**ТЕМА 1. ГРАЖДАНСКОЕ ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС**

1. Понятие гражданского процессуального права.

2. Предмет, метод и система гражданского процессуального права.

3. Источники гражданского процессуального права.

4. Гражданский процесс и гражданская процессуальная форма.

**1.** **Понятие гражданского процессуального права**

**Гражданское процессуальное право** – самостоятельная отрасль права, включающая в себя совокупность процессуальных норм, регулирующих общественные отношения, которые возникают между судом и участниками гражданской процессуальной деятельности (процесса) при отправлении правосудия по гражданским делам.

Нормы гражданского процессуального права определяют порядок рассмотрения и разрешения гражданских дел, устанавливая для каждого участника процесса права и обязанности, т. е. меру возможного и должного поведения.

Гражданское процессуальное право тесно связано с другими отраслями права. В частности, с конституционным правом, где связь основывается на действующих нормах, которые составляют основу гражданского процессуального законодательства (основные принципы судопроизводства, предусмотренные ст. 129 Конституции Украины).

Связь между гражданским процессуальным правом и уголовным процессуальным правом выражается в том, что нормы права регулируют общественные отношения в сфере осуществления правосудия. Эти отрасли права имеют: одинаковые конституционные основы; схожие по сущности институты, например, в области доказательственного права.

Гражданское процессуальное право также тесно связано с хозяйственным процессуальным правом. Эта связь заключается в общности задач местного суда и хозяйственного суда по защите нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов физических и юридических лиц.

В хозяйственном и гражданском процессе имеется ряд общих институтов:

– предметом разбирательства дела служит спор о праве, возбуждаемый путем предъявления иска;

– наличие принципов судопроизводства (гласность, равенство перед законом и судом и т.д.);

– разбирательство дел происходит с участием сторон, третьих лиц, их представителей и проверкой доказательств, на основе которых должны быть установлены действительные взаимоотношения сторон;

– положения, касающиеся движения дела в судебном процессе, постановления судебных решений, их обжалования в апелляционном и кассационном порядке.

Функционально гражданское процессуальное право связано с гражданским, семейным, трудовым и другими отраслями права. Эти связи основаны на применении судом норм материального права при рассмотрении и разрешении гражданских дел. Причем правильное применение соответствующих норм материального права непосредственно влияет на законность судебной деятельности и принятия судебных актов. Согласно ст. 8 Гражданского процессуального кодекса (далее – ГПК) суд разрешает дела в соответствии с Конституцией Украины, законами Украины и международными договорами.

Если суд первой инстанции нарушил или неправильно применил норму материального или процессуального права, а также, если применил закон, который не распространяется на эти правоотношения, или не применил закон, подлежащий применению, судебное решение подлежит отмене в апелляционном порядке (ст. 309 ГПК).

Гражданское процессуальное право является самостоятельной отраслью права, следовательно, и самостоятельной системой правовых норм, регулирующих определенную группу общественных отношений.

**2. Предмет, метод и система гражданского процессуального права**

Существуют два критерия, определяющие самостоятельность норм гражданского процессуального права – предмет и метод.

***Предметом*** гражданского процессуального права являются общественные отношения, возникающие в сфере осуществления гражданского судопроизводства, т.е. гражданские процессуальные отношения.

Вторым критерием, определяющим самостоятельный характер норм гражданского процессуального права, является метод правового регулирования.

***Метод*** правового регулирования– это совокупность закрепленных в нормах гражданского процессуального права приемов, способов воздействия на общественные отношения.

По содержанию метод гражданского процессуального права бывает императивный и диспозитивный.

***Императивный метод*** влияет на поведение субъектов регулируемых отношений. Он закреплен в нормах права, которые устанавливают обязанность, запрещение и принуждение.

*Обязанность* – обязательное выполнение конкретного действия.

*Запрещение* – запрет выполнения определенных действий.

*Принуждение* – действие, направленное на обеспечение исполнения отдельных норм гражданского процессуального права. ***Диспозитивный метод*** характеризуется разрешением и определяется правами субъектов гражданских процессуальных правоотношений на активное поведение в пределах, установленных нормами ГПК (статьи 11, 27, 31 ГПК и др.). Разрешение широко применяется в нормах гражданского процессуального права, в которых определено процессуально-правовое положение сторон и других лиц, участвующих в деле.

Все нормы гражданского процессуального права независимо от источника их выражения взаимосвязаны между собой и образуют строгую логическую систему.

***Система*** гражданского процессуального права определяется совокупностью гражданских процессуальных норм, обеспечивающих выполнение задач гражданского судопроизводства – справедливое, непредубежденное и своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел.

В системе процессуального права выделяются две части – общая и особенная. Положения общей части имеют значение и для особенной части.

***Общая часть*** гражданского процессуального права состоит из основных институтов, закрепленных в разделе «Общие положения» ГПК: основные положения (задачи гражданского судопроизводства, принципы гражданского процессуального права); гражданская юрисдикция; состав суда, отводы; участники гражданского процесса; доказательства; процессуальные сроки; судебные вызовы и извещения; судебные расходы; меры процессуального принуждения.

***Особенная часть*** гражданского процессуального права содержит совокупность норм права, регулирующих: различные виды производств и стадий (разделы II-IV ГПК), пересмотр и исполнение судебных решений (разделы V-VIII), восстановление утраченного судебного производства (раздел IX), производство по делам при участии иностранных лиц (раздел X), а также заключительные и переходные положения (раздел XI).

Указанная система гражданского процессуального права определяет структуру Гражданского процессуального кодекса, который состоит из одиннадцати разделов, 35 глав, 415 статей.

**3.** **Источники гражданского процессуального права**

**Источники гражданского процессуального права** – это нормативные акты, содержащие нормы данной отрасли права, регулирующие порядок организации и осуществления правосудия по гражданским делам.

Источниками гражданского процессуального права являются:

***Конституция Украины*** – закрепляет принципы организации и деятельности суда, основные принципы судопроизводства (ст. 129), а также предусматривает право граждан на судебную защиту (ст. 55).

***Гражданский процессуальный кодекс*** – подробно регулирует процесс осуществления правосудия по гражданским делам, устанавливает порядок рассмотрения и разрешения дел.

***Гражданский кодекс*** содержит нормы, которые регулируют имущественные и неимущественные отношения, их объективный и субъективный характер; определяют способы защиты гражданских прав и интересов и правовой механизм действия права собственности и др.

***Семейный кодекс*** регулирует семейные отношения, а также определяет обязательное участие органов опеки и попечительства в гражданском процессе по некоторым категориям дел.

***Кодекс законов о труде*** регулирует трудовые отношения, возникающие при рассмотрении трудовых споров.

***Законы Украины***, которые раскрывают положения Конституции и норм ГПК. К ним относятся законы: «О судоустройстве Украины», «О статусе судей», «Об адвокатуре», «О прокуратуре».

***Подзаконные акты*** – указы Президента, постановления Кабинета Министров Украины устанавливают отдельные отношения в области гражданского судопроизводства (например, Декрет Кабинета Министров Украины «О государственной пошлине»).

***Международные договоры и соглашения*** устанавливают порядок сотрудничества с иностранными государствами по вопросам признания и исполнения решений иностранных судов. Так, 22 января 1993 г. страны СНГ подписали Конвенцию о правовой помощи и правовым отношениям по гражданским, семейным и уголовным делам.

Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и практика Европейского суда по правам человека также являются источниками права.

Разъяснения Пленума Верховного Суда Украины по гражданским делам не являются источниками права, но помогают суду уяснить смысл норм гражданского процессуального права и обеспечивают единообразное их понимание и применение.

Гражданское процессуальное право действует по кругу лиц, во времени и в пространстве.

*Действие гражданського процесуального права по кругу лиц* распространяет на всех физических и юридических лиц на началах равенства перед законом и судом (статьи 5, 28, 410 ГПК).

*Действие гражданского процессуального права во времени* заключается в том, что производство по гражданским делам осуществляется в соответствии с законами, действующими во время совершения отдельных процессуальных действий, разбирательства и разрешения дела (ч. 3 ст. 2 ГПК)

*Действие гражданского процессуального права в пространстве* состоит в том, что гражданское судопроизводство осуществляется в соответствии с законодательством, действующим на всей территории Украины (ст. 2 ГПК).

**4. Гражданский процесс и гражданская процессуальная форма**

Формой защиты права в суде является гражданский процесс, включающий процессуальные действия, направленные на защиту нарушенных, непризнанных или оспариваемых прав, свобод или интересов физических лиц, прав и интересов юридических лиц, интересов государства. Гражданский процесс охватывает процессуальные действия суда, сторон и других участников процесса по рассмотрению, разрешению гражданских дел в суде первой инстанции, пересмотру судебных решений в апелляционном и кассационном порядке, а также судебный контроль за исполнением судебных решений.

Таким образом, **гражданский процесс** – это урегулированная нормами гражданского процессуального права деятельность суда и участников процесса, направленная на осуществление правосудия по гражданским делам.

Гражданский процесс осуществляется в определенной законом процессуальной форме.

**Гражданская процессуальная форма** – установленный гражданским процессуальным правом порядок рассмотрения и разрешения гражданских дел.

Гражданская процессуальная форма выполняет важную роль, она выступает гарантом обеспечения законности судебных решений, восстановления нарушенных субъективных прав. Значение процессуальной формы заключается в том, что она существует для выражения, закрепления процессуальных действий, характеризуется демократизмом, который базируется на установленных в нормах гражданского процессуального права принципах.

Характерные особенности гражданской процессуальной формы:

1) порядок рассмотрения и разрешения дел определен нормами гражданского процессуального законодательства;

2) конституционные гарантии (состязательность сторон и свобода в предоставлении ими суду своих доказательств и в доказывании перед судом их убедительности, гласность судебного процесса);

3) решение суда должно быть законным и обоснованным, т.е. суд принял решение в соответствии с законом на основе всесторонне выясненных обстоятельств с помощью доказательств, исследованных в судебном заседании.

Гражданская процессуальная форма характеризуется наличием следующих *признаков*: производства, стадии, процессуальный режим.

**Производство**– это совокупность процессуальных действий, объединенных конечной процессуальной целью (разрешение гражданского дела).

Существуют следующие виды производств: Исковое производство, приказное производство, особое производство. Каждое из этих производств имеет свои отличительные черты.

*Исковое производство* характеризуется наличием: спора о праве; двух сторон (истца, ответчика) с противоположными интересами; состязательности и равноправия сторон; материально-правового требования, вытекающего из нарушенного или оспариваемого права.

*Приказное производство* – это упрощенная форма разрешения дела о взыскании с должника денежных средств или истребовании имущества, где выдача судебного приказа производится без судебного заседания и вызова заявителя и должника.

*Особое производство* характеризуется отсутствием сторон (истца, ответчика), с участием в процессе заявителя и заинтересованного лица и отсутствием спора о праве (возможен спор о факте).

Процессуальная деятельность суда по рассмотрению и разрешению гражданских дел развивается по стадиям.

**Стадия**– совокупность процессуальных действий, направленных к ближайшей процессуальной цели, имеющей специфическое содержание и соответствующее процессуальное оформление.

Гражданское судопроизводство включает следующие стадии.

***Открытие производства по делу*** осуществляется на основании заявления, поданного и оформленного в порядке, установленном Гражданским процессуальным кодексом (ч. 1 ст. 122 ГПК).

***Подготовка дела к судебному разбирательству*** характеризуется проведением предварительного судебного заседания, целью которого является выяснение возможности урегулирования спора до судебного разбирательства дела или обеспечения правильного и быстрого разрешения дела (ч. 1.ст. 130 ГПК).

***Судебное разбирательство*** охватывает процессуальную деятельность суда, направленную на разрешение дела по существу и принятие решения. В некоторых случаях дело заканчивается постановлением определения суда (прекращение производства по делу, оставление заявления без рассмотрения).

В теории гражданское судопроизводство делят и на другие стадии:

***–*** ***апелляционное обжалование решений и определений*** суда первой инстанции, не вступивших в законную силу (апелляционное производство);

***– кассационное обжалование решений и определений*** суда первой и апелляционной инстанции, вступившие в законную силу ***(***кассационное производство);

***– пересмотр судебных решений в связи с исключительными обстоятельствами***;

***– пересмотр судебных решений по вновь открывшимся обстоятельствам***;

***– обращение решения к исполнению*** (исполнительное производство).

Такое структурирование гражданского судопроизводства не соответствует действующим нормам Гражданского процессуального кодекса, поскольку законодатель называет пересмотр судебных решений в порядке апелляции, кассации, в связи с исключительными обстоятельствами и по вновь открывшимся обстоятельствам производствами и не относит их к стадиями. Исключением является исполнительное производство, которое в соответствии со ст. 1 Закона Украины «Об исполнительном производстве» есть завершающей стадией судебного производства.

**Процессуальный режим** – степень урегулированности и напряженности процедуры. В зависимости от процессуального режима различают гражданскую процессуальную, хозяйственно-процессуальную, административно-процессуальную и другие процессуальные формы.

Таким образом, деятельность суда и участников процесса протекает в процессуальной форме, которая обеспечивает заинтересованным в исходе дела лицам определенные правовые гарантии правильности разрешения спора, равенство процессуальных прав и обязанностей.

**ТЕМА 2. ПРИНЦИПЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА**

1. Понятие принципов гражданского процессуального права.

2. Классификация принципов гражданского процессуального права.

**1. Понятие принципов гражданского процессуального права**

Специфика любой отрасли права, в том числе и гражданского процессуального права наиболее наглядно отражается в его принципах. Термин «принцип» латинского происхождения и в переводе означает «основа», «начало». В принципах отражаются характерные черты как права вообще, так и его конкретной отрасли.

**Принципы** **гражданского процессуального права** – это основные идеи, положения данной отрасли права, отражающие ее специфику и содержание.

Значение принципов гражданского процессуального права определяется их влиянием на нормотворческую деятельность, поскольку все дополнения и изменения, которые вносятся в гражданское процессуальное законодательство, формулируются в первую очередь, исходя из принципов данной отрасли.

Огромно значение принципов в судебной правоприменительной деятельности. Прежде всего, принципы гражданского судопроизводства – важные демократические гарантии правосудия по гражданским делам.

При рассмотрении и разрешении гражданских дел суд руководствуется не только конкретными нормами гражданского процессуального законодательства, но и принципами процессуального права. В свете принципов осуществляется толкование норм гражданского процессуального права, что позволяет суду познать смысл этих норм, правильно их применить и в конечном итоге – принять законное и обоснованное решение.

**2. Классификация принципов гражданского процессуального права**

В научной и учебной литературе по гражданскому процессу принципы классифицируются на группы: общеправовые принципы, межотраслевые принципы, отраслевые принципы и принципы судебного разбирательства.

***Общеправовые принципы*** – это принципы, которые присущи всем отраслям права, в том числе и гражданскому процессуальному праву. Ими являются законность, демократизм, гуманизм.

**Законность –** это один из важнейших и основных принципов гражданского процессуального права. В сфере осуществления правосудия принцип законности предусматривает строгое соблюдение законов и подзаконных актов судебными органами. Принцип законности по своему содержанию включает в себя требование к судам правильно применять нормы материального и процессуального права, совершать процессуальные действия, руководствуясь действующим законодательством. Неисполнение требований законности судами влечет для них неблагоприятные процессуальные и организационные последствия (отмена решения вышестоящим судом, дисциплинарное взыскание).

Принцип законности состоит в обязательности всех участников процессуальной деятельности строго соблюдать закон. Если обязанность соблюдать закон в гражданском судопроизводстве не исполняется лицами, участвующими в деле или другими участниками процесса, то к ним применяются меры процессуального принуждения – предупреждение, удаление из зала судебного заседания, привод.

**Демократизм** гражданского процессуального права состоит, прежде всего, в том, что при осуществлении правосудия по гражданским делам суд призван охранять социально-экономические, политические, личные права, свободы или интересы граждан; права и интересы юридических лиц. Процессуальная деятельность суда направлена на обеспечение защиты нарушенных либо оспариваемых субъективных прав.

Право на судебную защиту не подлежит никаким ограничениям. Оно включает в себя право каждого заинтересованного лица на беспрепятственное обращение в суд за защитой своих прав, свобод или интересов, на рассмотрение и разрешение дел в установленный законом срок и на принятие судебного решения.

**Гуманизм** гражданского процессуального права проявляется в следующем:

а) всем участникам гражданского процесса обеспечивается равное положение независимо от расы, политических, религиозных убеждений, социального происхождения, имущественного положения, места жительства и т.д. (ст. 5 ГПК);

б) истцы по ряду категорий дел (о взыскании алиментов, восстановлении на работе незаконно уволенного работника, возмещении вреда, причиненного увечьем, иным повреждением здоровья или смертью физического лица) освобождены от уплаты судебного сбора и расходов на информационно-техническое обеспечение при обращении в суд с иском. В соответствии со ст. 82 ГПК суд, учитывая имущественное положение стороны, может уменьшить размер подлежащих оплате судебных расходов, связанных с рассмотрением дела, или освободить от их оплаты;

в) гражданское процессуальное право устанавливает льготную подсудность по ряду категорий дел. Например, иски о возмещении вреда, причиненного увечьем, иски о взыскании алиментов, о признании отцовства ответчика и т.д. предъявляются в суд по выбору истца (ст. 110 ГПК).

***межотраслевые принципы***– это принципы, присущие не только гражданскому процессуальному праву, но и другим отраслям права (уголовному, хозяйственному, административному процессуальному праву). К принципам организации правосудия относятся следующие принципы.

**Принцип осуществления правосудия только судом.** Согласно ст. 5 ГПК правосудие осуществляется судом на началах уважения чести и достоинства, равенства перед законом и судом. Этот принцип имеет конституционное закрепление и провозглашается в ч. 1 ст. 124 Конституции Украины.

Подобный демократичный порядок характерен только для функционирования суда, осуществляющего правосудие.

Из этого следует что:

1) другие государственные и общественные органы не должны нарушать гражданскую юрисдикцию и пытаться разрешить дела, отнесенные законом к исключительному ведению суда;

2) разрешение правовых вопросов иными органами в рамках их компетенции (например, административными органами, комиссией по трудовым спорам и т.п.) правосудием не является.

**Принцип равенства перед законом и судом** имеет свои начала вконституционном и гражданском процессуальном праве. Этот принцип по своей правовой природе происходит из общих начал гражданского законодательства, которое регулирует гражданские отношения, основанные на юридическом равенстве их участников, и признает: свободу договора; справедливость, добросовестность и разумность; недопустимость произвольного вмешательства в сферу личной жизни человека, недопустимость лишения права собственности; судебную защиту гражданского права и интереса.

В соответствии со ст. 5 ГПК суд обязан уважать честь и достоинство всех участников гражданского процесса и осуществлять правосудие на началах их равенства перед законом и судом независимо от расы, цвета кожи, политических, религиозных и других убеждений, пола, этнического и социального происхождения, имущественного положения, места жительства, языковых и иных признаков.

**Принцип сочетания коллегиального и единоличного состава суда при рассмотрении дел.** Гражданские дела, согласно ст. 18 ГПК в судах первой инстанции рассматриваются единолично судьей, который является председательствующим и действует от имени суда или коллегией в составе одного судьи и двух народных заседателей, пользующихся при осуществлении правосудия всеми правами судьи. Коллегиально рассматриваются дела особого производства в случаях, установленных пунктами 1,3,4,9,10 ч. 1. ст. 234 ГПК.

Рассмотрение дел в судах апелляционной инстанции осуществляется коллегией в составе трех судей, а в суде кассационной инстанции коллегией в составе не менее трех судей.

Гражданские дела в связи с исключительными обстоятельствами пересматриваются коллегией судей Судебной палаты по гражданским делам Верховного Суда Украины при наличии не менее двух третей ее численности, а в случаях, установленных ГПК, коллегией судей на общем заседании соответствующих судебных палат Верховного Суда Украины при их равном представительстве при наличии не менее двух третей численности каждой палаты.

Суд при пересмотре решения, определения или судебного приказа по вновь открывшимся обстоятельствам действует в таком же составе, в котором они были приняты (единолично или коллегиально).

**Принцип независимости судей и подчинения их только закону.** При осуществлении правосудия по гражданским делам судьи независимы и подчиняются только закону. Соблюдение данного принципа обеспечивается:

а) особым порядком избрания и назначения судей;

б) неприкосновенностью судей;

в) правом суда оценивать доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств;

г) тайной принятия судебного решения.

**Принцип государственного языка судопроизводства.**

Согласно ст. 7 ГПК предусматривается три направления действия данного принципа:

1) гражданское судопроизводство осуществляется в судах Украины на государственном языке;

2) лицам, участвующим в деле и не владеющим государственным языком, обеспечивается право делать заявления, давать пояснения, выступать в суде и заявлять ходатайства на родном языке или на языке, которым они владеют, пользоваться услугами переводчика;

3) судебные документы оформляются на государственном языке.**Принцип гласности и открытости судебного разбирательства.**

Разбирательство гражданских дел во всех судах проводится открыто. Исключением из этого правила являются дела, разбирательство которых осуществляется в закрытом судебном заседании. Закрытое разбирательство допускается в случае, если открытое разбирательство может привести к разглашению государственной или иной охраняемой законом тайны.

Закрытое судебное разбирательство допускается также по ходатайству лиц, участвующих в деле, в целях обеспечения тайны усыновления, предотвращения разглашения сведений об интимных или иных личных сторонах жизни лиц, участвующих в деле, либо сведений, унижающих их честь и достоинство. Во всех перечисленных случаях о необходимости закрытого судебного разбирательства постановляется мотивированное определение суда (судьи) в совещательной комнате, которое немедленно оглашается. Разбирательство дела в закрытом судебном заседании осуществляется с соблюдением всех правил гражданского судопроизводства.

