окремих категорій справ:

– 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 (щодо відмови у видачі судового наказу, щодо зустрічного забезпечення або зміни чи скасування зустрічного забезпечення, щодо повернення заяви позивачеві (заявникові), щодо передачі справи на розгляд іншого суду, та ін.), розглядаються судом апеляційної інстанції без повідомлення учасників справи.

Однак, з урахуванням конкретних обставин справи суд апеляційної інстанції може розглянути вказані апеляційні скарги у судовому засіданні з повідомленням зазначені (викликом) учасників справи (ст. 369 ЦПК).

Строк розгляду апеляційної скарги. Апеляційна скарга на рішення суду першої інстанції має бути розглянута *протягом шістдесяти днів* із 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 за клопотанням 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.

Неявка в судове засідання учасників справи. Суд апеляційної інстанції відкладає розгляд справи в разі неявки у судове засідання учасника справи, щодо якого немає відомостей про вручення йому судової повістки, або за його клопотанням, коли повідомлені ним причини неявки буде визнано судом поважними.

Неявка сторін або інших учасників справи, належним чином повідомлених про дату, час і місце розгляду справи, не перешкоджає розгляду справи (ст. 372 ЦПК).

В суді апеляційної інстанції позивач має право **відмовитися від позову**, а сторони – **укласти мирову угоду** відповідно до загальних правил про ці процесуальні дії незалежно від того, хто подав апеляційну скаргу (ч. 1 ст. 373 ЦПК).

Повноваження суду апеляційної інстанції. Відповідно до ст. 374 ЦПК суд апеляційної інстанції за результатами розгляду апеляційної скарги має право:

1) залишити судові рішення без змін, а скаргу без задоволення.

Суд апеляційної інстанції залишає апеляційну скаргу без задоволення, а судові рішення без змін, якщо визнає, що суд першої інстанції ухвалив судові рішення з додержанням норм матеріального і процесуального права (ст. 375 ЦПК).

2) скасувати судові рішення повністю або частково і ухвалити у відповідній частині нове рішення або змінити рішення.

Підставами для скасування судового рішення повністю або частково та ухвалення нового рішення у відповідній частині або зміни судового рішення є: 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 підлягає 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 частини (ст. 376 ЦПК);

3) визнати нечинним судові рішення суду першої інстанції повністю або частково у передбачених ЦПК випадках і закрити провадження у справі у відповідній частині.

Інституту визнання рішення нечинним надає можливість судам апеляційної інстанції, не скасовуючи та не змінюючи відповідного рішення, нівелювати наслідки його прийняття.

Визнати судові рішення нечинним можливо якщо судом першої інстанції прийнято законне та обґрунтоване рішення, а обставини, які стали підставою для припинення/закриття провадження, виникли після його прийняття. Наприклад, до суду апеляційної інстанції надійшла скарга на рішення суду першої інстанції, в якому припинилося зобов'язання, що було предметом розгляду (відсутній предмет спору), після його прийняття;

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.

Судові 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 ЦПК («Підстави закриття провадження у справі») та 257 ЦПК («Залишення позову без розгляду»).

Порушення правил юрисдикції загальних судів є обов'язковою підставою для скасування рішення незалежно від доводів апеляційної скарги.

Якщо судом першої інстанції ухвалено законне і обґрунтоване рішення, 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 вищевказаних вимог (ст. 377 ЦПК);

5) скасувати судові рішення і направити справу для розгляду до іншого суду першої інстанції за встановленою підсудністю.

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).

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 (ст. 378 ЦПК);

6) скасувати ухвалу, що перешкоджає подальшому провадженню у справі, і направити справу для продовження розгляду до суду першої інстанції.

Підставами для скасування ухвали суду, що перешкоджає подальшому провадженню у справі, і направлення справи для продовження розгляду до суду першої інстанції є:

1) неповне з'ясування судом обставин, що мають значення для справи;

2) недоведеність обставин, що мають значення для справи, які суд першої інстанції вважає встановленими;

3) невідповідність висновків суду обставинам справи;

4) порушення норм процесуального права чи неправильне застосування норм матеріального права, які призвели до постановлення помилкової ухвали (ст. 379 ЦПК);

7) скасувати ухвалу про відкриття провадження у справі і прийняти постанову про направлення справи для розгляду до іншого суду першої інстанції за встановленою підсудністю.

Суд апеляційної інстанції скасовує ухвалу про відкриття провадження у справі та приймає постанову про направлення справи на розгляд до суду першої інстанції за встановленою підсудністю, якщо таку ухвалу прийнято судом із порушенням правил підсудності (ст. 380 ЦПК);

8) у передбачених ЦПК випадках скасувати свою постанову (повністю або частково) і прийняти одне з рішень, зазначених в пунктах 1–7 ч. 1 ст. 374 ЦПК.

За результатами розгляду апеляційної скарги суд приймає постанову або ухвалу, які оформлюється суддею-доповідачем (іншим суддею, якщо суддя-доповідач не згодний з постановою/ухвалою) і підписується всім складом суду, який розглядав справу, якщо інше не передбачено ЦПК.

Постанова суду апеляційної інстанції складається з:

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 у випадках, передбачених ЦПК (ст. 382 ЦПК).

Постанова суду апеляційної інстанції набирає законної сили з дня її прийняття.

Суд апеляційної інстанції у випадках і в порядку, встановлених ЦПК, може постановити окрему ухвалу.

Після закінчення апеляційного провадження справа у *п'ятиденний строк* направляється до суду першої інстанції, який її розглянув.

4. Касаційне провадження: загальні положення

Касаційне провадження – це стадія цивільного процесу, яка передбачає перевірку судом касаційної інстанції законності судових актів, що набрали законної сили.

Така стадія характеризується наступними ознаками:

1) об'єктами касаційного оскарження є судові акти, що набрали законної сили, у тому числі акти апеляційної інстанції;

2) касаційне провадження порушується тільки по скаргах, у яких повинно бути зазначене, в чому полягає порушення або не-правильне застосування закону;

3) мета касаційного провадження – перевірка законності судових актів;

4) касаційний суд не зв'язаний межами скарги, а перевіряє законність судових актів у цілому;

5) касаційне провадження здійснюється тільки Верховним Судом;

6) касаційний суд не розглядає справу по суті, не перевіряє обґрунтованість судових актів, а перевіряє їх законність, тобто правильність застосування норм матеріального та процесуального права судом першої і апеляційної інстанції.

Касаційне провадження складається з наступних етапів: 1) відкриття касаційного провадження; 2) касаційний розгляд.

Підставою для порушення касаційного провадження, так само як і для реалізації судом касаційної інстанції відповідного повноваження, є юридичний склад, сукупність процесуальних юридичних фактів. У теорії цивільного процесу цю сукупність процесуальних

фактів підрозділяють на дві групи: передумови і умови права касаційного оскарження.

До *передумов* права касаційного оскарження можна віднести наступні факти:

- 1) наявність об'єкта касаційного перегляду тобто рішення, що набрало законної сили, або ухвала суду першої або апеляційної інстанції;
- 2) наявність у касатора статусу особи, яка бере участь у справі;
- 3) волевиявлення касатора.

Умовою права касаційного оскарження є активний процесуальний юридичний факт – дія: подача касаційної скарги особою, яка має на це право, що приводить до реалізації права касаційного оскарження.

Право касаційного оскарження. Учасники справи, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, мають право оскаржити у касаційному порядку:

- 1) рішення суду першої інстанції після апеляційного перегляду справи та постанову суду апеляційної інстанції, крім судових рішень, визначених у частині третій цієї статті;
- 2) ухвали суду першої інстанції, вказані у пунктах 3, 6–8, 15, 16, 22, 23, 27, 28, 30, 32 ч. 1 ст. 353 ЦПК (наприклад, щодо забезпечення позову, заміни заходу забезпечення позову; щодо відмови у відкритті провадження у справі; щодо закриття провадження у справі; та ін.), після їх перегляду в апеляційному порядку;

- 3) 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.

Підставами касаційного оскарження є неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права.

Не підлягають касаційному оскарженню:

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.

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, така особа користується процесуальними правами і несе процесуальні обов'язки учасника справи.

Строк на касаційне оскарження. Касаційна скарга на судові рішення подається протягом тридцяти днів з дня його 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 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, крім випадків, зазначених у ЦПК (ст. 390 ЦПК).

Форма і зміст касаційної скарги. Касаційна скарга подається у письмовій формі.

У касаційній скарзі повинно бути зазначено:

- 1) найменування суду, до якого подається скарга;
- 2) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові) (для фізичних осіб) особи, яка подає касаційну скаргу, її 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, реєстраційний номер облікової картки платника податків (для фізичних осіб) за його наявності або номер і серія паспорта для фізичних осіб – громадян України, номери засобів зв'язку та адресу електронної пошти, за наявності;
- 3) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові) (для фізичних осіб) інших учасників справи, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб);
- 4) рішення (ухвала), що оскаржується;
- 5) в чому полягає неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права;
- 6) клопотання особи, яка подає скаргу;
- 7) перелік письмових матеріалів, що додаються до скарги;
- 8) дата отримання копії судового рішення суду апеляційної інстанції, що оскаржується.

Касаційна скарга підписується особою, яка її подає, або представником такої особи.

До касаційної скарги, поданої представником, повинна бути додана довіреність або інший документ, що посвідчує повноваження представника.

До касаційної скарги додаються: 1) копії скарги та доданих до неї матеріалів відповідно до кількості учасників справи; 2) 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 (ст. 356 ЦПК).

Касаційна скарга подається безпосередньо до суду касаційної інстанції (ст. 355 ЦПК).

5. Відкриття касаційного провадження

Касаційна скарга реєструється у день її надходження до суду касаційної інстанції та не пізніше наступного дня передається судді-доповідачу, визначеному в порядку, встановленому ЦПК

Для вирішення питання про відкриття касаційного провадження у справі суддя-доповідач повинен, зокрема, перевірити: 1) чи передбачено законом можливість касаційного оскарження ухвал судів першої чи апеляційної інстанцій; 2) чи було рішення суду першої інстанції предметом апеляційного перегляду по суті; 3) наявність в особи, яка подає скаргу, права на касаційне оскарження судового рішення; 4) чи дотримано строк подання касаційної скарги; 5) відповідність касаційної скарги вимогам закону щодо форми та змісту; 6) наявність копій касаційної скарги і додатків до неї (письмових матеріалів) відповідно до кількості осіб, які беруть участь у справі; 7) чи сплачено в належному розмірі та у визначеному порядку судовий збір¹.

За результатами ознайомлення з касаційною скаргою суддя-доповідач має право: 1) залишити касаційну скаргу без руху; 2) повернути касаційну скаргу; 3) відмовити у відкритті касаційного провадження; 4) відкрити касаційне провадження.

Касаційна скарга **залишається без руху**, якщо вона оформлена з порушенням вимог, встановлених ст. 392 ЦПК «Форма і зміст касаційної скарги».

Касаційна скарга залишається без руху також у випадку, якщо вона подана після закінчення строків, установлених ЦПК, і особа, яка її подала, не порушує питання про поновлення цього строку, або якщо підстави, наведені нею у заяві, визнані неповажними. При цьому протягом десяти днів з дня вручення ухвали про залишення касаційної скарги без руху особа має право звернутися до суду касаційної інстанції із заявою про поновлення строку або навести інші підстави для поновлення строку.

Питання про залишення касаційної скарги без руху суддя-доповідач вирішує *протягом десяти днів* з дня надходження касаційної скарги.

¹ п.10 Постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 10 від 14 червня 2012 р. «Про судову практику розгляду цивільних справ у касаційному порядку»

Касаційна скарга не приймається до розгляду і *повертається* судом також, якщо:

- 1) касаційна скарга подана особою, яка не має процесуальної дієздатності, не підписана, підписана особою, яка не має права її підписувати, або особою, посадове становище якої не зазначено;
- 2) скаргу подано у інший спосіб, ніж до суду касаційної інстанції;
- 3) до постановлення ухвали про відкриття касаційного провадження від особи, яка подала скаргу, надійшла заява про її відкликання;

4) у касаційній скарзі не викладені передбачені цим Кодексом підстави для оскарження судового рішення в касаційному порядку.

Питання про повернення касаційної скарги суд касаційної інстанції вирішує *протягом десяти днів* з дня надходження касаційної скарги або з дня закінчення строку на усунення недоліків.

Про повернення касаційної скарги постановляється ухвала. Копія ухвали про повернення касаційної скарги надсилається учасникам справи у порядку, визначеному ЦПК. Скаржнику надсилається копія ухвали про повернення касаційної скарги разом з доданими до скарги матеріалами, а касаційна скарга залишається в суді касаційної інстанції (ст. 393 ЦПК).

Суддя-доповідач *відмовляє у відкритті* касаційного провадження у справі, якщо:

1) касаційну скаргу подано на судові рішення, що не підлягає касаційному оскарженню;

2) є ухвала про закриття касаційного провадження у зв'язку з відмовою цієї особи від поданої раніше касаційної скарги на це саме судове рішення;

3) є постанова про залишення касаційної скарги цієї особи без задоволення або ухвала про відмову у відкритті касаційного провадження за касаційною скаргою цієї особи на це саме судове рішення;

4) скаржником в строк, визначений судом, не подано заяву про поновлення строку на касаційне оскарження або наведені підстави для поновлення строку на касаційне оскарження, визнані судом неповажними;

5) суд в порядку, передбаченому частинами четвертою, п'ятою цієї статті, дійшов висновку, що касаційна скарга є необґрунтованою.

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.

У справі з ціною позову, що не перевищує п'ятиста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (крім справ, які відповідно до цього Кодексу розглядаються за правилами загального позовного провадження), а також у випадку оскарження ухвали (крім ухвали, якою закінчено розгляд справи) суд може визнати касаційну скаргу необґрунтованою та **відмовити у відкритті** касаційного провадження, якщо:

1) Верховний Суд вже викладав в своїй постанові висновок щодо питання правильного застосування норми права, порушеного в касаційній скарзі, і суд апеляційної інстанції переглянув судові рішення у відповідності з таким висновком; або

2) правильне застосування норми права є очевидним і не викликає розумних сумнівів щодо її застосування чи тлумачення.

Суд відмовляє у відкритті касаційного провадження з перегляду ухвали про повернення заяви позивачеві (заявникові), про розгляд скарг на дії (бездіяльність) органів державної виконавчої служби, приватного виконавця, якщо рішення касаційного суду за наслідками розгляду такої скарги не має значення для формування єдиної правозастосовчої практики.

Якщо суддя-доповідач дійде висновку, що подана касаційна скарга є обґрунтованою, він відкриває провадження, про що постановляє відповідну ухвалу.

У разі якщо суддя-доповідач дійде висновку, що подана касаційна скарга є необґрунтованою, вирішення питання про відкриття провадження здійснюється постійною колегією суддів, до складу якої входить суддя-доповідач.

Провадження відкривається, якщо хоча б один суддя із складу колегії дійшов висновку про необхідність його відкриття.

Якщо жоден суддя із складу колегії не дійде висновку про необхідність відкриття касаційного провадження через необґрунтова-

ність скарги, колегія суддів постановляє ухвалу про відмову у відкритті касаційного провадження.

Ухвала про відмову у відкритті касаційного провадження повинна містити мотиви, з яких суд дійшов висновку про відсутність підстав для відкриття касаційного провадження.

За відсутності підстав для залишення касаційної скарги без руху, повернення касаційної скарги чи відмови у відкритті касаційного провадження суддя-доповідач постановляє ухвалу про відкриття касаційного провадження у справі, в якій вирішує питання про витребування матеріалів справи. Вказана ухвала надсилається скаржнику та учасникам справи, яким додаються копії касаційної скарги та доданих до неї документів.

В ухвалі про відкриття касаційного провадження зазначається строк для подання учасниками справи відзиву на касаційну скаргу. Якщо разом з касаційною скаргою подано заяви чи клопотання, суд в ухвалі про відкриття касаційного провадження встановлює строк, протягом якого учасники справи мають подати свої заперечення щодо поданих заяв чи клопотань, якщо інше не передбачено цим Кодексом.

За наявності клопотання особи, яка подала касаційну скаргу, суд у разі необхідності вирішує питання про зупинення виконання рішення (ухвали) суду або зупинення його дії.

Ухвалу про відкриття провадження у справі або про відмову у відкритті касаційного провадження суд касаційної інстанції постановляє не пізніше ніж через десять днів з дня надходження касаційної скарги або з дня закінчення строку на усунення недоліків.

Копія ухвали про відмову у відкритті касаційного провадження разом з доданими до скарги матеріалами направляються особі, яка подавала касаційну скаргу, а копія касаційної скарги залишається в суді касаційної інстанції (ст. 394 ЦПК).

Відзив на касаційну скаргу. Учасники справи мають право подати до суду касаційної інстанції відзив на касаційну скаргу в письмовій формі протягом строку, встановленого судом касаційної інстанції в ухвалі про відкриття касаційного провадження.

Відзив на касаційну скаргу має містити: 1) найменування суду касаційної інстанції; 2) ім'я (найменування), поштову адресу особи, яка подає відзив на касаційну скаргу, а також номер засобу зв'язку, адресу електронної пошти, за наявності; 3) обґрунтування

заперечень щодо змісту і вимог касаційної скарги; 4) у разі необхідності – клопотання особи, яка подає відзив на касаційну скаргу; 5) перелік матеріалів, що додаються.

Відсутність відзиву на касаційну скаргу не перешкоджає перегляду судових рішень (рішення).

До відзиву додаються докази надсилання копій відзиву та доданих до нього документів іншим учасникам справи (ст. 395 ЦПК).

Закриття касаційного провадження. Суд касаційної інстанції закриває касаційне провадження, якщо:

1) після відкриття касаційного провадження особа, яка подала касаційну скаргу, заявила клопотання про відмову від скарги, за винятком випадків, коли є заперечення інших осіб, які приєдналися до касаційної скарги;

2) після відкриття касаційного провадження виявилось, що касаційну скаргу не підписано, подано особою, яка не має процесуальної дієздатності, або підписано особою, яка не має права її підписувати;

3) після відкриття касаційного провадження за касаційною скаргою, поданою особою з підстав вирішення судом першої чи апеляційної інстанції 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 касаційного провадження суд касаційної інстанції постановляє ухвалу (ст. 396 ЦПК).

Приєднання до касаційної скарги. Учасники справи мають право приєднатися до касаційної скарги, поданої особою, на стороні якої вони виступали. До касаційної скарги мають право приєднатися особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки.

Заяву про приєднання до касаційної скарги може бути подано до початку розгляду справи в суді касаційної інстанції.

До заяви про приєднання до касаційної скарги додаються документ про сплату судового збору та докази надсилання копії заяви іншим учасникам справи (ст. 397 ЦПК).

Особа, яка подала касаційну скаргу, має право:

– доповнити чи змінити її протягом строку на касаційне оскарження. У разі доповнення чи зміни касаційної скарги особа, яка подала касаційну скаргу, повинна подати докази надсилання

копій відповідних доповнень чи змін до касаційної скарги іншим учасникам справи; в іншому випадку суд не враховує такі доповнення чи зміни;

– відкликати її до постановлення ухвали про відкриття касаційного провадження;

– відмовитися від неї, а інша сторона має право визнати касаційну скаргу обґрунтованою в повному обсязі чи в певній частині до закінчення касаційного провадження. У разі відмови від касаційної скарги суд, за відсутності заперечень інших осіб, які приєдналися до касаційної скарги, постановляє ухвалу про закриття касаційного провадження.

У разі закриття касаційного провадження у зв'язку з відмовою від касаційної скарги на судові рішення повторне оскарження цих рішень особою, що відмовилася від скарги, не допускається.

Суд касаційної інстанції має право не приймати відмову від скарги або її відкликання з підстав, визначених у ч. 5 ст. 206 ЦПК, а саме у справі, в якій особу представляє її законний представник, якщо його дії суперечать інтересам особи, яку він представляє.

6. Касаційний розгляд

Після отримання справи суддя-доповідач *протягом десяти днів* готує доповідь, у якій викладає обставини, необхідні для ухвалення рішення суду касаційної інстанції.

Межі розгляду справи судом касаційної інстанції. Під час розгляду справи в касаційному порядку суд перевіряє в межах касаційної скарги правильність застосування судом першої або апеляційної інстанції норм матеріального чи процесуального права і не може встановлювати або (та) вважати доведеними обставини, що не були встановлені в рішенні чи відкинуті ним, вирішувати питання про достовірність або недостовірність того чи іншого доказу, про перевагу одних доказів над іншими.

Суд касаційної інстанції перевіряє законність судових рішень лише в межах позовних вимог, заявлених у суді першої інстанції.

Суд не обмежений доводами та вимогами касаційної скарги, якщо під час розгляду справи буде виявлено порушення норм процесуального права, які є обов'язковою підставою для скасування рішення, або неправильне застосування норм матеріального права (ст. 400 ЦПК).

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.

Попередній розгляд справи палатою, Великою Палатою не проводиться.

У попередньому судовому засіданні суддя-доповідач доповідає колегії суддів про проведення підготовчої дії та обставини, необхідні для ухвалення судового рішення судом касаційної інстанції.

Суд касаційної інстанції залишає касаційну скаргу без задоволення, а рішення без змін, якщо відсутні підстави для скасування судового рішення.

Суд касаційної інстанції скасовує судові рішення за наявності підстав, які тягнуть за собою обов'язкове скасування судового рішення.

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 (ст. 401 ЦПК).

Порядок розгляду справи судом касаційної інстанції. У суді касаційної інстанції скарга розглядається за правилами розгляду справи судом першої інстанції в порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення учасників справи з урахуванням меж розгляду справи судом касаційної інстанції.

У разі необхідності учасники справи можуть бути викликані для надання пояснень у справі.

Розгляд справи в суді касаційної інстанції починається з відкриття першого судового засідання.

Головуючий відкриває судові засідання і оголошує, яка справа, за чиєю скаргою та на судові 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.

У разі потреби під час розгляду справи може бути оголошено перерву або розгляд її відкладено (ст. 402 ЦПК).

Підстави для передачі справи на розгляд палати, об'єднаної палати або Великої Палати Верховного Суду. 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 правозастосовчої практики.

Справа підлягає передачі на розгляд Великої Палати Верховного Суду у всіх випадках, коли учасник справи оскаржує судові рішення з підстав порушення правил предметної чи суб'єктної юрисдикції (ст. 403 ЦПК).

Порядок передачі справи на розгляд палати, об'єднаної палати, Великої Палати Верховного Суду. Питання про передачу справи на розгляд палати, об'єднаної палати або Великої Палати Верховного Суду вирішується судом за власною ініціативою або за клопотанням учасника справи.

Питання про передачу справи на розгляд палати, об'єднаної палати або Великої Палати Верховного Суду вирішується більшістю від складу суду, що розглядає справу.

Питання про передачу справи на розгляд палати, об'єднаної палати або Великої Палати може бути вирішене до прийняття постанови судом касаційної інстанції.

Суддя, не згодний із рішенням про передачу (відмову у передачі) справи на розгляд палати, об'єднаної палати або Великої Палати, письмово викладає свою окрему думку в ухвалі про передачу справи на розгляд палати, об'єднаної палати або Великої Палати Верховного Суду або в постанові, прийнятій за результатами касаційного розгляду.