Принцип гласности означает, что при разбирательстве гражданских дел в судебном заседании участники процесса и другие лица имеют право делать письменные записи, использовать портативные аудио- технические устройства. В свете принципа гласности судопроизводства возможно освещение материалов гражданских дел в печати, а также организация соответствующих передач по радио и телевидению. Проведение в зале судебного заседания фото- и киносъемки, видео-, звукозаписи, транслирование по радио и телевидению допускаются на основании определения суда при наличии согласия на это лиц, участвующих в деле. Решение суда провозглашается публично, кроме случаев, если разбирательство проводилось в закрытом судебном заседании.

**Принцип объективной истины** предусматривает такой характер деятельности суда, который направлен на выяснение действительных взаимоотношений сторон, их прав и обязанностей, всех обстоятельств рассматриваемого дела. Суд содействует всестороннему и полному выяснению всех обстоятельств дела (ч. 4 ст. 10 ГПК), направляет судебное разбирательство на обеспечение полного, всестороннего и объективного выяснения обстоятельств дела (ч. 2. ст. 160 ГПК); оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств (ст. 212 ГПК).

**Принцип обеспечения апелляционного и кассационного обжалования судебных решений** предусмотрен п. 8 ч. 2. ст. 129 Конституции Украины и ст. 13 ГПК. Правом апелляционного и кассационного обжалований судебных решений обладают лица, принимающие участие в деле, а также лица, не принимающие участия в деле, если суд разрешил вопрос об их правах и обязанностях в случаях и в порядке, установленных в разделе V ГПК «Пересмотр судебный решений».

**Обязательность судебных решений** – этот принцип закреплен в п.9 ч. 2 ст.129 Конституции, а также ст. 14 ГПК. Судебные решения, вступившие в законную силу, обязательны для всех органов государственной власти и органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, должностных или служебных лиц и граждан и подлежат исполнению на всей территории Украины, а в случаях, установленных международными договорами, согласие на обязательность которых дано Верховной Радой Украины, – и за ее пределами. Неисполнение судебного решения является основанием для ответственности, установленной законом.

***отраслевые принципы и принципы судебного разбирательства***– это принципы, присущие гражданскому процессуальному праву, нормы которого определяют процессуальную деятельность суда и участников гражданского процесса. К ним следует отнести следующие принципы: диспозитивности, состязательности, процессуального равноправия сторон, сочетания устности и письменности,непосредственности.

**Принцип диспозитивности** является главным принципом гражданского процессуального права, поскольку он определяет механизм возникновения, развития и окончания гражданского дела, т.е. определяет движение процесса по делу, переход его из одной стадии в другую. Принцип диспозитивности – это основополагающая идея, выражающая свободу субъективно заинтересованного лица определять формы и способы защиты нарушенного права и охраняемого законом интереса.

Согласно ст. 3 ГПК каждое лицо имеет право в порядке, установленном законом, обратиться в суд за защитой своих нарушенных, непризнанных либо оспариваемых прав свобод или интересов. Это положение процессуального закона предоставляет заинтересованному лицу право процессуальной инициативы возбудить гражданское дело в суде.

Особенность принципа диспозитивности состоит в том, что согласно ст. 11 ГПК правом обращения в суд обладают физические и юридические лица в пределах заявленных ими требований. Лицо, участвующее в деле вправе распоряжаться своими правами в отношении предмета спора по своему усмотрению. Так, истец вправе на протяжении всего процесса изменить основание или предмет иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований, отказаться от иска и т.д. Ответчик – признать иск полностью или частично. Стороны вправе заключить мировое соглашение, обжаловать в апелляционном и кассационном порядке судебные решения.

**Принцип состязательности** состоит в обеспечении равных прав сторон и других лиц, принимающих участие в деле по предоставлению суду своих доказательств, их исследованию и доказыванию перед судом их убедительности (ч. 2 ст. 10 ГПК). Этот принцип имеет конституционное закрепление (п. 4 ч. 2 ст. 129 Конституции) и гарантирует осуществление гражданского судопроизводства на началах состязательности сторон.

В принципе состязательности отражается правило доказывания, в соответствии с которым каждая сторона обязана доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основание своих требований и возражений.

Весь ход судебного заседания имеет состязательную форму, которая проявляется не только в представлении и исследовании доказательств, но и в определенной очередности выступлений лиц, участвующих в деле. Последовательность выступлений с речами определена ст. 193 ГПК. Первым в судебных прениях предоставляется слово истцу и его представителю. Также первыми в прениях выступают органы и лица, которым законом предоставлено право защищать права, свободы и интересы других лиц. С разрешения суда выступающие могут обмениваться репликами. Право последней реплики всегда принадлежит ответчику и его представителю.

**Принцип процессуального равноправия сторон** заключается в предоставлении сторонам в гражданском судопроизводстве равных процессуальных прав и обязанностей (ст. 31 ГПК). Они обязаны добросовестно осуществлять свои процессуальные права и исполнять процессуальные обязанности.

Предоставляя одной стороне конкретные процессуальные права, закон наделяет аналогичными правами и другую сторону. Если истцу предоставляется право предъявить иск, изменить предмет и основание исковых требований, то ответчик соответственно имеет право признать иск, изменить основания возражений против иска, предъявить встречный иск. Каждая сторона вправе иметь представителя. При разрешении спора обе стороны в равной мере имеют право рассчитывать на оказание правовой помощи со стороны адвокатов или других специалистов в области права. Стороны имеют право подать в суд письменные замечания относительно неполноты или неправильности технической записи судебного заседания. Таким образом, ни одна из сторон не пользуется каким-либо преимуществом перед другой.

**Принцип сочетания устности и письменности** состоит в том, что гражданский процесс строится на сочетании двух начал: устности и письменности. Преобладающее значение в этом сочетании придается устности.

Рассмотрение дел в суде первой инстанции осуществляется устно (ст. 6 ГПК). Данный принцип определяет форму доведения до суда и других участников процессуальной деятельности фактического и доказательственного материала. В соответствии с принципом устности судебное разбирательство гражданского дела начинается с устного доклада судьи. Объяснения лиц, участвующих в деле, показания свидетелей, заключение эксперта заслушиваются устно. Вопросы всем участниками процесса задаются также в устной форме.

Некоторые процессуальные действия в соответствии с ГПК совершаются только в письменном виде. Исковое заявление, апелляционная и кассационная жалоба подаются в письменной форме. Судебные решения имеют также письменную форму. В письменном виде оформляются журнал судебного заседания, а также протокол об отдельных процессуальных действиях. В гражданском деле всегда есть письменные доказательства (справки, договоры, приказы, переписка и др.), которые, как правило, оглашаются в судебном заседании.

Некоторые процессуальные действия совершаются как в устной, так и в письменной форме. В письменной и устной форме лица, участвующие в деле могут задавать вопросы экспертам, специалистам. Согласно ст. 181 ГПК свидетель, давая показания, может пользоваться записями в тех случаях, когда его показания связаны с какими-либо вычислениями и другими данными, которые трудно удержать в памяти.

**Принцип непосредственности** определяет порядок исследования и восприятия материалов гражданского дела, формирование внутреннего убеждения судей. Он действует в стадии судебного разбирательства гражданского дела в суде первой инстанции. В соответствии с ч. 1. ст. 159 ГПК суд при рассмотрении дела должен непосредственно исследовать доказательства по делу.

Принцип непосредственности состоит из двух требований: 1) относительно материалов гражданского дела; 2) относительно состава суда. Первое требование сводится к тому, что для установления достоверности обстоятельств дела суд стремится получить фактические данные от первоисточника сведений, основывает свое решение по делу исключительно на доказательствах, проверенных и исследованных в заседании суда. Второе требование данного принципа – требование к составу суда, которое заключается в том, что дело непосредственно рассматривается одним и тем же составом суда. Это означает, что при рассмотрении дела состав суда сначала и до конца должен быть неизменным. В случае замены одного из судей во время судебного заседания дело рассматривается сначала (ч. 2 ст. 159 ГПК).

**ТЕМА 3. ГРАЖДАНСКИЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ**

1. Понятие гражданских процессуальных правоотношений.

2. Предпосылки возникновения гражданских процессуальных правоотношений.

3. Элементы гражданских процессуальных правоотношений.

**1. Понятие гражданских процессуальных правоотношений**

В гражданском судопроизводстве при рассмотрении и разрешении дел между судом и участниками процесса возникают правоотношения. Эти отношения являются гражданскими процессуальными правоотношениями, поскольку урегулированы нормами гражданского процессуального права.

Гражданские процессуальные правоотношения направлены на достижение *целей* гражданского судопроизводства – защиту нарушенных, непризнанных либо оспариваемых прав или интересов физических и юридических лиц, а также интересов государства.

Особенностью гражданских процессуальных правоотношений является:

1) гражданские процессуальные правоотношения возникают на основе норм гражданского процессуального права. В сфере гражданского судопроизводства они возможны только в правовой форме и не могут существовать как фактические, не урегулированные нормами гражданского процессуального права;

2) гражданские процессуальные правоотношения возникают в связи с рассмотрением и разрешением гражданского дела и существуют между субъектами правоотношений – судом, рассматривающим дело и любым другим участником процесса (истцом, ответчиком, свидетелем и др.);

3) гражданские процессуальные правоотношения образуют систему тесно взаимосвязанных, последовательно развивающихся, сменяющих друг друга отношений. Эти правоотношения могут отличаться друг от друга по основаниям возникновения, субъектному составу, объекту и содержанию. Но вместе с тем они взаимосвязаны и представляют единую систему процессуальных правоотношений.

Гражданские процессуальные правоотношения могут быть основными, дополнительными и вспомогательными.

***Основные правоотношения*** возникают между судом и сторонами (истцом, ответчиком) в исковом производстве; судом и заявителем, судом и заинтересованным лицом в особом производстве; судом и заявителем, судом и должником в приказном производстве.

***Дополнительные правоотношения*** возникают между судом и другими лицами, участвующими в деле, в частности, между судом и третьим лицом, судом и представителем стороны.

***Вспомогательные правоотношения***возникают между судом и другими участниками гражданского процесса, например, судом и свидетелем, судом и экспертом.

Таким образом, **гражданские процессуальные правоотношения** – это урегулированные нормами гражданского процессуального права отношения между судом и участники процесса, направленные на достижение целей гражданского судопроизводства.

**2. Предпосылки возникновения гражданских процессуальных правоотношений**

Гражданские процессуальные правоотношения могут возникнуть, если имеются следующие **предпосылки**:

1) нормы гражданского процессуального права;

2) гражданская процессуальная правоспособность и дееспособность участников гражданских процессуальных правоотношений;

3) юридические факты.

Для возникновения гражданских процессуальных правоотношений, прежде всего, необходимо наличие ***норм гражданского процессуального права***. Эти нормы служат юридической базой для процессуальных правоотношений. Без процессуальных норм не могут существовать гражданские процессуальные правоотношения.

Гражданские процессуальные правоотношения возникают при наличии у субъектов правоотношений ***гражданской процессуальной правоспособности***. Участниками в гражданском процессе могут быть только правоспособные лица. Способность иметь гражданские процессуальные права и обязанности стороны, третьего лица, заявителя, заинтересованного лица имеют все физические и юридические лица (ст. 28 ГПК).

В соответствии с гражданским законодательством гражданская правоспособность у физического лица возникает в момент его рождения и прекращается в момент его смерти (ст. 25 ГК), у юридического лица возникает с момента его создания и прекращается со дня внесения в единый государственный реестр записи о его прекращении (ст. 91 ГК).

Гражданская процессуальная правоспособность возникает одновременно с правоспособностью в материальном праве, но важно то, чтобы у лица, которое обращается за судебной защитой, была правоспособность по конкретному делу.

***Гражданская процессуальная дееспособность*** – это способность физических лиц, достигших совершеннолетия, а также юридических лиц, лично осуществлять гражданские процессуальные права и исполнять свои обязанности в суде (ст. 29 ГПК). Полная процессуальная дееспособность физического лица возникает с 18 лет, а также с момента регистрации брака. С этого момента граждане могут лично или через договорного представителя участвовать в суде и самостоятельно распоряжаться процессуальными правами и исполнять процессуальные обязанности. Несовершеннолетние в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, а также лица, гражданская дееспособность которых ограничена, могут лично осуществлять гражданские процессуальные права и исполнять свои обязанности в суде по делам, возникающим из отношений, в которых они лично участвуют (например, по делам о восстановлении на работе, о возмещении причиненного вреда). Закон не запрещает суду привлечь к участию в таких делах законного представителя несовершеннолетнего лица или лица, гражданская дееспособность которого ограничена.

Процессуальная дееспособность гражданина прекращается с его смертью, а также в случае признания гражданина в судебном порядке недееспособным. В этом случае их права защищают законные представители.

Третьей предпосылкой возникновения процессуальных отношений являются ***юридические факты***, т. е. обстоятельства, с наличием или отсутствием которых правовая норма связывает возникновение, изменение или прекращение процессуальных прав и обязанностей.

Юридические факты в гражданском процессе имеют определенную специфику.

Юридические последствия влекут не все факты, а только действия суда и участников процесса. Факты - события непосредственно не могут порождать возникновение или прекращение процессуальных правоотношений, они служат лишь основанием для совершения действий, которые непосредственно и влекут возникновение или прекращение правоотношений. Например, факт смерти истца сам по себе не приводит к процессуальному правопреемству. Для возникновения процессуальных отношений между судом и правопреемником необходимы процессуальные действия – суд допускает замену выбывшей стороны правопреемником, а правопреемник вступает в процесс.

**3. Элементы гражданских процессуальных правоотношений**

Гражданские процессуальные правоотношения содержат элементы правоотношений, определяющие развитие процессуальных действий суда и участников процесса при осуществлении правосудия по гражданским делам.

Элементами гражданских процессуальных правоотношений являются: объект, субъект, содержание.

Объектом гражданских процессуальных правоотношений является то, на что направлены эти правоотношения.

**Объект** гражданских процессуальных правоотношений представляет собой материальные и нематериальные блага, которые могут удовлетворить интересы участников процесса, непосредственно заинтересованных в его результатах.

Следует различать общий объект процессуальных отношений по каждому конкретному делу и специальный объект каждого правоотношения, взятого в отдельности.

**Общим объектом** служит спор о праве между участниками материально-правового отношения, который необходимо разрешить суду в исковом производстве. Общий объект имеется по делам особого производства – спор о факте, установление юридических фактов, а также по делам приказного производства – требования, по которым может быть выдан судебный приказ.

**Специальный объект** – это те «блага», на достижение которых направлено всякое правоотношение. Например, специальным объектом гражданских процессуальных правоотношений между судом и представителем являются права и законные интересы представляемого, которые призван защищать представитель. Объектом отношений между судом и свидетелем является информация о фактах, имеющих существенное значение для дела.

Определение объекта процессуальных правоотношений имеет не только теоретическое, но и практическое значение, так как помогает правильно установить: предмет доказывания, пределы допустимого изменения предмета иска или предмета заявления.

**Субъектами**гражданских процессуальных правоотношений являются физические и юридические лица. Вступая в гражданские процессуальные правоотношения с судом, они становятся субъектами гражданских процессуальных правоотношений.

Каждый участник преследует в процессе свою цель и занимает в нем определенное положение: истца, ответчика, третьего лица, заявителя и заинтересованного лица, их представителя. При этом они наделяется процессуальными правами и обязанностями.

Субъекты гражданских правоотношений можно разделить на две основные группы: 1) лица, участвующие в деле (ст. 26 ГПК); 2) лица, являющиеся другими участниками гражданского процесса (ст. 47 ГПК).

***Лица, участвующие в деле***, играют в гражданском процессе важную роль. Их деятельность активно влияет на ход и развитие гражданских процессуальных отношений, возникновение, изменение и прекращение процесса. Согласно ст. 26 ГПК по делам искового производства лицами, участвующими в деле, признаются: стороны, третьи лица, их представители; по делам приказного и особого производства – заявители, заинтересованные лица, их представители. В делах могут также принимать участие органы и лица, которым законом предоставлено право защищать права, свободы и интересы других лиц.

Все лица, участвующие в деле, объединены в одну группу по наличию у них юридической заинтересованности в деле. Степень такой заинтересованности у названных лиц различна.

***Лица, являющиеся другими участниками гражданского процесса,*** содействуют осуществлению правосудия по гражданским делам. Одни участники процесса осуществляют организационно-техническое обеспечение процесса (секретарь судебного заседания, судебный распорядитель). Другие привлекаются в процесс для оказания содействия правильному и быстрому разрешению дела (свидетели, эксперты, переводчики, специалисты, лица, представляющие правовую помощь).

Эти лица не имеют материально-правовой заинтересованности в исходе дела, наделены определенными законом процессуальными правами и обязанностями, отличающимися от прав и обязанностей лиц, участвующих в деле.

**Содержание** гражданских процессуальных правоотношений составляют права и обязанности субъектов отношений, которые реализуются в форме процессуальных действий.

Вместе с правами и обязанностями участников процесса в гражданские процессуальные правоотношения входит их поведение, т.е. волеизъявление на обращение в суд за защитой своих нарушенных, непризнанных или оспариваемых прав, свобод или интересов.

Рассматривая вопрос о содержании гражданского процессуального правоотношения, нельзя разъединять права и обязанности субъектов этих отношений с их действиями, с поведением, поскольку только в их поведении, в результате совершения ими определенных действий могут быть реализованы права и обязанности.

**ТЕМА 4. СТОРОНЫ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ**

1. Понятие сторон в гражданском процессе, их процессуальные права и обязанности.

2. Процессуальное соучастие.

3. Замена ненадлежащей стороны.

4. Процессуальное правопреемство.

**1. Понятие сторон в гражданском процессе, их процессуальные права и обязанности**

Гражданский процессуальный кодекс (далее – ГПК) не дает понятия сторон, а только перечисляет, кто может быть сторонами. Так, согласно ст. 30 ГПК сторонами в гражданском процессе являются истец и ответчик. Ими могут быть физические и юридические лица, а также государство.

**Стороны** – лица искового производства, имеющие личную заинтересованность в деле, в благоприятном решении суда, от имени и в интересах которых ведется гражданское дело, и на которых распространяется материально-правовая сила судебного решения и возлагаются судебные расходы. Они имеют противоположные материально-правовые интересы в процессе. Их спор о праве становится предметом судебного разбирательства. В каждом деле искового производства всегда две стороны - истец и ответчик.

**Истец** *–* лицо, в защиту субъективных прав и охраняемых законом интересов которого открывается производство по делу. Как правило, истец является инициатором возбуждения дела. Именно он обращается в суд с иском за защитой своих нарушенных или оспариваемых прав, поскольку считает, что другое лицо его права нарушило или неосновательно оспаривает. Истцовую сторону принято называть активной, так как действия в защиту её прав и интересов влекут за собой возникновение процесса.

**Ответчик** – лицо, которое привлекается к ответу по иску как нарушитель прав истца. В основном причиной предъявления иска являются действие или бездействие самого ответчика (неуплата долга в установленный срок, причинение вреда и т. п.).

Закон относит истца и ответчика к лицам, участвующим в деле, которые должны обладать гражданской процессуальной правоспособностью и дееспособностью, иметь личную заинтересованность в деле, которая носит материально-правовую и процессуально-правовую направленность.

Для того чтобы стороны могли успешно защищать в судебном процессе свои права и охраняемые законом интересы, они наделены законом *процессуальными правами и обязанностями*.

Процессуальные права сторон можно классифицировать на две группы.

Первую группу составляют права, которыми наделены все лица, участвующие в деле, в т.ч. и стороны. Согласно ст. 27 ГПК они имеют право знакомиться с материалами дела, делать из них выписки, получать копии решений, определений, участвовать в судебных заседаниях, представлять доказательства, участвовать в их исследовании, заявлять ходатайства и отводы, давать устные и письменные объяснения суду, приводить свои доводы, соображения и возражения, обжаловать решения и определения суда, а также пользоваться другими процессуальными правами, установленными законом.

Во вторую группу входят права, которыми наделены только стороны. При этом стороны имеют равные процессуальные права и обязанности (ч. 1 ст. 31 ГПК).

Истец вправе в течение всего времени рассмотрения дела по существу изменить основание или предмет иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований или отказаться от иска.

Ответчик вправе признать иск полностью или частично, предъявить встречный иск.

Стороны могут заключить мировое соглашение на любой стадии гражданского процесса, требовать исполнения судебного решения в части, касающейся каждой из сторон.

Стороны наделены также процессуальными обязанностями. Они обязаны: сообщать суду об изменении своего места жительства или места нахождения во время производства по делу, о причинах неявки в судебное заседание (ст. 77 ГПК); представить свои доказательства или известить о них суд до или во время предварительного судебного заседания по делу (ст. 131 ГПК); соблюдать в судебном заседании установленный порядок и беспрекословно подчиняться распоряжениям председательствующего (ст. 162 ГПК).

В тех случаях, когда стороны препятствуют осуществлению гражданского судопроизводства, суд применяет к ним меры процессуального принуждения.

**2. Процессуальное соучастие**

В гражданском деле участвуют две стороны – истец и ответчик. Но иногда на стороне истца или ответчика либо на обеих сторонах выступают несколько лиц. В этом случае имеет место процессуальное соучастие. Процессуальное соучастие может быть как на стороне истца или ответчика, так и на обеих сторонах одновременно.

***Процессуальное соучастие*** – это обусловленная нормами материального права множественность лиц на той или иной стороне в гражданском процессе в силу наличия общих прав или обязанностей, имеющих одно основание.

Процессуальным соучастием является участие в одном деле нескольких истцов или нескольких ответчиков, интересы и требования которых не исключают друг друга. Процессуальное соучастие допускается в тех случаях, когда связано с характером материально-правовых отношений. Законодатель определил условия допуска соучастников в процесс. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 32 ГПК процессуальное соучастие допускается, если:

1) предметом спора являются общие права или обязанности нескольких истцов и ответчиков;

2) права и обязанности нескольких истцов или ответчиков имеют одно основание;

3) предметом спора являются однородные права и обязанности.

Гражданским процессуальным законодательством предусмотрено привлечение к участию в деле другого лица в качестве соответчика по ходатайству истца, а также по инициативе суда, в случае отсутствия согласия на это истца. После привлечения к участию в деле соответчика дело по его ходатайству рассматривается сначала (ст. 33 ГПК).