Якщо Велика Палата дійде висновку про відсутність підстав для передачі справи на її розгляд, **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 (ст. 404 ЦПК).

Касаційні скарги на ухвали суду. Ухвали судів першої та апеляційної інстанцій можуть бути оскаржені в касаційному порядку у випадках, передбачених ЦПК.

Скарги на ухвали, що не підлягають оскарженню окремо від рішення суду першої інстанції чи постанови суду апеляційної інстанції, включаються до касаційної скарги на відповідне рішення чи постанову. У разі подання касаційної скарги на ухвалу, що не підлягає оскарженню окремо від рішення чи постанови суду, суд повертає її заявнику, про що постановляє ухвалу.

Касаційні скарги на ухвали судів першої чи апеляційної інстанцій розглядаються у порядку, передбаченому для розгляду касаційних скарг на рішення суду першої інстанції, постанови суду апеляційної інстанції.

У випадках скасування судом касаційної інстанції ухвал суду першої або апеляційної інстанцій, які перешкоджають провадженню у справі, справа передається на розгляд відповідного суду першої або апеляційної інстанції (ст. 406 ЦПК).

Строки розгляду касаційної скарги. Касаційна скарга на судові рішення має бути розглянута протягом шістдесяти днів, а на ухвали – протягом тридцяти днів з дня постановлення ухвали про відкриття касаційного провадження у справі (ст. 407 ЦПК).

Відмова позивача від позову та укладення сторонами мирової угоди. Незалежно від того, за касаційною скаргою кого з учасників справи було відкрито касаційне провадження, у суді касаційної інстанції позивач має право відмовитися від позову, а сторони мають право укласти між собою мирову угоду з додержанням правил ЦПК, що регулюють порядок і наслідки вчинення цих процесуальних дій.

Якщо заява про відмову від позову чи мирова угода сторін відповідають вимогам ЦПК, суд визнає нечинними судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій та постановляє ухвалу про прийняття відмови позивача від позову або про затвердження мирової угоди сторін, якою одночасно закриває провадження у справі (ст. 408 ЦПК).

Повноваження суду касаційної інстанції. Згідно ст. 409 ЦПК суд касаційної інстанції за результатами розгляду касаційної скарги має право:

1) залишити судові рішення судів першої інстанції та апеляційної інстанції без змін, а скаргу без задоволення.

Суд касаційної інстанції залишає касаційну скаргу без задоволення, а судові рішення – без змін, якщо визнає, що рішення ухвалено з додержанням норм матеріального і процесуального права. Не може бути скасоване правильне по суті і законне рішення з одних лише формальних міркувань (ст. 410 ЦПК).

Суду касаційної інстанції необхідно враховувати, що законне, обґрунтоване та правильне по суті й справедливе рішення суду не може бути скасовано з одних лише формальних міркувань. Зокрема, до таких недоліків, які не призводять до порушення основних принципів цивільного процесуального судочинства та охоронюваних законом прав та інтересів осіб, які беруть участь у справі, та не впливають на суть ухваленого рішення, належать: сплата судового збору, здійснена після відкриття провадження у справі; відсутність підпису в позовній заяві, якщо позивач брав участь у судовому засіданні й підтримав позовні вимоги; відсутність підпису секретаря судового засідання в журналі судового засідання; залишення без розгляду заяви про відвід, якщо підстави для відводу були відсутні. Таким же недоліком може бути визнано відсутність технічного запису при безспірності доказів, якими обґрунтовано рішення.

При цьому суд касаційної інстанції має виходити з того, що правильним є рішення, ухвалене з додержанням норм матеріального та процесуального права; справедливим є рішення, ухвалене з додержанням норм процесуального права щодо належної судової процедури розгляду справи (зокрема, належне повідомлення про дату розгляду справи, обґрунтованість судового рішення, взяття до уваги доказів, отриманих лише законним шляхом, дотримання принципів рівності сторін і правової певності) та дотримання всіх процесуальних гарантій судового розгляду, що відповідає змісту статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (РИМ, 4.XI.1950)¹;

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.

¹ п. 21 Постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 10 від 14 червня 2012 р. «Про судову практику розгляду цивільних справ у касаційному порядку»

Судові рішення підлягають обов'язковому скасуванню з направленням справи на новий розгляд, 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;
- 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.

Судові рішення, ухвалені судом з порушенням правил територіальної юрисдикції (підсудності), підлягає скасуванню з направленням справи на новий розгляд за встановленою законом підсудністю лише у випадку, коли скаржник довів, що не заявив у суді першої інстанції про невідсудність справи з поважних причин.

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.

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.

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 (ст. 411 ЦПК);

3) скасувати судові рішення повністю або частково і ухвалити нове рішення у відповідній частині або змінити рішення, не передаючи справи на новий розгляд.

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.

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 (ст. 412 ЦПК);

4) скасувати постанову суду апеляційної інстанції повністю або частково і залишити в силі рішення суду першої інстанції у відповідній частині.

Суд касаційної інстанції скасовує постанову суду апеляційної інстанції повністю або частково і залишає в силі судові рішення суду першої інстанції у відповідній частині, якщо встановить, що судом апеляційної інстанції скасовано судові рішення, яке відповідає закону (ст. 413 ЦПК);

5) скасувати судові рішення суду першої та апеляційної інстанцій у відповідній частині і закрити провадження у справі чи залишити заяву без розгляду у відповідній частині.

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 ЦПК («Підстави закриття провадження у справі») та 257 ЦПК («Залишення позову без розгляду»).

Порушення правил юрисдикції загальних судів є обов'язковою підставою для скасування рішення незалежно від доводів касаційної скарги.

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, після ухвалення рішення не може бути підставою для скасування в касаційному порядку повністю або частково з закриття провадження у справі або залишенням позову без розгляду (ст. 414 ЦПК);

6) у передбачених ЦПК випадках визнати нечинними судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій повністю або частково і закрити провадження у справі у відповідній частині.

Суд касаційної інстанції має право закрити провадження з підстави припинення зобов'язання, що було предметом спору, у зв'язку із чим рішення визнається нечинним. Звісно, якщо судом першої інстанції прийнято законне та обґрунтоване рішення, а обставини, які стали підставою для закриття провадження, виникли після його прийняття;

7) у передбачених ЦПК випадках скасувати свою постанову (повністю або частково) і прийняти одне з рішень, зазначених в пунктах 1–6 ч. 1 ст. 409 ЦПУ.

Відповідно до ст. 415 ЦПК суд касаційної інстанції за наслідками розгляду касаційної скарги приймає постанову відповідно до правил, встановлених ЦПК.

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 ЦПК, вирішуються судом касацій-

ної інстанції шляхом постановлення ухвал в порядку, визначеному для постановлення ухвал суду першої інстанції.

Постанова або ухвала суду касаційної інстанції оформлюється суддею-доповідачем (іншим суддею, якщо суддя-доповідач не згодний з постановою/ухвалою) і підписується всім складом суду, який розглядав справу, якщо інше не передбачено ЦПК.

Постанова суду касаційної інстанції 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, судове 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 скаргі 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 застосо-

уватися норма права, із застосуванням якої не погодилася колегія суддів, палата, об'єднана палата, що передала справу на розгляд палати, об'єднаної палати, Великої Палати (ст. 416 ЦПК).

Обов'язковість вказівок, що містяться в постанові суду касаційної інстанції. Вказівки, що містяться в постанові суду касаційної інстанції, є обов'язковими для суду першої та апеляційної інстанцій під час нового розгляду справи.

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 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.

Суд касаційної інстанції у випадках і в порядку, встановлених ЦПК, може постановити **окрему ухвалу**.

Судові рішення суду касаційної інстанції вручаються (видаються або надсилаються) в порядку, встановленому ЦПК. Копії судових рішень суду касаційної інстанції повторно видаються судом, який розглядав справу як суд першої інстанції.

Після закінчення касаційного провадження справа протягом десяти днів повертається до суду, який її розглядав (ст. 422 ЦПК).

7. Перегляд судових рішень за нововиявленими або виключними обставинами

Рішення, постанова або ухвала суду, якими закінчено розгляд справи, що набрали законної сили, можуть бути переглянуті за нововиявленими або виключними обставинами.

Нововиявлені обставини – це юридичні факти, які мають істотне значення для розгляду справи та існували на час розгляду справи, але не були і не могли бути відомі заявнику, а також обставини, які виникли після набрання судовим рішенням законної сили та віднесені законом до нововиявлених обставин.

Отже, в основі даного виду перегляду судових постанов не лежить судова помилка. У даній стадії переглядаються не тільки самі по собі рішення, що набрали законної сили, і ухвали суду, але і цивільна справа в цілому. Тому варто вважати, що загальним об'єктом перегляду в даній стадії процесу, або об'єктом у широкому змісті, є саме цивільна справа.

Характерні риси перегляду: 1) переглядатися можуть тільки судові акти, якими закінчено розгляд справи, що набрали законної сили; 2) такі судові акти можуть переглядатися тільки на підставах, виключний перелік яких закріплен у ЦПК; 3) заява про перегляд може бути подана сторонами та іншими учасниками справи; 4) перегляд здійснюється тільки судом який ухвалив рішення, постановив ухвалу або видав судовий наказ; 5) нововиявлені обставини можуть вплинути на прийняття іншого процесуального рішення, що не співпадає з вже прийнятим судом рішенням.

Підставами для перегляду судового рішення за нововиявленими обставинами є:

1) 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.

Під істотними обставинами варто розуміти юридичні факти, що входять до складу підстав позову і заперечень проти позову, а також будь-які інші факти, що мають значення для правильного вирішення справи. Якби ці факти були відомі суду в момент розгляду справи, то суд повинен був винести інше за своїм змістом рішення. У тому випадку, коли суд міг встановити необхідні для справи обставини, але не зробив цього, постановлене по даній справі рішення або ухвала можуть бути переглянуті в апеляційному порядку, а не у зв'язку з нововиявленими обставинами.

Від зазначених обставин варто відрізнити так звані нові та обставини, що змінилися. Новими є такі обставини, які не існували в момент розгляду справи судом і з'явилися після винесення судового рішення або ухвали. Обставини, що змінилися, – це юридичні

факти, покладені в основу рішення і ухвали, але які згодом змінилися. Зміна обставин, на яких засноване судове рішення, а також поява нових обставин у справі може служити лише підставою для пред'явлення самостійного позову, але не для перегляду справи у зв'язку з нововиявленими обставинами.

Від нововиявлених обставин, варто відрізнати докази, виявлені після вирішення справи судом. Обставини, що існували і були відомі сторонам на момент вирішення справи, не можуть бути підставою до перегляду у зв'язку з нововиявленими обставинами;

2) 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.

Завідомо неправдиві показання свідка, завідомо неправильний висновок експерта, завідомо неправильний переклад, фальшивість документів або речових доказів, що потягли за собою ухвалення незаконного або необґрунтованого судового рішення, як підстави для його перегляду у зв'язку з нововиявленими обставинами мають існувати на момент ухвалення судового рішення, але про їх недостовірність заявнику не було відомо. Такі нововиявлені обставини мають бути підтверджені вироком суду у кримінальній справі, що набрав законної сили.

У випадках коли відносно особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, провадження у кримінальній справі в силу закону не може бути закінчено постановленням вироку (у зв'язку із закінченням строків давності, внаслідок акта амністії, помилування, недосягнення віку кримінальної відповідальності, у зв'язку зі смертю) на підтвердження наявності вказаних обставин суд може врахувати постанову органів дізнання та досудового слідства, а також постанову суду про закриття кримінальної справи з підстав, зазначених у Кримінально-процесуального кодексу України, прийнятих за результатами проведеного в порядку кримінального судочинства розслідування за умови визнання їх істотною для справи обставиною відповідно до ЦПК¹;

¹ п. 8 Постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 4 від 30 березня 2012 р. «Про застосування цивільного процесуального законодавства при перегляді судових рішень у зв'язку з нововиявленими обставинами»

3) скасування судового рішення, яке стало підставою для ухвалення судового рішення, що підлягає перегляду. Скасування судового рішення може бути визнано нововиявленою обставиною лише в тому випадку, коли суд обґрунтував ухвалене судове рішення скасованим (воно було підставою для ухвалення такого судового рішення) або виходив із нього, хоча прямо й не посилався на нього на підтвердження наявності вказаних обставин, а також якщо наслідком скасування судового рішення є інше за змістом вирішення спору.

Підставою скасування судового рішення може бути лише ухвалене судом судове рішення, а не рішення третейського суду або іншого державного органу.

Вирішуючи питання про скасування судового рішення із зазначених підстав, суди мають виходити з преюдиційного зв'язку судових рішень, зокрема, із того, що між рішеннями має існувати матеріально-правовий зв'язок, факти, встановлені в одній із справ, мають значення для іншої справи.

Не є підставою для перегляду рішення суду за нововиявленими обставинами:

- 1) переоцінка доказів, оцінених судом у процесі розгляду справи;
- 2) докази, які не оцінювалися судом, стосовно обставин, що були встановлені судом.

Виключні обставини – це юридичні факти, встановлені після вступу судового рішення в законну силу, які ставлять під сумнів законність цього рішення і є підставою для постанови зовсім іншого рішення.

Підставами для перегляду судових рішень у зв'язку з виключними обставинами 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.

Підставою для перегляду рішення є сукупність таких умов: 1) встановлення Конституційним Судом України неконституційності закону, іншого правового акта чи їх окремого положення; 2) на підставі цього акту чи їх окремого положення суд вирішив справу; 3) рішення суду ще не виконано.

Судове рішення може бути переглянуто також і в тому разі, якщо Конституційний Суд України вказав на преюдиційність свого

рішення при розгляді судами загальної юрисдикції позовів у зв'язку з правовідносинами, що виникли внаслідок дії неконституційного акта, якщо рішення суду ще не виконано;

2) встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні даної справи судом.

Так, відповідно до Рекомендації № R (2000) 2 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам «Щодо повторного розгляду або поновлення провадження у певних справах на національному рівні після прийняття рішень Європейським судом з прав людини» від 19 січня 2000 року та статті 10 Закону України від 23 лютого 2006 року «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» передбачено, що встановлене ЄСПЛ порушення Україною міжнародних зобов'язань може бути підставою для перегляду судових рішень лише у випадку можливості досягнення на національному рівні *restitutio in integrum* (повного відновлення), тобто відновлення настільки, наскільки це можливо, попереднього юридичного стану, який особа мала до порушення Конвенції (п. «а» ч. 2 ст. 10 Закону). Відновлення попереднього юридичного стану Стягувача здійснюється, зокрема, шляхом: повторного розгляду справи судом, включаючи відновлення провадження у справі (п. «а» ч. 3 ст. 10 Закону);

3) встановлення вироком суду, що набрав законної сили, вини судді у вчиненні злочину, внаслідок якого було ухвалено судове рішення (ч. 3 ст. 423 ЦПК). Вчинення злочину суддею, внаслідок якого було ухвалено незаконне або необгрунтоване рішення (наприклад, одержання хабаря, ухвалення завідомо неправосудного рішення тощо), може вважатися виключною обставиною, якщо вина судді встановлена вироком суду, що набрав законної сили.

Слід зазначити, що при перегляді судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами 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 (ч. 5 ст. 423 ЦПК).

Заява про перегляд судового рішення суду першої інстанції подається до суду, який ухвалив судове рішення.

Заява про перегляд судових рішень судів апеляційної і касаційної інстанцій, якими змінено або скасовано судове рішення, пода-

ється 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 (ст. 425 ЦПК).

Форма і зміст заяви. Заяви про перегляд судових рішень суду за нововиявленими або виключними обставинами за формою і змістом повинні відповідати вимогам цього Кодексу щодо оформлення заяв до суду першої інстанції.

У заяві зазначаються: 1) найменування суду, якому адресується заява; 2) ім'я (найменування) особи, яка подає заяву, місце її проживання чи місцезнаходження; 3) інші учасники справи; 4) дата ухвалення і зміст судового рішення, про перегляд якого подано заяву; 5) нововиявлені або виключні обставини, якими обґрунтовується вимога про перегляд судового рішення, дата їх відкриття або встановлення; 6) посилення на докази, що підтверджують наявність нововиявлених або виключних обставин.

До заяви додаються: 1) копії заяви відповідно до кількості учасників справи; 2) документ про сплату судового збору; 3) докази, що підтверджують наявність нововиявлених або виключних обставин; 4) документ, що підтверджує повноваження представника особи, яка подає заяву, – якщо заява підписана таким представником; 5) 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; 6) у разі пропуску строку на подання заяви – клопотання про його поновлення (ст. 426 ЦПК).

Заява про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами, що надійшла до суду, передається судді або колегії суддів, які визначаються у порядку, встановленому ЦПК.

Протягом *п'яти днів* після надходження заяви до суду суддя (суддя-доповідач) перевіряє її відповідність вимогам ЦПК і вирішує питання про відкриття провадження за нововиявленими або виключними обставинами.

Якщо заява про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами, не оформлена відповідно до вимог, встановлених ЦПК, вона може бути залишена без руху або повернута.

Відкривши провадження за нововиявленими або 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 нововиявленими або виключними обставинами, **може відмовитися** від такої заяви до початку розгляду справи у судовому засіданні. У разі прийняття відмови від заяви суд закриває провадження за нововиявленими або виключними обставинами, про що постановляє ухвалу.

У разі прийняття відмови від заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами інші учасники справи можуть вимагати компенсації особою, яка її подала, судових витрат, понесених ними під час перегляду судового рішення за нововиявленими обставинами.

Особа, яка відмовилася від заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами, не може повторно звертатися до суду із такою самою заявою на тих самих підставах (ст. 428 ЦПК).

Розгляд заяви. Заява про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами розглядається судом у судовому засіданні протягом тридцяти днів з дня відкриття провадження за нововиявленими або виключними 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 або виключними обставинами суд може:

1) відмовити в задоволенні заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами та залишити відповідне судове рішення в силі;

2) задовольнити заяву про перегляд судового рішення за нововиявленими або 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.

За результатами перегляду судового рішення за нововиявленими або виключними 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.

У разі відмови в задоволенні заяви про перегляд рішення, ухвали, постанови за нововиявленими або виключними обставинами суд постановляє ухвалу.

У разі задоволення заяви про перегляд судового рішення та скасування судового рішення, що переглядається, суд:

- 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 приймає постанову.

Судове рішення, прийняте за результатами перегляду судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами, видається або надсилається учасникам справи.

З набранням законної сили новим судовим рішенням втрачають законну силу судові рішення інших судів у цій справі.

Судове рішення, ухвалене за результатами перегляду судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами, може бути переглянute на загальних підставах (ст. 429 ЦПК).

Глава 17.

Виконавче провадження

1. Загальна характеристика виконавчого провадження, як частини судового розгляду

Відповідно до п. 9 ч. 3 ст. 129 Конституції України до основних засад судочинства віднесено обов'язковість рішень суду.

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.

Отже, виконання судових рішень у цивільних справах є складовою права на справедливий суд та однією з процесуальних гарантій доступу до суду, що передбачено ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року¹.

Виконання рішення суду є завершальною стадією цивільного судочинства, у якій рішення, що набрало законної сили, звертається до виконання та вирішуються питання, що виникають у зв'язку зі зверненням рішення до виконання та його виконанням. Правосуддя у цивільних справах не може вважатися ефективним, якщо судові рішення не виконуватимуться. Отже, недостатньо просто задекларувати принцип обов'язковості судових рішень, нагальною є необхідність передбачити надійний механізм, який би гарантував їх неухильне виконання. Оскільки, без належного виконання судових рішень суттєво втрачає свій авторитет і силу виховного, превентивного впливу. Крім того, швидке і точне виконання судових рішень це вагомий компонент у процесі формування впливової судової влади України².

¹ п. 1 постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 6 від 7 лютого 2014 р. «Про практику розгляду судами скарг на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби під час виконання судових рішень у цивільних справах».

² Якимчук С. О. Виконання судових рішень у цивільних справах як стадія судового розгляду. Університетські наукові записки, 2009. № 4 (32). С. 83.

Відповідно до усталеної практики Європейського Суду з прав людини право на суд було б ілюзорним, якби національна правова система дозволяла, щоб остаточне, обов'язкове для виконання судове рішення залишалось невиконаним на шкоду будь-якої зі сторін (див. рішення у справі «Горнсбі проти Греції» (Hornsby v. Greece), від 19.03.1997, п. 40).

Виконавче провадження як завершальна стадія судового провадження і примусове виконання судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб) (далі – рішення) – сукупність дій визначених у законі органів і осіб, що спрямовані на примусове виконання рішень і проводяться на підставах, у межах повноважень та у спосіб, що визначені Конституції України, Законом України «Про виконавче провадження», іншими законами та нормативно-правовими актами, а також рішеннями, які відповідно до закону підлягають примусовому виконанню.

Характерними ознаками виконавчого провадження є:

- це сукупність процесуальних та фактичних дій;
- це діяльність органів і осіб, визначених у спеціальному законі;
- процесуальна діяльність учасників виконавчого провадження врегульована законом; водночас виконання віднесене до компетенції органів не судової, а виконавчої влади;
- мета – примусове виконання рішення, яке здійснюється на підставі, способами і в межах повноважень, визначених законом.

Виконавче провадження регулюється Законами України: «Про виконавче провадження» 2016 р., «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» 2016 р., нормами ЦПК України, Порядком реалізації арештованого майна, що затверджані наказом Міністерства юстиції України № 2831/5 від 29 вересня 2016 р.

Виконавче провадження здійснюється з дотриманням таких засад: 1) верховенства права; 2) обов'язковості виконання рішень; 3) законності; 4) диспозитивності; 5) справедливості, неупередженості та об'єктивності; 6) гласності та відкритості виконавчого провадження; 7) розумності строків виконавчого провадження; 8) співмірності заходів примусового виконання рішень та обсягу вимог за рішеннями; 9) забезпечення права на оскарження рішень, дій чи бездіяльності державних виконавців, приватних виконавців.

2. Учасники виконавчого провадження, їх права та обов'язки

Відповідно зі ст. 14 Закону України «Про виконавче провадження» (далі – Закон) учасниками виконавчого провадження є виконавець, сторони, представники сторін, прокурор, експерт, спеціаліст, перекладач, суб'єкт оціночної діяльності – суб'єкт господарювання, особи, права інтелектуальної власності яких порушені, – за виконавчими документами про конфіскацію та знищення майна на підставі Кримінального кодексу України, Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Примусове виконання рішень покладається на *органи державної виконавчої служби* (державних виконавців) та на *приватних виконавців*, правовий статус та організація діяльності яких встановлюються Законом України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів»

Сторонами виконавчого провадження є стягувач і боржник. Стягувачем є фізична або юридична особа чи держава, на користь чи в інтересах яких видано виконавчий документ. Боржником є визначена виконавчим документом фізична або юридична особа, держава, на яких покладається обов'язок щодо виконання рішення.

За рішеннями про стягнення в дохід держави коштів або вчинення інших дій на користь чи в інтересах держави, що приймаються судами у справах, які розглядаються в порядку цивільного, адміністративного та господарського судочинства, *стягувачем виступає державний орган*, за позовом якого судом прийнято відповідне рішення.

За рішеннями про стягнення судового збору, про накладення штрафу (як засобу процесуального примусу) *стягувачем є Державна судова адміністрація України*.

У разі вибуття однієї із сторін виконавець за заявою сторони, а також заінтересована особа мають право звернутися до суду із заявою про заміну сторони її правонаступником. Для правонаступника усі дії, вчинені до його вступу у виконавче провадження, є обов'язковими тією мірою, якою вони були б обов'язковими для сторони, яку правонаступник замінив.

У разі якщо сторона виконавчого провадження змінила найменування (для юридичної особи) або прізвище, ім'я чи по батькові (для фізичної особи), виконавець, за наявності підтверджуючих документів, змінює своєю постановою назву сторони виконавчого провадження (ст. 15 Закону).

Представники сторін. Сторони можуть реалізувати свої права і обов'язки у виконавчому провадженні самостійно або через представників. Особиста участь фізичної особи у виконавчому провадженні не позбавляє її права мати представника, крім випадку, коли боржник згідно з рішенням зобов'язаний вчинити певні дії особисто.

Діти та особи, визнані судом недієздатними, реалізують свої права та виконують обов'язки, пов'язані з виконавчим провадженням, відповідно до вимог закону через своїх **законних представників**.

Представництво юридичних осіб у виконавчому провадженні здійснюється їх *керівниками чи органами, посадовими особами*, які діють у межах повноважень, наданих їм законом чи установчими документами юридичної особи, або через представників юридичної особи.

Представником юридичної особи у виконавчому провадженні може бути особа, яка відповідно до відомостей Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань має право вчиняти дії від імені такої юридичної особи без довіреності. Повноваження представника юридичної особи у виконавчому провадженні можуть бути підтверджені довіреністю, виданою і оформленою відповідно до закону. Представник може вчиняти від імені особи, яку він представляє, усі процесуальні дії, що їх має право вчиняти така особа. Дані про наявність обмежень щодо представництва юридичної особи у виконавчому провадженні можуть міститися в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань або у виданій довіреності.

Повноваження адвоката як представника посвідчуються ордером, дорученням органу чи установи, що уповноважені законом на надання безоплатної правової допомоги, або договором про надання правової допомоги. До ордера обов'язково додається витяг з договору, в якому зазначаються повноваження адвоката

як представника або обмеження його прав на вчинення окремих дій як представника сторони виконавчого провадження. Витяг засвідчується підписами сторін договору (ст. 16 Закону).

Представниками у виконавчому провадженні *не можуть бути*: 1) особи, які не мають повної цивільної дієздатності; 2) судді, слідчі, прокурори, працівники підрозділів, які провадять оперативно-розшукову діяльність, експерти, спеціалісти, перекладачі, суб'єкти оціночної діяльності – суб'єкти господарювання, які діють як учасники цього виконавчого провадження, виконавці та помічники приватних виконавців, крім випадків, коли вони діють як законні представники або уповноважені особи відповідного органу, що є стороною виконавчого провадження; 3) інші особи, які відповідно до закону не можуть здійснювати представництво (ст. 17 Закону).

Прокурор. Під час здійснення представництва інтересів громадянина або держави у суді прокурор має право в порядку, передбаченому процесуальним законом та законом, що регулює виконавче провадження: брати участь у виконавчому провадженні при виконанні рішень у справі, в якій прокурором здійснювалося представництво інтересів громадянина або держави в суді; (п. 6 ч. 6 ст. 23 Закону України «Про пракуратуру»).

Експерт. Спеціаліст. Суб'єкти оціночної діяльності – суб'єкти господарювання. Для з'ясування та роз'яснення питань, що виникають під час здійснення виконавчого провадження і потребують спеціальних знань, виконавець виносить постанову про залучення експерта або спеціаліста (кількох експертів або спеціалістів), а для проведення оцінки майна – суб'єктів оціночної діяльності – суб'єктів господарювання.

Експертом або спеціалістом може бути будь-яка дієздатна особа, яка має необхідні знання, кваліфікацію та досвід роботи у відповідній галузі.

Експерт або спеціаліст зобов'язаний надати письмовий висновок, а суб'єкт оціночної діяльності – суб'єкт господарювання – письмовий звіт з питань, що містяться в постанові, протягом 15 робочих днів з дня ознайомлення з постановою виконавця. Цей строк може бути продовжений до 30 робочих днів за погодженням з виконавцем.

Експерт або спеціаліст зобов'язаний надавати усні рекомендації щодо дій, які виконуються в його присутності.

Експерт, спеціаліст і суб'єкт оціночної діяльності – суб'єкт господарювання мають право на винагороду за надані ними послуги.

Винагорода та інші витрати, пов'язані з проведенням експертизи, наданням висновку спеціаліста або звіту суб'єкта оціночної діяльності – суб'єкта господарювання, належать до витрат виконавчого провадження.

Експерт несе кримінальну відповідальність за відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків під час здійснення виконавчого провадження, надання завідомо неправдивого висновку під час здійснення виконавчого провадження, про що він має бути попереджений виконавцем. Збитки, завдані сторонам внаслідок видачі завідомо неправдивого висновку, підлягають відшкодуванню в порядку, встановленому законом. За недостовірну чи необ'єктивну оцінку майна суб'єкт оціночної діяльності – суб'єкт господарювання несе відповідальність у порядку, встановленому законом, а оцінювач – кримінальну відповідальність, про що він має бути попереджений виконавцем (ст. 20 Закону).

Перекладач. Під час виконавчого провадження виконавець або сторони у разі потреби можуть запросити перекладача. Перекладачем може бути будь-яка дієздатна особа, яка володіє мовами, знання яких є необхідним для перекладу. Особі, яка потребує послуг перекладача, виконавець надає строк для його запрошення, але не більш як 10 робочих днів. У разі якщо зазначена особа не забезпечить участі перекладача у визначений строк, його може призначити постановою виконавець.

Перекладач має право на винагороду за виконану роботу, що належить до витрат виконавчого провадження.

Перекладач несе кримінальну відповідальність за здійснення завідомо неправильного перекладу під час виконавчого провадження, а також за відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків під час виконавчого провадження, про що він має бути попереджений виконавцем.(ст. 21 Закону).

Права і обов'язки сторін та інших учасників виконавчого провадження. Сторони виконавчого провадження та прокурор як учасник виконавчого провадження **мають право** ознайомлюватися з матеріалами виконавчого провадження, робити з них виписки, знімати копії, заявляти відводи у випадках, передбачених Зако-

ном, мають право доступу до автоматизованої системи виконавчого провадження, право оскаржувати рішення, дії або бездіяльність виконавця у порядку, встановленому Законом, надавати додаткові матеріали, заявляти клопотання, брати участь у вчиненні виконавчих дій, надавати усні та письмові пояснення, заперечувати проти клопотань інших учасників виконавчого провадження та користуватися іншими правами, наданими законом.

Право вибору пред'явлення виконавчого документа для примусового виконання до органу державної виконавчої служби або до приватного виконавця, якщо виконання рішення відповідно до Закону України «Про виконавче провадження» віднесено до компетенції і органів державної виконавчої служби, і приватних виконавців, належить стягувачу.

Сторони у процесі виконання рішення відповідно до процесуального законодавства **мають право** укласти мирову угоду, що затверджується (визнається) судом, який видав виконавчий документ.

Інші учасники виконавчого провадження **мають право** надавати додаткові матеріали, заявляти клопотання, брати участь у вчиненні виконавчих дій, надавати усні та письмові пояснення, заперечувати проти клопотань інших учасників виконавчого провадження та користуватися іншими правами, наданими законом.

Сторони **зобов'язані** невідкладно, не пізніше наступного робочого дня після настання відповідних обставин, письмово повідомити виконавцю про повне чи часткове самостійне виконання рішення боржником, а також про виникнення обставин, що обумовлюють обов'язкове зупинення вчинення виконавчих дій, про встановлення відстрочки або розстрочки виконання, зміну способу і порядку виконання рішення, зміну місця проживання чи перебування (у тому числі зміну їх реєстрації) або місцезнаходження, а боржник – фізична особа – також про зміну місця роботи.

Боржник зобов'язаний: 1) утримуватися від вчинення дій, що унеможливають чи ускладнюють виконання рішення; 2) допускати в установленому законом порядку виконавця до житла та іншого володіння, приміщень і сховищ, що належать йому або якими він користується, для проведення виконавчих дій; 3) за рішеннями майнового характеру подати виконавцю протягом п'яти робочих днів з дня відкриття виконавчого провадження декларацію про доходи та майно боржника, зокрема про майно, яким він володіє спіль-

но з іншими особами, про рахунки у банках чи інших фінансових установах, про майно, що перебуває в заставі (іпотеці) або в інших осіб, чи про кошти та майно, належні йому від інших осіб, за формою, встановленою Міністерством юстиції України; 4) повідомити виконавцю про зміну відомостей, зазначених у декларації про доходи та майно боржника, не пізніше наступного робочого дня з дня виникнення відповідної обставини; 5) своєчасно з'являтися на вимогу виконавця; 6) надавати пояснення за фактами невиконання рішень або законних вимог виконавця чи іншого порушення вимог законодавства про виконавче провадження.

Особи, які на підставі закону звернулися з позовом в інтересах інших осіб (крім прокурора), беруть участь у виконавчому провадженні і користуються правами сторони виконавчого провадження, відкритого за їхньою заявою або за заявою іншої сторони в справі.

У виконавчому провадженні за виконавчим документом на підставі судового рішення у справі за позовом, поданим учасником господарського товариства в інтересах останнього, укладення мирової угоди, відмова від стягнення і повернення виконавчого документа можливі лише за письмовою згодою всіх осіб, які у відповідній справі діяли в інтересах господарського товариства.

Особи, які беруть участь у виконавчому провадженні, зобов'язані сумлінно користуватися усіма наданими їм правами з метою забезпечення своєчасного та в повному обсязі вчинення виконавчих дій (ст. 19 Закону).

3. Органи примусового виконання судових постанов

Примусове виконання рішень покладається на органи державної виконавчої служби (державних виконавців) та у передбачених Законом випадках на приватних виконавців, правовий статус та організація діяльності яких встановлюються Законом України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів».

Систему органів примусового виконання рішень становлять: 1) Міністерство юстиції України; 2) органи державної виконавчої

служби, утворені Міністерством юстиції України в установленому законодавством порядку.

Державними виконавцями є керівники органів державної виконавчої служби, їхні заступники, головні державні виконавці, старші державні виконавці, державні виконавці органів державної виконавчої служби.

Державний виконавець є представником влади, діє від імені держави і перебуває під її захистом та уповноважений державою здійснювати діяльність з примусового виконання рішень у порядку, передбаченому законом.

Державні виконавці, керівники та спеціалісти органів державної виконавчої служби є державними службовцями

Незалежність державних виконавців від впливу чи втручання у їхню діяльність з примусового виконання рішень гарантується: 1) особливим порядком фінансування та матеріально-технічного забезпечення органів державної виконавчої служби; 2) дієвим механізмом мотивування державних виконавців; 3) прозорістю діяльності з примусового виконання рішень; 4) в інший спосіб, визначений законом.

Приватним виконавцем може бути громадянин України, уповноважений державою здійснювати діяльність з примусового виконання рішень у порядку, встановленому законом. Приватний виконавець є суб'єктом незалежної професійної діяльності.

Приватний виконавець здійснює примусове виконання рішень, передбачених Законом України «Про виконавче провадження», крім:

1) рішень про відібрання і передання дитини, встановлення побачення з нею або усунення перешкод у побаченні з дитиною;

2) рішень, за якими боржником є держава, державні органи, Національний банк України, органи місцевого самоврядування, їх посадові особи, державні та комунальні підприємства, установи, організації, юридичні особи, частка держави у статутному капіталі яких перевищує 25 відсотків, та/або які фінансуються виключно за кошти державного або місцевого бюджету;

3) рішень, за якими боржником є юридична особа, примусова реалізація майна якої заборонена відповідно до закону;

4) рішень, за якими стягувачами є держава, державні органи;

5) рішень адміністративних судів та рішень Європейського суду з прав людини;

6) рішень, які передбачають вчинення дій щодо майна державної чи комунальної власності;

7) рішень про виселення та вселення фізичних осіб;

8) рішень, за якими боржниками є діти або фізичні особи, які визнані недієздатними чи цивільна дієздатність яких обмежена;

9) рішень про конфіскацію майна;

10) рішень, виконання яких віднесено цим Законом безпосередньо до повноважень інших органів, які не є органами примусового виконання;

11) інших випадків, передбачених Законом України «Про виконавче провадження» та Законом України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів».

Обов'язки і права виконавців. Виконавець зобов'язаний вживати передбачених цим Законом заходів щодо примусового виконання рішень, неупереджено, ефективно, своєчасно і в повному обсязі вчиняти виконавчі дії.

Виконавець зобов'язаний:

1) здійснювати заходи примусового виконання рішень у спосіб та в порядку, які встановлені виконавчим документом і Законом України «Про виконавче провадження»;

2) надавати сторонам виконавчого провадження, їхнім представникам та прокурору як учаснику виконавчого провадження можливість ознайомитися з матеріалами виконавчого провадження;

3) розглядати в установлені законом строки заяви сторін, інших учасників виконавчого провадження та їхні клопотання;

4) заявляти в установленому порядку про самовідвід за наявності обставин, передбачених Законом України «Про виконавче провадження»;

5) роз'яснювати сторонам та іншим учасникам виконавчого провадження їхні права та обов'язки.

Виконавець під час здійснення виконавчого провадження **має право:**

1) проводити перевірку виконання боржниками рішень, що підлягають виконанню відповідно до Законом України «Про виконавче провадження»;

2) проводити перевірку виконання юридичними особами незалежно від форми власності, фізичними особами, фізичними особами – підприємцями рішень стосовно працюючих у них боржників;

3) з метою захисту інтересів стягувача одержувати безоплатно від державних органів, підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності, посадових осіб, сторін та інших учасників виконавчого провадження необхідні для проведення виконавчих дій пояснення, довідки та іншу інформацію, в тому числі конфіденційну;

4) за наявності вмотивованого рішення суду про примусове проникнення до житла чи іншого володіння фізичної особи безперешкодно входити на земельні ділянки, до житлових та інших приміщень боржника – фізичної особи, особи, в якій перебуває майно боржника чи майно та кошти, належні боржникові від інших осіб, проводити в них огляд, у разі потреби примусово відкривати їх в установленому порядку із залученням працівників поліції, опечатувати такі приміщення, арештовувати, опечатувати та вилучати належне боржникові майно, яке там перебуває та на яке згідно із законом можливо звернути стягнення. Примусове проникнення на земельні ділянки, до житлових та інших приміщень у зв'язку з примусовим виконанням рішення суду про виселення боржника та вселення стягувача і рішення про усунення перешкод у користуванні приміщенням (житлом) здійснюється виключно на підставі такого рішення суду;

5) безперешкодно входити на земельні ділянки, до приміщень, сховищ, іншого володіння боржника – юридичної особи, проводити їх огляд, примусово відкривати та опечатувати їх;

6) накладати арешт на майно боржника, опечатувати, вилучати, передавати таке майно на зберігання та реалізовувати його в установленому законодавством порядку;

7) накладати арешт на кошти та інші цінності боржника, зокрема на кошти, які перебувають у касах, на рахунках у банках, інших фінансових установах та органах, що здійснюють казначейське обслуговування бюджетних коштів (крім коштів на рахунках платників у системі електронного адміністрування податку на додану вартість, коштів на рахунках із спеціальним режимом використання, спеціальних та інших рахунках, звернення стягнення на які заборонено законом), на рахунки в цінних паперах, а також опечатувати каси, приміщення і місця зберігання грошей;

8) здійснювати реєстрацію обтяжень майна в процесі та у зв'язку з виконавчим провадженням;

9) використовувати за згодою власника приміщення для тимчасового зберігання вилученого майна, а також транспортні засоби стягувача або боржника за їхньою згодою для перевезення майна;

10) звертатися до суду або органу, який видав виконавчий документ, із заявою (поданням) про роз'яснення рішення, про видачу дубліката виконавчого документа у випадках, передбачених Законом України «Про виконавче провадження», до суду, який видав виконавчий документ, – із заявою (поданням) про встановлення чи зміну порядку і способу виконання рішення, про відстрочку чи розстрочку виконання рішення;

11) приймати рішення про відстрочку та розстрочку виконання рішення (крім судових рішень), за наявності письмової заяви стягувача;

12) звертатися до суду з поданням про розшук дитини, про встановлення вмотивованого рішення про примусове проникнення до житла чи іншого володіння боржника – фізичної або іншої особи, в якій перебуває дитина, стосовно якої складено виконавчий документ про її відібрання;

13) звертатися до суду з поданням про примусове проникнення до житла чи іншого володіння боржника – фізичної або іншої особи, в якій перебуває майно боржника чи майно та кошти, що належать боржникові від інших осіб;

14) викликати фізичних осіб, посадових осіб з приводу виконавчих документів, що перебувають у виконавчому провадженні. У разі якщо боржник без поважних причин не з'явився за викликом виконавця, виконавець має право звернутися до суду щодо застосування до нього приводу;

15) залучати в установленому порядку понять, працівників поліції, інших осіб, а також експертів, спеціалістів, а для проведення оцінки майна – суб'єктів оціночної діяльності – суб'єктів господарювання;

16) накладати стягнення у вигляді штрафу на фізичних, юридичних та посадових осіб у випадках, передбачених законом;

17) застосовувати під час примусового виконання рішень фото- і кінозйомку, відеозапис;

18) вимагати від матеріально відповідальних і посадових осіб боржників – юридичних осіб або боржників – фізичних осіб надання пояснень за фактами невиконання рішень або законних вимог

виконавця чи іншого порушення вимог законодавства про виконавче провадження;

19) у разі ухилення боржника від виконання зобов'язань, покладених на нього рішенням, звертатися до суду за встановленням тимчасового обмеження у праві виїзду боржника – фізичної особи чи керівника боржника – юридичної особи за межі України до виконання зобов'язань за рішенням або погашення заборгованості за рішеннями про стягнення періодичних платежів;

20) залучати в разі потреби до проведення чи організації виконавчих дій суб'єктів господарювання, у тому числі на платній основі, за рахунок авансового внеску стягувача;

21) отримувати від банківських та інших фінансових установ інформацію про наявність рахунків та/або стан рахунків боржника, рух коштів та операції за рахунками боржника, а також інформацію про договори боржника про зберігання цінностей або надання боржнику в майновий найм (оренду) індивідуального банківського сейфа, що охороняється банком;

22) здійснювати інші повноваження, передбачені Законом України «Про виконавче провадження».

Вимоги виконавця щодо виконання рішень є обов'язковими на всій території України. Невиконання законних вимог виконавця тягне за собою відповідальність, передбачену законом.

Залучення для проведення виконавчих дій працівників поліції здійснюється за вмотивованою постановою виконавця, яка надсилається керівнику територіального органу поліції за місцем проведення відповідної виконавчої дії. У залученні поліції для проведення виконавчих дій може бути відмовлено лише з підстав залучення особового складу даного територіального органу поліції до припинення групового порушення громадської безпеки і порядку чи масових заворушень, а також для подолання наслідків масштабних аварій чи інших масштабних надзвичайних ситуацій.

Під час виконання рішень виконавець має право на безпосередній доступ до інформації про боржників, їхнє майно, доходи та кошти, у тому числі конфіденційної, яка міститься в державних базах даних і реєстрах, у тому числі електронних. Порядок доступу до такої інформації з баз даних та реєстрів встановлюється Міністерством юстиції України разом із державними органами, які забезпечують їх ведення (ст. 18 Закону).

4. Загальні умови та порядок здійснення виконавчого провадження

Виконавчі документи. Відповідно до Законом України «Про виконавче провадження» підлягають примусовому виконанню рішення на підставі таких виконавчих документів:

1) виконавчих листів та наказів, що видаються судами у передбачених законом випадках на підставі судових рішень, рішень третейського суду, рішень міжнародного комерційного арбітражу, рішень іноземних судів та на інших підставах, визначених законом або міжнародним договором України;

1–1) судові накази;

2) ухвал, постанов судів у цивільних, господарських, адміністративних справах, справах про адміністративні правопорушення, кримінальних провадженнях у випадках, передбачених законом;

3) виконавчих написів нотаріусів;

4) посвідчень комісій по трудових спорах, що видаються на підставі відповідних рішень таких комісій;

5) постанов державних виконавців про стягнення виконавчого збору, постанов державних виконавців чи приватних виконавців про стягнення витрат виконавчого провадження, про накладення штрафу, постанов приватних виконавців про стягнення основної винагороди;

6) постанов органів (посадових осіб), уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення у випадках, передбачених законом;

7) рішень інших державних органів та рішень Національного банку України, які законом визнані виконавчими документами;

8) рішень Європейського суду з прав людини з урахуванням особливостей, передбачених Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», а також рішень інших міжнародних юрисдикційних органів у випадках, передбачених міжнародним договором України;

9) рішень (постанов) суб'єктів державного фінансового моніторингу (їх уповноважених посадових осіб), якщо їх виконання за законом покладено на органи та осіб, які здійснюють примусове виконання рішень (ст. 3 Закону).

Вимоги до виконавчого документа. У виконавчому документі зазначаються:

1) назва і дата видачі документа, найменування органу, прізвище, ім'я, по батькові та посада посадової особи, яка його видала;

2) дата прийняття і номер рішення, згідно з яким видано документ;

3) повне найменування (для юридичних осіб) або прізвище, ім'я та, за наявності, по батькові (для фізичних осіб) стягувача та боржника, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або адреса місця проживання чи перебування (для фізичних осіб), дата народження боржника – фізичної особи;

4) ідентифікаційний код юридичної особи в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань стягувача та боржника (для юридичних осіб – за наявності); реєстраційний номер облікової картки платника податків або серія та номер паспорта (для фізичних осіб, які через свої релігійні переконання в установленому порядку відмовилися від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків та повідомили про це відповідний контролюючий орган і мають відмітку в паспорті) боржника (для фізичних осіб – платників податків);

5) резолютивна частина рішення, що передбачає заходи примусового виконання рішень;

6) дата набрання рішенням законної сили (крім рішень, що підлягають негайному виконанню);

7) строк пред'явлення рішення до виконання.

У виконавчому документі можуть зазначатися інші дані (якщо вони відомі суду чи іншому органу (посадовій особі), що видав виконавчий документ), які ідентифікують стягувача та боржника чи можуть сприяти примусовому виконанню рішення, зокрема місце роботи боржника – фізичної особи, місцезнаходження майна боржника, реквізити рахунків стягувача і боржника, номери їх засобів зв'язку та адреси електронної пошти.

У разі пред'явлення до примусового виконання рішення міжнародного юрисдикційного органу у випадках, передбачених міжнародним договором України, такий виконавчий документ повинен відповідати вимогам, встановленим міжнародним договором України (ст. 4 Закону).

Відповідно до ст. 431 ЦПК, виконання судового рішення здійснюється на підставі **виконавчого листа**, виданого судом, який розглядав справу як суд першої інстанції.

Виконавчі листи 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).