В гражданском процессе возможно субъективное соединение исков, когда в одно производство по усмотрению суда соединяются несколько однородных исковых требований по искам одного и того же истца к различным ответчикам или различных истцов к одному и тому же ответчику (ч. 1. ст. 126 ГПК). В решении суда в пользу нескольких истцов или против нескольких ответчиков должно быть указано, в какой части решение касается каждого из них, либо отмечено, что обязанность или право взыскания является солидарным (ст. 216 ГПК). Это решение является объединенным, в нем должен содержаться ответ по каждому требованию.

***По субъектному составу***процессуальное соучастие может быть: активным, пассивным и смешанным.

**Активное соучастие** – предъявление иска совместно несколькими истцами к одному ответчику.

**Пассивное соучастие *–*** предъявление иска одним истцом к нескольким ответчикам.

**Смешанное соучастие *–*** предъявление иска несколькими истцами к нескольким ответчикам.

***По степени обязательности*** (характеру материально-правовых связей) различают два вида процессуального соучастия – обязательное и факультативное.

**Обязательное соучастие** имеет место в тех случаях, когда характер спорного материального правоотношения не позволяет решить вопрос о правах или обязанностях одного из участников процесса без привлечения остальных субъектов материальных правоотношений в процесс для участия по конкретному делу. Совместное предъявление исков несколькими истцами к нескольким ответчикам является условием возможности рассмотрения дела в случаях множественности лиц в спорном или связанном с ним материальном правоотношении. В этом смысле соучастие обязательно. Например, иск о выделе доли из общей долевой собственности или разделе её может быть рассмотрен лишь при участии всех собственников.

Если истец предъявил иск не ко всем обязанным лицам, и требования его не могут быть рассмотрены раздельно, то суд должен привлечь в процесс всех этих лиц.

Несоблюдение в практике требования о привлечении соответчиков приводит к принятию необоснованных решений и к последующей их отмене.

Обязательное процессуальное соучастие имеет место, как правило, на стороне ответчика. Оно возможно в случаях, обусловленных характером спорного материального правоотношения, в частности:

1) по спорам об истребовании доли наследственного имущества в качестве соответчиков обязательно привлекаются лица, принявшие наследство;

2) по делам о взыскании алиментов на содержание родителей обязательно привлекаются в качестве соответчиков все совершеннолетние дети. При определении размера алиментов суд принимает во внимание возможность получения содержания родителями от других детей, к которым не предъявлен иск о взыскании алиментов (ч. 2 ст. 205 Семейного кодекса);

3) по искам о выселении в качестве соответчиков привлекаются все совершеннолетние члены семьи нанимателя жилого помещения (кроме случаев, когда выселению подлежит персонально один из нанимателей жилого помещения, например, выселение вследствие невозможности совместного с ним проживания);

4) по искам о возмещении причиненного вреда должны привлекаться все лица, причинившие этот вред как соответчики;

5) по искам о защите чести и достоинства граждан, когда речь идет об опровержении сведений в средствах массовой информации, привлекаются автор статьи и редакция печатного издания;

6) по искам об исключении имущества из акта описи. В зависимости от оснований описи устанавливают соответчиков. Если опись имущества проводилась на основании приговора суда о конфискации имущества в доход государства, то на стороне ответчика может быть привлечен орган Государственного казначейства. Если на основании судебного решения по гражданскому делу, то ответчиками будут должник и взыскатель.

**Факультативное соучастие** носит не обязательный характер и означает, что вопрос о правах или обязанностях одного участника можно разрешить отдельно, независимо от разрешения вопроса о правах или обязанностях другого участника.

Факультативное соучастие имеет место в отношении истцов в тех случаях, когда требования нескольких истцов к одному и тому же ответчику или к нескольким ответчикам могут быть рассмотрены в одном судебном заседании без привлечения в процесс всех истцов.

Характерной особенностью процессуального положения соучастников является:

– каждый из истцов или ответчиков по отношению к другой стороне действует в гражданском процессе самостоятельно;

– при соучастии своеобразно представительство, т. е. каждый из соучастников может иметь своего представителя либо все они могут поручить ведение дела одному из соучастников, если он имеет полную гражданскую процессуальную дееспособность;

– каждый из соучастников обладает всей полнотой процессуальных прав истца или ответчика и может пользоваться ими по своему усмотрению;

– соучастники могут обжаловать судебные решения, определения самостоятельно либо присоединиться к апелляционной или кассационной жалобе, поданной лицом, на стороне которого они выступали. При этом, за подачу заявления о присоединении к апелляционной или кассационной жалобе судебный сбор не уплачивается (статьи 299, 329 ГПК).

Процессуальное соучастие способствует выяснению действительных прав и обязанностей сторон по делу, что исключает возможность принятия противоречивых решений.

**3. Замена ненадлежащей стороны**

Право на судебную защиту принадлежит каждому гражданину Украины. Любое правоспособное и дееспособное лицо может занять процессуальное положение стороны. Однако для участия в процессе необходимо иметь конкретную материально-правовую заинтересованность в деле, т. е. быть надлежащей стороной.

Предъявляя иск, истец должен представить суду данные, из которых было бы видно, что он является надлежащим истцом, а привлекаемое к ответу лицо является надлежащим ответчиком. При открытии производства по делу в суде предполагается, что стороны являются субъектами спорного правоотношения.

Но иногда в ходе рассмотрения дела, чаще в самом начале процесса, исключается само предположение о том, что одна сторона или обе являются субъектами спорного правоотношения. В этом случае сторона или стороны признаются ненадлежащими.

**Ненадлежащие стороны** *–* лица, в отношении которых исключается предположение, что они являются субъектами спорного материального правоотношения, т. е. носителями спорных прав и обязанностей.

Ненадлежащими сторонами в гражданском процессе являются: ненадлежащий истец и ненадлежащий ответчик.

**Ненадлежащим истцом** является лицо, в отношении которого имеется достаточно данных у суда о том, что оно не имеет права требования.

Однако судья не вправе отказать в принятии искового заявления по мотивам предъявления иска ненадлежащим истцом или к ненадлежащему ответчику, поскольку это основание не может служить отказом судьи в открытии производства по делу.

**Ненадлежащий ответчик** – это лицо, в отношении которого у суда есть достаточно данных о том, что оно не должно отвечать по предъявленному иску.

Следовательно, возможны случаи, когда в качестве истца в процессе участвует лицо, не являющееся субъектом спорного материального правоотношения и ему не принадлежит субъективное право, защиты которого он добивается у суда. В качестве ответчика в процессе может участвовать лицо, не являющееся носителем спорной обязанности.

Таким образом, вопрос о том является ли сторона надлежащей или нет, решается в зависимости от субъектного состава спорного правоотношения.

Замена ненадлежащей стороны имеет место по делам искового производства. Вопрос о замене ненадлежащей стороны (истца или ответчика) решается в судебном заседании при разбирательстве гражданского дела, а не в момент открытия производства по делу.

Замена ненадлежащего истца происходит при наличии определенного условия – согласия надлежащего истца на вступление в процесс. Так, если ненадлежащий истец не согласен на замену его надлежащим истцом, то последний может вступить в дело до окончания судебного разбирательства как третье лицо, заявляющее самостоятельные требования на предмет спора, предъявив иск к одной или обеим сторонам (ч. 1 ст. 34 ГПК).

Если ненадлежащий истец согласен на выбытие из процесса, а надлежащий не вступил в дело, то суд постановляет определение о прекращении производства по делу ввиду отказа истца от иска (ч. 3 ст. 174 ГПК).

Замена ненадлежащего ответчика происходит по правилам, предусмотренным ст. 33 ГПК. Суд по ходатайству истца, не прекращая разбирательства дела, заменяет первоначального ответчика надлежащим ответчиком, если иск предъявлен не к тому лицу, которое должно отвечать по иску. Если истец не согласен на замену ненадлежащего ответчика, то суд привлекает к участию в деле другое лицо в качестве соответчика. После замены ответчика дело по ходатайству нового ответчика рассматривается сначала. Замена ненадлежащей стороны надлежащей позволяет установить объективную истину по делу, быстро рассмотреть спор по существу и принять законное и обоснованное решение.

**4. Процессуальное правопреемство**

В ходе гражданского процесса по конкретному делу может возникнуть необходимость замены участвующего в деле лица в результате правопреемства, которое произошло в материальном правоотношении.

Основанием правопреемства является переход процессуальных прав и обязанностей от одного лица к другому, т.е. изменение субъектного состава участников спора.

Таким образом, **процессуальное правопреемство** – это замена лица, являющегося стороной в деле, в связи с выбытием его из процесса другим лицом (правопреемником).

В любом деле процессуальное правопреемство возможно лишь в том случае, когда имеет место правопреемство в материальных правоотношениях. Однако если материальные правоотношения и возникающий на их основе интерес носят сугубо личный характер (взыскание алиментов, расторжение брака, восстановление на работе уволенного работника), то невозможность материального правопреемства обуславливает и невозможность правопреемства в гражданском процессе.

Материальное правопреемство автоматически не порождает процессуального правопреемства. Вступление в процесс правопреемника зависит от его волеизъявления.

Правопреемник, вступая в процесс, обязан представить суду доказательства, подтверждающие его право на занятие процессуального положения того лица, которое он собирается заменить в деле (свидетельство о праве на наследство, свидетельство о государственной регистрации юридического лица).

Основаниями для процессуального правопреемства являются: смерть физического лица, прекращение юридического лица, замена кредитора или должника по обязательству, иные случаи замены лица в отношениях, по которым возник спор (ч. 1 ст. 37 ГПК).

Для замены правопредшественника правопреемником на стороне истца необходимо согласие правопреемника на его замену и на вступление в процесс. В случае отсутствия согласия на замену и на вступление в процесс в качестве правопреемника производство по делу прекращается.

Замена правопредшественника правопреемником на стороне ответчика осуществляется вне зависимости от его согласия на основании определения суда.

Характерной особенностью процессуального правопреемства является.

1) процессуальное правопреемство возможно на любой стадии гражданского процесса (ч. 1 ст. 37 ГПК);

2) все действия, совершенные в гражданском процессе до вступления правопреемника, обязательны для него так же, как они были обязательны для лица, которое он заменил (ч. 2 ст. 37 ГПК);

3) производство по делу обязательно приостанавливается в случае смерти или объявления физического лица умершим, являющегося стороной по делу до привлечения к участию в деле правопреемника (п.1. ч.1. ст. 201 ГПК, ст. 203 ГПК);

4) после вступления в процесс правопреемника производство по делу возобновляется (ст. 204 ГПК).

**ТЕМА 5. ТРЕТЬИ ЛИЦА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ**

1. Понятие третьих лиц и их виды.

2. Третьи лица, заявляющие самостоятельные требования относительно предмета спора.

3. Третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора.

**1. Понятие третьих лиц и их виды**

Закон предоставляет право каждому лицу обратиться в суд за защитой своих нарушенных, непризнанных либо оспариваемых прав или интересов. Такое право имеют также третьи лица. Они, как и стороны относятся к лицам, участвующим в гражданском деле. Участие в процессе третьих лиц обусловлено тем, что решение по делу может так или иначе повлиять на права и интересы лиц, которые не занимают процессуального положения сторон.

Участие третьих лиц позволяет объединить в одном деле все доказательственные материалы, поскольку третьи лица могут располагать соответствующими фактическими данными для обоснования выдвигаемых ими доводов. Их участие в деле обеспечивает также возможность наиболее полного исследования всех обстоятельств дела и предотвращает принятие судом противоречивых решений.

**Третьи лица** – лица, участвующие в деле, которые вступают или привлекаются в уже начавшийся между сторонами процесс, имеют определенную материально-правовую заинтересованность в деле, которая противоречит интересам сторон.

Степень заинтересованности в деле третьих лиц может быть различной. В одном случае третье лицо заявляет самостоятельные требования на предмет спора. В другом случае третье лицо, не имея таких требований, юридически заинтересовано в исходе дела, так как судебное решение по делу может повлиять на его права или обязанности по отношению к одной из сторон. В соответствии с этим закон различает два вида третьих лиц в гражданском процессе:

1) третьи лица, заявляющие самостоятельные требования относительно предмета спора (ст. 34 ГПК);

2) третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора (ст. 35 ГПК).

**2. Третьи лица, заявляющие самостоятельные требования относительно предмета спора**

Физическое или юридическое лицоможет своевременно защитить свое субъективное право путем вступления в дело в качестве ***третьего лица с самостоятельными требованиями***. Открытие производства по делу на основании заявления истца предусматривает привлечение в процесс, прежде всего ответчика. Но предмет спора может оказаться в сфере прав и интересов другого лица, которое хотело бы защитить их. Гражданское процессуальное законодательство предусматривает, что третьи лица, заявляющие самостоятельные требования относительно предмета спора, могут вступить в дело до окончания судебного разбирательства, предъявив иск к одной или к обеим сторонам (ст. 34 ГПК). К искам третьих лиц, заявляющих самостоятельные требования, применяются положения статей 123, 124 ГПК, т.е. законодатель предусмотрел определенные условия принятия иска. Так, иск третьего лица с самостоятельными требованиями относительно предмета спора по делу принимается к совместному рассмотрению с первоначальным иском, если оба иска взаимосвязаны и совместное их рассмотрение целесообразно, в частности, когда они возникают из одних правоотношений, или когда требования по искам способны к зачету, или когда удовлетворение иска может исключить полностью или частично удовлетворение первоначального иска. Третье лицо с самостоятельными требованиями вправе предъявить иск до или во время предварительного судебного заседания.

Таким образом, если физические или юридические лица выразили желание на участие в деле в качестве третьих лиц с самостоятельными требованиями, они обращаются в суд с иском. Но одного волеизъявления третьего лица с самостоятельными требованиями и факта предъявления им иска не достаточно для разрешения вопроса о принятии судом иска. Поскольку в совокупность оснований для принятия иска третьего лица и допуска его в процесс входит наличие материально-правовой и процессуально-правовой заинтересованности его в деле, соблюдение порядка обращения в суд и наличие условий на предъявление иска. Требования по иску третьего лица с самостоятельными требованиями определением суда объединяются в одно производство с первоначальным иском. В соответствии с этим должно быть сформулировано решение суда.

Третье лицо, заявляющее самостоятельные требования на предмет спора, имеет все процессуальные права и обязанности истца, предусмотренные ст. 31 ГПК. Оно вправе изменить основание или предмет иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований, отказаться от иска, заключить мировое соглашение. Но из этого не следует, что процессуальное положение третьего лица с самостоятельными требованиями полностью тождественно положению истца, а термин «третье лицо» имеет в этом случае чисто техническое значение. Поскольку процессуальное положение третьего лица с самостоятельными требованиями похоже на процессуальное положение истца, поэтому важно определить их отличительные черты.

Третьи лица с самостоятельными требованиями имеют следующие характерные признаки:

– вступают в уже начавшееся между сторонами дело до окончания судебного го разбирательства;

– заявляют самостоятельные требования относительно предмета спора;

– предъявляют иск к одной или обеим сторонам;

– дело по ходатайству третьего лица, заявляющего самостоятельные требования относительно предмета спора, рассматривается сначала

Таким образом, **третьи лица, заявляющие самостоятельные требования относительно предмета спора** – это лица, участвующие в деле, которые вступают в начавшийся процесс по делу путем предъявления требований к одной или обеим сторонам в установленном законом порядке для защиты своих субъективных прав и интересов.

**3. Третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора**

Гражданский процессуальный кодекс (статьи 35, 36 ГПК) предусматривает, что **третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора**, могут вступить в дело на стороне истца или ответчика до принятия судом решения, если решение по делу может повлиять на их права или обязанности по отношению к одной из сторон. Третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, могут сами обратиться с заявлением о своем участии в деле, а также могут быть привлечены к участию в деле по ходатайству сторон, других лиц, участвующих в деле, или по инициативе суда. Суд извещает третье лицо о деле, направляет ему копию заявления о привлечении третьего лица и разъясняет его право о своем участии в деле.

По вопросу привлечения или допуска к участию в деле третьего лица суд постановляет определение.

Третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований, имеют процессуальные права и обязанности лиц, участвующих в деле (ст. 27 ГПК). Однако закон не предоставляет им полный объем прав и обязанностей сторон. Так, они не вправе изменить основания и предмет иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований, отказаться от иска, признать иск полностью или частично, заключить мировое соглашение. Эти ограничения связаны с тем, что участие в деле третьих лиц без самостоятельных требований имеет побочный характер: суд разрешает спор между истцом и ответчиком, а третьи лица вступают или привлекаются в начавшийся процесс.

Участие третьих лиц без самостоятельных требований возможно как на стороне истца, так и на стороне ответчика.

В качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, на стороне ответчика к участию в деле о восстановлении на работе незаконно уволенного или переведенного работника, может быть привлечено должностное лицо, по распоряжению которого было произведено увольнение или перевод. Виновное лицо привлекается в процесс по ходатайству сторон, прокурора, или по инициативе суда. Особенностью данной категории дел является то, что суд одновременно рассматривает первоначальный иск и требование (регрессный иск), предъявляемый ответчиком к третьему лицу.

В судебной практике реже встречаются случаи участия третьих лиц без самостоятельных требований на стороне истца. Так, например, по иску собственника дома о выселении нанимателей суд допустил в качестве третьего лица на стороне истца его родственницу, которая не является собственником дома, но проживает в нем и также заинтересована в удовлетворении предъявленного иска.

В отличие от соучастников третьи лица без самостоятельных требований вступают в уже начавшийся процесс, имеют материальные правоотношения только с тем лицом, на стороне которого они выступают, и не связаны никакими материальными правоотношениями с противоположной стороной.

Основаниями, по которым лицо может быть допущено в дело в качестве третьего лица без самостоятельных требований, являются:

– возможность предъявления к нему регрессного иска;

– возможность обращения с заявлением о своем участии в деле;

– возможность привлечения к участию в деле;

– процессуально-правовая заинтересованность в исходе дела.

Таким образом, **третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований относительно предмета спора** *–* это лицо, имеющее заинтересованность в исходе дела, вступающее или привлекаемое в начавшийся процесс на стороне истца или ответчика с целью защиты своих прав и интересов.

**ТЕМА 6. УЧАСТИЕ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ ОРГАНОВ И ЛИЦ, КОТОРЫМ ЗАКОНОМ ПРЕДОСТАВЛЕНО ПРАВО ЗАЩИЩАТЬ ПРАВА, СВОБОДЫ И ИНТЕРЕСЫ ДРУГИХ ЛИЦ**

1. Основания и формы участия прокурора в гражданском процессе. 2. Процессуальные права и обязанности прокурора.

3. Основания и формы участия органов государственной власти и органов местного самоуправления.

4. Процессуальные права и обязанности органов государственной власти и органов местного самоуправления.

**1. Основания и формы участия прокурора в гражданском процессе**

Органы и лица, которым предоставлено право защищать права, свободы и интересы других лиц отнесены к лицам участвующим в деле. К органам, имеющим это право, следует отнести органы прокуратуры, которые имеют определенную функции, предусмотренные законом.

Статья 121 Конституции Украины применительно к гражданскому судопроизводству формулирует в качестве одной из функций прокуратуры представительство интересов гражданина или государства в суде в случаях, предусмотренных законом.

Необходимо отметить, что представительская функция прокурора в суде в интересах других лиц – это особый вид представительства, который отличается от договорного, законного представительства. Ни к одному из этих видов нельзя отнести представительство прокурора, так как оно базируется на нормах Конституции и закона, а не на основании договора-поручения, доверенности, свидетельства о рождении ребенка и т.д.

Статус прокуратуры как государственного органа, имеющего право защищать права и интересы других лиц, предопределяет условия, при которых прокурор реализует свои полномочия в гражданском процессе.

Основанием представительства прокурором интересов граждан является неспособность самого гражданина обратиться в суд за защитой нарушенных прав и интересов по состоянию здоровья либо по иным уважительным причинам. Условиями защиты интересов государства являются либо неспособность государственного органа по каким-либо объективным причинам самостоятельно обращаться в суд, либо нежелание должностных лиц использовать это право вследствие злоупотребления служебным положением или властью.

Функция представительства прокурора в суде состоит в осуществлении от имени государства процессуальных действий, направленных на защиту прав интересов гражданина или государства.

Таким образом, в правовом государстве защита прав и интересов физических и юридических лиц – дело самого государства, а осуществлять от его имени представительскую функцию может прокуратура. Именно защита интересов гражданина или государства от неправомерных посягательств со стороны других лиц является предпосылкой права прокурора на предъявление им заявления в суд и возможностью осуществления представительства на любой стадии гражданского процесса.

Правозащитной природе функции представительства прокурора отвечает прокурорская деятельность, выраженная в формах его участия в гражданском судопроизводстве.

**Процессуальная форма участия прокурора в гражданском процессе** ─ это закрепленная в процессуальном законе возможность влияния его деятельности на развитие гражданского судопроизводства ─ на открытие производства по делу в суде или вступление в уже начатый другими лицами гражданский процесс.

Участие прокурора в гражданском процессе осуществляется в следующих формах.

1. ***Обращение в суд с заявлениями*** ***и жалобами*** в интересах других лиц, либо государства.

Прокурор при решении вопроса о необходимости предъявления заявления учитывает следующие *критерии*: если заинтересованное лицо само не может или для него крайне затруднительна защита своего нарушенного права (заявления в интересах несовершеннолетних, престарелых, тяжелобольных граждан); если интересы государства и других лиц требуют защиты прав; если заявление имеет благоприятную перспективу, т.е. прокурор должен в значительной мере предвидеть перспективу дела и не предъявлять необоснованные иски.

Закон «О прокуратуре» (ст. 35) обязывает прокурора своевременно применить предусмотренные законом способы устранения нарушений закона.

Прокурор самостоятельно определяет основания для представительства в судах, форму его осуществления. Вопрос об участии в деле с целью защиты интересов государства прокурор разрешает по своему усмотрению, если считает, что в наличии есть нарушения или угроза нарушений экономических, политических или иных государственных интересов вследствие противоправных действий (бездействия) физических или юридических лиц, которые осуществляются в отношениях между ними или с государством. Так, например, если прокурор считает, что увольнение работника было произведено с нарушением законодательства и виновным является должностное лицо предприятия, с которого уволен работник, он вправе предъявить иск к должностному лицу о возмещении ущерба, причиненного предприятию в связи с увольнением. Если же речь идет о защите интересов граждан, то прокурор предъявляет заявление только в том случае, когда граждане по состоянию здоровья или в связи с материальным положением либо по другим уважительным причинам не могут самостоятельно защищать свои нарушенные или оспариваемые права.

Исковое заявление, предъявляемое в суд прокурором в интересах других лиц, по форме и содержанию должно отвечать требованиям ст. 119 ГПК. В заявлении должны быть указаны: основания обращения; содержания исковых требований; доказательства, подтверждающие обстоятельства, которыми обосновываются требования.

При обращении прокурора в суд в интересах граждан или государства судебный сбор и расходы на информационно-техническое обеспечение не подлежат оплате.

Прокурор вправе обжаловать решения суда первой инстанции в апелляционном порядке и в кассационном порядке решения суда первой инстанции после их пересмотра в апелляционном порядке и решения апелляционного суда, а также судебные решения по гражданским делам в Верховный Суд Украины связи с исключительными обстоятельствами. С целью разрешения вопроса о наличии оснований для обращения в вышестоящие инстанции, имеет право знакомиться с материалами дела в суде не только прокурор, который участвовал в деле, но и прокурор, не участвовавший в деле.

2. ***Участие в рассмотрении судами гражданских дел.***

Прокурор может осуществлять представительство интересов гражданина или государства на любой стадии гражданского процесса. При этом он не дает заключение по делу.

Нормы Гражданского процессуального кодекса не определяют категории дел, по которым прокурор может участвовать в интересах других лиц. Однако Семейный кодекс в отдельных случаях предусматривает предъявление иска прокурором в суд и участия в гражданском процессе. Так, прокурор имеет право на обращение в суд с иском о признании брака недействительным (ст. 42 СК), о лишении родительских прав (ст. 165 СК), об отмене усыновления или признании его недействительным (ст. 240 СК).

Участие прокурора в гражданском процессе имеет не только факультативный характер, но и обязательный. Так, согласно ч. 2. ст. 281 ГПК дело по заявлению об оказании психиатрической помощи в принудительном порядке или о прекращении оказания амбулаторной психиатрической помощи, госпитализации в принудительном порядке рассматривается с обязательным участием прокурора.

**2. Процессуальные права и обязанности прокурора**

Прокурор относится к лицам, участвующим в деле, поэтому он наделяется всеми правами этой группы участников процесса.

Согласно ст. 27 ГПК, прокурор имеет право знакомиться с материалами дела, делать из них выписки, снимать копии с документов, приобщенных к делу, получать копии решений, определений, участвовать в судебных заседаниях, представлять доказательства, участвовать в исследовании доказательств, задавать вопросы другим лицам, участвующим в деле, а также свидетелям, экспертам, специалистам, заявлять ходатайства и отводы, давать устные и письменные объяснения суду, приводить свои доводы, соображения по вопросам, возникающим во время судебного разбирательства, и возражения против ходатайств, доводов и соображений других лиц, знакомиться с журналом судебного заседания, представлять письменные замечания по поводу его неправильности или неполноты, прослушивать запись фиксирования судебного заседания техническими средствами, делать из него копии, представлять письменные замечания относительно неправильности или неполноты их записи, пользоваться другими процессуальными правами, установленными законом.

Также прокурор имеет право изменить основание или предмет иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований, отказаться от иска (ч. 2 ст. 31 ГПК).

Таким образом, прокурор имеет все процессуальные права и обязанности лица, в интересах которого он действует, кроме права заключать мировое соглашение, так как прокурор не является субъектом спорного материального правоотношения.

В соответствии с ч. 2. ст. 46 ГПК прокурор, обратившийся в суд в интересах других лиц, имеет право отказаться от поданного им заявления, что не лишает лицо, в защиту прав, свобод и интересов которого подано заявление, права требовать от суда рассмотрения дела в первоначальном объеме.

**3. Основания и формы участия органов государственной власти и органов местного самоуправления**

К органам государственной власти и местного самоуправления, участие которых в гражданском процессе встречается наиболее часто, относятся жилищные органы, отделы социальной защиты населения, органы опеки и попечительства.

Основанием участия органов государственной власти и органов местного самоуправления является государственный интерес в правильном разрешении дела, вытекающий из компетенции, которой они наделяются государством для выполнения возложенных на них функций.

Участие таких органов в гражданском процессе является гарантией защиты прав и интересов других лиц в гражданском процессе, позволяет реализовать процессуальные права и обязанности лица, в интересах которого они действуют.

Органы государственной власти и органы местного самоуправления отнесены к лицам, участвующим в гражданском процессе, и наделены юридической заинтересованностью, которая носит не личный характер, а определяется компетентностью государственных органов.

Органы государственной власти и органы местного самоуправления участвуют в гражданском процессе в формах: 1) обращение в суд с заявлением; 2) вступление в процесс для дачи заключения по делу.

1. ***Обращение в суд с заявлением***.

Органы государственной власти и органы местного самоуправления являются инициаторами возбуждения дела в тех случаях, когда становится известно о нарушении чьих-либо прав и интересов, и закон предоставляет им такое право. Так, дела о лишении родительских прав рассматриваются по заявлениям органа опеки и попечительства, учреждения здравоохранения или учебного заведения, в котором находится ребенок (ст. 165 СК). В случае непосредственной угрозы жизни или здоровью ребенка орган опеки и попечительства обязан в семидневный срок после принятия решения о немедленном отобрании ребенка от родителей обратиться в суд с иском о лишении родителей либо одного из них родительских прав (ч. 2 ст. 170 СК). Органы опеки и попечительства также имеют право на обращение в суд с иском: о признании брака недействительным (ст. 42 СК), об отмене усыновления или признании его недействительным (ст. 240 СК).

Гражданским процессуальным законодательством органам опеки и попечительства предоставлено право подачи заявления в суд по делам особого производства: 1) об ограничении гражданской дееспособности физического лица (ч. 1 ст. 237 ГПК), 2) об ограничении права несовершеннолетнего лица самостоятельно распоряжаться своим заработком, стипендией или другими доходами либо лишении его этого права (ч. 2 ст. 237 ГПК); 3) о признании физического лица недееспособным (ч. 3 ст. 237 ГПК).

Право предъявления заявления в суд по делам особого производства имеет также: орган, уполномоченный управлять имуществом соответствующей территориальной громады, о передаче бесхозяйной недвижимой вещи в собственность территориальной громады (ст. 269 ГПК) и органы местного самоуправления о признании наследства выморочным (ст. 274 ГПК).

Функцию органов местного самоуправления выполняет Бюро технической инвентаризации (БТИ), на которое возлагается обязанность осуществления технической паспортизации и инвентаризации основных фондов коммунального хозяйства, а также государственной регистрации права собственности на недвижимое имущество

Органы государственной власти и органы местного самоуправления обязаны соблюдать порядок обращения в суд, то есть порядок предъявления иска. Исковое заявление по форме и содержанию должно соответствовать требованиям ст. 119 ГПК. В заявлении указываются основания обращения и содержание исковых требований, излагаются обстоятельства дела, а также указываются доказательства, подтверждающие наличие фактов, имеющих значение для дела. К исковому заявлению должен быть приложен акт обследования жилищно-бытовых условий сторон по спорному вопросу с соответствующим заключением. За подачу искового заявления в интересах другого лица судебный сбор не уплачивается.

Обращаясь в суд с заявлением о защите прав и интересов других лиц, органы государственной власти и органы местного самоуправления выполняют представительскую функцию. В этом случае они не являются стороной процесса в материальном смысле. Но эти органы могут занимать положение стороны или третьего лица по делам искового производства в тех случаях, когда они участвуют в процессе от своего имени, имеют материально-правовую и процессуально-правовую заинтересованность в исходе дела. Например, в качестве истца выступает жилищный орган о выселении нанимателя, в связи с порчей, повреждением жилого помещения; государственная налоговая администрация вправе подавать иски о взыскании в доход государства средств, полученных гражданами по незаконным сделкам. Жилищный орган также может участвовать в процесс как третье лицо без самостоятельных требований по делам о разделе квартиры, о возмещении вреда в связи с заливом квартиры.

Участие органов государственной власти и органов местного самоуправления в гражданском деле не исключает участия наряду с ними тех лиц, в интересах которых предъявлено заявление.

Предъявление заявления органами государственной власти и органами местного самоуправления в интересах других лиц возможно при следующих условиях:

1) если данным органам стало известно о нарушении права;

2) если по закону они имеют право на предъявление такого заявления.

2. ***Вступление в процесс для дачи заключения по делу.***

Органы государственной власти и органы местного самоуправления могут участвовать в гражданском деле по собственной инициативе, по инициативе суда, а также в силу закона. Участие указанных органов в гражданском процессе для дачи заключения по делу обязательно в случаях, установленных законом, или если суд признает это необходимым (ст. 45 ГПК). В соответствии со ст. 19 Семейного кодекса участие органов опеки и попечительства обязательно при рассмотрении судом споров об участии одного из родителей в воспитании ребенка, месте жительства ребенка, лишении и восстановлении в родительских правах, свидании с ребенком матери, отца, лишенных родительских прав, отобрании ребенка от лица, удерживающего его у себя не на основании закона или решения суда, управлении родителями имуществом ребенка, отмене усыновления и признании его недействительным.

Вопрос об участии органов государственной власти и органов местного самоуправления в гражданском процессе разрешается судом в предварительном судебном заседании. Указанные органы привлекаются к участию в деле для дачи заключений во исполнение своих полномочий. Так, орган опеки и попечительства представляет суду ***письменное заключение*** по делу спора на основании сведений, полученных в результате обследования условий проживания ребенка, родителей и других лиц, желающих проживать с ребенком, принимать участие в его воспитании, а также на основании других документов, касающихся дела.

Наличие акта обследования условий жизни ребенка и заключения органа опеки и попечительства способствует принятию законного и обоснованного судебного решения. Давая заключение, орган опеки и попечительства должен затронуть фактическую и правовую сущность спора. Заключение оглашается в судебном заседании, после чего суд, лица, участвующие в деле, их представители могут задавать данным органам вопросы по поводу заключения в целях его разъяснения и уточнения.

Заключение органов государственной власти и органов местного самоуправления имеет важное значение для правильного разрешения спора, однако суд не связан доводами и выводами, содержащимися в заключении, и может принять решение, противоположное мнению, высказанному в заключении. Но в этом случае требуется аргументированное несогласие суда с выводами, содержащимися в заключении.

**4. Процессуальные права и обязанности органов государственной власти и органов местного самоуправления**

Органы государственной власти и органы местного самоуправления, участвующие в деле в интересах других лиц, пользуются правами и обязанностями, которые предусмотрены ст. 27 ГПК (вправе знакомиться с материалами дела, делать из них выписки, участвовать в судебных заседаниях, представлять доказательства, участвовать в их исследовании и т. д.). Кроме того, они обладают правами стороны (истца, ответчика): вправе изменить основание или предмет иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований или отказаться от иска. Вместе с тем, эти органы, имея процессуальные права и обязанности лица, в интересах которого они действуют, не могут заключить мировое соглашение.

Эффективность защиты прав и интересов других лиц органами государственной власти и органами местного самоуправления во многом зависит от активности их участия во внесудебном выяснении обстоятельств, а также в зале судебного заседания в процессе разбирательства дела. Представители органа государственной власти и органа местного самоуправления должны использовать все имеющиеся законные меры с тем, чтобы не только исследовать материалы, которые необходимо представить суду, но и использовать сведения, которые они должны получать сами во внесудебном порядке. Они по своей инициативе представляют необходимые по делу доказательства и участвуют в их исследовании.

Указанные органы выступают в судебных прениях первыми. После них выступают лица, в интересах которых открыто производство по делу.

Если орган государственной власти или орган местного самоуправления привлекается к участию в деле, то его участие в деле является не только правом, но и обязанностью. Обязательное привлечение этих органов для дачи заключения по делу является дополнительной гарантией защиты прав и интересов других лиц.

Отказ органов государственной власти и органов местного самоуправления от поданного ими заявления или изменение требований не лишает лицо, в защиту прав, свобод и интересов которого подано заявление, права требовать от суда рассмотрения дела и разрешения требования в первоначальном объеме. Судебные расходы в таком случае оплачиваются на общих основаниях. Но если лицо, обладающее гражданской процессуальной дееспособностью, в интересах которого подано заявление, не поддерживает заявленных требований, суд оставляет заявление без рассмотрения (ч. 3. ст. 46 ГПК), что не является препятствием дальнейшего обращения в суд.

**ТЕМА 7. ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО В СУДЕ**

1. Понятие и значение представительства в суде.

2. Виды представительства в суде.

3. Полномочия представителя в суде.

4. Участие адвоката в гражданском процессе.

1. **Понятие и значение представительства в суде**

Представительство в суде является самостоятельным процессуальным институтом, который способствует реализации субъективных прав и интересов на судебную защиту.

**Представительство в суде –** это правоотношение, в силу которого представитель совершает процессуальные действия в судебном процессе, направленные на защиту прав и охраняемых законом интересов представляемого, а также на оказание содействия суду в осуществлении правосудия.

*Значение* представительства в суде заключается в предоставлении правовой помощи физическим и юридическим лицам, содействии защите их прав и интересов, оказании помощи суду в установлении объективной истины по делу и принятии законного и обоснованного решения.

Необходимость в судебном представительстве обусловлена различными причинами. Поскольку участвующие в деле лица могут не обладать гражданской процессуальной дееспособностью (несовершеннолетние, недееспособные) их права в суде защищают законные представители: родители, усыновители, опекуны, попечители. Заинтересованные лица, желающие получить квалифицированную помощь при рассмотрении и разрешении дел в суде, также испытывают необходимость в представительстве. Юридические лица для непосредственного участия в деле прибегают к помощи представителя (юрисконсульта, адвоката).

Представительство в суде возможно по всем категориям гражданских дел (кроме дел об усыновлении) в суде первой инстанции; при пересмотре судебных решений в апелляционной и кассационной инстанции, производстве в связи с исключительными обстоятельствами и производстве по вновь открывшимся обстоятельствам.

Представительство в суде служит гарантией обеспечения защиты прав и законных интересов физических и юридических лиц. В связи с этим законом установлен широкий круг лиц, имеющих право быть представителями в суде.

**Представитель в суде** – это лицо, которое на основании предоставленных полномочий выступает в суде от имени и в интересах представляемого для оказания ему правовой помощи с целью добиться для него наиболее благоприятного судебного решения.

Согласно ст. 40 ГПК представителем в судеможет быть адвокат или иное лицо, достигшее восемнадцати лет, имеющее гражданскую процессуальную дееспособность и надлежащим образом удостоверенные полномочия на осуществление представительства в суде.

Вместе с тем ст. 41 ГПК определяет перечень лиц, которые не могут быть представителями в суде: секретарь судебного заседания, переводчик, эксперт, специалист, свидетель.

Не могут быть представителями в суде также судьи, следователи, прокуроры, кроме случаев, когда они действуют в качестве представителей соответствующего органа, являющегося стороной или третьим лицом в деле, либо в качестве законных представителей.

Участвовать в гражданском деле через представителя могут: сторона, третье лицо, лицо, в соответствии с законом защищающее права, свободы или интересы других лиц, а также заявители, заинтересованные лица по делам особого производства (за исключением дел об усыновлении). Интересы юридических лиц представляют их органы, действующие в пределах полномочий, предоставленных им законом, уставом или положением, либо их представители. Государство представляют органы государственной власти в пределах их компетенции через своего представителя (ст. 38 ГПК).

**2. Виды представительства в суде**

Представительство в суде в зависимости от оснований классификации можно разделить на различные виды.

***По степени обязательности***:

1) обязательное, возникающее на основании закона, устава или положения;

2) необязательное (факультативное) – возникает на основании соглашения (договора).

***По основаниям возникновения***:

1) договорное (добровольное, факультативное) представительство может возникнуть только при наличии волеизъявления на это представляемого

2)законное (обязательное) представительство, для возникновения которого не требуется волеизъявления представляемого.

**Договорное представительство** возникает на основании гражданско-правового договора поручения, по которому одна сторона (представляемый) поручает другой стороне (представителю) ведение дела в суде, а представитель принимает на себя эти обязанности.

Договорными представителями в суде могут быть: 1) адвокаты; 2) юрисконсульты и другие работники предприятий; 3) иные граждане.

*1.* ***Представительство адвокатами*** осуществляется на основании договора поручения. Адвокаты занимают ведущее место среди представителей, они обладают специальными знаниями в области права и практическим опытом ведения дел в суде. Документами, подтверждающими полномочия адвоката как договорного представителя, является ордер, выданный соответствующим адвокатским объединением, или договор.

*2.* ***Представительство юрисконсультами***, штатными работниками осуществляется на основании документов, удостоверяющих их полномочия. Такими документами являются: доверенность от имени юридического лица, выдаваемая за подписью должностного лица, уполномоченного на это законом; уставом или положением, с приложением печати юридического лица.

*3.* ***Представительство иными гражданами.*** Ими могут быть любые дееспособные лица, достигшие восемнадцати лет, за исключением лиц, определенных ст. 41 ГПК. Доверенность физического лица должна быть удостоверена нотариально или должностным лицом организации, в которой доверитель работает, учится, состоит на службе, находится на стационарном лечении или по решению суда, либо по месту его жительства. Физическое лицо может предоставить полномочия представителю также по устному заявлению, заносимому в журнал судебного заседания.

**Законное представительство** осуществляется в интересах малолетних, недееспособных, несовершеннолетних лиц, а также лиц, гражданская дееспособность которых ограничена. Основанием возникновения законного представительства является: факт происхождения ребенка; факт усыновления; административный или судебный акт о назначении опекуна или попечителя.

Законными представителями согласно ст. 39 ГПК являются:

1) *родители, усыновители, опекуны или иные лица, определенные законом*, защищающие права, свободы и интересы малолетних лиц в возрасте до четырнадцати лет, а также недееспособных физических лиц; 2) *родители, усыновители, попечители или иные лица, определенные законом*, защищающие права, свободы и интересы несовершеннолетних лиц в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, а также лиц, гражданская дееспособность которых ограничена; 3) *опекун,* защищающий права, свободы и интересы лица, признанного безвестно отсутствующим, назначенный для опеки над его имуществом; 4) *исполнитель завещания или иное лицо, принимающее меры по охране наследственного имущества по делу*, в котором должны участвовать наследники лица, умершего или объявленного умершим, если наследство еще никем не принято.

Законные представители могут поручить ведение дела в суде другим лицам.

Полномочия законного представителя удостоверяются документами: свидетельством о рождении ребенка или решением о назначении опекуном, попечителем либо хранителем наследственного имущества (п. 3 ч. 1 ст. 42 ГПК).

Назначение или замена законного представителя осуществляется судом в порядке, установленном ст. 43 ГПК. Суд по представлению органа опеки и попечительства определением назначает опекуна или попечителя и привлекает их к участию в деле как законных представителей, если: 1) отсутствует у стороны либо третьего лица, признанного недееспособным или ограниченным в гражданской дееспособности; 2) при рассмотрении дела будет установлено, что малолетнее или несовершеннолетнее лицо, лишенное родительского попечения, не имеет законного представителя. Замена законного представителя осуществляется судом по представлению органа опеки и попечительства, в случае если законный представитель не имеет права вести дело в суде по основаниям, установленным законом.

***Уставное представительство*** осуществляется лицом, которому уставом или положением дано право представлять интересы юридического лица. В качестве уставного представителя может выступать руководитель юридического лица, являющегося стороной или третьим лицом в деле (директор предприятия, генеральный директор акционерного общества).

**3. Полномочия представителя в суде**

**Полномочия представителя в суде** предусмотреныст. 44 ГПК.Представитель, имеющий полномочия на ведение дела в суде, может совершать от имени представляемого все процессуальные действия, которые вправе совершатьэто лицо. При этом ограничения полномочий представителя на совершение определенного процессуального действия должны быть оговорены в выданной ему доверенности.

Полномочия договорного представителя определяются доверителем и должны быть выражены в доверенности, оформленной в соответствии ст. 42 ГПК. Несоблюдение требований закона относительно надлежащего оформления полномочий на ведение дела в суде является основанием оставления заявления без рассмотрения.

Основания и порядок прекращения представительства по доверенности определяется статьями 248-250 Гражданского кодекса Украины.

В соответствии со ст. 248 ГК представительство по доверенности прекращается в случае:

1) истечения срока доверенности;

2) отмены доверенности лицом, выдавшим ее;

3) отказа представителя от совершения действий, определенных доверенностью. При отказе представителя от предоставленных ему полномочий представитель не может быть по этому же делу представителем другой стороны (ч. 5 ст. 44 ГПК.);

4) прекращения юридического лица, выдавшего доверенность;

5) прекращения юридического лица, которому выдана доверенность;

6) смерти лица, выдавшего доверенность, объявления его умершим*,* признания его недееспособным или безвестно отсутствующим*,* ограничения его гражданской дееспособности. В случае смерти лица, выдавшего доверенность, представитель сохраняет свои полномочия по доверенности для ведения неотложных дел или таких действий, невыполнение которых может повлечь к возникновению убытков;

7) смерти лица, которому выдана доверенность, объявления его умершим, признания его недееспособным или безвестно отсутствующим, ограничения его гражданской дееспособности.

О прекращении представительства или ограничении полномочий представителя по доверенности должен быть извещен суд путем подачи письменного заявления или устного заявления, сделанного в судебном заседании (ч. 4. ст. 44 ГПК).

**4. Участие адвоката в гражданском процессе**

Согласно ст**.** 59 Конституции Украины для предоставления правовой помощи при решении дел в судах в Украине действует адвокатура.