Виконавчий лист, судовий наказ, а у випадках, встановлених ЦПК, – ухвала суду є виконавчими документами. Виконавчий лист, судовий наказ, ухвала мають відповідати вимогам до виконавчого документа, встановленим законом.

Протягом п'яти днів після набрання судовим рішенням законної сили виконавчий документ вноситься до Єдиного державного реєстру виконавчих документів, а його копія (текст), що містить інформацію про веб-адресу такого документа у Єдиному державному реєстрі виконавчих документів, надсилається стягувачу на його офіційну електронну адресу, або, у разі її відсутності, рекомендованим чи цінним листом.

Якщо судове рішення прийнято на користь декількох позивачів або проти декількох відповідачів, або якщо виконання повинно бути проведено в різних місцях чи рішенням передбачено вчинення кількох дій, видаються декілька виконавчих листів, у яких зазначаються один боржник та один стягувач, а також визначається, в якій частині необхідно виконати судове рішення, або зазначається, що обов'язок чи право стягнення є солідарним.

Місце виконання рішення. Виконавчі дії провадяться державним виконавцем за місцем проживання, перебування, роботи боржника або за місцезнаходженням його майна. Право вибору місця відкриття виконавчого провадження між кількома органами державної виконавчої служби, що можуть вчиняти виконавчі дії щодо виконання рішення на території, на яку поширюються їхні функції, належить стягувачу.

Приватний виконавець приймає до виконання виконавчі документи за місцем проживання, перебування боржника – фізичної особи, за місцезнаходженням боржника – юридичної особи або за місцезнаходженням майна боржника.

Виконавчі дії у виконавчих провадженнях, відкритих приватним виконавцем у виконавчому окрузі, можуть вчинятися ним на всій території України.

Виконання рішення, яке зобов'язує боржника вчинити певні дії, здійснюється виконавцем за місцем вчинення таких дій.

Виконавець має право вчиняти виконавчі дії щодо звернення стягнення на доходи боржника, виявлення та звернення стягнення на кошти, що перебувають на рахунках боржника у банках чи інших фінансових установах, на рахунки в цінних паперах у депозитарних установах на території, на яку поширюється юрисдикція України.

У разі необхідності проведення перевірки інформації про наявність боржника чи його майна або про місце роботи на території, на яку не поширюється компетенція державного виконавця, державний виконавець доручає проведення перевірки або здійснення опису та арешту майна відповідному органу державної виконавчої служби.

Порядок надання доручень, підстави та порядок вчинення виконавчих дій на території, на яку поширюється компетенція іншого органу державної виконавчої служби, передачі виконавчих проваджень від одного органу державної виконавчої служби до іншого, від одного державного виконавця до іншого визначаються Міністерством юстиції України.

Для проведення перевірки інформації про наявність боржника чи його майна або про місце роботи в іншому виконавчому окрузі приватний виконавець має право вчиняти такі дії самостійно або залучати іншого приватного виконавця на підставі договору про уповноваження на вчинення окремих виконавчих дій, типова форма якого затверджується Міністерством юстиції України (ст. 24 Закону).

Виконавчий збір. Виконавчий збір – це збір, що справляється на всій території України за примусове виконання рішення органами державної виконавчої служби. Виконавчий збір стягується з боржника до Державного бюджету України.

Виконавчий збір стягується державним виконавцем у розмірі 10 відсотків суми, що фактично стягнута, повернута, або вартості майна боржника, переданого стягувачу за виконавчим документом.

За примусове виконання рішення немайнового характеру виконавчий збір стягується в розмірі двох мінімальних розмірів заро-

бітної плати з боржника – фізичної особи і в розмірі чотирьох мінімальних розмірів заробітної плати з боржника – юридичної особи.

Виконавчий збір перераховується до Державного бюджету України протягом трьох робочих днів з дня надходження на відповідний рахунок органу державної виконавчої служби.

Виконавчий збір *не стягується*: 1) за виконавчими документами про конфіскацію майна, стягнення періодичних платежів, накладення арешту на майно для забезпечення позовних вимог, за виконавчими документами, що підлягають негайному виконанню; 2) у разі виконання рішень Європейського суду з прав людини; 3) якщо виконання рішення здійснюється за рахунок коштів, передбачених бюджетною програмою для забезпечення виконання рішень суду в порядку, встановленому Законом України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень»; 4) за виконавчими документами про стягнення виконавчого збору, стягнення витрат виконавчого провадження, штрафів, накладених виконавцем відповідно до вимог Закону; 5) у разі виконання рішення приватним виконавцем; 6) за виконавчими документами про стягнення заборгованості, що підлягає врегулюванню відповідно до Закону України «Про заходи, спрямовані на врегулювання заборгованості тепlopостачальних та теплогенеруючих організацій та підприємств централізованого водopостачання і водовідведення за спожиті енергоносії», а також згідно з постановами державних виконавців, винесеними до набрання чинності Законом.

У разі наступних пред'явлень державному виконавцю до виконання виконавчого документа виконавчий збір стягується в частині, що не була стягнута під час попереднього виконання.

У разі закінчення виконавчого провадження у зв'язку із скасуванням рішення, що підлягало виконанню, або визнання судом виконавчого документа таким, що не підлягає виконанню, стягнутий виконавчий збір підлягає поверненню.

Під час передачі виконавчого документа від органу державної виконавчої служби приватному виконавцю виконавчий збір не стягується, якщо він не був стягнутий на момент передачі. У разі стягнення частини виконавчого збору на момент передачі виконавчого документа приватному виконавцю стягнута частина виконавчого збору поверненню не підлягає (ст. 27 Закону).

Час проведення виконавчих дій. Виконавчі дії проводяться виконавцем у робочі дні, не раніше шостої і не пізніше двадцять дру-

гої години, якщо інше не передбачено цією статтею. Конкретний час проведення виконавчих дій визначається виконавцем.

Виконавчі дії в неробочі та святкові дні, встановлені законом, проводяться у час, передбачений частиною першою цієї статті, у разі якщо зволікання неможливе або якщо такі дії не можуть бути проведені в інші дні з вини боржника.

Проведення виконавчих дій в інший час, ніж передбачено частиною першою цієї статті, допускається, якщо невиконання рішення створює загрозу життю чи здоров'ю громадян або якщо виконавчі дії, розпочаті до двадцять другої години, необхідно продовжити (ст. 29 Закону).

5. Заходи примусового виконання рішень

Заходи примусового виконання рішень – це особливі процесуальні дії, спрямовані на виконання вимог виконавчого документа.

Характерною рисою таких заходів у виконавчому провадженні є те, що вони здійснюються примусово, проти волі та інтересів боржника. Саме в заходах примусового виконання найбільш наочно демонструється імперативний характер правового регулювання виконавчого провадження.

Згідно ст. 10 Закону України «Про виконавче провадження» заходами примусового виконання рішень є:

1) звернення стягнення на кошти, цінні папери, інше майно (майнові права), корпоративні права, майнові права інтелектуальної власності, об'єкти інтелектуальної, творчої діяльності, інше майно (майнові права) боржника, у тому числі якщо вони перебувають в інших осіб або належать боржникові від інших осіб, або боржник володіє ними спільно з іншими особами.

Так, звернення стягнення на майно боржника полягає в його арешті, вилученні (списанні коштів з рахунків) та примусовій реалізації.

Стягнення за виконавчими документами звертається в першу чергу на кошти боржника у національній та іноземній валютах, інші цінності, у тому числі на кошти на рахунках боржника у банках та інших фінансових установах.

Готівкові кошти, виявлені у боржника, вилучаються та зараховуються на відповідні рахунки органів державної виконавчої служ-

би, приватного виконавця не пізніше наступного робочого дня після вилучення, про що складається акт.

На кошти та інші цінності боржника, що перебувають на рахунках та на зберіганні у банках чи інших фінансових установах, на рахунках у цінних паперах у депозитарних установах, накладається арешт не пізніше наступного робочого дня після їх виявлення. Арешт поширюється також на кошти на рахунках, відкритих після винесення постанови про накладення арешту.

У разі відсутності у боржника коштів та інших цінностей, достатніх для задоволення вимог стягувача, стягнення невідкладно звертається також на належне боржнику інше майно, крім майна, на яке згідно із законом не може бути накладено стягнення. Звернення стягнення на майно боржника не зупиняє звернення стягнення на кошти боржника. Боржник має право запропонувати види майна чи предмети, які необхідно реалізувати в першу чергу. Черговість стягнення на кошти та інше майно боржника остаточно визначається виконавцем.

Стягнення на майно боржника звертається в розмірі та обсязі, необхідних для виконання за виконавчим документом, з урахуванням стягнення виконавчого збору, витрат виконавчого провадження, штрафів, накладених на боржника під час виконавчого провадження, основної винагороди приватного виконавця. У разі якщо боржник володіє майном разом з іншими особами, стягнення звертається на його частку, що визначається судом за поданням виконавця.

У разі якщо сума, що підлягає стягненню за виконавчим провадженням, не перевищує 20 розмірів мінімальної заробітної плати, звернення стягнення на єдине житло боржника та земельну ділянку, на якій розташоване таке житло, не здійснюється. У такому разі виконавець зобов'язаний вжити заходів для виконання рішення за рахунок іншого майна боржника (ст. 48 Закону);

2) звернення стягнення на заробітну плату, пенсію, стипендію та інший дохід боржника.

Стягнення на заробітну плату, пенсію, стипендію та інші доходи боржника звертається у разі відсутності в боржника коштів на рахунках у банках чи інших фінансових установах, відсутності чи недостатності майна боржника для покриття в повному обсязі належних до стягнення сум, а також у разі виконання рішень про стягнення періодичних платежів.

За іншими виконавчими документами виконавець має право звернути стягнення на заробітну плату, пенсію, стипендію та інші доходи боржника без застосування заходів примусового звернення стягнення на майно боржника – за письмовою заявою стягувача або за виконавчими документами, сума стягнення за якими не перевищує п'яти мінімальних розмірів заробітної плати.

Про звернення стягнення на заробітну плату, пенсію, стипендію та інші доходи боржника виконавець виносить постанову, яка надсилається для виконання підприємству, установі, організації, фізичній особі, фізичній особі – підприємцю, які виплачують боржнику відповідно заробітну плату, пенсію, стипендію та інші доходи (ст. 68 Закону);

3) вилучення в боржника і передача стягувачу предметів, зазначених у рішенні.

Під час виконання рішень про передачу стягувачу предметів, зазначених у виконавчому документі, виконавець вилучає такі предмети у боржника і передає їх стягувачу, про що складає акт передачі. У разі знищення предмета, що мав бути переданий стягувачу в натурі, виконавець складає акт про неможливість виконання рішення, що є підставою для закінчення виконавчого провадження, а в разі встановлення факту відсутності предмета, що мав бути переданий стягувачу, повертає виконавчий документ стягувачу.

У разі письмової відмови стягувача від одержання предметів, вилучених у боржника під час виконання рішення про їх передачу стягувачу, виконавець повертає зазначені предмети боржникові, про що складає акт, і виносить постанову про закінчення виконавчого провадження. При цьому внесений стягувачем авансовий внесок поверненню не підлягає (ст. 60 Закону);

4) заборона боржнику розпоряджатися та/або користуватися майном, яке належить йому на праві власності, у тому числі коштами, або встановлення боржнику обов'язку користуватися таким майном на умовах, визначених виконавцем.

Так, наприклад, виконавець за потреби може обмежити право користування майном, здійснити опечатування або вилучення його у боржника та передати на зберігання іншим особам, про що він виносить постанову або зазначає обмеження в постанові про арешт. Вид, обсяг і строк обмеження встановлюються виконавцем у кожному конкретному випадку з урахуванням властивостей май-

на, його значення для власника чи володільця, необхідності використання та інших обставин (ч. 2 ст. 56 Закону);

5) інші заходи примусового характеру, передбачені Законом України «Про виконавче провадження». Так, Закон регулює виконання рішень немайнового характеру, а саме: (а) виконання рішень, за якими боржник зобов'язаний вчинити певні дії або утриматися від їх вчинення (ст. 63 Закону); (б) виконання рішення про відібрання дитини (ст. 64 Закону); (в) виконання рішення про поновлення на роботі (ст. 65 Закону); (г) виконання рішення про виселення боржника (ст. 66 Закону); (д) виконання рішення про вселення стягувача (ст. 67 Закону).

6. Поворот виконання судового рішення, постанови

Поворот виконання рішення – це відновлення через суд прав боржника, порушених виконанням згодом скасованого судового рішення.

Підставами повороту виконання рішення є:

– 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 суд 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 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 двадцятиденний строк з дня надходження заяви, проте їх неявка не перешкоджає її розгляду (ст. 444 ЦПК).

Особливості повороту виконання в окремих категоріях справ. 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 (ст. 445 ЦПК).

7. Судовий контроль за виконанням судових рішень

Суд у виконавчому провадженні виконує відповідно дві основні функції: забезпечувальну і контрольну.

Реалізація забезпечувальної функції відбувається через попереднє санкціонування судом найбільш важливих процесуальних виконавчих дій, вчинення яких потребує встановлення додаткових гарантій законності та дотримання відповідних прав їх учасників, які, власне, і забезпечуються судом.

Контрольна функція суду реалізується шляхом розгляду скарг на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби або приватного виконавця під час виконання судового рішення, якими порушено права чи свободи учасника виконавчого провадження. Контрольна функція суду реалізується тільки при розгляді справ, що порушуються за ініціативою заінтересованих осіб, які вважають порушеними свої права чи свободи під час виконавчого провадження.

Згідно ст. 447 ЦПК сторони виконавчого провадження мають право звернутися до суду із скаргою, якщо вважають, що рішенням, дією або бездіяльністю державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби або приватного виконавця під час виконання судового рішення, ухваленого відповідно до ЦПК, порушено їхні права чи свободи.

Слід звернути увагу, що право на оскарження мають *лише сторони* виконавчого провадження, якщо вважають, що порушено їх права чи свободи. При цьому вони набувають процесуального статусу заявника.

Суб'єктом оскарження може бути державний виконавець чи інша посадова особа органу державної виконавчої служби або приватний виконавець.

Подання скарги. Скарга подається до суду, який розглянув справу як суд першої інстанції.

Скарга у виконавчому провадженні подається виключно у письмовій формі та має містити:

1) найменування органу державної виконавчої служби, до якого вона подається;

2) повне найменування (прізвище, ім'я та по батькові) стягувача та боржника, їхні місця проживання чи перебування (для фізичних осіб) або місцезнаходження (для юридичних осіб), а також найменування (прізвище, ім'я та по батькові) представника сторони виконавчого провадження, якщо скарга подається представником;

3) реквізити виконавчого документа (вид документа, найменування органу, що його видав, день видачі та номер документа, його резолютивна частина);

4) зміст оскаржуваних рішень, дій чи бездіяльності та посилання на порушену норму закону;

5) викладення обставин, якими скаржник обґрунтовує свої вимоги;

6) підпис скаржника або його представника із зазначенням дня подання скарги (ч. 4 ст. 74 Закону).

Про подання скарги суд повідомляє відповідний орган державної виконавчої служби, приватного виконавця не пізніше наступного дня після її надходження до суду.

Строки для звернення зі скаргою. 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.

Пропущений з поважних причин строк для подання скарги може бути поновлено судом (ст. 449 ЦПК).

Розгляд скарги. 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 компе-

тенції якої належить вирішення питання про усунення порушення права чи свободи заявника (ст. 450 ЦПК).

Судове рішення за скаргою. За результатами розгляду скарги суд постановляє ухвалу.

У разі встановлення обґрунтованості скарги суд визнає оскаржені рішення, дії чи бездіяльність неправомірними і зобов'язує державного виконавця або іншу посадову особу органу державної виконавчої служби, приватного виконавця усунути порушення (повновити порушене право заявника).

Якщо оскаржені 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 (ст. 451 ЦПК).

Судові витрати, пов'язані з розглядом скарги, покладаються судом на заявника, якщо було постановлено рішення про відмову в задоволенні його скарги, або на орган державної виконавчої служби чи приватного виконавця, якщо було постановлено ухвалу про задоволення скарги заявника.

Виконання ухвали суду. Про виконання ухвали, постановленої за результатами розгляду скарги, відповідний орган державної виконавчої служби, приватний виконавець повідомляють суд і заявника не пізніше ніж у десятиденний строк з дня її одержання (ст. 453 ЦПК).

Глава 18.

Провадження у справах щодо рішень третейських судів та міжнародних комерційних арбітражів

1. Оскарження рішення третейського суду, оспорування рішення міжнародного комерційного арбітражу

Сторони, треті особи, а також особи, які не брали участі у справі, у разі якщо третейський суд вирішив питання про їхні права та обов'язки, мають право звернутися до суду із заявою про скасування рішення третейського суду.

Сторони мають право звернутися до суду із заявою про скасування рішення міжнародного комерційного арбітражу.

Рішення міжнародного комерційного арбітражу може бути оспорено в порядку, передбаченому ЦПК, якщо місце арбітражу знаходиться на території України.

Заява про скасування рішення третейського суду подається до апеляційного суду за місцем розгляду справи третейським судом.

Заява про скасування рішення міжнародного комерційного арбітражу подається до апеляційного загального суду за місцезнаходженням арбітражу.

Заява про скасування рішення третейського суду подається *протягом дев'яноста днів*:

1) стороною, третьою особою в справі, розглянутій третейським судом, – з дня прийняття рішення третейським судом;

2) особами, які не брали участі у справі, у разі якщо третейський суд вирішив питання про їхні права та обов'язки, – з дня,

коли вони дізналися або могли дізнатися про прийняття рішення третейським судом.

Заява про скасування рішення міжнародного комерційного арбітражу *не може бути подана* після закінчення трьох місяців, рахуючи з дня, коли сторона, що заявляє це клопотання, отримала арбітражне рішення, а у разі подання такою стороною клопотання до міжнародного комерційного арбітражу про виправлення або роз'яснення рішення чи ухвалення додаткового рішення, – з дня винесення міжнародним комерційним арбітражем рішення з цього прохання. Заява, подана після закінчення встановлених строків повертається.

Судова практика звертає увагу на те, що у клопотанні про поновлення строку на скасування рішення третейського суду *заявник повинен повідомити про поважні причини не отримання рішення третейського суду від третейського та/або від місцевого суду, які не залежали від його волі* та надати відповідні докази цього. Відсутність доказів поважних причин для поновлення строку є підставою для залишення заяви без розгляду¹.

Суд постановляє ухвалу про відмову у відкритті провадження у справі з підстав, передбачених ЦПК (пунктами 1–3 і 6 ч. 1 ст. 186 ЦПК), а також у разі якщо рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу оскаржено (оспоровано) з підстав, не передбачених законом або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України (ст. 454 ЦПК).

Заява про скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу подається у письмовій формі і підписується особою, яка його оскаржує.

У заяві мають бути зазначені:

- 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, 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, реєстраційний номер облікової картки платника податків заявника (для фізичних осіб) за його наявності або

¹ Ухвали Апеляційного суду м. Києва: справа № 755/9974/16 від 22.11.2016, справа № 755/10288/16 від 26.01.2017, справа № 755/4399/16 від 02.02.2017.

номер і серія паспорта заявника для фізичних осіб – громадян України, номери засобів зв'язку, офіційні електронні адреси та адреси електронної пошти, якщо такі є та відомі заявнику;

3) прізвища, імена та по батькові (для фізичних осіб), повне найменування (для юридичних осіб) учасників третейського розгляду, їх місце проживання (перебування) або місцезнаходження;

4) найменування (за наявності) та склад третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу, який прийняв рішення;

5) відомості про рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу, яке оскаржується (оспорується), а саме: номер справи (за наявності), дата і місце прийняття рішення, предмет спору, зміст резолютивної частини рішення, арбітражні правила (регламент), згідно з якими було вирішено справу;

6) дата отримання особою, яка звертається із заявою, рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу, яке оскаржується (оспорується);

7) підстава для оскарження (оспорування) і скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу;

8) зміст вимоги особи, яка подає заяву;

9) перелік документів та інших матеріалів, що додаються до заяви.

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, міжнародного комерційного арбітражу тощо).

До заяви про скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу **додаються:**

1) оригінал рішення третейського суду, оригінал належним чином засвідченого рішення міжнародного комерційного арбітражу або належним чином завірені їх копії. Копія рішення постійно діючого третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу, який знаходиться на території України, може також посвідчуватися головою постійно діючого третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу, а копія рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу для вирішення конкретного спору має бути нотаріально завірена;

2) оригінал третейської або арбітражної угоди, або належним чином завірена її копія;

3) документи, що подані на обґрунтування підстав для скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу;

4) документ, що підтверджує сплату судового збору;

5) довіреність або інший документ, що посвідчує повноваження особи на подання заяви;

6) копії заяви про скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу та доданих до неї документів відповідно до кількості учасників судового розгляду;

7) засвідчений відповідно до законодавства переклад перелічених документів українською мовою або мовою, передбаченою міжнародним договором України, якщо вони викладені іншою мовою.

До заяви про скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу, поданої без додержання вимог, визначених у цій статті, застосовуються положення ст. 185 ЦПК «Залишення позовної заяви без руху, повернення заяви» (ст. 455 ЦПК).

Відкриття провадження у справі. Суд за відсутності підстав для відмови у відкритті провадження у справі або повернення заяви про скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу не пізніше п'яти днів з дня надходження такої заяви відкриває провадження у справі та пропонує учасникам справи подати свої заперечення (пояснення) з приводу поданої заяви та докази, на яких такі заперечення (пояснення) ґрунтуються, та визначає строк для подання таких заперечень (пояснень) і доказів.

Суд до початку розгляду справи за клопотанням будь-кого з учасників судового розгляду або з власної ініціативи може запитати у третейського суду або міжнародного комерційного арбітражу необхідні матеріали справи, що стосуються підстав для скасування рішення третейського суду або міжнародного комерційного арбітражу. Витребувані матеріали направляються до суду протягом п'яти днів з дня надходження такої вимоги (ст. 456 ЦПК).

Судовий розгляд справи. Справа про оскарження рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу розглядається суддею одноособово протягом тридцяти днів з дня надходження до суду заяви про скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу, в судовому засіданні з повідомленням сторін.

Неявка осіб, належним чином повідомлених про дату, час і місце розгляду справи, не перешкоджає розгляду справи.

При розгляді справи в судовому засіданні суд встановлює наявність або відсутність підстав для скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу.

Суд не обмежений доводами заяви про скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу, якщо під час розгляду справи буде встановлено підстави для скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу.

Справа розглядається судом за правилами, встановленими для розгляду справи судом першої інстанції у порядку спрощеного позовного провадження, з особливостями, встановленими цією главою.

За наслідками розгляду заяви про скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу **суд має право**:

1) постановити ухвалу про відмову у задоволенні заяви і залишення рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу без змін;

2) постановити ухвалу про повне або часткове скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу.

За клопотанням однієї із сторін третейського або арбітражного розгляду суд, у разі визнання такого клопотання обґрунтованим, може зупинити провадження у справі на встановлений ним строк, з тим щоб надати третейському суду, міжнародному комерційному арбітражу можливість відновити третейський, арбітражний розгляд або вжити інших дій, які на розсуд третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу можуть усунути підстави для скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу.