Формы деятельности адвокатуры, права и обязанности адвоката регулируются Законом «Об адвокатуре**».**

**Адвокатура** является добровольным, профессиональным, общественным объединением, призванным согласно Конституции Украины содействовать защите прав, свобод и представлять законные интересы граждан Украины, иностранных граждан, лиц без гражданства, юридических лиц, оказывать им другую юридическую помощь.

**Адвокаты** – это лица, обладающие специальными знаниями в области права и практическим опытом ведения дел в суде, для которых защита и оказание помощи в защите прав и законных интересов является их профессиональной обязанностью. Поэтому именно они призваны оказывать наиболее квалифицированную помощь. В соответствии со ст. 2 Закона «Об адвокатуре», адвокатом может быть гражданин Украины, имеющий высшее юридическое образование, стаж работы по специальности юриста или помощника адвоката не менее двух лет, сдавший квалификационный экзамен, получивший свидетельство о праве на занятие адвокатской деятельностью и принявший Присягу адвоката Украины.

Самым распространенным представительством в судебной практике является договорное представительство адвокатами, которое возникает на основании договора, заключенного между представителем (адвокатом) и представляемым (доверителем) на ведение дела в суде. Полномочия адвоката в качестве представителя могут также удостоверяться ордером, выданным соответственными адвокатскими объединениями. Адвокат может представлять в суде интересы сторон и третьих лиц, а также осуществлять представительство по делам недееспособных и ограниченно дееспособных. Он действует от имени и в интересах представляемого, пользуется всеми его правами, если нет ограничений полномочий на совершение определенного процессуального действия. Деятельность адвоката в качестве договорного представителя по гражданскому делу многообразна. Но имеется ряд узловых вопросов, без которых невозможно осуществить надлежащее представительство в суде.

Известно, что каждое гражданское дело начинается с подачи заявления. В Гражданском процессуальном кодексе определен круг вопросов, подлежащих освещению в исковом заявлении, которое должно быть составлено так, чтобы при ознакомлении с этим документом можно было определить предмет иска, обстоятельства, которыми истец обосновывает свои требования, имеющиеся доказательства и получить иные необходимые сведения. Составляя исковое заявление, адвокат определяет со своим доверителем круг лиц, участвующих в деле, особенно тех, кто обязан отвечать по иску, выясняет, нет ли обязательного соучастия по данному делу.

Адвокаты, принимая на себя представительство, обязаны добросовестно использовать все указанные в законе способы защиты прав и законных интересов физических и юридических лиц.

Еще до принятия поручения адвокат детально выясняет у лица, которое обратилось к нему, все обстоятельства дела и наличие доказательств, подтверждающих требования истца или опровергающих их (если к адвокату обратился ответчик). При этом адвокат, конечно, не должен принимать поручение на ведение гражданского дела, если он убедился в нечестности лица, обратившегося к нему.

Адвокат находится в двойных правоотношениях, будучи представителем, в суде. С одной стороны в гражданско-правовых отношениях с клиентом (договор поручения), с другой стороны в гражданско-процессуальных отношениях с судом, при осуществлении процессуальных действий в интересах клиента. Для того чтобы принять на себя поручение клиента на ведение дела, адвокат должен руководствоваться Законом «Об адвокатуре», запрещающим в тех или иных случаях принимать на себя поручение от клиента, а также руководствоваться таким понятием как правовая и нравственная позиция адвоката по гражданскому делу.

Установив отсутствие обстоятельств, препятствующих ведению дела, адвокат решает вопрос о возможности принятия поручения с учетом правовой и нравственной позиции по гражданскому делу.

**Правовая позиция адвоката.**

К элементам правовой позиции адвоката относятся:

– законность спорного дела – адвокат должен выяснить: основан ли спорный интерес клиента на законе, либо же противоречит ему;

– наличие достаточного количества доказательственного материала;

– юридическая перспектива дела, т.е. нужно учитывать исход дела и реальность исполнения решения.

Адвокат должен определить, каков предмет доказывания по данному делу, т.е. обстоятельства, которые свидетельствуют о действительных взаимоотношениях сторон. Нигде не требуется такой активности адвоката, как при рассмотрении судом дела по существу, в частности, при исследовании доказательств, где умело и правильно поставленные адвокатом вопросы должны способствовать установлению истины по делу. Вся деятельность адвоката в качестве договорного представителя сводится к осуществлению одной функции – защите прав и законных интересов представляемого. Защита прав может осуществляться лишь в рамках правовой позиции адвоката с помощью указанных законом процессуальных способов. Даже тогда, когда адвокат осуществляет представительство в суде с полной заменой стороны, он выполняет не только данные ему этой стороной полномочия, но и правозащитную функцию путем формирования и реализации правовой позиции к конкретному делу.

При осуществлении профессиональной деятельности адвокат имеет право собирать сведения о фактах, которые могут иметь значение для правильного рассмотрения и разрешения гражданского дела. Однако на запросы адвоката о получении документов или их копий должностные лица предприятий, учреждений, организаций не всегда реагируют. Также не всегда удается получить письменное заключение специалистов по вопросам, требующим специальных знаний. Для устранения этих пробелов необходимо разрешить вопрос об ответственности должностных лиц за непредставление без уважительных причин документов по запросу адвоката, т.е. законодательно закрепить применение к виновным лицам мер административного характера.

Правовая позиция заключается в обязанности адвоката соблюдать нормы закона и не принимать поручения о предоставлении юридической помощи в случаях, предусмотренных ч. 2. ст. 7 Закона «Об адвокатуре»: если он в данном деле оказывает или раньше оказывал юридическую помощь лицам, интересы которых противоречат интересам лица, обратившего с просьбой о ведении дела; или принимал участие как следователь, лицо, которое проводило дознание, прокурор, судья, секретарь судебного заседания, эксперт, специалист, представитель потерпевшего, гражданский истец, гражданский ответчик, свидетель, переводчик, понятой, когда он является родственником лица, который проводит дознание, следователя, прокурора, кого-нибудь из состава суда, потерпевшего, гражданского истца, а также в др. случаях, предусмотренных ст. 61 Уголовного процессуального кодекса.

Адвокат при исполнении своих профессиональных обязанностей должен руководствоваться Правилами адвокатской этики, утвержденными Высшей квалификационной комиссией адвокатуры при Кабинете Министров Украины 1.10.1999 г., в которых закреплены принципы адвокатской деятельности.

**Нравственная позиция адвоката** состоит в том, что адвокат не имеет права принять поручение об оказании юридической помощи и представлять интересы истца в суде, в случаях, не предусмотренных законом. Так, если адвокат состоит в родственных отношениях с лицом, которое не входит в перечень, указанный ч. 2 ст. 7 Закона «Об адвокатуре» (например, является родственником автора опубликованной статьи, которая содержит ложные сведения).

Нравственный аспект позиции адвоката состоит в том, что адвокат, прежде всего, должен руководствоваться интересами своего клиента. Но в тоже время адвокат не может и не должен унижать достоинство и честь другого лица, не вправе использовать зал судебного заседания для его оскорбления. Адвокат не может и не должен унижать человеческое достоинство, не вправе использовать зал судебного заседания для оскорбления чести и достоинства любого лица. Адвокат должен уважительно относиться к суду, не допуская в его присутствии подобных действий.

Таким образом, содействие суду в установлении истины по делу, с одной стороны, и защита интересов клиента, с другой, требуют от адвоката постоянного совершенствования профессионального мастерства, глубокого знания законодательства, добросовестно осуществлять свои процессуальные права и исполнять обязанности.

**ТЕМА. 8. СУДЕБНЫЕ РАСХОДЫ**

1. Понятие и виды судебных расходов.

2. Судебный сбор.

3. Расходы, связанные с судебным рассмотрением дела.

4. Распределения судебных расходов между сторонами.

**1. Понятие и виды судебных расходов**

В гражданском судопроизводстве при осуществлении правосудия возникают определенные затраты, которые несет государство. С целью возмещения затрат судебные расходы возлагаются на лиц, участвующих в деле.

**Судебные расходы** – это расходы, возникающие в связи с рассмотрением и разрешением гражданского дела в суде, которые возлагаются на стороны и других, заинтересованных в деле лиц.

Гражданское процессуальное законодательство предоставляет суду возможность, учитывая имущественное положение стороны, своим определением отсрочить или рассрочить уплату судебного сбора и расходов на информационно-техническое обеспечение рассмотрения дела на определенный срок, но не более чем до принятия судебного решения, а также уменьшить размер подлежащих оплате судебных расходов, связанных с рассмотрением дела, или освободить их от оплаты (ст. 82 ГПК).

Судебные расходы состоят из судебного сбора и издержек, связанных с рассмотрением гражданского дела (ч. 1. ст. 79 ГПК).

***Судебный сбор*** взыскивается при подаче заявления, жалобы с целью частичного возмещения государству затрат, связанных с обеспечением процессуальной деятельности суда.

Размер судебного сбора, порядок его исчисления определяется Декретом Кабинета Министров Украины от 21 января 1993 г. «О государственной пошлине» (далее – Декрет); Инструкцией о порядке исчисления и взимания государственной пошлины, утвержденной приказом Главной государственной налоговой инспекцией Украины от 22 апреля 1993 г. № 15.

***Судебные издержки*** – денежные суммы, подлежащие взысканию при рассмотрении гражданского дела, для выплаты вознаграждения лицам, являющимся другими участниками процесса (переводчикам, свидетелям экспертам, специалистам), а также возмещения затрат суду по совершению процессуальных действий. Размер судебных издержек зависит от фактически произведенных расходов, необходимых при рассмотрении конкретных дел.

1. **Судебный сбор**

**Судебный сбор –** это денежная сумма, взимаемая в доход государства с физических и юридических лиц за совершение процессуальных действий по рассмотрению и разрешению гражданских дел, пересмотру судебных решений, за выдачу судом копий документов.

В соответствии со ст. 2, п. 1 ст. 3 Декрета судебным сбором оплачиваются: 1)исковое заявление истца; 2) встречное заявление ответчика; 3) заявление третьего лица, заявляющего самостоятельные требования на предмет спора; 4) апелляционные и кассационные жалобы на решения судов; 5) выдача судами копий документов.

Судебный сбор уплачивается до подачи заявления или осуществления действий, за которые он взимается.

По способу исчисления судебный сбор делится на простой и пропорциональный (процентный).

***Простой судебный сбор*** исчисляется в твердых ставках в долях необлагаемого минимума доходов граждан. Так, по делам о расторжении брака, об исключении из акта описи имущества, особого производства, об изменении или расторжении договора найма жилых помещений, о продлении срока принятия наследства, об отмене ареста на имущество и с других заявлений неимущественного характера (или не подлежащих оценке) оплачивается судебный сбор в размере 0,5 необлагаемого минимума доходов граждан; по делам о защите чести и достоинства, расторжении повторного брака – в размере 1 необлагаемого минимума доходов граждан.

***Пропорциональный*** ***судебный сбор*** исчисляется в процентном отношении к цене иска.

**Цена иска –** это денежное выражение имущественных требований истца. Порядок определения цены иска установлен ст. 80 ГПК. Существует два способа определения цены иска.

1. ***Определяется цена иска исходя из взыскиваемой суммы или стоимости имущества:***

– в исках о взыскании денежных средств – взыскиваемой суммой;

– в исках о признании права собственности на имущество или его истребовании – стоимостью имущества;

– в исках о праве собственности на недвижимое имущество, принадлежащее физическим лицам на праве частной собственности, – действительной стоимостью недвижимого имущества, а на недвижимое имущество, принадлежащее юридическим лицам, – не ниже его балансовой стоимости.

2. ***Определяется цена иска из условной суммы, состоящей из совокупности платежей за определенный период***:

– в исках о взыскании алиментов – совокупностью всех выплат, но не более чем за шесть месяцев;

– в исках о срочных платежах и выдачах – совокупностью всех платежей или выдач, но не более чем за три года;

– в исках о бессрочных или пожизненных платежах и выдачах – совокупностью платежей или выдач за три года;

– в исках об уменьшении или увеличении платежей или выдач – суммой, на которую уменьшаются или увеличиваются платежи либо выдачи, но не более чем за один год;

– в исках о прекращении платежей или выдач – совокупностью оставшихся платежей или выдач, но не более чем за один год;

– в исках о расторжении договора найма (аренды) или договора найма (аренды) жилища – совокупностью платежей за пользование имуществом или жилищем в течение срока, оставшегося до конца действия договора, но не более чем за три года.

С исковых заявлений судебный сбор уплачивается в размере 1 % цены иска, но не менее 3-х необлагаемых налогом минимумов доходов граждан и не более 100 необлагаемых налогом минимумов доходов граждан. С апелляционных жалоб и жалоб на решения, вступившие в законную силу, – 50 % ставки, подлежащей уплате при подаче искового заявления, др. заявления или жалобы.

Цена иска указывается истцом в исковом заявлении. Если на момент предъявления иска установить точную его цену невозможно, или если определенная истцом цена иска явно не соответствует действительной стоимости спорного имущества, то размер судебного сбора предварительно определяет суд с последующим взысканием недоплаченного или с возвратом излишне уплаченного судебного сбора в соответствии с ценой иска, установленной судом при разрешении дела (ч. 2 ст. 80 ГПК).

Указанные положения распространяются как на исковые заявления, так и на апелляционные и кассационные жалобы.

Исковые заявления, носящие одновременно имущественный и неимущественный характер, оплачиваются судебным сбором по ставкам, установленным для исковых заявлений имущественного характера, и по ставке, установленной для исковых заявлений неимущественного характера.

В случае выделения судом одного или нескольких из объединенных исковых требований в самостоятельное производство судебный сбор, уплаченный за подачу иска, не возвращается и перерасчет его размера не производится. По отдельно выделенному делу сбор повторно не уплачивается.

За подачу иска несколькими истцами к одному или нескольким ответчикам судебный сбор исчисляется из общей суммы иска и уплачивается истцами пропорционально части поданных каждым требований.

При полном или частичном удовлетворении иска, поданного к нескольким ответчикам одним или несколькими истцами, освобожденными от уплаты судебных расходов, их взимание производится по решению суда отдельно с каждого ответчика, исходя из присужденной ему суммы иска. Если такой иск подан несколькими истцами к одному ответчику, судебный сбор взимается с ответчика, исходя из общей суммы иска.

В случае привлечения судом соответчика, если при этом истец освобожден от уплаты судебного сбора, сбор исчисляется из общей удовлетворенной суммы иска и взимается с каждого ответчика в соотношении с размером присужденной истцу суммы иска.

Судебный сбор также уплачивается за подачу заявления о выдаче судебного приказа в размере пятидесяти процентов ставки, определяемой из оспариваемой суммы в случае обращения в суд с иском в порядке искового производства (ст. 99 ГПК). Особенностью данной нормы является то, что в случае отказа в принятии заявления о выдаче судебного приказа или в случае отмены судебного приказа внесенная сумма судебного сбора взыскателю не возвращается. Только в случае предъявления взыскателем иска к должнику в порядке искового производства эта сума зачисляется в сумму судебного сбора, установленную за исковое заявление.

Гражданским процессуальным кодексом предусмотрен возврат судебного сбора. Так, согласно ч. 1 ст. 83 ГПК уплаченная сумма судебного сбора возвращается по определению суда в случае:

1) уменьшения размера исковых требований или внесения судебного сбора в большем размере, чем это установлено законом;

2) возвращения заявления или жалобы;

3) отказа в открытии производства по делу;

4) оставления заявления или жалобы без рассмотрения;

5) прекращения производства по делу;

6) в иных случаях, установленных законом (например, при отмене решения суда).

Следует обратить внимание на случаи освобождения от уплаты судебного сбора, определенные ст. 4 Декрета.

***Во-первых****,* в зависимости от характера спора от уплаты судебного сбора освобождаются истцы по ряду категорий дел:

1. по искам о взыскании заработной платы и по другим требованиям, вытекающим из трудовых правоотношений;
2. по искам, вытекающим из авторского права;
3. по искам о взыскании алиментов, о возмещении вреда, причиненного увечьем или иным повреждением здоровья, а также потерей кормильца, о возмещении материального ущерба от преступления и др.

***Во-вторых****,* в зависимости от субъекта спора от уплаты судебного сбора освобождены:

1) органы социального страхования и органы социального обеспечения – по регрессным искам о взыскании с лица, причинившего ущерб, сумм пособий и пенсий, выплаченных потерпевшему или его семье, а органы социального обеспечения – также по искам о взыскании неправильно выплаченных пособий и пенсий;

2) государственные и общественные органы, предприятия, учреждения, организации и граждане, обратившиеся в предусмотренных действующим законодательством случаях с заявлением в суд в защиту прав и интересов других лиц;

3) граждане, пострадавшие в результате Чернобыльской катастрофы, отнесенные к категориям 1 и 2; инвалиды Великой Отечественной войны и семьи воинов (партизан), погибших либо пропавших без вести, и приравненные к ним в установленном порядке лица; инвалиды I и II групп и др.

Путем взыскания судебного сбора частично возмещаются затрачиваемые государством средства на осуществление правосудия по гражданским делам, в том числе расходы на содержание аппарата судебных органов. Необходимость уплаты судебного сбора, кроме того, в определенной степени дисциплинирует участников гражданского процесса, стимулирует их добросовестное и своевременное исполнение обязанностей; предупреждает предъявление необоснованных исков.

**3. Расходы, связанные с судебным рассмотрением дела**

В соответствии ч. 3 ст. 79 ГПК к расходам (издержкам), связанным с рассмотрением судебного дела, относятся.

***Расходы на информационно-техническое обеспечение рассмотрения дела*** содержат расходы, связанные с информированием участников гражданского процесса о ходе и результатах рассмотрения дела, а также расходы, связанные с изготовлением и выдачей копий судебных решений.

Не подлежат оплате при обращении в суд и возлагаются на стороны после рассмотрения дела судом расходы на информационно-техническое обеспечение по делам о: 1) восстановлении на работе; 2) взыскании заработной платы, компенсаций работникам, выходного пособия, возмещении за задержку их выплаты; 3) возмещении вреда, причиненного увечьем, иным повреждением здоровья или смертью физического лица; 4) взыскании алиментов; 5) признании отцовства или материнства.

Не подлежат оплате расходы на информационно-техническое обеспечение по делам об: 1) ограничении гражданской дееспособности физического лица, признании физического лица недееспособным и восстановлении гражданской дееспособности физического лица; 2) предоставлении несовершеннолетнему лицу полной гражданской дееспособности; 3) оказании лицу психиатрической помощи в принудительном порядке; 4) обязательной госпитализации в противотуберкулезное учреждение; 5) возмещении вреда, причиненного лицу незаконными решениями, действиями или бездействием органов дознания, досудебного следствия, прокуратуры или суда; а также по делам, в которых, в случаях, установленных законом представительство интересов гражданина или государства в суде осуществляет прокурор (ст. 81 ГПК).

Размер и порядок оплаты расходов на информационно-техническое обеспечение судебных процессов, связанных с рассмотрением гражданских дел установлен Кабинетом Министров Украины.

***Расходы на правовую помощь*** связаны с оплатой правовой помощи адвоката или другого специалиста в области права. Эти расходы несут стороны, кроме случаев оказания бесплатной правовой помощи. Предельный размер компенсации расходов на правовую помощь устанавливается законом (ст. 84 ГПК).

***Расходы сторон и их представителей, связанные с явкой в суд*** включают расходы, связанные с переездом в другой населенный пункт сторон и их представителей, а также наймом жилья. Стороне, в пользу которой принято судебное решение, и ее представителю выплачиваются другой стороной суточные (в случае переезда в другой населенный пункт), а также компенсация за потерянный заработок или отрыв от обычных занятий. Компенсация за потерянный заработок исчисляется пропорционально размеру среднемесячного заработка, а компенсация за отрыв от обычных занятий – пропорционально размеру минимальной заработной платы (ст. 85 ГПК).

***Расходы, связанные с привлечением свидетелей, специалистов, переводчиков, экспертов и проведением судебных экспертиз*** включают расходы, связанные с их переездом в другой населенный пункт, наймом ими жилья, а также проведением судебных экспертиз. Эти расходы несет сторона, заявившая ходатайство о вызове свидетелей, привлечении специалистов, переводчика и проведении судебной экспертизы. Законодатель установил, что средства на оплату судебной экспертизы вносятся стороной, заявившей ходатайство о проведении экспертизы. Если ходатайство о проведении экспертизы заявлено обеими сторонами, расходы на ее оплату несут обе стороны поровну. В случае неоплаты судебной экспертизы в установленный судом срок суд отменяет определение о назначении судебной экспертизы (ст. 86 ГПК).

***Расходы, связанные с проведением осмотра доказательств по месту их нахождения и совершением других действий, необходимых для рассмотрения дела,*** несет сторона, заявившая ходатайство о совершении этих действий. Если ходатайство о совершении соответствующих действий заявлено обеими сторонами, расходы на них несут обе стороны поровну. Предельный размер компенсации расходов, связанных с проведением осмотра доказательств по месту их нахождения и совершению иных действий, необходимых для рассмотрения дела, устанавливается Кабинетом Министров Украины (ст. 87 ГПК).

Гражданским процессуальным законодательством (ч. 2 ст. 83 ГПК) предусмотрен *возврат* средств на оплату расходов на информационно-техническое обеспечение рассмотрения дела, в случае: 1) внесения средств в большем размере, чем это установлено законодательством; 2) возвращения заявления или жалобы; 3) отказа в открытии производства; 4) прекращения производства по делу, если дело не подлежит рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства (п. 1 ст. 205 ГПК); 5) оставления заявления без рассмотрения, если: а) заявление подано лицом, не имеющим гражданской процессуальной дееспособности (п. 1 ст. 207 ГПК); б) заявление от имени заинтересованного лица подано лицом, не имеющим полномочий на ведение дела (п. 2 ст. 207 ГПК); в) производство по делу открыто по заявлению, поданному без соблюдения требований, изложенных в статьях 119 и 120 ГПК, но не был уплачен судебный сбор или не были оплачены расходы на информационно-техническое обеспечение рассмотрения дела и истец не устранил этих недостатков в установленный судом срок (п. 8 ст. 207 ГПК).

**4. Распределения судебных расходов между сторонами**

**Распределение судебных расходов** представляет собой действие по установлению лица, за счет средств которого будут покрыты расходы, связанные с ведением судопроизводства по конкретному делу.

При решении вопроса о распределении судебных расходов учитываются, прежде всего, правила их распределения, предусмотренные гражданским процессуальным законодательством. Суд, принимая решение, в резолютивной части указывает на распределение судебных расходов. При этом суд руководствуется статьями 88, 89 ГПК.

Стороне, в пользу которой принято решение, суд присуждает с другой стороны понесенные ею и документально подтвержденные судебные расходы. Если иск удовлетворен частично, судебные расходы присуждаются истцу пропорционально размеру удовлетворенных исковых требований, а ответчику – пропорционально той части исковых требований, в удовлетворении которых истцу отказано.

Если сторона, в пользу которой принято решение, освобождена от уплаты судебных расходов, с другой стороны взыскиваются судебные расходы в пользу понесших их лиц пропорционально удовлетворенной или отклоненной части требований. Если обе стороны освобождены от уплаты судебных расходов, они компенсируются за счет государства в порядке, установленном Кабинетом Министров Украины.

Если истец, в пользу которого постановлено решение, освобожден от уплаты судебного сбора, он взыскивается с ответчика в доход государства пропорционально удовлетворенной или отклоненной части требований.

В случае оставления иска без удовлетворения, прекращения производства по делу или оставления без рассмотрения иска истца, освобожденного от уплаты судебных расходов, судебные расходы, понесенные ответчиком, компенсируются за счет государства.

Если суд апелляционной или кассационной инстанции, не передавая дело на новое рассмотрение, изменяет решение или принимает новое, суд соответственно изменяет судебные расходы.

При отказе истца от иска понесенные им расходы ответчиком не возмещаются, а расходы ответчика по его заявлению взыскиваются с истца. Однако если истец не поддерживает своих требований вследствие удовлетворения их ответчиком после предъявления иска, суд по заявлению истца присуждает взыскание всех понесенных по делу расходов с ответчика.

Если стороны при заключении мирового соглашения не предусмотрели порядка распределения судебных расходов, каждая сторона по делу несет половину судебных расходов.

В случаях прекращения производства по делу, предусмотренных пунктами 1, 2, 5, 6, 7 ч. 1. ст. 205 ГПК, а также в случае оставления заявления без рассмотрения (ст. 207 ГПК) ответчик вправе заявить требование о компенсации понесенных им расходов, связанных с рассмотрением дела, вследствие необоснованных действий истца.

**ТЕМА 9. ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ СРОКИ**

1. Понятие и виды процессуальных сроков.

2. Исчисление, окончание, приостановление процессуальных сроков.

3. Продление и восстановление процессуальных сроков.

**1. Понятие и виды процессуальных сроков**

Процессуальные действия субъектов гражданских процессуальных правоотношений в гражданском судопроизводстве ограничиваются установлением временных пределов для их осуществления. Установленные гражданским процессуальным законодательством сроки обеспечивают не только своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел, но и обязательное соблюдение норм гражданского процессуального права лицами, участвующими в деле при реализации субъективных процессуальных прав и исполнении возложенных на них процессуальных обязанностей.

**Процессуальный срок –** это период времени, установленный законом или судом, в течение которого участниками процесса совершаются определенные процессуальные действия.

Согласно ст. 67 ГПК сроки, в пределах которых совершаются процессуальные действия, устанавливаются законом, а если не определены законом, – устанавливаются судом.

Таким образом, можно выделить **два вида** процессуальных сроков: сроки, установленные законом, и сроки, установленные судом.

**К срокам, установленным законом**, относятся процессуальные сроки, которые определены гражданским процессуальным законодательством. Эти сроки закреплены в следующих статьях ГПК:

* + ч. 4 ст. 74 ГПК – судебная повестка о вызове должна быть вручена с таким расчетом, чтобы вызываемые лица имели достаточно времени для явки в суд и подготовки к участию в судебном разбирательстве дела, но не позднее чем за семь дней до судебного заседания, а судебная повестка-извещение – заблаговременно;
  + ч. 2 ст. 104 ГПК – в течение десяти дней со дня получения судебного приказа должник вправе подать заявление об его отмене;
  + ч. 1 ст. 106 ГПК – заявление должника об отмене судебного приказа, рассматривается судом в течение пяти дней со дня его поступления;
  + ст. 129 ГПК – предварительное судебное заседание должно быть назначено и проведено в течение одного месяца со дня открытия производства по делу;
  + ч. 2 ст.135 ГПК – заявление об обеспечении доказательств рассматривается в течение пяти дней со дня его поступления с извещением сторон и других лиц, участвующих в деле;
  + ч. 1 ст. 157 ГПК – суд рассматривает дела в течение разумного срока, но не более двух месяцев со дня открытия производства по делу, а дела о восстановлении на работе, о взыскании алиментов – одного месяца;
  + ч. 1, 4 ст. 199 ГПК – лица, участвующие в деле, имеют право ознакомиться с технической записью судебного заседания, журналом судебного заседания и в течение семи дней со дня оглашения решения по делу подать в суд письменные замечания относительно неполноты и неправильности их записи. Замечания относительно технической записи судебного заседания или журнала судебного заседания должны быть рассмотрены не позднее пяти дней со дня их подачи;
  + ч. 2 ст. 228 ГПК – заявление о пересмотре заочного решения может быть подано в течение десяти дней со дня получения его копии;
  + ч. 2 ст. 230 ГПК – заявление о пересмотре заочного решения должно быть рассмотрено в течение пятнадцати дней со дня его поступления;
  + ч. 1 ст. 294 ГПК – заявление об апелляционном обжаловании решения суда первой инстанции может быть подано в течение десяти дней со дня провозглашения решения, а апелляционная жалоба – в течение двадцати дней после подачи заявления;
  + ч. 2 ст. 294 ГПК – заявление об апелляционном обжаловании определения суда первой инстанции может быть подано в течение пяти дней со дня провозглашения определения, а апелляционная жалоба – в течение десяти дней после подачи заявления;
  + ч. 1 ст. 325 ГПК – кассационная жалоба может быть подана в течение двух месяцев со дня вступления в законную силу решения (определения) апелляционного суда;

Гражданским процессуальным кодексом также установлены другие процессуальные сроки.

**Сроки, установленные законом,** в зависимости от субъектов, которым они адресованы, делятся на: 1) сроки, установленные для суда; 2) сроки, установленные для лиц, участвующих в деле.

***Сроки, установленные законом для суда –*** так называемые служебные сроки, которые отличаются от сроков, установленных для лиц, участвующих в деле, по последствиям их пропуска. Пропуск служебного срока без уважительных причин не снимает с суда обязанности совершить определенные процессуальные действия (назначить и провести предварительное судебное заседание, рассмотреть дело по существу и принять решение). В соответствии с п.1 ч.2 Постановления Пленума Верховного Суда Украины от 01.04.94 г. № 3 «О сроках рассмотрения судами Украины уголовных и гражданских дел» умышленное нарушение процессуального срока или недобросовестность, причинившие несвоевременное рассмотрение или задержку при рассмотрении гражданских дел, существенно ограничили права и законные интересы граждан, следует рассматривать с учетом конкретных обстоятельств как ненадлежащее выполнение профессиональных обязанностей судьи.

Установленные законом сроки для суда обеспечивают своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел с целью защиты субъективных прав и интересов.

***Сроки, установленные законом для лиц, участвующих в деле,*** характеризуются определенными особенностями: не могут быть продлены, но могут быть восстановлены при наличии уважительных причин. Пропуск процессуального срока без уважительных причин лишает лицо, участвующее в деле, возможности совершить процессуальное действие (например, подать жалобу в суд апелляционной инстанции).

**К срокам, установленным судом**, относятся те сроки, продолжительность которых определяется судом или судьей с учетом обстоятельств каждого конкретного дела и особенностей каждого процессуального действия. Примером установления судом сроков могут служить случаи, когда судья, определив, что исковое заявление подано без соблюдения требований, изложенных в статьях 119 и 120 ГПК, или не уплачен судебный сбор, или не оплачены судебные расходы на информационно-техническое обеспечение рассмотрения дела, постановляет определение, в котором указывает основания оставления заявления без движения, о чем извещает истца и предоставляет ему срок для устранения недостатков. Кроме того, суд устанавливает срок для представления доказательств. Доказательства, представленные с нарушением срока, установленного судом не принимаются, если сторона не докажет, что доказательства представлены несвоевременно по уважительным причинам (ст. 131 ГПК).

Устанавливая процессуальный срок, суд принимает во внимание обстоятельства каждого конкретного дела и особенности каждого процессуального действия, а также, если открыто производство по делу, то все процессуальные сроки, которые назначаются судом, должны быть в рамках предусмотренных законом сроков для подготовки дела к судебному разбирательству и рассмотрения гражданских дел. Это правило следует учитывать и в том случае, если исковое заявление остается без движения или при устранении истцом указанных недостатков в срок, установленный судом, заявление считается поданным в день первоначального его представления в суд.

**2. Исчисление, окончание, приостановление процессуальных сроков**

Процессуальные сроки, установленные законом или судом, исчисляются: ***годами*** (решение иностранного суда может быть предъявлено к принудительному исполнению в Украине в течение трех лет со дня вступления его в законную силу – ст. 391 ГПК); ***месяцами*** (заявления о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам могут быть поданы в течение трех месяцев со дня установления обстоятельства, являющегося основанием для пересмотра – ст. 362 ГПК); ***днями*** (после окончания апелляционного производства дело в семидневный срок направляется в рассматриваемый суд первой инстанции – ст. 322 ГПК), ***часами*** (заявление об обязательной госпитализации в противотуберкулезное учреждение подается в течение 24-х часов со времени выявления у лица угрожающей формы туберкулеза – ст. 284 ГПК), а также могут определяться указанием на ***событие***, которое должно неизбежно наступить. В частности:

– подлинники письменных доказательств до вступления судебного решения в законную силу возвращаются судом по ходатайству лиц, предъявивших иск, если это возможно без вреда для рассмотрения дела (ст. 138 ГПК);

– решение суда вступает в законную силу по истечении срока подачи заявления об апелляционном обжаловании, если заявление об апелляционном обжаловании не было подано (ст. 223 ГПК).

Процессуальный срок может определяться также конкретной календарной датой, например, дата вызова ответчика в судебное заседание.

Течение процессуального срока начинается со следующего дня после соответствующей календарной даты или наступления события, с которым связано его начало.

Окончание процессуальных сроков установлено ст. 70 ГПК. Срок, исчисляемый годами, истекает в соответствующие месяц и число последнего года срока. Срок, исчисляемый месяцами, истекает в соответствующее число последнего месяца срока. Если окончание срока, исчисляемого месяцами, приходит на такой месяц, который соответствующего числа не имеет, срок истекает в последний день этого месяца.

Если окончание срока приходится на выходной, праздничный или другой нерабочий день, последним днем срока считается первый после него рабочий день. Последний день срока продолжается до 24 часов, но если в этот срок надлежало совершить процессуальное действие в суде, где рабочее время заканчивается раньше, срок заканчивается в момент истечения этого времени.

Течение срока, окончание которого связано с событием, которое должно неизбежно наступить, оканчивается на следующий день после наступления события.

С истечением срока, установленного законом или судом, теряется право на совершение процессуального действия. Документы, поданные по истечении процессуальных сроков, оставляются без рассмотрения, если суд по ходатайству подавшего их лица не найдет оснований для восстановления или продления срока (ст. 72 ГПК).

Следует отметить, что срок не считается пропущенным, если до его истечения заявление, жалоба, иные документы или материалы либо денежные средства сданы на почту или переданы по другим соответствующим средствам связи. Подача заявления, документа или денежных сумм на почту приравнивается к осуществлению процессуального действия в суде. В данном случае доказательством осуществления действия в установленный срок является почтовый штамп на конверте, почтовая или телеграфная квитанция, которые приобщаются к делу.

С окончанием процессуального срока не исчезает обязанность лица по выполнению конкретных процессуальных действий. Например, физические или юридические лица, не имеющие возможности представить доказательства, которые требует суд, должны уведомить об этом суд, указав причину.

Согласно ст. 71 ГПК приостановление производства по делу приостанавливает течение процессуальных сроков. Приостановление этих сроков начинается с момента наступления этого события, вследствие которого суд приостановил производство. С приостановлением производства по делу приостанавливаются все текущие, но еще не истекшие сроки.

Производство по делу возобновляется после устранения обстоятельств, которые вызвали его приостановление. Со дня возобновления производства по делу течение процессуальных сроков продлевается (ст. 204 ГПК).

**3. Продление и восстановление процессуальных сроков**

Согласно ст. 73 ГПК суд восстанавливает или продлевает срок, установленный соответственно законом или судом, по ходатайству стороны либо другого лица в случае его пропуска по уважительным причинам.

**Продление процессуального срока** представляет собой установление судом или судьей нового срока для совершения того процессуального действия, которое не было выполнено в назначенный срок, так как возникли уважительные обстоятельства, препятствующие его реализации.

Продление процессуального срока возможно в том случае, когда в назначенный судом срок выполнить определенное процессуальное действие невозможно по уважительным причинам. Процессуальный срок, установленный судьей единолично, продлевается им самим. Если срок назначен судом в коллегиальном составе, то он может быть продлен не иначе как определением коллегии судей.

Следовательно, продлеваются только сроки, установленные судом или судьей. В порядке исключения может быть продлен срок, установленный законом, если имеется на это прямое указание норм ГПК. Так, в исключительных случаях по ходатайству стороны, с учетом особенностей рассмотрения дела, суд определением может продлить рассмотрение дела, но не более чем на один месяц (ч. 2 ст. 157 ГПК).

**Восстановление процессуального срока** означает разрешение судом при наличии уважительных причин совершить определенное процессуальное действие после истечения пропущенного срока на его совершение.

Суд на основании ст. 73 ГПК восстанавливает срок, установленный законом, по ходатайству стороны или другого лица, участвующего в деле, в случае его пропуска по уважительным причинам.

Закон не ограничивает каким-либо периодом времени подачу ходатайства о восстановлении пропущенного срока, но указывает, что одновременно с ходатайством о восстановлении пропущенного срока следует совершить то действие, в отношении которого заявлено ходатайство.

Вопрос о восстановлении пропущенного срока разрешает суд, в котором следовало совершить процессуальное действие. О месте и времени рассмотрения этого вопроса извещаются лица, участвующие в деле, однако их неявка не препятствует решению вопроса о восстановлении пропущенного срока, поскольку присутствие этих лиц не является обязательным.

Гражданским процессуальным законодательством установлено, что одновременно с ходатайством о восстановлении или продлении срока следует совершить не только то действие, но и представить тот документ или доказательство, в отношении которого заявлено ходатайство (ч. 3 ст. 73 ГПК).

По вопросам о восстановлении или продлении срока судом постановляется определение.

На определение суда об отказе восстановить пропущенный процессуальный срок может быть подана жалоба в суд апелляционной инстанции (ч. 7 ст. 293 ГПК).

**ТЕМА 10. МЕРЫ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ**

1. Понятие мер процессуального принуждения.

2. Виды мер процессуального принуждения, их характеристика.

**1. Понятие мер процессуального принуждения**

Правовой основой применения мер процессуального принуждения к участникам гражданского процесса является Гражданский процессуальный кодекс (далее – ГПК). Мерам процессуального принуждения посвящена глава 9 раздела I «Общие положения» (статьи 90 – 94 ГПК), которая содержит: основания и порядок применения мер процессуального принуждения; перечень таких мер, а также характеристику каждого вида.

Правовые нормы выполняют одну из своих функций – функцию защиты в случаях правонарушений. Каждое правонарушение – это действие (бездействие), препятствующее реализации субъективного права или интереса, а значит требующее принятия принудительных мер воздействия к правонарушителю.

Реализацией мер процессуального принуждения суд стимулирует, побуждает участников гражданского процесса соблюдать в судебном заседании установленный порядок, подчиняться распоряжениям председательствующего, представлять доказательства для исследования, явиться в суд для дачи показаний и др.

Таким образом, меры процессуального принуждения являются охранительными мерами, обеспечивающими законность и дисциплину в гражданском судопроизводстве.

**Мерами процессуального принуждения** согласно ч. 1 ст. 90 ГПК являются процессуальные действия, применяемые судом к лицам, нарушающим установленные в суде правила или противоправно препятствующим осуществлению гражданского судопроизводства.

Субъектами, к которым применяются меры процессуального принуждения в гражданском судопроизводстве, являются:

1) лица, участвующие в деле: стороны, третьи лица, представители сторон и третьих лиц, заявители и другие заинтересованные лица, их представители, а также лица, которым законом предоставлено право защищать права, свободы и интересы других лиц (ст. 26 ГПК);

2) лица, являющиеся другими участниками гражданского процесса: свидетель, эксперт, переводчик, специалист, лицо, оказывающее правовую помощь (ст. 47 ГПК);

3) граждане, присутствующие в зале судебного заседания и при этом нарушающие установленный порядок.

Председательствующий суда руководит ходом процесса, обеспечивает соблюдение порядка совершения процессуальных действий, осуществление участниками процесса их процессуальных прав и исполнение ими обязанностей, разрешает материально-правовой спор, применяет меры процессуального принуждения. Именно суд вправе требовать от участников процесса соблюдать в судебном заседании установленный порядок и беспрекословно подчиняться распоряжениям председательствующего.

Меры процессуального принуждения применяются судом к лицам, нарушающим установленные в суде правила или противоправно препятствующим осуществлению гражданского судопроизводства немедленно после совершения ими нарушения. При этом суд должен учитывать то, что к одному лицу не может быть применено несколько мер процессуального принуждения за одно и то же правонарушение.

Применение мер процессуального принуждения возможно только на основании закона, в пределах, им установленных, и при условии соблюдения процессуальных гарантий законности и обоснованности гражданской процессуальной ответственности.

Таким образом, назначение мер процессуального принуждения состоит в пресечении неправомерного поведения того или иного участника процесса; в восстановлении нарушаемого правопорядка в гражданском судопроизводстве; в предупредительно-воспитательном воздействии как на правонарушителя, так и на других субъектов, в том числе и лиц, присутствующих в судебном заседании.

**2. Виды мер процессуального принуждения, их характеристика**

Гражданское процессуальное законодательство содержит меры процессуального принуждения, обеспечивающие надлежащую дисциплину в судебном заседании при рассмотрении и разрешении гражданских дел.

Статьей 91 ГПК предусмотрены виды мер процессуального принуждения. Так, мерами процессуального принуждения являются: предупреждение; удаление из зала судебного заседания; временное изъятие доказательств для исследования судом; привод.

***Предупреждение*** – применяется преимущественно к лицам, виновным в совершении незначительных, не представляющих большой общественной опасности проступков.

Содержание предупреждения заключается в официальном, от имени государства, осуждении и порицании противоправного деяния правонарушителя председательствующим и в предупреждении правонарушителя о недопустимости таких действий впредь. Данная мера процессуального принуждения не затрагивает имущественных и иных прав нарушителя.

Основанием для применения этой меры процессуального принуждения к участникам гражданского процесса и другим лицам, присутствующим в судебном заседании, является нарушение ими порядка во время слушания дела или невыполнение ими распоряжений председательствующего.

***Удаление из зала судебного заседания*** – более строгая мера процессуального принуждения, применяемая к участникам гражданского процесса и другим лицам, присутствующим в судебном заседании, в случае повторного нарушения порядка во время рассмотрения дела или невыполнения распоряжений председательствующего. Такая мера процессуального принуждения не применяется к переводчику. При повторном совершении указанных действий переводчиком суд объявляет перерыв и предоставляет время для его замены.

В случае повторного нарушения порядка в судебном заседании сторонами или третьими лицами суд может удалить этих лиц из зала судебного заседания. При этом закон не указывает, на какой срок (временно или до конца рассмотрения дела), а также обязан ли председательствующий после возвращения этих лиц в судебное заседание ознакомить этих лиц с процессуальными действиями, выполненными во время их отсутствия.

***Временное изъятие доказательств*** для исследования судом – мера процессуального принуждения, применяемая по определению суда в случае непредставления без уважительных причин письменных или вещественных доказательств, истребованных судом, и несообщении причин их непредставления.

Под уважительными причинами в юридической науке понимаются такие объективные обстоятельства, имевшие место в реальной действительности, наступление которых повлекло невозможность совершить то или иное процессуальное действие, исполнить процессуальную обязанность. Понятие и перечень причин, являющихся уважительными, в процессуальном законодательстве не закреплён. Поэтому вопрос об установлении, оценке уважительности той или иной причины, по которой были не представлены доказательства для исследования судом, законодатель относит на разрешение суда, полагаясь на его компетентность и объективность.

Виновные лица несут ответственность, установленную законом, за несообщение суду о невозможности представить доказательства, а также за непредставление доказательств, в том числе и по причинам, признанным судом неуважительными (ч. 5 ст. 137 ГПК)

Определение суда о временном изъятии доказательств для исследования в судебном порядке должно содержать: имя (наименование) лица, у которого находится доказательство, его место жительства (пребывание) или место нахождения, название или описание письменного или вещественного доказательства, основания проведения его временного изъятия.

***Привод*** – мера процессуального воздействия, применяемая судом к свидетелю, который был надлежащим образом вызван, но не явился без уважительных причин в судебное заседание или не сообщил о причинах неявки.

Поскольку своим участием в гражданском процессе свидетели помогают суду выяснить действительные права и взаимоотношения сторон, неявка свидетеля по вызову суда препятствует ему установить объективную истину по делу. Такое поведение свидетеля является основанием для применения к нему меры процессуального принуждения – привода через органы внутренних дел, на которых возложена обязанность осуществления привода в суд.