Провадження у справі відновлюється ухвалою суду за заявою сторони третейського, арбітражного розгляду або з ініціативи суду після надходження до суду відомостей про результати виконання ухвали про зупинення провадження третейським судом, міжнародним комерційним арбітражем, а в разі відсутності таких відомостей – після спливу строку, встановленого судом на їх подання.

До постановлення ухвали за наслідками розгляду заяви про скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу будь-яка сторона має право в установлені законом порядку та строки звернутися до цього ж суду із заявою про видачу виконавчого листа (надання дозволу) на виконання цього ж рішення та просити розглянути її спільно із заявою про скасування цього рішення в одному провадженні.

До заяви про видачу виконавчого листа (надання дозволу) на виконання рішення застосовуються загальні вимоги, передбачені ЦПК.

Про спільний розгляд таких заяв та об'єднання їх в одне провадження суд постановляє ухвалу в день надходження до суду заяви про видачу виконавчого листа (надання дозволу) на виконання рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу, а якщо це неможливо – не пізніше наступного дня.

Після розгляду судом заяви про скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу відповідні матеріали справи підлягають поверненню до третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу, якщо суд витребував такі матеріали з третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу (ст. 457 ЦПК).

Підстави для скасування рішення третейського суду. Рішення третейського суду може бути скасовано лише у випадках, передбачених ЦПК.

Рішення третейського суду може бути скасовано у разі, якщо:

1) справа, в якій прийнято рішення третейського суду, не піддомча третейському суду відповідно до закону;

2) рішення третейського суду прийнято у спорі, не передбаченому третейською угодою, або цим рішенням вирішені питання, які виходять за межі третейської угоди. Якщо рішенням третейського суду вирішені питання, які виходять за межі третейської угоди, то скасовано може бути лише ту частину рішення, що стосується питань, які виходять за межі третейської угоди;

3) третейську угоду визнано судом недійсною;

4) склад третейського суду, яким прийнято рішення, не відповідав вимогам закону;

5) третейський суд вирішив питання про права та обов'язки осіб, які не брали участі у справі.

Скасування судом рішення третейського суду не позбавляє сторони права повторно звернутися до третейського суду, крім випадків, передбачених законом (ст. 458 ЦПК).

Підстави для скасування рішення міжнародного комерційного арбітражу. Рішення міжнародного комерційного арбітражу може бути скасоване судом лише у випадках, передбачених цією статтею, якщо інше не передбачено міжнародним договором, згода

на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, або Законом України «Про міжнародний комерційний арбітраж».

Рішення міжнародного комерційного арбітражу може бути скасовано у разі, якщо:

1) сторона, що подала заяву про скасування, надасть докази того, що:

а) одна із сторін в арбітражній угоді була недієздатною; або ця угода є недійсною за законом, якому сторони цю угоду підпорядкували, а в разі відсутності такої вказівки – за законом України; або

б) їй не було належним чином повідомлено про призначення арбітра чи про арбітражний розгляд або з інших поважних причин вона не могла подати свої пояснення; або

в) рішення винесено щодо не передбаченого арбітражною угодою спору або такого, що не підпадає під її умови, або містить постанови з питань, що виходять за межі арбітражної угоди, проте якщо постанови з питань, які охоплюються арбітражною угодою, можуть бути відокремлені від тих, що не охоплюються такою угодою, то може бути скасована тільки та частина арбітражного рішення, яка містить постанови з питань, що не охоплюються арбітражною угодою; або

г) склад міжнародного комерційного арбітражу або арбітражна процедура не відповідали угоді сторін, якщо тільки така угода не суперечить закону, від якого сторони не можуть відступати, або, за відсутності такої угоди, не відповідали закону; або

2) суд визначить, що:

а) відповідно до закону спір, з огляду на його предмет, не може бути переданий на вирішення міжнародного комерційного арбітражу; або

б) арбітражне рішення суперечить публічному порядку України.

Скасування судом рішення міжнародного комерційного арбітражу не позбавляє сторони права повторно звернутися до міжнародного комерційного арбітражу, крім випадків, передбачених законом (ст. 459 ЦПК).

За наслідками розгляду справи про скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу суд **постановляє ухвалу** за правилами, встановленими ЦПК для ухвалення рішення.

В ухвалі суду мають бути також зазначені:

1) відомості про рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу, що оскаржується (оспорюється), місце його прийняття;

2) найменування і склад третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу, що прийняв рішення, яке оскаржується;

3) імена (найменування) сторін третейського (арбітражного) спору;

4) вказівка про скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу повністю або частково чи про відмову в задоволенні вимог заявника повністю або частково.

Ухвала суду про скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу або про відмову в його скасуванні може бути оскаржена в апеляційному порядку, передбаченому для оскарження рішень суду.

Ухвала суду за наслідками розгляду заяви про скасування рішення третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу або про відмову в його скасуванні, 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 (ст. 460 ЦПК).

2. Провадження у справах про видачу виконавчих листів на примусове виконання рішень третейських судів

Питання видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду розглядається судом за заявою особи, на користь якої прийнято рішення третейського суду.

Заява про видачу виконавчого листа про примусове виконання рішення третейського суду подається до апеляційного суду за місцем проведення третейського розгляду протягом трьох років з дня прийняття рішення третейським судом.

Заява, подана після закінчення строку, встановленого частиною другою цієї статті, залишається без розгляду. Суд за клопотанням заявника може поновити пропущений строк на подання заяви про

видачу виконавчого листа про примусове виконання рішення третейського суду, якщо визнає причини його пропуску поважними (ст. 483 ЦПК).

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 ко-

пія 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, визначених у ЦПК, а також у разі несплати суми судового збору застосовуються положення ст. 185 ЦПК, тобто заява може бути залишена без руху або повернена (ст. 484 ЦПК).

Порядок розгляду заяви. Заява про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду розглядається судьєю 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 ЦПК.

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 зупиняє провадження по заяві про видачу виконавчого листа до набрання закон-

ної 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.

До заяви про скасування рішення третейського суду застосовуються загальні положення, передбачені ЦПК (ст. 485 ЦПК).

Суд відмовляє у видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду, якщо:

1) на день ухвалення рішення за заявою про видачу виконавчого листа рішення третейського суду скасовано судом;

2) справа, у якій прийнято рішення третейського суду, не підвладна третейському суду відповідно до закону;

3) пропущено встановлений строк для звернення за видачею виконавчого листа, а причини його пропуску не визнані судом поважними;

4) рішення третейського суду прийнято у спорі, не передбаченому третейською угодою, або цим рішенням вирішені питання, які виходять за межі третейської угоди. Якщо рішенням третейського суду вирішені питання, які виходять за межі третейської угоди, то скасовано може бути лише ту частину рішення, що стосується питань, які виходять за межі третейської угоди;

5) третейська угода визнана недійсною;

6) склад третейського суду, яким прийнято рішення, не відповідав вимогам закону;

7) рішення третейського суду містить способи захисту прав та охоронюваних інтересів, не передбачені законом;

8) постійно діючий третейський суд не надав на вимогу суду відповідну справу;

9) третейський суд вирішив питання про права та обов'язки осіб, які не брали участі у справі (ст. 486 ЦПК).

Ухвала суду про видачу виконавчого листа. 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 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 (ст. 487 ЦПК).

Глава 19.

Міжнародний цивільний процес

1. Цивільні процесуальні права іноземних осіб

Джерела правового регулювання участі іноземних осіб у цивільному судочинстві України поділяються на дві групи. Перша представлена національним законодавством. Друга відноситься до міжнародних договорів, в яких бере участь Україна. Національне законодавство, що спеціально відноситься до даного кола питань, представлено Законом України від 23 червня 2005р. «Про міжнародне приватне право» і розділом XI ЦПК України. Більш докладні норми містяться в міжнародно-правових документах – багатосторонніх та двосторонніх договорах, учасником яких є Україна.

Відповідно до 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 з таких форм: (1) хоча б один учасник правовідносин є громадянином України, який проживає за межами України, іноземцем, особою без громадянства або іноземною юридичною особою; (2) об'єкт правовідносин перебуває на території іноземної держави; (3) юридичний факт, який створює, змінює або припиняє правовідносини, мав чи має місце на території іноземної держави.

Поняття «іноземний елемент» для цілей цивільного провадження вживається в декількох змістах і означає: а) участь у цивільному процесі іноземних громадян, осіб без громадянства, іноземних організацій, які беруть участь у справі як сторони; б) участь у процесі або окремих процесуальних відносинах іноземної держави, її офіційних представників; в) виконання українським судом судового доручення іноземного суду; г) використання в цивільному проце-

сі як доказів документів, складених або отриманих на території іноземної держави (або відповідно до норм іноземного права); д) визнання й виконання рішень іноземних судів і іноземних третейських судів (арбітражів) тощо¹.

Проблема положення іноземців у цивільному процесі має пряме відношення до основних прав і обов'язків людини й громадянина. В силу цього основним нормативним актом, що представляє зміст національного законодавства в даній області, є Конституція України. У відповідності зі ст. 26 Конституції України іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, – за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України.

Цей загальний принцип надання іноземцям національного правового режиму одержує послідовну реалізацію в галузевому законодавстві.

Принцип національного режиму означає законодавче закріплення права іноземних громадян та осіб без громадянства звертатися до судів України й користуватися цивільними процесуальними правами нарівні з громадянами України.

Як зазначає Закон України «Про міжнародне приватне право» процесуальна правоздатність і дієздатність іноземних осіб в Україні визначаються відповідно до права України (ст. 74 Закону).

Відповідно 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.

Згідно ст. 1 Закону України «Про громадянство України» іноземець – особа, яка не перебуває в громадянстві України і є громадя-

¹ Косовський Л. М. Позовне провадження у цивільних справах з іноземним елементом: автор. дис... к. ю. н. К., 2017. С. 9.

нином (підданим) іншої держави або держав. Особа без громадянства – особа, яку жодна держава відповідно до свого законодавства не вважає своїм громадянином.

Надання іноземним громадянам та особам без громадянства національного режиму носить безумовний характер. У законодавстві України не містяться які-небудь обмеження або умови для іноземців, виконання яких необхідно для звернення до суду. Відмова в прийнятті позовної заяви іноземця можлива тільки на загальних підставах передбачених у ЦПК.

Іноземні особи можуть брати участь у цивільному судочинстві особисто або через *представника*. Законодавство України надає можливість іноземним особам скористатися послугами, як представників з іноземних держав, так і представників з України.

Повноваження представника оформлюються довіреністю. У зв'язку з цим представник може бути наділений як загальними, так і спеціальними повноваженнями.

Відповідно до Закону України «Про міжнародне приватне право» порядок видачі, строк дії, припинення та правові наслідки припинення довіреності визначаються правом держави, у якій видана довіреність (ст. 34 Закону).

Для представництва в суді довіреність не потрібна в наступних випадках: 1) при здійсненні законного представництва; 2) якщо іноземні громадяни, особи без громадянства є органами іноземного підприємства, організації й здійснюють представництво їхніх інтересів у суді; 3) якщо консул представляє інтереси громадян своєї країни.

Іноземні особи сплачують *судовим збір* і несуть інші судові витрати нарівні з громадянами України.

2. Провадження у справах за участю іноземних осіб

Згідно ст. 497 ЦПК *підсудність* судам України цивільних справ з іноземним елементом визначається ЦПК, законом або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

Принципи визначення підсудності у цивільних справах з іноземним елементом мають певну специфіку. Підсудність цивільних

справ з іноземним елементом може визначатися за принципами: 1) доміцїлю – за місцем постійного проживання особи (*defendant's domicile*); 2) місця перебування майна (*actor sequitur forum rei*); 3) автономії волі при визначенні підсудності (*party autonomy*); 4) ознаки громадянства сторін або сторони у спорі (*Jus civitatis*); 5) будь-якими іншими, що обґрунтовують зв'язок спірної справи з територією певної держави (місце спрочинення шкоди, місце виконання договору тощо)¹.

Підсудність судам України справ з іноземним елементом визначається на момент відкриття провадження у справі, незважаючи на те, що в ході провадження у справі підстави для такої підсудності відпали або змінилися, крім випадків, передбачених у законі.

Суд відмовляє у відкритті провадження у справі, якщо у суді чи іншому юрисдикційному органі іноземної держави є справа із спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав (ст. 75 Закону України «Про міжнародне приватне право»).

Суди України можуть приймати до свого провадження і розглядати будь-які справи з іноземним елементом у таких випадках:

1) якщо сторони передбачили своєю угодою підсудність справи з іноземним елементом судам України, крім випадків виняткової підсудності;

2) якщо на території України відповідач у справі має місце проживання або місцезнаходження, або рухоме чи нерухоме майно, на яке можна накласти стягнення, або знаходиться філія або представництво іноземної юридичної особи – відповідача;

3) у справах про відшкодування шкоди, якщо її було завдано на території України;

4) якщо у справі про сплату аліментів або про встановлення батьківства позивач має місце проживання в Україні;

5) якщо у справі про відшкодування шкоди позивач – фізична особа має місце проживання в Україні або юридична особа – відповідач – місцезнаходження в Україні;

6) якщо у справі про спадщину спадкодавець у момент смерті був громадянином України або мав в Україні останнє місце проживання;

¹ Косовський Л. М. Позовне провадження у цивільних справах з іноземним елементом: автор. дис... к.ю.н. К., 2017. С. 6.

7) дія або подія, що стала підставою для подання позову, мала місце на території України;

8) якщо у справі про визнання безвісно відсутнім або оголошення померлим особа мала останнє відоме місце проживання на території України;

9) якщо справа окремого провадження стосується особистого статусу або дієздатності громадянина України;

10) якщо справа проти громадянина України, який за кордоном діє як дипломатичний агент або з інших підстав має імунітет від місцевої юрисдикції, відповідно до міжнародного договору не може бути порушена за кордоном;

11) в інших випадках, визначених законом України та міжнародним договором України.

Підсудність судам України є **виключною** у таких справах з іноземним елементом:

1) якщо нерухоме майно, щодо якого виник спір, знаходиться на території України;

2) якщо у справі, яка стосується правовідносин між дітьми та батьками, обидві сторони мають місце проживання в Україні;

3) якщо у справі про спадщину спадкодавець – громадянин України і мав в ній місце проживання;

4) якщо спір пов'язаний з оформленням права інтелектуальної власності, яке потребує реєстрації чи видачі свідоцтва (патенту) в Україні;

5) якщо спір пов'язаний з реєстрацією або ліквідацією на території України іноземних юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців;

6) якщо спір стосується дійсності записів у державному реєстрі, кадастрі України;

7) якщо у справах про банкрутство боржник був створений відповідно до законодавства України;

8) якщо справа стосується випуску або знищення цінних паперів, оформлених в Україні;

9) справи, що стосуються усиновлення, яке було здійснено або здійснюється на території України;

10) в інших випадках, визначених законами України(ст.77 Закону).

Слід пом'ятати, що у відповідності зі ст. 27 ЦПК позови до фізичної особи пред'являються в суд за зареєстрованим у встанов-

леному 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.

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 (ч. 10 ст. 28 ЦПК).

Деякі міжнародні договори про правову допомогу містять спеціальні норми про підсудність окремих категорій цивільних і сімейних справ, як правило, пов'язаних з особистим статусом громадян.

3. Виконання судових доручень іноземних судів і звернення судів України з дорученнями до іноземних судів

Відповідно до ст. 80 Закону України «Про міжнародне приватне право», у разі якщо при розгляді справи з іноземним елементом у суду виникне необхідність у врученні документів або отриманні доказів, у проведенні окремих процесуальних дій за кордоном, суд може направити відповідне *доручення* компетентному органу іноземної держави в порядку, встановленому процесуальним законом України або міжнародним договором України.

Судове доручення є ефективним засобом за допомогою якого держави можуть надавати правову допомогу одна одній, а також це спосіб (засіб) за допомогою якого здійснюється міжнародне співробітництво судових та інших юрисдикційних органів різних держав¹.

Доручення суду України надсилається у порядку, встановленому ЦПК 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 (ч. 2 ст. 498 ЦПК).

¹ Рибак О. С. Правова природа судового доручення у цивільному процесі. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. 2013. № 6–1. Том 2. С. 88.

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, – вимогам ЦПК.

Доручення повинно містити:

а) найменування компетентного органу України, що розглядає цивільну справу;

б) найменування міжнародного договору України, на підставі якого запитується надання правової допомоги;

в) найменування і номер цивільної справи, у якій запитується правова допомога;

г) наявні дані про фізичну особу: прізвище, ім'я, по батькові, дата і місце народження, місце проживання, громадянство, місце роботи чи професія або наявні дані про юридичну особу: найменування, місцезнаходження, ідентифікаційний код Єдиного державного реєстру підприємств і організацій України, банківські реквізити;

г) при наявності представників фізичної або юридичної особи – їхні прізвища, імена, по батькові та місце проживання;

д) зміст доручення, чіткий перелік процесуальних дій, які належить учинити, а також інші відомості, необхідні для його виконання;

е) процесуальне становище особи, щодо якої необхідно вчинити процесуальні дії;

є) якщо запитується вручення документів, – найменування документів, які підлягають врученню;

ж) якщо запитується вручення виклику до суду, – дата і час судового засідання;

з) якщо запитується одержання свідчень особи, – перелік питань або суть питань чи фактів, щодо яких необхідно одержати пояснення особи;

и) інформація щодо наявності потреби в забезпеченні конфіденційності надходження доручення і відомостей, отриманих під час його виконання;

і) у разі потреби зазначаються бажані строки, протягом яких очікується виконання доручення;

ї) у разі потреби зазначається прохання про надання дозволу на особисту присутність під час виконання доручення представ-

ників суду України, який склав доручення, або учасників судового розгляду чи їхніх представників;

й) у разі потреби зазначається прохання про застосування норм процесуального законодавства України під час виконання доручення. У такому випадку до доручення додається опис відповідної процедури або текст відповідних норм процесуального законодавства України;

к) перелік документів, що надсилаються разом з дорученням¹.

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 (ст. 499 ЦПК).

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, передачі 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.

Виконання судового доручення здійснюється відповідно до ЦПК. На прохання іноземного суду процесуальні дії можуть вчинятися під час виконання судового доручення із застосуванням

¹ п. 2.1.2. Інструкції про порядок виконання міжнародних договорів з питань надання правової допомоги в цивільних справах щодо вручення документів, отримання доказів та визнання і виконання судових рішень, затвердженої спільним наказом Міністерства юстиції України та Державної судової адміністрації України від 27.06.2008 № 1092/5/54, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України за № 573/15264

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 (ст. 5000 ЦПК).

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, 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 повторної неявки до суду без поважних причин особи, яку належним чином повідомлено про день, 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 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, – 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 (ст. 501 ЦПК).

Виконання судових доручень закордонними дипломатичними установами України. Судове доручення про вручення документів громадянину України, який проживає на території іноземної держави, може бути виконано працівниками дипломатичного представництва чи консульської установи України у відповідній державі. Такі документи особа отримує добровільно. Вручення документів здійснюється під розписку із зазначенням дня вручення, підписується посадовою особою та скріплюється печаткою відповідної закордонної дипломатичної установи України.

Доручення суду про виконання певних процесуальних дій стосовно громадянина України, який проживає на території іноземної держави, може бути виконано працівниками дипломатичного представництва чи консульської установи України у відповідній державі, якщо це передбачено міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України. У разі вчинення певних процесуальних дій складається протокол, що підписується особою, стосовно якої вчинені процесуальні дії, та особою, яка вчинила процесуальні дії, і скріплюється печаткою відповідної закордонної дипломатичної установи України. У протоколі зазначаються день, час і місце виконання доручення.

Під час виконання судового доручення застосовується процесуальний закон України. Для виконання доручення не можуть застосовуватися примусові заходи (ст. 502 ЦПК).

4. Визнання та виконання рішень іноземних судів в Україні

Визнання рішення іноземного суду – це поширення законної сили рішення іноземного суду на територію України в порядку, встановленому законом.

Виконання рішення іноземного суду – це застосування заходів примусового виконання рішення іноземного суду в Україні в порядку, передбаченому законом.

Рішення іноземного суду – це рішення іноземних судів у цивільних, трудових, сімейних справах, вироки іноземних судів по кримінальних справах у частині, що стосуються конфіскації майна й відшкодування шкоди потерпілій особі, а також рішення іноземних арбітражів і акти інших органів іноземних держав, до компетенції яких належить розгляд цивільних, трудових, сімейних справ, які набули законної сили й підлягають визнанню й виконанню на території України відповідно до міжнародних договорів України.

Умови визнання й виконання рішення іноземного суду в Україні наступні:

1) наявність міжнародного договору. Згідно ст. 1 Закону України «Про міжнародне приватне право» міжнародний договір Укра-

їни – це діючий міжнародний договір України, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України;

2) *дія принципу взаємності*. Згідно ст. 11 Закону України «Про міжнародне приватне право» суд або інший орган застосовує право іноземної держави незалежно від того, чи застосовується у відповідній іноземній державі до подібних правовідносин право України, крім випадків, коли застосування права іноземної держави на принципах взаємності передбачено законом України або міжнародним договором України. Якщо застосування права іноземної держави залежить від взаємності, вважається, що вона існує, оскільки не доведене інше.

Визнання й звернення до виконання рішення іноземного суду, що підлягає примусовому виконанню. Рішення іноземного суду (суду іноземної держави; інших компетентних органів іноземних держав, до компетенції яких належить розгляд цивільних чи господарських спорів; іноземних чи міжнародних арбітражів) визнаються та виконуються в Україні, якщо їх визнання та виконання передбачено міжнародним договором, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, або за принципом взаємності (ч. 1 ст. 462 ЦПК).

Рішення іноземного суду може бути пред'явлено до примусового виконання в Україні *протягом трьох років* від дня набрання ним законної сили, за винятком рішення про стягнення періодичних платежів, яке може бути пред'явлене до примусового виконання протягом усього строку проведення стягнення з погашенням заборгованості за останні три роки (ст. 463 ЦПК).

Питання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду розглядається судом за місцем проживання (перебування) або місцезнаходженням боржника.

Якщо боржник не має місця проживання (перебування) або місцезнаходження на території України або його місце проживання (перебування) чи місцезнаходження невідомо, питання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду розглядається судом за місцезнаходженням в Україні майна боржника (ст. 464 ЦПК).

Клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду подається до суду безпосередньо стягувачем (його представником) або, відповідно до міжнародного догово-

ру, згода на обов'язковість яких 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.

Згідно ст. 466 ЦПК клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду подається у письмовій формі і повинно містити: 1) ім'я (найменування) особи, що подає клопотання, зазначення її місця проживання (перебування) або місцезнаходження; 2) ім'я (найменування) боржника, зазначення його місця проживання (перебування), його місцезнаходження чи місцезнаходження його майна в Україні; 3) мотиви подання клопотання.

Суд за заявою особи, яка подає клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду, може вжити передбачені ЦПК заходи забезпечення позову. Забезпечення позову допускається на будь-якій стадії розгляду такого клопотання, якщо невжиття заходів забезпечення позову може ускладнити чи унеможливити виконання рішення суду.

До клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду додаються документи, передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Якщо міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, не визначено перелік документів, що мають додаватися до клопотання, або за відсутності такого договору, до клопотання додаються наступні документи:

- 1) засвідчена в установленому порядку копія рішення іноземного суду, про примусове виконання якого подається клопотання;
- 2) офіційний документ про те, що рішення іноземного суду набуло законної сили (якщо це не зазначено в самому рішенні);
- 3) документ, який засвідчує, що сторона, стосовно якої поставлено рішення іноземного суду і яка не брала участі в судовому процесі, була належним чином повідомлена про час і місце розгляду справи;

4) документ, що визначає, в якій частині чи з якого часу рішення іноземного суду підлягає виконанню (якщо воно вже виконувалося раніше);

5) документ, що посвідчує повноваження представника (якщо клопотання подається представником);

6) засвідчений відповідно до законодавства переклад перелічених документів українською мовою або мовою, передбаченою міжнародними договорами України.

Суд, встановивши, що клопотання і документи, що додаються до нього, не оформлено відповідно вимог, які до нього пред'являються, або до клопотання не додано всі перелічені документи, залишає його без розгляду та повертає клопотання разом з документами, що додано до нього, особі, що його подала.

Про надходження клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду суд у *n'ятиденний строк* письмово сповіщає боржника і пропонує йому у *місячний строк* подати можливі заперечення проти цього клопотання.

Після подачі 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 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 судове 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 з 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 сума стягнення зазначена в іноземній валюті, суд, який розглядає це клопотання, визначає суму в національній валюті за курсом Національного банку України на день постановлення ухвали (ст. 467 ЦПК).

Клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду не задовольняється у випадках, передбачених міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких дано Верховною Радою України.

Якщо міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких дано Верховною Радою України, такі випадки не передбачено, у задоволенні клопотання *може бути відмовлено*:

1) якщо рішення іноземного суду за законодавством держави, на території якої воно постановлено, не набрало законної сили;

2) якщо сторона, стосовно якої постановлено рішення іноземного суду, була позбавлена можливості взяти участь у судовому процесі через те, що їй не було належним чином повідомлено про розгляд справи;

3) якщо рішення ухвалене у справі, розгляд якої належить виключно до компетенції суду або іншого уповноваженого відповідно до закону органу України;

4) якщо ухвалене рішення суду України у спорі між тими самими сторонами, з того ж предмета і на тих же підставах, що набуло законної сили, або якщо у провадженні суду України є справа у спорі між тими самими сторонами, з того ж предмета і на тих же підставах до часу відкриття провадження у справі в іноземному суді;

5) якщо пропущено встановлений міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, та ЦПК строк пред'явлення рішення іноземного суду до примусового виконання в Україні;

6) якщо предмет спору за законами України не підлягає судовому розгляду;

7) якщо виконання рішення загрожувало б інтересам України;

8) якщо раніше в Україні було визнано та надано дозвіл на виконання рішення суду іноземної держави у спорі між тими самими

сторонами, з того самого предмета і на тих самих підставах, що і рішення, що запитується до виконання;

9) в інших випадках, встановлених законами України.

Ухвала про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду або про відмову у задоволенні клопотання з цього питання може бути оскаржена у порядку і строки, передбачені законом (ст. 469 ЦПК).

На підставі рішення іноземного суду та ухвали про надання дозволу на його примусове виконання, що набрала законної сили, суд видає виконавчий лист, який надсилається 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 (ст. 470 ЦПК).

Визнання рішення іноземного суду, що не підлягає примусовому виконанню. Рішення іноземного суду, що не підлягає примусовому виконанню, визнається в Україні, якщо його визнання передбачено міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, або за принципом взаємності.

Клопотання про визнання рішення іноземного суду, що не підлягає примусовому виконанню, подається заінтересованою особою до суду в порядку, встановленому ЦПК для подання клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду, з урахуванням особливостей, визначених у законі.

До клопотання про визнання рішення іноземного суду, що не підлягає примусовому виконанню, додаються такі документи:

1) засвідчена в установленому порядку копія рішення іноземного суду, про визнання якого порушується клопотання;

2) офіційний документ про те, що рішення іноземного суду набрало законної сили, якщо це не зазначено в самому рішенні;

3) засвідчений відповідно до законодавства переклад перелічених документів українською мовою або мовою, передбаченою міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Порядок розгляду клопотання. Про надходження клопотання про визнання рішення іноземного суду, що не підлягає примусовому виконанню, суд у *n* 'ятиденний строк письмово повідомляє за-

інтересовану особу і пропонує їй у *місячний строк* подати можливі заперечення проти цього клопотання.

Після подання заінтересованою особою заперечень у письмовій формі або у разі її відмови від подання заперечень, а також само коли у місячний строк з часу повідомлення заінтересованої особи про одержане судом клопотання заперечення не подано, суддя постановляє ухвалу, в якій визначає час і місце судового розгляду клопотання, про що заінтересовані особи повідомляються письмово *не пізніше ніж за десять днів* до його розгляду.

За заявою заінтересованої особи і за наявності поважних причин суд може перенести час розгляду клопотання, про що повідомляє заінтересовані особи.

Розгляд клопотання про визнання рішення іноземного суду, що не підлягає примусовому виконанню, проводиться суддею одноособово у відкритому судовому засіданні.

Неявка без поважних причин у судове засідання заінтересованих осіб або їх представників, стосовно яких суду відомо про своєчасне вручення їм повістки про виклик до суду, не є перешкодою до розгляду клопотання, якщо будь-якою із заінтересованих осіб не було порушено питання про перенесення його розгляду.

За наслідками розгляду клопотання, а також заперечення у разі його надходження суд постановляє ухвалу про визнання в Україні рішення іноземного суду та залишення заперечення без задоволення або про відмову у задоволенні клопотання про визнання рішення іноземного суду, що не підлягає примусовому виконанню.

У визнанні в Україні рішення іноземного суду, що не підлягає примусовому виконанню, може бути відмовлено з підстав, встановлених у ЦПК.

Копія ухвали надсилається судом заінтересованим особам у *триденний строк* з дня постановлення ухвали.

Ухвала про визнання в Україні рішення іноземного суду або про відмову у задоволенні клопотання про визнання рішення іноземного суду, що не підлягає примусовому виконанню, може бути оскаржена в порядку і строки, встановлені ЦПК.

Визнання та надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу.

Рішення міжнародного комерційного арбітражу (якщо його місце знаходиться за межами України), незалежно від того, в якій краї-

ні 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 (ст. 474 ЦПК).

Порядок і строки подання заяви. Питання визнання і надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу розглядається судом за заявою стягувача відповідно до цієї глави, 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, встановленого частиною третьою цієї статті, 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 (ст. 475 ЦПК).

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 пред-

ставників), 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 поданої без додержання визначених вимог застосовуються положення ЦПК, а саме, залишення заяви без руху або її повернення.

Порядок розгляду заяви. 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.

Суд за заявою особи, яка подає заяву про визнання та надання дозволу на примусове виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу, може вжити передбачені ЦПК 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.

Про надходження заяви про визнання та надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу суд у *n*'-місячний 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 (ст. 477 ЦПК).

Суд відмовляє у визнанні і наданні дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу, якщо:

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 (ст. 478 ЦПК).

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 цим Кодексом 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.

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 ва-

люті, 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, передбаченому ЦПК для оскарження рішень суду.

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 ЦПК.

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 (ст. 479 ЦПК).

Добровільне виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу про стягнення грошових коштів. Заява про визнання і надання дозволу на добровільне виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу про стягнення грошових коштів подається до суду боржником.

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.

Ухвала суду про визнання і надання дозволу на добровільне виконання або про відмову у визнанні і виконанні рішення міжна-

родного комерційного арбітражу може бути оскаржена сторонами в апеляційному порядку, передбаченому ЦПК для оскарження рішень суду.

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.

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 (ст. 480 ЦПК).

Надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу, якщо місце арбітражу знаходиться на території України, здійснюється судом у порядку, встановленому цією главою, з особливостями, передбаченими цією статтею.

Суд може зупинити провадження у справі за заявою про визнання та надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу, якщо в провадженні суду є заява про скасування цього рішення, – до набрання законної сили ухвалою суду, якою вирішена така заява.

До постановлення ухвали по суті поданої заяви про надання дозволу на примусове виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу будь-яка сторона арбітражного 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 надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу і заяви про його скасування та об'єднання їх в одне провадження суд постановляє ухвалу в день надходження до суду заяви про скасування рішення міжнародного комерційного арбітражу, а якщо це неможливо, – не пізніше наступного дня (ст. 482 ЦПК).

Глава 20.

Відновлення втраченого судового провадження

Відновлення втраченого судового провадження у цивільно-му процесі – це завершений, універсальний та безальтернативний процесуально-забезпечувальний засіб, що спрямований на вирішення поточних процесуальних питань цивільного судочинства щодо незмінного поновлення змісту матеріалів цивільної справи закінченого провадження під час доведеності факту їх повної або часткової відсутності в розпорядженні суду з метою охорони (захисту) суб'єктивних цивільних процесуальних прав осіб, які беруть участь у справі та/або правопорядку і режиму законності у сфері цивільного судочинства¹.

Відновлення втраченого судового провадження *характеризується такими ознаками:*

1) виступає процедурним засобом, оскільки він реалізується в межах самостійної процедури, які разом з іншими процедурними засобами алгоритмізують порядок стадій цивільного судочинства;

2) виступає завершеним засобом, де нормами закону чітко визначені передумови реалізації процедури відновлення втраченого судового провадження, коло суб'єктів, що можуть її ініціювати, документи, які необхідно подати для порушення цієї процедури, особливості доказування в межах цієї процедури, підсумкові документи, що повинен винести суд, їх зміст тощо;

3) виступає універсальним засобом, який може бути застосований щодо всіх категорій цивільних справ, у діяльності всіх судових ланок та інстанцій у сфері цивільного судочинства та на будь-якій стадії цивільного процесу, де можливе завершення розгляду цивільної справи;

4) виступає цілеспрямованим засобом, метою якого є не тільки охорона (захист) суб'єктивних процесуальних прав осіб, які беруть

¹ Лейба С.В. Відновлення втраченого судового провадження в цивільному процесі: авторф. дис...к. юрид. наук. К., 2016. С. 6.

участь у справі, але і встановленого правопорядку та режиму законності у сфері цивільного судочинства, оскільки порушити відновлення втраченого судового провадження можна також за ініціативою суду;

5) спрямоване на вирішення поточних процесуальних питань, які упорядковують цивільне судочинство та дають йому можливість розвиватися далі, усуваючи перешкоди, що виникли на його шляху, або відновлюють встановлений правопорядок у цивільному судочинстві;

6) виступає факультативним засобом, застосування якого буде залежати при наявності втрати повністю або частково судового провадження, яке вже завершилося;

7) повинно забезпечити незмінність результатів свого застосування, де суд повинен достовірно відновити зміст втраченого процесуального документа, або відмовити в задоволенні заяви про відновлення втраченого судового провадження;

8) виступає безальтернативним засобом, який усуває інші, технологічно можливі способи поновлення змісту процесуальних документів¹.

Відновлення втраченого повністю або частково судового провадження в цивільній справі, закінченій ухваленням рішення або у якій провадження закрито, проводиться у порядку, встановленому ЦПК.

Втрачене судове провадження у цивільній справі може бути відновлене за заявою учасника справи або за ініціативою суду (ст. 489 ЦПК).

Підсудність. Заява про відновлення втраченого судового провадження подається до суду, який розглядав справу як суд першої інстанції.

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,

¹ Лейба С. В. Відновлення втраченого судового провадження в цивільному процесі: автореф. дис...к. юрид. наук. К., 2016. С. 11.

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 частиною п'ятою цієї статті.

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 (ст. 491 ЦПК).

У разі невідповідності заяви про відновлення втраченого судового провадження вимогам, встановленим ЦПК, суд залишає заяву без руху або повертає заяву.

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 першій та другій цієї статті, 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 ЦПК, і суд відхилив клопотання про його поновлення (ст. 492 ЦПК).

Розгляд заяви. 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, передбачені ЦПК, 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 цим розділом, протягом тридцяти днів з дня надходження заяви до суду (ст. 493 ЦПК).

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 частиною третьою цієї статті, суд касаційної інстанції закриває касаційне провадження за касаційною скаргою у справі, провадження у якій втрачено (ст. 494 ЦПК).

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 (ст. 495 ЦПК).

Глава 21.

Нотаріат і нотаріальний процес

1. Поняття нотаріату

Нотаріат в Україні – це система органів і посадових осіб, на які покладений обов’язок посвідчувати права, а також факти, що мають юридичне значення, і вчиняти інші нотаріальні дії з метою надання їм юридичної вірогідності.

Організація й діяльність нотаріату в Україні регулюється Законом України від 2 вересня 1993р. «Про нотаріат» (далі – Закон), Порядком вчинення нотаріальних дій нотаріусами України¹, Правилами ведення нотаріального діловодства й іншими актами законодавства².

У *систему* нотаріату входять: а) нотаріуси, що працюють у державних нотаріальних конторах, державних нотаріальних архівах (державні нотаріуси); б) нотаріуси, що займаються приватною нотаріальною діяльністю (приватні нотаріуси); в) органи виконавчої влади – у населених пунктах, де немає нотаріусів; г) консульські установи України.

Покладаючи на нотаріальні органи функцію вчинення нотаріальних дій, держава наділяє їх владними повноваженнями (компетенцією).

Законодавство про нотаріат не містить норми, що закріплює загального правила підвідомчості справ нотаріальним органам, а прямо перераховує нотаріальні дії, що становлять у сукупності компетенцію нотаріальних органів.

Повноваження нотаріальних органів на вчинення нотаріальних дій регламентуються залежно від суб’єкта, уповноваженого здійснювати нотаріальні функції.

¹ Наказ Міністерства юстиції України № 296/5 від 22.02.2012 «Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України». URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12>

² Наказ Міністерства юстиції України № 3253/5 від 22.12.2010 «Про затвердження Правил ведення нотаріального діловодства». URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1318-10>

Органи нотаріату здійснюють тільки їм властиві *функції*. Функції відображають основні напрямки діяльності системи нотаріату, показуючи змістовне значення нотаріальної діяльності. Нотаріальні функції носять у цілому особливий характер, відображаючи специфіку нотаріального провадження й нотаріальної діяльності в сфері цивільного обороту. Їх особливості впливають із публічно-правового характеру нотаріальної діяльності й особливостей компетенції нотаріуса, що діє в рамках безспірної цивільної юрисдикції.

Функції нотаріату можна поділити на: 1) соціальні, що характеризують місце нотаріату в системі органів цивільної юрисдикції і правовій системі України; 2) змістовні, що відображають характер нотаріальної діяльності.

Розмежування нотаріальних функцій дозволяє визначити місце нотаріату в сучасному суспільстві як особливого правового інституту (соціальні функції нотаріату) і показати специфіку його діяльності відносно учасників нотаріального провадження (змістовні функції нотаріату).

Можна виділити наступні *соціальні функції* нотаріату в цивільному обороті:

1) *попереджувально-профілактична функція* проявляється в трьох основних напрямках: а) попередження спорів вже на стадії узгодження умов угоди та її укладення, тим самим профілактично знижуючи кількість цивільно-правових суперечок; б) полегшення розгляду цивільно-правових суперечок і процес доведення в суді, оскільки нотаріальні акти мають особливу доказову дію, дозволяють суду виявити дійсну волю сторін і менш спростовні, ніж документи в простій письмовій формі; в) прийняття на себе цивільно-правових справ безспірного характеру, зменшуючи абсолютну кількість справ у судах;

2) *правореалізаційна функція* нотаріату відображає місце нотаріату в системі здійснення суб'єктивних прав і виконання обов'язків. Участь нотаріуса в правореалізаційній діяльності відбувається наступними шляхами: а) шляхом забезпечення умов правомірного поведіння учасників цивільного обороту, по відношенню до яких виконується нотаріальна дія; б) сам нотаріус виконує, використовує й дотримується вимог правових норм (матеріального й процедурного характеру) у зв'язку з наданими йому повноваженнями; в) нотаріус у ряді випадків є суб'єктом правозастосовчої діяльності,

коли йому надане право вирішувати юридичні справи у відношенні конкретних фактичних ситуацій;

3) *правоохоронна функція* нотаріату відображає його місце як публічно-правового інституту, що забезпечує законність і правомірність юридичних дій учасників цивільного обороту в самому широкому змісті, знижуючи рівень як цивільних, так і кримінальних правопорушень. У рамках даної функції нотаріат за допомогою властивих йому правових засобів вирішує наступні завдання: а) знижує рівень кримінальності в цивільному обороті в сфері власності; б) полегшує розкриття злочинів; в) сприяє зниженню рівня злочинності, забезпечує юридичну безпеку громадян і організацій;

4) *фіскальна функція* нотаріату сприяє вирішенню такого державного завдання, як залучення всіх зобов'язаних осіб до сплати податків. Дана функція набуває особливе значення у зв'язку зі збільшенням значення оподатковування майна як одного із джерел формування бюджетів. Нотаріат є раціональною формою, що дозволяє фіксувати угоди з нерухомістю, інші юридичні дії учасників цивільного обороту й облік платників податків.

Функції, що відображають зміст і специфіку нотаріальної діяльності:

1) *правоустановча функція* нотаріату міститься в необхідності встановлення в нотаріальному провадженні більших груп юридичних фактів, найчастіше пов'язаних між собою у фактичні склади різного ступеня складності. Обов'язок перевірки наявності необхідного фактичного складу, витребування необхідних документів лежить на самому нотаріусі;

2) *посвідчувальна функція* нотаріату полягає в наділенні нотаріуса повноваженням надання від імені держави юридичним діям учасників цивільного обороту особливого правового характеру. Посвідчувальна процедура дозволяє за своїми основними складовими і самій заздалегідь певній динаміці її розвитку встановити необхідний фактичний склад і прийняти правильне правове рішення;

3) *охоронна функція* нотаріату міститься в покладанні на систему нотаріату охорони прав учасників нотаріального провадження, у тому числі шляхом сприяння в здійсненні їхніх прав і виконанні обов'язків. При цьому охоронна функція здійснюється нотаріусами не тільки при вчиненні нотаріальних дій однойменного характеру

(вживання заходів до охорони спадкового майна), але й при здійсненні практично будь-якої нотаріальної дії;

4) *юрисдикційна функція* нотаріату впливає з ролі нотаріату як органа цивільної юрисдикції. Особливістю юрисдикційної діяльності нотаріусів є не наступний дозвіл уже існуючих правових конфліктів у сфері цивільного обороту, а в основному діяльність по їхньому попередженню. Тільки в окремих випадках, наприклад при здійсненні виконавчих написів, нотаріуси сприяють вирішенню стосовно спірних ситуацій цивільного обороту.

Діяльність нотаріату, будучи різновидом правозастосовчої, юрисдикційною діяльністю, торкається найбільш важливих і істотних аспектів здійснення прав громадянами і юридичними особами і тому повинна здійснюватися в процесуальній формі, що забезпечує єдність і адекватність правового змісту і юридичної форми договору або іншого юридично значимої дії; виявлення дійсного волевиявлення сторін; баланс публічних і приватних інтересів.

Відносини, що виникають у зв'язку із вчиненням нотаріальної діяльності між нотаріусами і заінтересованими в здійсненні нотаріальних дій особами з приводу посвідчення юридичних фактів (угод), вживання заходів до охорони спадкового майна, видачі свідоцтв про право на спадщину тощо, за своїм характером є процесуальними, спрямованими на вирішення матеріально-правових питань, віднесених до його компетенції (тобто нотаріальної справи).

Загальне між нотаріатом і судом: 1) суд і нотаріат діють у публічно-правовій сфері, здійснюючи свої повноваження від імені держави; 2) є ряд спільних принципів організації і діяльності судів та органів нотаріату; 3) важливим є загальнодержавний статус судової і нотаріальної систем.

Відмінність нотаріату від суду: 1) судова діяльність являє собою за змістом правосуддя, що може здійснюватися тільки судом. Що стосується діяльності нотаріуса, то його діяльність правосуддям не є, винятковий характер нотаріальні функції не несуть, оскільки можуть здійснюватися і іншими уповноваженими на те особами; 2) різний ступінь обов'язковості судових і нотаріальних актів; 3) судова діяльність повністю фінансується за рахунок держави. Нотаріальна діяльність фінансується державою тільки в частині діяльності державних нотаріусів. Що стосується нотаріусів, які

займаються приватною практикою, то вона будується на принципі самофінансування і відсутності дотацій з боку держави.

2. Види нотаріальних дій

Нотаріат покликаний охороняти законні права й інтереси громадян і організацій шляхом вчинення нотаріальних дій з метою надання їм юридичної вірогідності. Рішенню цієї загальної задачі слугують конкретні завдання. Що переслідує вчинення будь-якої нотаріальної дії. Тому зміст нотаріальної дії означає не що інше, як окремий предмет діяльності нотаріуса, з урахуванням того, що загальним предметом є безспірні справи¹.

Класифікацію нотаріальних дій можна провести за їх цілеспрямованостю та змістом. Виходячи з цього критерію нотаріальні дії можна розділити на чотири групи:

1) **нотаріальні дії, спрямовані на посвідчення безспірних прав.** До цієї групи відносять дії:

- видача свідоцтва про право на спадщину;
- видача свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя в разі смерті одного з подружжя;
- видача свідоцтва про придбання майна з прилюдних торгів (аукціонів);

2) **нотаріальні дії, спрямовані на посвідчення і засвідчення безспірних фактів.** До цієї групи відносять наступні дії:

- посвідчення правочинів;
- посвідчення факту, що громадянин є живим;
- посвідчення факту перебування громадянина у певному місці;
- посвідчення тотожності громадянина з особою, зображеною на фотокарці;
- посвідчення часу пред'явлення документів;
- посвідчення факту передачі заяв громадян і організацій іншим громадянам і організаціям;

3) **нотаріальні дії, спрямовані на надання виконавчої сили платіжним зобов'язанням і борговим документам.** Цю групу складають нотаріальні дії:

¹ Нотаріат в Україні: Підручник / за ред. В. В. Комарова. К.: Юрінком Інтер, 2006. С. 106.

- вчинення виконавчого напису;
- вчинення протестів векселів;
- 4) **нотаріальні дії, спрямовані на зберігання спадкового майна та документів.** До нотаріальних дії відносять:
 - вжиття заходів щодо охорони спадкового майна;
 - проведення опису майна фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою або місце перебування якої невідоме.