Обязанность привода свидетеля в суд распространяется не на всех лиц. Так, не подлежат приводу в суд и не могут быть допрошены в качестве свидетелей: недееспособные физические лица, лица, состоящие на учете или находящиеся на лечении в психиатрическом лечебном учреждении и не способные из-за своих физических или психических недостатков правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для дела, или давать показания; лица, которые по закону обязаны хранить в тайне сведения, которые были доверены им в связи с их служебным или профессиональным положением – о таких сведениях; священнослужители – о сведениях, полученных ими на исповеди верующих; профессиональные судьи, народные заседатели и присяжные – об обстоятельствах обсуждения в совещательной комнате вопросов, возникших при принятии решения; лица, имеющие дипломатический иммунитет не могут быть допрошены в качестве свидетелей без их согласия, а представители дипломатических представительств – без согласия дипломатического представителя, а также малолетние и несовершеннолетние лица, беременные женщины, инвалиды первой и второй групп, лица, ухаживающие за детьми в возрасте до шести лет или детьми-инвалидами.

О приводе суд постановляет определение, в котором указывает имя физического лица, подлежащего приводу, место жительства, работы или учёбы, основания применения привода, когда и куда это лицо должно быть доставлено, кому поручается осуществление привода. Такое определение передаётся для исполнения в орган внутренних дел по месту производства по делу или по месту жительства, работы или учёбы лица, подлежащего приводу. Определение о приводе оглашается свидетелю исполняющим его лицом.

В случае невозможности привода лицо, исполняющее определение, через начальника органа внутренних дел немедленно возвращает его суду с письменным объяснением причин неисполнения.

Работник милиции, осуществляющий привод, должен быть внимательным и вежливым, не допускать действий, которые унижают честь и достоинство лица, подлежащего приводу. Привод, не может проводиться в ночное время (с 22 до 6 часов по местному времени).

Если лицо, которое подлежит приводу, проживает или фактически находится за пределами Украины, привод его осуществляется в соответствии с международными соглашениями и договорами. Запросы или поручения, которые направляют в другие государства, а также документы, прилагаемые к ним, переводятся на язык, предусмотренный этими договорами. Перевод надлежащим образом заверяется.

Правила реализации такой меры процессуального принуждения как принудительный привод свидетеля в судебное заседание по делам гражданского судопроизводства отсутствует в законодательстве. Такое правило существует лишь в отношении подозреваемых, обвиняемых, подсудимых, свидетелей и потерпевших в порядке уголовного судопроизводства. Оно закреплено в Приказе Министерства внутренних дел Украины от 28.12.1995 г. «Об утверждении Инструкции о порядке исполнения постановлений прокуроров, судей, следователей, органов дознания и определений суда о приводе подозреваемых, обвиняемых, подсудимых, свидетелей и потерпевших».

Применение положений данной Инструкции по аналогии при осуществлении привода свидетеля в судебное заседание по гражданскому делу представляется невозможным, так как действие данного нормативно-правового акта распространяется только на уголовно-процессуальные отношения. Также в силу своей специфики эта Инструкция противоречит нормам гражданского процессуального законодательства, а именно: «Привод несовершеннолетнего свидетеля, проводится с оповещением его родителей или иных законных представителей (усыновителей, опекунов, попечителей, представителей учреждений и организаций), под опекой которых находится несовершеннолетний», что противоречит ч. 4 ст. 94 ГПК, согласно которой не подлежат приводу в суд малолетние и несовершеннолетние лица.

Применение мер процессуального принуждения обеспечивает законность, поддержание порядка в суде и прекращение проявлений неуважения к суду.

**ТЕМА 11. ДОКАЗЫВАНИЕ И ДОКАЗАТЕЛЬСТВА**

1. Понятие судебного доказывания.

2. Понятие доказательств и их классификация.

3. Предмет доказывания. Основания освобождения от доказывания.

4. Распределение обязанностей по доказыванию.

5. Относимость и допустимость доказательств.

6. Характеристика средств доказывания.

7. Обеспечение доказательств.

**1. Понятие судебного доказывания**

Судебное доказывание является важнейшей частью судебной деятельности, позволяющей суду применять нормы права к достоверно установленным фактическим обстоятельствам.

Доказывание представляет собой мыслительную (логическую), деятельность, и судебное доказывание не является исключением. Вместе с тем доказывание в суде опирается не только на законы логики, но и регулируется правовыми нормами. Использование в гражданском судопроизводстве доказательств представляет собой сложный процесс, в котором логика мышления тесно переплетается с процессуальными действиями по доказыванию.

Мыслительная деятельность составляет внутреннюю сторону судебного доказывания, осуществляемую в рамках процессуальной формы, а процессуальная деятельность – его внешнюю сторону, регламентируемую правовыми нормами, регулирующими весь процесс доказательственной деятельности.

Таким образом, **судебное доказывание** – это мыслительная и процессуальная деятельность суда и лиц, участвующих в деле, направленная на выяснение действительных обстоятельств дела, прав и обязанностей участников спорного правоотношения путем установления истинности фактов, от которых зависит разрешение спора по существу.

Субъектами судебного доказывания являются суд и лица участвующие в деле, которые наделены определенными правами и обязанностями по доказыванию.

Суд содействует всестороннему и полному выяснению обстоятельств дела; исследует доказательства, предоставленные лицами, участвующими в деле; по их ходатайству истребует доказательства, имеющие значение для дела; оценивает доказательства, и результаты оценки отображает в судебном решении.

Лица, участвующие в деле вправе представлять доказательства, участвовать в их исследовании и обязаны доказать те факты, на которые они ссылаются. Обязанность доказывания определенных фактов возлагается на ту или иную сторону процесса, которая обосновывает ими исковое требование или возражение против иска. Например, лицо, причинившее вред источником повышенной опасности обязано возместить этот вред, если не докажет, что вред возник вследствие непреодолимой силы или умысла потерпевшего. По иску об истребовании имущества из чужого незаконного владения истец должен доказать факт, подтверждающий право собственности на это имущество.

Определенные факты в судебном порядке также доказывают органы и лица, представляющие интересы других лиц. Так, органы опеки и попечительства в интересах несовершеннолетнего ребенка по делам о лишении родительских прав предоставляют суду доказательства об уклонении родителей от исполнения своих обязанностей по воспитанию ребенка, жестоком обращении с ним и т.д.

Судебное доказывание содержит процессуальные действия по выявлению, собиранию, представлению, исследованию и оценке доказательств.

***Выявление доказательств*** представляет собой деятельность суда и лиц, участвующих в деле, по определению фактических данных, имеющих значение для установления искомых фактов.

Способами выявления доказательств являются:

– ознакомление судьи с изложенными в заявлении обстоятельствами, приложенными к нему документами, подтверждающими содержание исковых требований;

– определение фактов, которые необходимо установить для разрешения спора и какие из них признаются каждой стороной, а какие подлежат доказыванию;

– выяснение, какими доказательствами каждая сторона будет обосновывать свои доводы или возражения по непризнанным обстоятельствам.

***Собирание доказательств*** – это сбор и обеспечение необходимых доказательств к началу судебного разбирательства.

Способами собирания доказательств являются:

– указание сторонами и другими лицами, участвующими в деле доказательств, подтверждающих исковые требования (ст. 119 ГПК);

– истребование доказательств судом по ходатайству сторон, и других лиц, участвующих в деле в случаях, когда в получении доказательств у них имеются сложности (ст. 137 ГПК);

– направление судебных поручений по сбору доказательств (ст. 132 ГПК);

– обеспечение судом доказательств: допрос свидетелей, назначение экспертизы, осмотр вещественных и письменных доказательств и др. (ст. 133 ГПК).

***Представление доказательств*** заключается в обязанности стороны представить свои доказательства или известить о них суд до или во время предварительного судебного заседания по делу. Доказательства представляются в срок, установленный судом с учетом времени, необходимого для представления доказательств. Доказательства, представленные с нарушением требований, установленных законом не принимаются, если сторона не докажет, что доказательства представлены несвоевременно по уважительным причинам (ст. 131 ГПК). Если лица, участвующие в деле, считают, что представление нужных доказательств невозможно, или испытывают трудности в представлении этих доказательств, они вправе заявить ходатайство об обеспечении этих доказательств (ч. 1 ст. 133 ГПК).

***Исследование доказательств*** – это всестороннее изучение, анализ и проверка одних доказательств с помощью других, выявление и устранение противоречий, если они имеются в представленных доказательствах. Доказательства исследуются судом и лицами, участвующими в деле. Взаимосвязь действий суда по исследованию доказательств с действиями лиц, участвующих в деле – важное условие достижения успеха в установлении факторов и обстоятельств, имеющих значение для дела.

Исследование доказательств проводится различными способами, применение которых зависит от вида средств доказывания. В судебном заседании для установления фактов, обосновывающих заявленные требования или возражения либо имеющие иное значение для разрешения дела (причины пропуска срока исковой давности и т.п.), исследуются показания свидетелей, письменные и вещественные доказательства, заключения экспертов (ст. 179 ГПК).

***Оценка доказательств*** – завершающий элемент процесса доказывания, который представляет собой процессуальную деятельность суда по определению относимости, допустимости, достоверности каждого доказательства отдельно, а также достаточности и взаимной связи доказательств в их совокупности.

Оцениваются судебные доказательства с точки зрения его силы и значения для дела, т.е. с точки зрения того, насколько представленное доказательство само по себе или в совокупности с другими способно подтвердить существование искомых фактов.

Оценка доказательств включает мыслительный процесс и процессуальные действия по доказыванию. В ходе судебного разбирательства дела суд и лица участвующие в деле анализируют доказательства, дают им оценку, приводят свои доводы путем логического мышления. В свою очередь, анализу и исследованию подлежат только те фактические данные, которые получены на основании средств доказывания, установленных законом.

Оценка лиц, участвующих в деле о достоверности доказательств, носит рекомендательный характер, и не являются оценкой доказательств в том смысле, как указывает закон.

Оценка доказательств судом носит властный характер и отражается в судебном решении. Суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств. Ни одно доказательство не имеет для суда заранее установленного значения (ст. 212 ГПК).

В основе оценки судебных доказательств лежит внутреннее убеждение суда, основанное на законе. Оно складывается постепенно, в результате познания судом всех обстоятельств дела, и фиксируется в установленной законом процессуальной форме.

**2. Понятие доказательств и их классификация**

Осуществление правосудия по гражданским делам состоит в применении судом закона к установленным в ходе судебного разбирательства фактическим обстоятельствам дела. При этом выявленные в суде обстоятельства должны соответствовать реальной действительности.

Доказывание в суде представляет собой способ опосредованного познания, когда суд делает вывод о существовании фактов, имеющих значение для дела, на основании других фактов, получая сведения о подлежащих установлению обстоятельств из соответствующих источников.

В гражданском судопроизводстве познание необходимых фактов определяется с помощью доказательств.

Доказательства являются средством установления юридических фактов и обстоятельств и поскольку сфера их применения связана с деятельностью судебных органов, они называются судебными доказательствами. Это обусловлено тем, что конечной целью представления и исследования доказательств является формирование на их основе внутреннего судейского убеждения, которое определяет содержание судебного решения.

Процессуальные действия по выявлению, собиранию, исследованию и оценке доказательств происходят в специальной процессуальной форме, присущей именно деятельности судов, и являются гарантом достоверности фактических данных.

Судебная деятельность направлена на то, чтобы выяснить фактическую сторону дела, т.е. сопоставить и проанализировать соотношение между одними известными суду фактами и другими фактами, подлежащими установлению.

Гражданское процессуальное законодательство устанавливает, что **доказательствами** являются любые фактические данные, на основании которых суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения сторон, и иных обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения дела (ст. 57 ГПК).

Доказательствами закон называет любые фактические данные, т.е. факты объективной действительности, а также сведения о них, которые находятся в сфере судебного исследования. Так, факт нахождения лица в определённое время в одной местности доказывает невозможность личного совершения им каких-либо действий в это же время в другой местности (алиби).

При выявлении обстоятельств, имеющих значение для дела, суд может столкнуться с различными фактическими данными. Сторона, например, может сослаться на факт погашения долга, подтверждая его соответствующей распиской, однако в результате проведения экспертизы установлен факт подлога расписки. По делу о возмещении вреда могут быть даны свидетельские показания, которые после проверки оказались недостоверными или даже заведомо ложными. Сведения об отрицательной оценке личности стороны могут быть опровергнуты сведениями, положительно характеризующими личность. Во всех этих случаях любые факты и любые сведения о них, как соответствующие действительности, так и не подтвердившиеся после их исследования, являются судебными доказательствами.

Фактические данные являются доказательствами в том случае, если они находятся в связи с искомыми фактами и являются достоверными. Вопрос о наличии или отсутствии связи между доказательством и искомым фактом, а также о достоверности доказательств, может быть окончательно решен лишь после завершения процесса доказывания. Если доказательством считать только то, что достоверно, проблема исследования и оценки доказательства вообще снимается, так как исследовать и оценивать можно только то, что требует оценки, а достоверное доказательство оно уже признано таковым и не нуждается в доказывании.

Фактические данные устанавливаются с помощью предусмотренных законом средств доказывания: объяснений сторон, третьих лиц их представителей, допрошенных в качестве свидетелей, показаний свидетелей, письменных и вещественных доказательств, в частности, звуко- и видеозаписей, заключений экспертов (ч. 2 ст. 57 ГПК). Именно средства доказывания являются источниками получения сведений о тех фактах, которые необходимо установить по делу. Это даёт основание считать, что средства доказывания наряду с фактическими данными являются судебными доказательствами. В то же время фактические данные и средства доказывания имеют различия: фактические данные являются содержанием судебного доказательства, а средства доказывания – его процессуальной формой.

Неразрывная связь формы и содержания доказательства означает, что в любом средстве доказывания должны содержаться фактические данные, а, с другой стороны, фактические данные могут быть получены судом только с помощью установленных законом средств доказывания. Средства доказывания, содержащие либо не содержащие сведения о фактах, полученные не из установленных в законе источников, не могут быть судебными доказательствами.

Судебные доказательства исследуются в суде в определённом законом порядке, т.е. в процессуальной форме. Гражданская процессуальная форма исследования судебных доказательств состоит в том, что, *во-первых*, в качестве средств доказывания могут использоваться только те доказательства, которые предусмотрены гражданским процессуальным законодательством; *во-вторых*, доказательства исследуются во время судебного разбирательства в порядке, установленном ст. 179 ГПК; *в-третьих*, доказыванию подлежат обстоятельства, которые имеют значение для принятия решения по делу (ч. 3 ст. 60 ГПК).

**Классификация доказательств** – объединение доказательств в отдельные группы по определенному признаку. Доказательства делятся на виды, а отдельные виды на подвиды. При этом обращается внимание на особенности исследования и оценки доказательств в зависимости от того места, которое они заняли в классификационной системе. Это имеет как теоретическое, так и практическое значение.

В теории гражданского процессуально права доказательства классифицируются по определенным признакам (основаниям).

***По характеру связи с искомым фактом*** разграничивают прямые и косвенные доказательства. Доказательствами являются, прежде всего, сами факты объективной действительности. Между теми фактами, которые суд уже установил, и теми, которые нужно ещё установить, существуют определённые связи. В одних случаях связь с доказываемым фактом носит однозначный характер, и тогда имеют место прямые доказательства. Если по делу об установлении отцовства ответчик ссылается на то, что он в течение полутора лет до рождения ребенка находился за пределами страны и не встречался с матерью ребёнка, факт его отсутствия, подтвержденный, например, командировочным удостоверением является прямым доказательством исключения отцовства. В других случаях характер связи многозначен, и поэтому доказательство является косвенным. Использование косвенных доказательств является сложным процессом, поскольку искомый факт прямо не подтверждается, а исследуется в совокупности с другими доказательствами и обстоятельствами. Так, по делу о возмещении вреда, причиненного источником повышенной опасности, суд установил, что: а) потерпевший в момент причинения вреда находился в состоянии опьянения; б) наезд на потерпевшего произошёл вне зоны пешеходного перехода; в) столкновение нескольких машин произошло в результате резкого торможения, предпринятого водителем. Каждый из указанных фактов сам по себе не подтверждает вины потерпевшего, но в совокупности они дают основания для вывода о наличии грубой небрежности в его действиях. Из приведенного примера видно, что использование косвенных доказательств обусловлено необходимостью использования нескольких фактов, образующих замкнутую цепь. Но не всегда удаётся создать подобную цепь и сделать вывод о существовании искомого факта. Тогда косвенное доказательство может иметь значение для суда в качестве ориентира, направляющего внимание суда на неисследованный факт. Любой доказательственный факт, играющий роль как прямого, так и косвенного доказательства, должен быть достоверно установлен судом. Однако если достоверность прямого доказательства дает возможность сделать один определенный вывод о достоверности искомого факта, с которым прямое доказательство находится в однозначной связи, то достоверность косвенного доказательства дает основание для нескольких предполагаемых выводов относительно искомого факта. В этом отличия прямых и косвенных доказательств, которые учитываются лицами, участвующими в деле при собирании доказательств.

***По источнику получения*** доказательства делятся на личные и вещественные. Под источником понимается определённый объект (предмет, вещь) или субъект (физическое лицо), на котором или в сознании которого нашли отражение различные факты, имеющие значение для дела.

*Личные* доказательства делятся на две группы: а) объяснения сторон и третьих лиц; б) показания свидетелей. *Вещественные* доказательства (в широком смысле) делятся на письменные и вещественные доказательства. Письменными документами являются: документы, акты, письма и др. К вещественным доказательствам относятся предметы материального мира, содержащие информацию об обстоятельствах, имеющих значение для дела, магнитные, электронные, иные носители информации (фотографии, слепки, расписка со следами исправлений и т.д.).

Источником сведений, содержащихся в заключении, является лицо (эксперт), само же заключение основано на исследовании подвергнутых экспертизе вещей, предметов, физических и химических процессов и т.д.

Разграничение доказательств по источнику имеет большое значение с точки зрения методики их процессуального оформления, исследования и оценки.

***По способу формирования*** доказательства делятся на первоначальные и производные. Сведения о фактах, нашедших оформление в одном из средств доказывания (в показаниях свидетелей, письменных или вещественных доказательствах и т.д.), образуются в результате отражения какого-либо явления или обстоятельства в сознании человека либо путём отражения на соответствующем предмете. Это первоначальный этап образования доказательств. Оставив след на предмете или в сознании лица, факт объективной действительности может найти дальнейшее производное отражение. Лицо, непосредственно воспринявшее факт, может рассказать о нём другим лицам, очевидец какого-либо события может записать свои впечатления в дневнике, изложить в письме. Предмет, на котором оставлены следы, может быть сфотографирован, снят на киноплёнку. У первоначальных доказательств есть бесспорные преимущества по сравнению с производными.

*Первоначальное* доказательство всегда возникает из первоисточника. Это подлинный документ (договор, свидетельство о рождении, браке, смерти), показания свидетеля-очевидца, спорный предмет и т. д.

*Производное* доказательство возникает на базе первоначального, оно тоже может быть достоверным, но к его оценке суд должен подходить с осторожностью. Производными доказательствами являются: показания свидетеля о фактах, которые ему стали известны со слов иных лиц, копия документа, фотоснимок предмета, и т.д. Эти доказательства также могут использоваться в суде, но в каждом случае требуют особенно тщательной проверки.

***По способу сообщения*** доказательства делятся на:

а) устные сведения, сообщаемые в устной форме;

б) письменные сведения о фактах, получаемые из документов, переписки, письменных записей.

**Письменные доказательства**, в свою очередь, классифицируются следующим образом:

1) ***по характеру содержания***:

а) распорядительные (договоры, завещания, приказы, распоряжения, решения органа опеки и попечительства о назначении опекуна и т.д.);

б) осведомительные (письма, справки, удостоверения, докладные, записки);

2) ***по форме исполнения***: простая письменная (расписка о долге) и нотариально удостоверенная (договор купли-продажи);

3) ***по источнику формирования***: подлинники (оригиналы) и копии;

4) ***по субъекту происхождения***:

а) официальные (документы, акты, служебная переписка, исходящая от органов государственной власти);

б) неофициальные (переписка частного характера).

**3. Предмет доказывания. Основания освобождения от доказывания**

Деятельность суда и лиц, участвующих в деле, в процессе доказывания направлена к установлению юридических фактов, содержащих предмет доказывания.

**Предметом доказывания** во время судебного разбирательства согласно ч. 1 ст. 179 ГПК являются факты, обосновывающие заявленные требования или возражения либо имеющие иное значение для разрешения дела.

Следует отметить, что предмет доказывания включает в себя сложную совокупность различных фактов. Прежде всего, предмет доказывания определяется юридическими фактами, лежащими в основании иска либо в основании возражений против него. Предмет доказывания в этих случаях основан на нормах материального права.

Например, лицо, предъявившее иск о возмещении вреда, причиненного увечьем, должно доказать, что ему действительно был причинен вред здоровью, он утратил заработок (доход) вследствие утраты трудоспособности, а также имел дополнительные расходы, вызванные необходимостью усиленного питания, санаторно-курортного лечения, приобретения лекарств, протезирования, постороннего ухода и т. п. (ч. 1 ст. 1195 ГК).

Закон иногда прямо перечисляет те юридические факты, которые для ответчика могут явиться основанием его возражений. Так, Закон «О печатных средствах массовой информации (печати) в Украине» предусматривает случаи освобождения от ответственности редакции, журналиста за публикацию сведений, которые не соответствуют действительности (ст. 42 Закона).

Предмет доказывания определяется не только содержанием фактов, обосновывающих требования или возражения сторон, но и другими фактами, имеющими иное значение для разрешения дела. Необходимость включения этих фактов в предмет доказывания обусловлена рядом причин. *Во-первых*, сами стороны не всегда в состоянии правильно определить основание своих требований или возражений и сослаться на все необходимые факты. В таком случае суд по ходатайству сторон может включить в предмет доказывания и такие факты, на которые они не ссылаются (назначить экспертизу, провести осмотр доказательств). *Во-вторых*, предмет доказывания кроме юридических фактов материально-правового характера, содержит и факты процессуальные, когда имеются основания процессуального ходатайства (об отводе судьи, о приостановлении производства по делу, об отложении разбирательства дела, о восстановлении пропущенного срока и т.д.).