3. Органи і службові особи, які вчиняють нотаріальні дії та їх компетенція

Відповідно до ст. 34 Закону України «Про нотаріат» *нотаріуси* вчиняють такі нотаріальні дії:

- 1) посвідчують правочини (договори, заповіти, довіреності тощо);
- 2) вживають заходів до охорони спадкового майна;
- 3) видають свідоцтва про право на спадщину;
- 4) видають свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя в разі смерті одного з подружжя;
- 5) видають свідоцтва про придбання майна з публічних торгів (аукціонів);
- 6) видають свідоцтва про придбання майна з прилюдних торгів (аукціонів), якщо прилюдні торги (аукціони) не відбулися;
- 7) провадять опис майна фізичної особи, яка визнана безвісно відсутньою або місце перебування якої невідоме;
- 8) видають дублікати нотаріальних документів, що зберігаються у справах нотаріуса;
- 9) накладають та знімають заборону щодо відчуження нерухомого майна (майнових прав на нерухоме майно) і транспортних засобів, що підлягають державній реєстрації;
- 9–1) накладають заборону щодо відчуження грошових сум, що будуть зараховані заявником вимоги, визначеним відповідно до ч. 4 ст. 65–2 Закону України «Про акціонерні товариства», на рахунок умовного зберігання (ескроу), відкритий відповідно до зазначеного закону;
- 10) засвідчують вірність копій (фотокопій) документів і виписок з них;

- 11) засвідчують справжність підпису на документах;
- 12) засвідчують вірність перекладу документів з однієї мови на іншу;
- 13) посвідчують факт, що фізична чи юридична особа є виконавцем заповіту;
- 14) посвідчують факт, що фізична особа є живою;
- 15) посвідчують факт перебування фізичної особи в певному місці;
- 16) посвідчують час пред'явлення документів;
- 17) передають заяви фізичних та юридичних осіб іншим фізичним та юридичним особам;
- 18) приймають у депозит грошові суми та цінні папери;
- 19) вчиняють виконавчі написи;
- 20) вчиняють протести векселів;
- 21) вчиняють морські протести;
- 22) приймають на зберігання документи.

На нотаріусів може бути покладено вчинення інших нотаріальних дій згідно із законом.

Нотаріальні дії, що вчиняються в державних нотаріальних архівах. Державні нотаріуси в державних нотаріальних архівах видають дублікати і засвідчують вірність копій і виписок з документів, які зберігаються у справах цих архівів (ст. 35 Закону).

Нотаріальні дії, що вчиняються посадовими особами органів місцевого самоврядування. У сільських населених пунктах уповноважені на це посадові особи органу місцевого самоврядування вчиняють такі нотаріальні дії:

- 1) вживають заходів щодо охорони спадкового майна;
- 2) посвідчують заповіти (крім секретних);
- 3) видають дублікати посвідчених ними документів;
- 4) засвідчують вірність копій (фотокопій) документів і виписок з них;
- 5) засвідчують справжність підпису на документах;
- 6) видають свідоцтва про право на спадщину;
- 7) видають свідоцтва про право власності на частку в спільно-му майні подружжя в разі смерті одного з подружжя.

Зазначені посадові особи органів місцевого самоврядування не мають права на оформлення документів, призначених для використання за межами державного кордону (ст. 37 Закону).

Консульські установи України вчиняють такі нотаріальні дії:

- 1) посвідчують угоди (договори, заповіти, доручення тощо), крім іпотечних договорів, угод про відчуження та заставу житлових будинків, квартир, дач, садових будинків, гаражів, земельних ділянок, іншого нерухомого майна, що знаходиться в Україні;
 - 2) вживають заходів до охорони спадкового майна;
 - 3) видають свідоцтва про право на спадщину;
 - 4) видають свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя у разі смерті одного з подружжя;
 - 5) засвідчують вірність копій документів і виписок з них;
 - 6) засвідчують справжність підпису на документах;
 - 7) засвідчують справжність перекладу документів з однієї мови на іншу;
 - 8) посвідчують факт, що громадянин є живим;
 - 9) посвідчують факт перебування громадянина в певному місці;
 - 10) посвідчують тотожність громадянина з особою, зображеною на фотокартці;
 - 11) посвідчують час пред'явлення документів;
 - 12) приймають в депозит грошові суми і цінні папери;
 - 13) вчиняють виконавчі написи;
 - 14) приймають на зберігання документи;
 - 15) вчиняють морські протести;
 - 16) видають дублікати посвідчених ними документів.
- Законодавством України можуть бути передбачені й інші дії, що вчинюються консульськими установами України (ст. 38 Закону).

4. Загальні правила вчинення нотаріальних дій

Основні правила вчинення нотаріальних дій визначають місце і строки їх вчинення; підстави відкладення та зупинення нотаріального провадження; відшкодування видатків, пов'язаних із вчиненням нотаріальних дій; встановлення особи, перевірку документів і дієздатності, порядок підпису документів; реєстрацію нотаріальних дій; підстави для відмови в їх здійсненні, оскарження дій нотаріуса. Ці правила регулюються в Законі України «Про нотаріат», Інструкцією про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України (далі – Інструкція) і іншими актами законодавства.

Місце вчинення нотаріальних дій. Згідно ч. 1 ст. 41 Закону нотаріальні дії можуть вчинятися будь-яким нотаріусом чи посадовою особою органів місцевого самоврядування, за винятком випадків, передбачених Законом, та інших випадків, передбачених законодавством України.

Нотаріальні дії вчиняються в приміщенні державної нотаріальної контори, в державному нотаріальному архіві, приміщенні, яке є робочим місцем приватного нотаріуса, чи приміщенні органів місцевого самоврядування. В окремих випадках, коли громадянин не може з'явитися в зазначене приміщення, а також коли того вимагають особливості посвідчуваної угоди, нотаріальні дії можуть бути вчинені поза вказаними приміщеннями.

Строки вчинення нотаріальних дій. Нотаріальні дії вчиняються після їх оплати, а також у передбачених законом випадках після сплати до бюджету податку з доходів фізичних осіб та в день подачі всіх необхідних документів.

Вчинення нотаріальної дії може бути відкладено в разі необхідності витребування додаткових відомостей або документів від фізичних та юридичних осіб або надсилання документів на експертизу, а також якщо відповідно до закону нотаріус повинен впевнитись у відсутності у заінтересованих осіб заперечень проти вчинення цієї дії.

Строк, на який відкладається вчинення нотаріальної дії в цих випадках, *не може перевищувати одного місяця.*

За обґрунтованою письмовою заявою заінтересованої особи, яка звернулася до суду та на підставі отриманого від суду повідомлення про надходження позовної заяви заінтересованої особи, яка оспорує право або факт, про посвідчення якого просить інша заінтересована особа, вчинення нотаріальної дії зупиняється до вирішення справи судом.

Законами України можуть бути встановлені також інші підстави для відкладення або зупинення вчинення нотаріальних дій.

Вимоги до документів, що подаються для вчинення нотаріальних дій. У відповідності зі ст. 47 Закону не приймаються для вчинення нотаріальних дій документи, що мають підчистки або дописки, закреслені слова або інші незастережні виправлення, документи, текст яких неможливо прочитати внаслідок ушкодження, а також написані олівцем.

Якщо дійсність наданого документа викликає сумнів, нотаріус вправі затримати цей документ і направити його на експертизу, про що виносить постанову.

Тексти нотаріально посвідчених угод, копії документів і витягів з них, перекладів і заяв повинні бути написані ясно й чітко; числа й строки, що стосуються змісту посвідчених угод, повинні бути позначені хоча б один раз словами, а назви юридичних осіб – без скорочень і із вказівкою їхніх адрес.

Прізвища, імена та по батькові громадян повинні бути написані повністю із вказівкою місця їхнього проживання.

Документи, викладені на двох і більше окремих сторінках, повинні бути прошиті, а сторінки пронумеровані й скріплені печаткою.

У ході розгляду нотаріальної справи й вчинення нотаріальної діяльності можливе постановлення цілого ряду нотаріальних **актів-документів**. За юридичним значенням і функціям їх можна розділити на три групи:

1) акти, що виступають підсумком діяльності нотаріуса, що фіксують результат застосування норм матеріального права й вирішення нотаріальної справи. До них відносяться наступні види нотаріальних актів-документів: нотаріальні свідоцтва; посвідчувальні написи; виконавчі написи; акти про протест векселів у несплаті, неакцепті або недатуванні акцепту; напису про заборону відчуження нерухомого майна; акти про морський протест.

Відмінною рисою цих нотаріальних актів-документів є те, що вони наділяють якістю безспірності й вірогідності права, факти й документи, впливають на правовий статус зацікавлених у вчиненні нотаріальної дії осіб, і дозволяють їм згодом (поза рамками нотаріального процесу) реалізувати свої права й інтереси, вчиняти певні дії;

2) акти, що фіксують відсутність умов для застосування норм матеріального права й невиникнення або припинення нотаріального процесу із цієї причини.

У відповідності зі ст. 49 Закону нотаріуси або інші посадові особи, що вчиняють нотаріальні дії, відмовляють у здійсненні нотаріальних дій, якщо: 1) вчинення такої дії суперечить законодавству України; 2) не подано відомості (інформацію) та документи, необхідні для вчинення нотаріальної дії; 3) дія підлягає вчиненню іншим

нотаріусом або посадовою особою, яка вчиняє нотаріальні дії; 4) є сумніви у тому, що фізична особа, яка звернулася за вчиненням нотаріальної дії, усвідомлює значення, зміст, правові наслідки цієї дії або ця особа діє під впливом насильства; 5) з проханням про вчинення нотаріальної дії звернулася особа, яка в установленому порядку визнана недієздатною, або уповноважений представник не має необхідних повноважень; 6) правочин, що укладається від імені юридичної особи, суперечить цілям, зазначеним у їх статуті чи положенні, або виходить за межі їх діяльності; 7) особа, яка звернулася з проханням про вчинення нотаріальної дії, не внесла плату за її вчинення; 8) особа, яка звернулася з проханням про вчинення нотаріальної дії, не внесла встановлені законодавством платежі, пов'язані з її вчиненням; 9) в інших випадках, передбачених законом;

3) акти, що оформляють процесуальні дії, необхідність вчинення яких виникає в ході розгляду нотаріальної справи. Наприклад, постанова про призначення експертизи (ч. 2 ст. 51 Закону); акт про неможливість вживання заходів до охорони спадкового майна (ч. 1 ст. 61 Закону); постанова про призначення зберігача спадкового майна (ч. 2 ст. 61 Закону).

Реєстрація нотаріальних дій. Про всі нотаріальні дії, вчинені нотаріусами або посадовими особами органів місцевого самоврядування, робиться запис у реєстрах для реєстрації нотаріальних дій після того, як нотаріус зробить посвідчувальний напис на документі або підпише документ, що ним видається.

Кожна нотаріальна дія реєструється під окремим порядковим номером. Номер, під яким нотаріальна дія зареєстрована, зазначається на документі, що видається нотаріусом, чи в посвідчувальному написі.

Реєстр для реєстрації нотаріальних дій повинен бути пронумерований, аркуші пронумеровані. Кількість аркушів у реєстрі повинна бути засвідчена підписом посадової особи відповідного органу юстиції та печаткою Головного управління юстиції Міністерства юстиції країни в Автономній Республіці Крим, головних управлінь юстиції в областях, містах Києві та Севастополі. Кожний нотаріус веде окремий реєстр.

Запис у реєстрі робиться чітко, розбірливо, із заповненням усіх граф, передбачених за встановленою формою. Не допускаються підчистки, дописки, інші незастережні виправлення та запис олівцем.

Запис у реєстрі є доказом вчинення нотаріальної дії.

Порядок ведення реєстрів для реєстрації нотаріальних дій та їх форма встановлюються Міністерством юстиції України (ст. 52 Закону).

Оплата вчинюваних нотаріальних дій. За вчинення нотаріальних дій державні нотаріуси справляють державне мито у розмірах, встановлених чинним законодавством. Приватні нотаріуси за вчинення нотаріальних дій справляють плату, розмір якої визначається за домовленістю між нотаріусом та громадянином або юридичною особою.

5. Міжнародний обіг нотаріальних актів

Нотаріуси відповідно до законодавства України, міжнародних договорів *застосовують норми іноземного права*. Нотаріуси відповідно до законодавства України, міжнародних договорів застосовують норми іноземного права. Нотаріуси приймають документи, складені відповідно до вимог іноземного права, а також вчиняють посвідчувальні написи за формою, передбаченою іноземним законодавством, якщо це не суперечить законодавству України (ст. 98 Закону).

Дії, пов'язані з охороною майна, що залишилося *після смерті іноземного громадянина* на території України, або майна, яке належить одержати іноземному громадянину після смерті громадянина України, а також з видачею свідоцтва про право на спадщину щодо такого майна, здійснюються відповідно до законодавства України (ст. 99 Закону).

Одержавши повідомлення про смерть громадянина іноземної держави, з якою Україною укладений міжнародний договір, що містить норми про охорону спадкового майна, державні нотаріальні контори, керуючись відповідним договором, у разі якщо на території України є майно померлого, вживають необхідних заходів до охорони спадкового майна, встановлюють розмір і вартість спадкового майна, з'ясовують коло спадкоємців, перевіряють, чи є заповіт, і негайно повідомляють про це дипломатичне або консульське представництво держави, громадянином якої є померлий.

Якщо міжнародним договором ведення справи про спадщину віднесено до компетенції установ іноземної держави, громадянином якої є померлий, то спадкове рухоме майно може бути переда-

но нотаріусом дипломатичному або консульському представництву цієї держави за його вимогою.

У відповідності з міжнародним договором у випадку, *коли заповіт, складений за формою, передбаченою законодавством іноземної держави*, після смерті заповідача подається нотаріусу для розкривання і оголошення, нотаріус оголошує зміст заповіту та складає протокол про його стан і зміст. У протоколі вказуються дата та місце складання протоколу, дата посвідчення заповіту, прізвище, ім'я, по батькові особи, яка його подала, стан документа (був він поданий запечатаним чи відкритим; чи були в ньому закреслені місця, виправлення або інші недоліки).

Протокол підписується нотаріусом і особою, яка подала заповіт. Цими самими особами підписується кожний аркуш заповіту. Якщо заповіт зберігався у нотаріуса в запечатаному вигляді, усі зазначені вище дії нотаріус провадить одноособово. До протоколу додається засвідчена копія заповіту, а залежно від вимог міжнародного договору – копія протоколу та оригінал заповіту. Указані документи можуть бути видані заінтересованій особі або надіслані компетентній установі іноземної держави за правилами виконання доручень.

Документи, *які складено за кордоном* з участю іноземних властей або які від них виходять, приймаються нотаріусами за умови їх легалізації органами Міністерства закордонних справ України.

Без легалізації такі документи приймаються нотаріусами у тих випадках, коли це передбачено законодавством України, міжнародними договорами, в яких бере участь Україна (ст. 100 Закону).

Відповідно до ст. 102 Закону України «Про нотаріат» нотаріуси забезпечують докази, необхідні для ведення справ в органах іноземних держав. Дії для забезпечення доказів провадяться відповідно до цивільного процесуального законодавства України.

Якщо міжнародним договором встановлено інші правила про нотаріальні дії, ніж ті, що їх містить законодавство України, то при вчиненні нотаріальних дій застосовуються правила міжнародного договору.

Якщо міжнародний договір відносить до компетенції нотаріусів вчинення нотаріальної дії, не передбаченої законодавством України, нотаріуси вчиняють цю нотаріальну дію в порядку, встановлюваному Міністерством юстиції України.

Документи, що видані та мають юридичну силу на території однієї держави, можуть використовуватись на території іншої дер-

жави тільки після їх відповідного засвідчення, якщо інше не передбачено міжнародними договорами

Існує два способи такого засвідчення: консульська легалізація та проставлення апостилю.

Порядок консульської легалізації офіційних документів установлюється Віденською конвенцією «Про консульські зносини» 1963 року, міжнародними договорами та чинним законодавством України, а також Інструкцією про порядок консульської легалізації офіційних документів в Україні і за кордоном 2002 року¹, Правилами проставлення апостиля на офіційних документах, призначених для використання на території інших держав².

Консульська легалізація офіційних документів – це процедура підтвердження дійсності оригіналів офіційних документів або засвідчення справжності підписів посадових осіб, уповноважених засвідчувати підписи на документах, а також дійсності відбитків штампів, печаток, якими скріплено документ. При цьому консул не несе відповідальність за зміст документа.

Для легалізації офіційних документів консульська посадова особа на території України користується *печаткою та штампом* Міністерства закордонних справ України, за кордоном – *печаткою та штампом* закордонної дипломатичної установи України.

Апостиль – це спеціальний штамп у формі квадрата, який засвідчує справжність підпису, якість, в якій виступала особа, що підписувала документ, і автентичність відбитки печатки або штампа, яким скріплено документ.

Повноваження на проставлення апостилю мають такі відомства: Міністерство освіти і науки, молоді та спорту; Міністерство юстиції; Міністерство закордонних справ.

Правила проставлення апостилю регулюються «Правилами проставлення апостилю на офіційних документах, призначених для використання на території інших держав» 2003р.

Апостиль проставляється:

- на документах, які виходять від органів судової влади України;
- на документах, які виходять від органів прокуратури України, органів юстиції;

¹ Офіційний вісник України. – 2002. – № 26. – Ст. 1244.

² Наказ Міністерства закордонних справ України, Міністерства освіти і науки України, Міністерства юстиції України № 237/803/151/5 від 05.12.2003. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z1151-03>

- на адміністративних документах;
- на документах про освіту та вчені звання;
- на документах, оформлених державними і приватними нотаріусами;
- на офіційних свідоцтвах, виконаних на документах, підписаних особами у їх приватній якості, таких як офіційні свідоцтва про реєстрацію документа або факту, який існував на певну дату, та офіційних і нотаріальних засвідченнях підписів.

Ці Правила не поширюються: на документи, видані закордонними дипломатичними установами України; на адміністративні документи, що мають пряме відношення до комерційних або митних операцій.

Апостиль не проставляється на:

- оригіналах паспортних документів, військових квитків, трудових книжок, дозволів на носіння зброї, свідоцтв про реєстрацію транспортних засобів (технічних паспортів), посвідчень особи;
- оригіналах, копіях (фотокопіях) нормативно-правових актів, роз'яснень та правових висновків щодо їх застосування, документах, що мають характер листування.

Оригінали офіційних документів, виданих установами колишніх союзних республік у складі СРСР, не можуть бути прийняті на території України для проставлення апостиля.

Апостиль може бути проставлено на копіях (фотокопіях) або копіях (фотокопіях) з перекладом цих документів, засвідчених у встановленому порядку на території України.

Апостиль може бути проставлено на копіях (фотокопіях) або копіях (фотокопіях) з перекладом документів, що стосуються сфери освіти і науки, засвідчених у встановленому порядку на території України, лише після попередньої легалізації (консульської легалізації чи проставлення апостиля) оригіналів цих документів.

Апостиль проставляється на вимогу особи, яка підписала документ, або будь-якого пред'явника документа.

Для проставлення апостиля необхідно подати: (1) оригінал документа, на якому проставляється апостиль, або його копію, засвідчену в установленому порядку; (2) документ про оплату послуги з проставлення апостиля або документ, що підтверджує право на звільнення від сплати, чи його копію, засвідчену в установленому порядку; (3) заяву від особи, яка подає такі документи.

Глава 22.

Альтернативні форми розгляду цивільних справ

1. Поняття, правовий статус і види третейського суду

Третейський суд – недержавний незалежний орган, що утворюється за угодою або відповідним рішенням заінтересованих фізичних та/або юридичних осіб у порядку, встановленому Законом, для вирішення спорів, що виникають із цивільних та господарських правовідносин.

Завданням третейського суду є захист майнових і немайнових прав та охоронюваних законом інтересів сторін третейського розгляду шляхом всебічного розгляду та вирішення спорів відповідно до закону (ст. 3 Закону).

Сутність третейського розгляду полягає в тому, що обидві сторони довіряють вирішення спору і винесення рішення третій особі. У цьому істотна відмінність третейського розгляду цивільних справ від інших форм захисту суб'єктивних цивільних прав державними органами та громадськими організаціями.

Мета третейського вирішення цивільних справ – урегулювання правових конфліктів, що виникли, і забезпечення добровільного виконання обов'язків.

Розгляд у третейському суді існує як альтернатива судовій формі захисту. Однак вона не протистоїть, а доповнює діяльність судів по розгляду й вирішенню цивільних справ.

Необхідність третейського розгляду викликана наступними причинами:

1) необхідність розвантаження судів загальної юрисдикції і господарських судів, не здатних впоратися із завданням своєчасного і правильного розгляду та вирішення під час відсутності альтернативних форм вирішення цивільних справ;

2) необхідність забезпечення заінтересованою особою найбільш кваліфікованого вирішення їхньої справи по суті;

3) необхідність скорочення строків розгляду справ і витрат, пов'язаних з їхнім розглядом;

4) необхідність забезпечення заінтересованим особам найбільш сприятливих умов збереження таємниці особистого життя та комерційної таємниці при розгляді цивільної справи.

До найбільш характерних *переваг* третейського суду перед державним судом можна віднести наступні:

1) оперативність і ефективність вирішення спорів, спрощена процедура розгляду, можливість проведення розгляду поза місцем постійного перебування третейського суду, у тому числі безпосередньо за місцем перебування сторін спору;

2) конфіденційність третейського розгляду і створення умов для збереження комерційної таємниці;

3) наявність можливостей для вибору оптимального варіанта організації третейського суду;

4) створення позитивної судової практики і поява необхідних прецедентів правозастосування;

5) можливість побачити вузлові проблеми економічної і юридичної практики взаємовідносин у сфері цивільного обороту;

6) самооплатність третейського суду, економія засобів сторін, що сперечаються, оскільки розмір третейських зборів регулюється документами про третейський суд і може бути нижче, ніж державне мито (судовий збір) у господарському суді або суді загальної юрисдикції;

7) можливість залучення як арбітрів не тільки юристів, але й фахівців зі знанням економіки та технологій фондового ринку як арбітрів і експертів при вирішенні спорів;

8) примусове виконання рішень третейського суду при відмові відповідача від його добровільного виконання через систему виконавчого провадження.

Підвідомчість справ третейським судам. Третейські суди в порядку, передбаченому законом, можуть розглядати будь-які справи, що виникають із цивільних та господарських правовідносин, за винятком:

1) справ у спорах про визнання недійсними нормативно-правових актів;

2) справ у спорах, що виникають при укладенні, зміні, розірванні та виконанні господарських договорів, пов'язаних із задоволенням державних потреб;

3) справ, пов'язаних з державною таємницею;

4) справ у спорах, що виникають із сімейних правовідносин, крім справ у спорах, що виникають із шлюбних контрактів (договорів);

5) справ про відновлення платоспроможності боржника чи визнання його банкрутом;

6) справ, однією із сторін в яких є орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа, інший суб'єкт під час здійснення ним владних управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень, державна установа чи організація, казенне підприємство;

7) справ у спорах щодо нерухомого майна, включаючи земельні ділянки;

8) справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення;

9) справ у спорах, що виникають з трудових відносин;

10) справ, що виникають з корпоративних відносин у спорах між господарським товариством та його учасником (засновником, акціонером), у тому числі учасником, який вибув, а також між учасниками (засновниками, акціонерами) господарських товариств, пов'язаних із створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності цих товариств;

11) інших справ, які відповідно до закону підлягають вирішенню виключно судами загальної юрисдикції або Конституційним Судом України;

12) справ, коли хоча б одна із сторін спору є нерезидентом України;

13) справ, за результатами розгляду яких виконання рішення третейського суду потребуватиме вчинення відповідних дій органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими чи службовими особами та іншими суб'єктами під час здійснення ними владних управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень;

14) справ у спорах щодо захисту прав споживачів, у тому числі споживачів послуг банку (кредитної спілки) (ст. 6 Закону).

Види третейських судів. Згідно ст. 7 Закону 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.

Постійно діючий третейський суд очолює голова третейського суду, порядок обрання якого визначається Положенням про постійно діючий третейський суд.

Постійно діючі третейські суди можуть утворюватися та діяти при зареєстрованих згідно з чинним законодавством України: всеукраїнських громадських організаціях; всеукраїнських організаціях роботодавців; фондових і товарних біржах, саморегульованих організаціях професійних учасників ринку цінних паперів; торгово-промислових палатах; всеукраїнських асоціаціях кредитних спілок; центральній спілці споживчих товариств України; об'єднаннях, асоціаціях суб'єктів підприємницької діяльності – юридичних осіб, у тому числі банків.

Постійно діючі третейські суди не можуть утворюватися та діяти при органах державної влади та органах місцевого самоврядування.

Утворення постійно діючого третейського суду компетентним органом суб'єктів, визначених у Законі, вимагає: 1) прийняття рішення про утворення постійно діючого третейського суду; 2) затвердження Положення про постійно діючий третейський суд; 3) затвердження регламенту третейського суду; 4) затвердження списку третейських суддів.

Списки третейських суддів постійно діючих третейських судів повинні містити такі відомості про третейських суддів: дата народження, освіта, отримана спеціальність, останнє місце роботи, загальний трудовий стаж, стаж роботи за спеціальністю. Місцезнаходження постійно діючого третейського суду є місцезнаходження його засновника, що не обмежує засновника третейського суду в праві визначати розташування третейських суддів за адміністративно-територіальним принципом.

Порядок утворення третейського суду для вирішення конкретного спору визначається третейською угодою, умови якої не можуть суперечити положенням Закону (ст. 8 Закону).

Законодавство, яке застосовується третейськими судами при вирішенні спорів. Третейські суди вирішують спори на підставі Конституції та законів України, інших нормативно-правових актів та міжнародних договорів України.

Третейський суд у випадках, передбачених законом або міжнародним договором України, застосовує норми права інших держав.

У разі відсутності законодавства, що регулює певні спірні відносини, третейські суди застосовують законодавство, яке регулює подібні відносини, а за відсутності такого третейські суди застосовують аналогію права чи керуються торговими та іншими звичаями, якщо останні за своїм характером та змістом властиві таким спірним відносинам (ст. 11 Закону).

2. Міжнародний комерційний арбітраж

Міжнародний комерційний арбітраж (третейський суд) є різновидом комерційного арбітражу. Відповідно до Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» до міжнародного комерційного арбітражу можуть за угодою сторін передаватись на вирішення:

- 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 спору 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.

Міжнародна практика створила різні види комерційного арбітражу: випадковий та постійно діючий (інституційний). Випадковий арбітраж створюється для розгляду конкретного спору і після його вирішення арбітраж припиняє існувати. Постійно діючі арбітражи (інституційні) створюються при торговельних палатах, біржах та ін., і організуються як арбітражна установа, що є недержавним утворенням.

В Україні при Торгово-промисловій палаті України діють Міжнародний комерційний арбітражний суд і Морська арбітражна комісія.

Міжнародний комерційний арбітражний суд (МКАС) є самостійною постійно діючою арбітражною установою (третейським судом), що здійснює свою діяльність згідно з Законом України «Про міжнародний комерційний арбітраж».

У Положенні про Міжнародний комерційний арбітражний суд при Торгово-промисловій палаті України зазначено, що зовнішньоекономічні відносини, спори з яких можуть бути передані на вирішення МКАС, стосуються, зокрема, відносин купівлі-продажу (поставки) товарів, виконання робіт, надання послуг, обміну товарами

та/чи послугами, перевезення вантажів і пасажирів, торгового представництва і посередництва, оренди (лізингу), науково-технічного обміну, обміну іншими наслідками творчої діяльності, спорудження промислових та інших об'єктів, ліцензійних операцій, інвестицій, кредитно-розрахункових операцій, страхування, спільного підприємництва та інших форм промислової і підприємницької кооперації.

МКАС приймає до свого розгляду також спори, віднесені до його юрисдикції в силу міжнародних договорів України.

МКАС приймає до свого розгляду спори за наявності письмової угоди (домовленості) між сторонами про передачу йому усіх або певних спорів, які виникли або можуть виникнути між сторонами у зв'язку із будь-якими конкретними правовідносинами незалежно від того, мають вони договірний характер чи ні. Арбітражна угода може бути укладена у вигляді арбітражного застереження в договорі або у вигляді окремої угоди¹.

Самостійною постійно діючою арбітражною установою (третейським судом), що здійснює свою діяльність згідно з Законом України «Про міжнародний комерційний арбітраж» є і **Морська арбітражна комісія при Торгово-промисловій палаті України**, яка вирішує спори, що впливають з договірних та інших цивільно-правових відносин, що виникають із торгового мореплавства, незалежно від того, чи є сторонами таких відносин суб'єкти українського та іноземного або лише українського чи тільки іноземного права. Зокрема, Морська арбітражна комісія вирішує спори, що впливають із відносин: 1) щодо фрахтування суден, морського перевезення вантажів, а також перевезення вантажів у змішаному плаванні (ріка – море); 2) щодо морського буксирування суден та інших плавучих засобів; 3) щодо морського страхування і перестрахування; 4) пов'язаних з купівлею-продажем, заставою та ремонтом морських суден та інших плавучих засобів; 5) з лоцманської і льодової проводки, агентського та іншого обслуговування морських суден, а також суден внутрішнього плавання, оскільки відповідні операції пов'язані з плаванням таких суден морськими шляхами; 6) зв'язаних з використанням суден для здійснення наукових досліджень, видобування корисних копалин, гідротехнічних та інших робіт; 7) щодо рятування морських суден або морським судном судна внутрішнього плавання, а також щодо ряту-

¹ Регламент Міжнародного комерційного арбітражного суду при Торгово-промисловій палаті України. URL: http://arb.ucci.org.ua/icac/docs/ICAC_Rules_New_ua.pdf

вання в морських водах судном внутрішнього плавання іншого судна внутрішнього плавання; 8) зв'язаних з підніманням затонулих у морі суден та іншого майна; 9) зв'язаних із зіткненням морських суден, морського судна і судна внутрішнього плавання, суден внутрішнього плавання у морських водах, а також з заподіянням судном пошкоджень портовим спорудам, засобам навігаційної обстановки та іншим об'єктам; 10) зв'язаних із заподіянням пошкоджень рибальським сітям і іншим знаряддям лову, а також з іншим заподіянням шкоди під час здійснення морського рибного промислу.

Морська арбітражна комісія вирішує також спори, що виникають у зв'язку з плаванням морських суден і суден внутрішнього плавання по міжнародних ріках, у випадках, вказаних в цій статті, а також спори, зв'язані із здійсненням суднами внутрішнього плавання закордонних перевезень.

Рішення Міжнародного комерційного арбітражу виконуються сторонами добровільно у встановлені ним строки. Не виконані в строк рішення виконуються відповідно до закону і міжнародних договорів.

Норми, що застосовуються до суті спору. Третейський суд вирішує спір згідно з такими нормами права, які сторони обрали як такі, що застосовуються до суті спору. Якщо в ньому не висловлено іншого наміру, будь-яке положення права або системи права будь-якої держави повинно тлумачитись як таке, що безпосередньо відсилає до матеріального права цієї держави, а не до її колізійних норм.

В разі відсутності якої-небудь вказівки сторін третейський суд застосовує право, визначене згідно з колізійними нормами, які він вважає застосовними.

Третейський суд приймає рішення *ex aequo et bono*, або як «дружній посередник», лише в тому разі, коли сторони прямо уповноважили його на це. В усіх випадках третейський суд приймає рішення згідно з умовами угоди і з врахуванням торгових звичаїв, що стосуються даної угоди (ст. 28 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж»).

3. Поняття медіації.

Види та принципи медіаційної процедури

Медіація – це добровільний і конфіденційний процес, що забезпечується нейтральною третьою стороною (медіатором) задля

прийняття конфліктуючими сторонами взаємоприйняттого способу розв'язання конфлікту.

Медіація – це чітко структурований процес професійного втручання, зорієнтований на виконання завдання для вирішення конфлікту з позиції непротистояння. Його призначенням є залишити максимально можливий контроль за прийняттям рішень у самих учасників конфлікту і в той же час надати повноваження керувати процесом вирішення спірних питань третій стороні – посередникові (медіатору).

Медіатори – не судді й не арбітри. Вони не мають права нав'язувати сторонам своє бачення проблеми чи варіант вирішення. Головна мета медіаторів – допомогти сторонам дійти порозуміння.

Переваги і можливості медіації:

- переоцінка ставлення сторін до конкретної ситуації;
- висловлювання своїх почуттів та емоцій;
- заміна змагальності співпрацею;
- сприятлива психологічна атмосфера, толерантність і компромісність процесу;
- мінімізація ризику публічного розголошення конфлікту;
- неформальність і гнучність процедури;
- економія часу і грошей завдяки відсутності витрат на судовий процес;
- високий рівень залучення сторін, що дає можливість знаходити взаємоприйнятні рішення;
- усвідомлення завданої кривди та оперативна й адекватна компенсація збитків;
- прийняття угоди, що містить задоволення потреб обох сторін;
- можливість прийняття рішення, яке збереже і зміцнить стосунки між сторонами;
- встановлення захисту інтересів сторін;
- можливість примирення сторін;
- прийняття відповідальності на себе за самостійно прийняте спільне рішення;
- можливість застосування і в особистих, і у професійних справах.

Загальна мета медіації – досягнення в усній чи письмовій формі чітко сформульованої угоди з конкретних спірних питань, що розв'яже суперечності або припинить конфлікт і буде як довготривалою, так і вигідною для сторін, які сперечаються.

Принципи медіації:

– *безсторонність*. Без сумніву, посередники мають власні упередження і схильності, проте це не повинно негативно впливати на перебіг процесу посередництва. Посередники можуть не бути нейтральними, проте вони зобов'язані поводитися професійно, і, отже, їх повинні бачити безсторонніми. Посередництво не матиме успіху, якщо посередникові не довірятимуть;

– *емпатія*. Під емпатією розуміють «вияв того, що посередник почув, зрозумів сперечальників та налагодив з ними контакт». Сторони, які відчувають, що їх засуджують, починають захищатися. Це, своєю чергою, стає перешкодою для досягнення розв'язання конфліктної ситуації спільними зусиллями. Досвідчені посередники висловлюють емпатію у відповідні моменти для того, аби сторони знали, що їхні турботи важливі;

– *конфіденційність*. Ефективність процесу медіації значною мірою залежить від здатності дотримуватися конфіденційності інформації, якщо сторони обмінюються. Це стосується як інформації, якою обмінюються приватно, в процесі посередництва, так і інформації, якою обмінюються з іншими в товаристві, поза межами цього процесу. Винятки щодо дотримання конфіденційності матимуть місце лише в ситуаціях, коли завдано кривди дитині чи порушено закон. У таких випадках посередник зобов'язаний повідомити відповідні органи влади про з'ясовані факти;

– *добра репутація посередника (медіатора)*. Двома взаємопов'язаними рисами найкращих посередників є їхня добра професійна репутація та вміння навести обнадійливі аргументи на користь реальної можливості для сперечальників успішно вирішити конфлікт. При втраті репутації справді справедливого, чесного, щиро зацікавленого і безстороннього працівника будуть необхідні величезні зусилля для її відновлення¹.

Види медіації залежать від наступних критеріїв:

– *за сферою застосування* медіації виділяють медіацію у трудових, семейних, корпоративних справах; у системі освіти; між потерпілим та правопорушником та ін.;

– *за суб'єктом*, який здійснює медіацію виділяють присудову медіацію (проводять процедуру медіації судді-медіатори) і досудову медіацію (проводиться незалежною стороною спору – зовнішнім медіатором).

¹ Альтернативні підходи до розв'язання конфліктів: теорія і практика застосування / уклад.: Н. Гайдук, І. Сенюта, О. Бік, Х. Терешко. Львів: ПАІС, 2007. С. 70–71, 86–88.

ЗМІСТ

Передмова.....

ГЛАВА 1. ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА

1. Форми захисту цивільних прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб.....5
2. Судова влада і правосуддя в цивільних справах8
3. Поняття правосуддя в цивільних справах.....10
4. Поняття цивільного процесу та його структура.....12
5. Цивільне процесуальне право як галузь права16
6. Предмет і система науки цивільного процесуального права...17

ГЛАВА 2. ДЖЕРЕЛА ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

1. Поняття та види джерел цивільного процесуального права....20
2. Застосування Європейської конвенції про захист прав та основоположних свобод23
3. Значення практики Європейського суду з прав людини для цивільного судочинства.....24
4. Значення рішень Конституційного Суду щодо офіційного тлумачення норм цивільного процесуального права26
5. Роз'яснення судової практики з питань цивільного процесу...29
6. Загальновизнані принципи й норми міжнародного права та їх застосування судом.....30

ГЛАВА 3. ПРИНЦИПИ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

1. Поняття та система принципів цивільного процесуального права32
2. Принцип верховенства права34
3. Принцип законності в цивільному процесі37

4. Гласність та відкритість судового процесу.....	39
5. Принцип усності та безпосередності в цивільному процесі ...	43
6. Принцип диспозитивності в цивільному процесі.....	44
7. Принцип змагальності в цивільному процесі	46
8. Принцип рівноправності сторін в цивільному процесі.....	47
9. Принцип пропорційності у цивільному судочинстві	49
10. Принцип неприпустимості зловживання процесуальними правами	51

ГЛАВА 4. ЦИВІЛЬНІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРАВОВІДНОСИНИ

1. Поняття та ознаки цивільних процесуальних правовідносин	54
2. Підстави виникнення цивільних процесуальних правовідносин	56

ГЛАВА 5. СУД ЯК СУБ'ЄКТ ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

1. Система судів цивільної юрисдикції.....	59
2. Склад суду. Підстави для відводу суддів	61
3. Апарат суду. Відвід працівника апарату суду.....	66

ГЛАВА 6. УЧАСНИКИ СУДОВОГО ПРОЦЕСУ

1. Учасники справи, їх процесуальні права та обов'язки	69
2. Поняття сторін у цивільному процесі. Права та обов'язки сторін	71
3. Співучасть у цивільному процесі.....	76
4. Неналежний відповідач та порядок його заміни.....	79
5. Процесуальне правонаступництво	81
6. Треті особи в цивільному процесі: поняття, підстави участі, види.....	83
7. Участь у цивільному процесі, органів та осіб, яким законом надано право захищати права та свободи інших осіб.....	92
8. Судове представництво: поняття, ознаки та види.....	101
9. Інші учасники судового процесу	111

ГЛАВА 7.**ЦИВІЛЬНА ЮРИСДИКЦІЯ**

1. Цивільна юрисдикція та її види..... 117
2. Види проваджень цивільного судочинства..... 123
3. Поняття та види територіальної юрисдикції (підсудності)..... 127
4. Передача справи з одного суду до іншого 131

ГЛАВА 8.**ДОКАЗУВАННЯ ТА ДОКАЗИ
В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ**

1. Поняття доказування в цивільному процесі..... 133
2. Поняття судових доказів..... 135
3. Належність, допустимість, достовірність і достатність доказів .. 138
4. Предмет доказування..... 142
5. Обов'язок доказування і подання доказів. Підстави звільнення від доказування..... 145
6. Показання свідків, порядок їх дослідження.
Імунітет свідка..... 150
7. Письмові докази..... 158
8. Речові докази 163
9. Електронні докази..... 166
10. Висновок експерта 169
11. Висновок експерта у галузі права..... 172
12. Судові доручення, порядок їх дачі та виконання..... 173
13. Забезпечення доказів. Підстави й порядок забезпечення доказів 175
14. Оцінка судових доказів..... 179

ГЛАВА 9.**ПРОЦЕСУАЛЬНІ СТРОКИ**

1. Поняття, значення та види цивільних процесуальних строків 182
2. Обчислення, зупинення, поновлення і продовження процесуальних строків 186

ГЛАВА 10.**СУДОВІ ВИТРАТИ**

1. Поняття та види судових витрат..... 190

2. Судовий збір	191
3. Витрати, пов'язані із розглядом справи.....	194
4. Попереднє визначення суми судових витрат та їх попе- редня оплата	199
5. Розподіл судових витрат	201

ГЛАВА 11.

ЦИВІЛЬНА ПРОЦЕСУАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ

1. Поняття, передумови і призначення цивільної процесу- альної відповідальності.....	204
2. Заходи процесуального примусу	205

ГЛАВА 12.

ПОЗОВ

1. Поняття позову та його елементи.....	209
2. Види позовів	211
3. Право на пред'явлення позову	215

ГЛАВА 13.

ПОЗОВНЕ ПРОВАДЖЕННЯ

1. Письмові заяви учасників справи.....	218
2. Позовна заява, її реквізити. Об'єднання й роз'єднання кількох позовних вимог.....	219
3. Відзив. Відповідь на відзив. Заперечення. Пояснення третьої особи щодо позову або відзиву	225
4. Пред'явлення позову. Відкриття провадження по справі.....	227
5. Залишення позовної заяви без руху, повернення заяви.....	231
6. Підстави для відмови у прийнятті заяви. Правові на- слідки відмови судом у прийнятті заяви.....	234
7. Відмова від позову, визнання позову. Мирова угода	236
8. Зустрічний позов відповідача. Позов третьої особи із самостійними вимогами	240
9. Матеріально-правові й процесуальні наслідки пору- шення цивільної справи	242
10. Підготовче провадження	243
11. Призначення справи до судового розгляду. Судові виклики й повідомлення.....	250
12. Врегулювання спору за участю судді.....	255

13. Поняття і значення судового розгляду	257
14. Судове засідання. Порядок судового засідання.....	259
15. Відкриття розгляду справи по суті	262
16. З'ясування обставин справи та дослідження доказів	265
17. Судові дебати та ухвалення рішення.....	271
18. Фіксування цивільного процесу	274
19. Підстави й наслідки зупинення провадження у справі	277
20. Підстави й наслідки закриття провадження у справі	280
21. Підстави й наслідки залишення заяви без розгляду	281
22. Поняття й види судових рішень.....	282
23. Вимоги, яким повинно відповідати судове рішення.....	285
24. Зміст судового рішення як процесуального документа.....	289
25. Засоби усунення недоліків рішення судом, який його ухвалив .	292
26. Проголошення та вручення судового рішення.....	295
27. Законна сила судового рішення. Об'єктивні та суб'єк- тивні межі законної сили судового рішення.....	298
28. Види ухвал суду першої інстанції	301
29. Розгляд справ у порядку спрощеного провадження	305
30. Загальна характеристика заочного розгляду справи.....	310
31. Порядок заочного розгляду справи	311
32. Перегляд та оскарження заочного рішення	313

ГЛАВА 14.

НАКАЗНЕ ПРОВАДЖЕННЯ

1. Поняття та характерні риси наказного провадження	317
2. Розгляд справ у порядку наказного провадження.....	321
3. Судовий наказ.....	326

ГЛАВА 15. ОКРЕМЕ ПРОВАДЖЕННЯ

1. Загальна характеристика окремого провадження в ци- вільному судочинстві.....	329
2. Розгляд судом справ про обмеження цивільної дієздат- ності, визнання фізичної особи недієздатною та понов- лення цивільної дієздатності фізичної особи.....	332
3. Розгляд судом справ про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності	336
4. Розгляд судом справ про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою	337
5. Розгляд судом справ про усиновлення	341

6. Розгляд судом справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення	344
7. Розгляд судом справ про відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника та векселі	348
8. Розгляд судом справ про передачу безхазяйної нерухомої речі в комунальну власність	352
9. Розгляд судом справ про визнання спадщини відумерлою.....	353
10. Розгляд заяви про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку	354
11. Розгляд судом справ про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу	357
12. Розгляд судом справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб.....	359
13. Розгляд судом справ про видачу і продовження обмежувального припису	362

ГЛАВА 16.

ПРОВАДЖЕННЯ З ПЕРЕГЛЯДУ СУДОВИХ РІШЕНЬ

1. Апеляційне провадження: загальні положення.....	366
2. Відкриття апеляційного провадження	370
3. Апеляційний розгляд	375
4. Касаційне провадження: загальні положення	382
5. Відкриття касаційного провадження.....	386
6. Касаційний розгляд.....	391
7. Перегляд судових рішень за нововиявленими або важливими обставинами.....	401

ГЛАВА 17.

ВИКОНАВЧЕ ПРОВАДЖЕННЯ

1. Загальна характеристика виконавчого провадження, як частини судового розгляду	409
2. Учасники виконавчого провадження, їх права та обов'язки ...	411
3. Органи примусового виконання судових постанов	416
4. Загальні умови та порядок здійснення виконавчого провадження	422
5. Заходи примусового виконання рішень	427
6. Поворот виконання судового рішення, постанови.....	430
7. Судовий контроль за виконанням судових рішень	432

**ГЛАВА 18.
ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ
ЩОДО РІШЕНЬ ТРЕТЕЙСЬКИХ СУДІВ
ТА МІЖНАРОДНИХ КОМЕРЦІЙНИХ АРБІТРАЖІВ**

1. Оскарження рішення третейського суду, оспорування рішення міжнародного комерційного арбітражу435
2. Проведення у справах про видачу виконавчих листів на примусове виконання рішень третейських судів442

**ГЛАВА 19.
МІЖНАРОДНИЙ ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС**

1. Цивільні процесуальні права іноземних осіб447
2. Проведення у справах за участю іноземних осіб449
3. Виконання судових доручень іноземних судів і звернення судів України з дорученнями до іноземних судів452
4. Визнання та виконання рішень іноземних судів в Україні457

**ГЛАВА 20. ВІДНОВЛЕННЯ ВТРАЧЕНОГО
СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

- Глава 20. Відновлення втраченого судового провадження470

**ГЛАВА 21.
НОТАРІАТ І НОТАРІАЛЬНИЙ ПРОЦЕС**

1. Поняття нотаріату475
2. Види нотаріальних дій.....479
3. Органи і службові особи, які вчиняють нотаріальні дії та їх компетенція480
4. Загальні правила вчинення нотаріальних дій.....482
5. Міжнародний обіг нотаріальних актів486

**ГЛАВА 22.
АЛЬТЕРНАТИВНІ ФОРМИ РОЗГЛЯДУ
ЦИВІЛЬНИХ СПРАВ**

1. Поняття, правовий статус і види третейського суду490
2. Міжнародний комерційний арбітраж494

Навчальне видання

Васильєв Сергій Володимирович

ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Підручник

Відповідальний за випуск
Комп'ютерна верстка
Обкладинка

О. В. Діордійчук
Д. М. Алексєєв
В. С. Жиборовський

Підписано до друку **.**.2018 р. Формат 60 x 84¹/₁₆.
Папір офсетний. Гарнітура «Times New Roman». Друк офсетний.
Умовн.-друк. арк. ***

Видавництво «Алерта»

04210, м. Київ, а/с 112.

Тел.: (044) 223-15-25, 223-15-30.

E-mail: alerta.pravovaednist@gmail.com, веб-сайт: www.alerta.kiev.ua

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 788 від 29.01.2002 р.