Для установления в судебном заседании фактов, имеющих значение для дела, исследуются показания свидетелей, письменные и вещественные доказательства, заключения экспертов.

По делам особого производства предмет доказывания определяется основаниями требований заявителя. Так, например, заявитель по делу об установлении факта нахождения на иждивении для получения наследства, должен доказать, что: а) он находился на иждивении наследодателя; б) иждивение продолжалось не менее пяти лет до смерти наследодателя; в) иждивенец является нетрудоспособным лицом. В свою очередь, заинтересованные лица, привлечённые к делу, могут доказывать факты, положенные в основу их возражений. Так, по делу о признании лица недееспособным вследствие душевной болезни или слабоумия гражданин, о признании которого недееспособным рассматривается дело, может доказывать, что, несмотря на наличие душевной болезни, её характер не мешает ему понимать значение своих действий и руководить ими.

Учитывая характер всех подлежащих установлению обстоятельств дела, **предмет доказывания** можно определить как совокупность фактов, имеющих материально и процессуально-правовое значение, которые необходимо доказать в установленном законном порядке.

Предмет доказывания содержится в гипотезе и диспозиции той нормы права, которая регулирует спорные правоотношения.

Правильное определение предмета доказывания, т.е. круга тех фактов, которые нужно установить по делу, имеет большое практическое значение для быстрого и правильного разрешения дела.

Формирование предмета доказывания начинается уже в стадии открытия производства по делу, предварительного судебного заседания и окончательно происходит в стадии судебного разбирательства.

Суд принимает к рассмотрению только те фактические данные, которые имеют юридическое значение для дела и касающиеся предмета доказывания.

Стороны и другие лица, участвующие в деле, могут расширять или сужать круг фактов, входящих в предмет доказывания, в зависимости от изменения характера своих интересов (изменить основания или предмет иска, уменьшить или увеличить исковые требования). Предмет доказывания может быть расширен за счет представления заинтересованными лицами дополнительных доказательств (дополнительная экспертиза, объяснения сторон и других лиц, участвующих в деле).

Согласно положениям гражданского процессуального законодательства доказыванию подлежат обстоятельства, которые имеют значение для принятия решения по делу и по которым у сторон и других лиц, участвующих в деле, возникает спор. Доказывание не может основываться на предположениях (ст. 60 ГПК).

Некоторые факты не входят в предмет доказывания, но это не значит, что без их установления возможно правильное разрешение дела. Из этого следует, что предмет доказывания по делу и предмет судебного познания – понятия не тождественные по объему. Предмет судебного познания шире, так как в него входят все факты, положенные в основу судебного решения, в том числе и факты, не требующие процессуальной деятельности по доказыванию, т.е. факты, не подлежащие доказыванию.

**Основания освобождения от доказывания**предусмотрены ст. 61 ГПК. К ним относятся: 1) обстоятельства, признанные сторонами и другими лицами, участвующими в деле; 2) обстоятельства, признанные судом общеизвестными; 3) факты, установленные вступившим в законную силу судебным решением или приговором суда по другому делу.

***Обстоятельства, признанные сторонами и другими лицами, участвующими в деле,*** относятся к признанным фактам. В юридической литературе эти факты называют «бесспорными фактами». Признанием факта являются сведения, в которых содержатся подтверждение фактов или обстоятельств, сообщенных противоположной стороной. Признание факта происходит в ходе судебного заседания, оно фиксируется с помощью звукозаписывающего технического средства или заносится в протокол судебного заседания.

Признание одной стороны фактов, обосновывающих заявленные требования или возражения, освобождает другую сторону от необходимости дальнейшего доказывания этих фактов.

Признание факта излагается устно или письменно. Так, согласно ч. 1 ст. 174 ГПК ответчик может признать иск в течение всего времени судебного разбирательства, сделав устное заявление. Если признание иска ответчиком изложено в адресованном суду письменном заявлении, это заявление приобщается к делу (ч. 2 ст. 174 ГПК).

Признание лицом факта, на который ссылается другая сторона, не всегда означает признание правоотношения. Ответчик, например, может признать факт совместного проживания с истицей до рождения ребёнка, но не признать своих родительских отцовских обязанностей, ссылаясь на то, что истица родила ребёнка от другого мужчины.

Различают простое и квалифицированное признание факта. Простое признание не содержит каких-либо оговорок или условий. В квалификационном признании содержится оговорка, вносящая изменение в сообщение о факте. Так, ответчик, например, признаёт факт причинения вреда истцу, но ссылается на то, что вред имел место в результате неосторожности самого потерпевшего. Лицо, сделавшее квалификационное признание, обязано доказать эту оговорку.

В случае признания ответчиком иска, суд при наличии для этого законных оснований принимает решение об удовлетворении иска.

Суд может не принять признания ответчиком иска, если признание противоречит закону или нарушает права, свободы или интересы других лиц. В этом случае суд постановляет определение об отказе в принятии признания ответчиком иска и продолжает судебное разбирательство.

Суд также не принимает признание иска ответчиком по делу, в котором лицо представляет его законный представитель, если его действия противоречат интересам лица, которое он представляет.

Если у суда имеются основания полагать, что признание фактов совершено с целью сокрытия действительных обстоятельств дела либо под влиянием обмана, насилия, угрозы или заблуждения, суд не принимает признание, о чем выносит определение. В таком случае признанные факты подлежат доказыванию на общих основаниях.

***Обстоятельства, признанные судом общеизвестными,*** не нуждаются в доказывании. В ходе рассмотрения дела суд решает, можно ли признать обстоятельства общеизвестными, и если признаёт их таковыми, то не требует от сторон и других лиц представления доказательств в их подтверждение. Общеизвестность факта зависит от времени, истекшего после события и распространенности события. Распространенность знаний о факте, и значимость самого факта могут быть различными. В связи с этим факты могут быть известны в мировом масштабе или на определенной территории.

Фактами, связанными с событиями, имеющими мировую известность, являются Великая Отечественная война (1941-1945 гг.), полёт первого человека в космос (1961 г), Чернобыльская катастрофа (1986 г.) и т.д. Следует учитывать, что с течением времени события известного рода утрачивают качество общеизвестности. Так, в конце 40-х и в начале 60-х годов были общеизвестны денежные реформы, но в настоящее время это известно далеко не всем, и в случае необходимости соответствующие факты должны быть установлены с помощью доказательств.

Иногда общеизвестность факта имеет локальный характер, т.е. ограничена определённой местностью. Было бы неверным требовать от заинтересованных лиц обязательного представления доказательств в подтверждение таких фактов, поскольку их известность ограничена. Факт наводнения, землетрясения, лесного пожара или другого стихийного бедствия может быть достаточно известен именно в данной местности, и суд может признать подобные факты, не нуждающимися в доказывании в силу их общеизвестности, сделав соответствующую ссылку на это в судебном решении.

***Факты, установленные вступившим в законную силу судебным решением или приговором суда по другому делу,*** в юридической литературе называют ***преюдициальными фактами.*** Эти факты исключают из предмета доказывания обстоятельства, которые уже были установлены вступившим в законную силу судебным решением по гражданскому, хозяйственному или административному делу при разбирательстве других дел, в которых участвуют те же лица или лицо, в отношении которого установлены эти обстоятельства.

В судебной практике факты, которые ранее уже были доказаны судом, служат основанием для разрешения других дел. Например, при предъявлении регрессного иска к непосредственному причинителю вреда (водителю) владелец источника повышенной опасности (автопредприятие) не должен вторично доказывать факт причинения вреда потерпевшему, если этот факт был установлен при рассмотрении основного иска и зафиксирован в решении по делу, которое вступило в законную силу.

Вступивший в законную силу приговор суда по уголовному делу или постановление суда по делу об административном правонарушении обязательны для суда, рассматривающего дело о гражданско-правовых последствиях действий лица, в отношении которого состоялся приговор или постановление суда, по вопросам, имели ли место действия и совершены ли они данным лицом. Закон подчёркивает, что преюдиция приговора по уголовному делу распространяется на гражданско-правовые последствия действий лица, в отношении которого состоялся приговор. На других лиц преюдиция фактов, установленных в приговоре не распространяется. Так, факты, установленные приговором по уголовному делу об убийстве, не подлежат вторичному установлению при рассмотрении гражданского дела о возмещении вреда в связи с потерей кормильца.

Преюдиция приговора ограничивается лишь двумя фактами: «имели ли место действия» и «совершены ли они данным лицом». Все другие факты, установленные приговором, в том числе и вопрос об ответственности лица, преюдициального значения не имеют, а значит, они подлежат доказыванию.

**4. Распределение обязанностей по доказыванию**

В гражданском процессе участвуют, как правило, две стороны с противоположными интересами, каждая из которых имеет право на получение законного и обоснованного решения. Стороны в соответствии с принципом состязательности предъявляют в суд доказательства, стремясь получить благоприятное решение.

Обязанности по доказыванию распределяются между сторонами на основании общего правила, установленного гражданским процессуальным законодательством и специальных правил, содержащихся в нормах материального права.

Общее правило о ***распределении обязанностей по доказыванию*** содержится в ст. 60 ГПК, которая предусматривает обязанность каждой стороны доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основание своих требований и возражений, кроме случаев, установленных ст. 61 ГПК.

Обязанность доказывания лежит на сторонах, поскольку они как участники конфликта лучше ознакомлены о том, где находятся доказательства и какие из них следует предоставить суду, а также имеют материальную и процессуальную заинтересованность в предоставлении этих доказательств. Возложением обязанности по доказыванию достигается активизация действий сторон на представление доказательств, что способствует достижению истины в гражданском процессе.

Обязанность представления доказательств как процессуальная обязанность возлагается не только на стороны, но и на других лиц, участвующих в деле. Так, третье лицо, заявляющее самостоятельные требования на предмет спора и пользующееся всеми правами, выполняет все обязанности истца, доказывает обстоятельства, которыми оно обосновывает свои требования. Третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований на предмет спора, должно доказать факты, влияющие на его отношение со стороной в процессе. Прокурор, органы государственной власти и органы местного самоуправления, предъявившие заявление о защите интересов и прав других лиц, обязаны доказать обстоятельства, лежащие в основании предъявленного ими заявления.

Общее правило доказывания действует в тех случаях, когда в нормах материального права нет специальных указаний о доказывании.

Специальные правила доказывания применяются в отношении отдельных категорий дел.

В гражданском праве предусмотрены доказательственные презумпции: 1) презумпция вины причинителя вреда, суть которой заключается в том, что при разрешении спора о возмещении вреда истец, хотя и ссылается на вину ответчика, но не обязан ее доказывать. В этом случае обязанность доказывания возлагается на лицо, причинившее вред. Если это лицо докажет, что вред причинен не по его вине, то освобождается от возмещения вреда (ч. 2 ст. 1166 ГК);

2) презумпция вины лица, нарушившего обязательства, заключается в доказывании, что это нарушение произошло вследствие случая или непреодолимой силы (ч. 1 ст. 617 ГК).

**5. Относимость и допустимость доказательств**

Доказательственная деятельность подробно регламентируется законом и введена в четкие процессуальные рамки. Эта деятельность направляется основными принципами процесса (состязательности, диспозитивности, непосредственности) и детализируется на всех стадиях процесса. Каждое действие суда и лиц, участвующих в деле, по выявлению, собиранию, исследованию либо оценке доказательств подчиняется процессуальным правилам.

В доказательственной деятельности особое место занимают общие правила доказывания: относимость и допустимость доказательств.

**Относимость доказательств** определяется судом на основании судейского убеждения, основанного на анализе всех материалов рассматриваемого дела.

Относимыми доказательствами являются доказательства, содержащие информацию о предмете доказывания. Стороны имеют право обосновать относимость конкретного доказательства для подтверждения своих требований или возражений. Не всякий факт составляет предмет доказывания по конкретному гражданскому делу. Суд принимает к рассмотрению только те доказательства, которые касаются предмета доказывания (ст. 58 ГПК).

Следовательно, доказательство только тогда имеет значение для дела, когда оно может иметь связи с искомыми фактами, входящими в предмет доказывания.

Задача суда состоит в том, чтобы привлечь в процесс доказывания все необходимые, имеющие значение для дела доказательства и одновременно не допустить загромождение его материалами и фактическими данными, которые к делу не относятся. Это обязывает суд принимать от сторон и других лиц, участвующих в деле, а также истребовать только те доказательства, которые содержат предмет доказывания.

Вопросы относимости доказательств решаются судом на стадиях открытия производства по делу, подготовки дела к судебному разбирательству, а также судебного разбирательства.

При принятии искового заявления судья проверяет изложенные обстоятельства, которыми истец обосновывает свои требования, указанные в заявлении доказательства, подтверждающие каждое обстоятельство и наличие оснований для освобождения от доказывания (п. 5,6 ч. 2 ст. 119 ГПК).

В предварительном судебном заседании суд определяет факты, которые необходимо установить для разрешения спора и какие из них признаются каждой стороной, а какие подлежат доказыванию (п. 3 ч. 6 ст.130 ГПК). В судебном заседании при рассмотрении и разрешении дела председательствующий направляет судебное разбирательство на обеспечение полного, всестороннего и объективного выяснения обстоятельств дела, устраняя из судебного разбирательства все, что не имеет существенного значения для разрешения дела (ч. 2 ст.160 ГПК).

Соблюдение судом первой инстанции правил относимости доказательств входит в содержание проверки законности и обоснованности судебного решения в апелляционном и кассационном порядке.

**Допустимость доказательств** – это установленное законом ограничение в использовании средств доказывания в процессе разрешения гражданского дела.

В статье 59 ГПК закреплено правило допустимости доказательств, в соответствии с которым суд не принимает во внимание доказательства, полученные с нарушением порядка, установленного законом. Обстоятельства дела, которые по закону должны быть подвержены определенными средствами доказывания, не могут подтверждаться другими средствами доказывания.

Необходимость ограничения свободного использования средств доказывания обусловлена гарантией получения верного знания о фактах и обеспечения процесса надежными видами доказательств.

Правило допустимости доказательств указывает на наличие определенных средств доказывания, предусмотренных ч. 2 ст. 57 ГПК. Это требование имеет исключительный характер, поскольку установленный законом круг средств доказывания не может быть расширен или сужен по усмотрению суда.

Допустимость доказательств рассматривается как совокупность правил доказывания, поскольку порядок применения и использования средств доказывания находится в нормах материального права. Например, в соответствии с ч. 1 ст. 218 ГК несоблюдение сторонами письменной формы сделки лишает возможности сторон в случае спора ссылаться в ее подтверждение на показания свидетелей, но не лишает их права подтверждать факт совершения сделки письменными доказательствами. Поэтому установление истины по делу в этом случае с помощью показания свидетелей, даже если они имели прямую связь с предметом доказывания, влечет отмену принятого на основе таких доказательств судебного решения.

Результатом нарушения требований закона о порядке формирования средств доказывания является невозможность обеспечения достоверности доказательств.

По сравнению с правилом относимости, правило допустимости носит более узкий характер. Относимость доказательств касается как фактических данных, так и средств доказывания и является общим правилом, а допустимость доказательств – его своеобразным дополнением и касается только средств доказывания.

Необходимо отметить, что правило допустимости доказательств, указывающее на применение определенных законом средств доказывания, не освобождают суд от обязанности оценивать их достоверность с учетом всей совокупности собранных по делу доказательств.

**6. Характеристика средств доказывания**

Процессуальный закон рассматривает в качестве источников сведений о фактах следующие средства доказывания: объяснения сторон и третьих лиц, их представителей, допрошенных в качестве свидетелей, показания свидетелей, письменные доказательства, вещественные доказательства, в частности, звуко- и видеозаписи, заключения экспертов (ч. 2 ст. 57 ГПК). Этот перечень исчерпывающий, других средств доказывания гражданское процессуальное законодательство не закрепляет. Подчиняясь общим правилам судебного доказывания: выявления, собирания, представления, исследования и оценки доказательств, все виды средств доказывания одновременно обладают определённой спецификой с точки зрения содержания и процессуальной формы использования. Это обстоятельство требует самостоятельного исследования каждого из средств доказывания.

**Объяснения сторон и третьих лиц, их представителей, допрошенных в качестве свидетелей**. Стороны, третьи лица и их представители с их согласия могут давать объяснения суду об известных им обстоятельствах, имеющих значение для дела. Являясь лицами, участвующими в деле, они могут приводить свои доводы, соображения по вопросам, возникающим во время судебного разбирательства дела и возражения против ходатайств, доводов и соображений других лиц, а также сообщить об известных им фактах, имеющих значение для дела. В своих объяснениях истец, например, может изложить свои исковые требования, увеличить или уменьшить их размер, заявить об отказе от иска или о намерении заключить мировое соглашение. Ответчик может сообщить суду, что он признаёт иск полностью или частично.

Объяснения сторон и третьих лиц являются, как правило, первоначальными доказательствами, так как эти лица выступают очевидцами действий, событий, наличие или отсутствие которых необходимо установить при рассмотрении конкретного дела.

Таким образом, содержание объяснений сторон, третьих лиц, их представителей, многообразно. Однако доказательственное значение для суда имеют не все объяснения, а лишь та их часть, которая содержит в себе сведения об обстоятельствах и фактах, имеющих значение для дела.

Несмотря на субъективную заинтересованность сторон, третьих лиц, их объяснения могут быть использованы для установления фактов и подвергнуты объективной проверке и оценке их объяснений. Оценивая объяснения сторон и третьих лиц, суд уясняет суть требований истца и возражений ответчика; сопоставляет сведения, полученные от этих лиц, со сведениями, полученными с помощью других средств доказывания, делает вывод о существовании или несуществовании искомых фактов. При этом суд должен учитывать, что дача объяснений – это право, а не обязанность и санкции за отказ от дачи объяснений, за дачу ложных объяснений законодательством не предусмотрены.

Вместе с тем объяснения сторон и третьих лиц и их представителей играют важную роль в процессе доказывания, могут дать суду важные материалы для определения предмета доказывания, круга доказательственных фактов. Даже явно недостоверные объяснения (после установления их недостоверности) могут помочь суду в установлении искомых фактов.

Объяснения сторон и третьих лиц, их представителей, могут быть сделаны в устной и письменной форме. Письменные объяснения истца, ответчика и третьего лица с самостоятельными требованиями изложены в содержании искового и встречного искового заявления. Пояснение по существу заявленных требований и возражений эти лица дают судье в устной форме в предварительном судебном заседании, а также на стадии судебного разбирательства. Однако если объяснения связаны с какими-либо вычислениями и другими данными, которые трудно удержать в памяти, используются письменные записи.

Если сторона, третье лицо, их представители заявляют, что факты, имеющие значение для дела, им известны лично, они с их согласия могут быть допрошены в качестве свидетелей (ст. 184 ГПК). Эта норма является отсылочной, поскольку допрос их будет производиться в соответствии со статьями 180 – 182 ГПК, содержащие порядок допроса свидетелей, в том числе малолетних, несовершеннолетних свидетелей.

**Показания свидетеля** согласно ст. 63 ГПК – это сообщение об известных ему обстоятельствах, имеющих значение для дела. Не являются доказательством показания свидетеля, который не может указать источник своей осведомленности в отношении определенного обстоятельства.

Достоверность показания свидетеля обусловлена естественным стремлением человека говорить правду. Давать правдивые показания легче, чем умышленно искажать действительность. Ложные показания нужно выдумать, запомнить, а при необходимости повторить, не впадая в противоречия. Сведения, умышленно искажающие действительность, никогда не могут предусмотреть и отразить всего ее многообразия. Но, несмотря на возможность фальсификации показаний в силу случайных или умышленных причин, показания свидетеля относятся к числу наиболее распространенных средств доказывания и могут быть достоверным средством установления истины.

Свидетель отнесен к другим участникам гражданского процесса. Он является субъектом гражданского процессуального правоотношения и как таковой имеет определённые процессуальные права и обязанности, предусмотренные ст. 50 ГПК. Так, свидетель имеет право: давать показания на родном языке или языке, которым он владеет; пользоваться письменными записями, отказаться от дачи показаний в случаях, установленных законом, а также на компенсацию расходов, связанных с вызовом в суд.

Кроме того, свидетель в гражданском процессе имеет и другие права, а именно: допрошенный свидетель имеет право просить разрешения у суда оставить зал судебного заседания до окончания разбирательства дела (ч. 10 ст. 180 ГПК); по собственному заявлению может быть допрошен повторно (ч. 11 ст. 180 ГПК); пользоваться письменными записями, если его показания связаны с какими-либо вычислениями и другими данными, которые трудно удержать в памяти (ст. 181 ГПК).

Свидетель обязан явиться в суд в определенное время и дать правдивые показания об известных ему обстоятельствах. В случае невозможности прибытия по вызову суда свидетель обязан своевременно известить об этом суд.

Надлежащим образом вызванный свидетель, не явившийся без уважительных причин в судебное заседание или не сообщивший о причинах неявки, может быть подвергнут приводу через органы внутренних дел с возмещением в доход государства расходов на его осуществление (ч. 1 ст. 94 ГПК).

Не подлежат приводу в суд малолетние и несовершеннолетние лица, беременные женщины, инвалиды первой и второй групп, лица, ухаживающие за детьми в возрасте до шести лет или детьми-инвалидами, а также лица, которые не могут быть допрошены в качестве свидетелей в соответствии со ст. 51 ГПК.

К лицам, не подлежащим допросу в качестве свидетелей, относятся: 1) недееспособные физические лица, а также лица, состоящие на учете или находящиеся на лечении в психиатрическом лечебном учреждении и не способные из-за своих физических или психических недостатков правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для дела, или давать показания; 2) лица, которые по закону обязаны хранить в тайне сведения, которые были доверены им в связи с их служебным или профессиональным положением, – о таких сведениях; 3) священнослужители – о сведениях, полученных ими на исповеди верующих; 4) профессиональные судьи, народные заседатели и присяжные – об обстоятельствах обсуждения в совещательной комнате вопросов, возникших при принятии решения.

Также не могут быть допрошены в качестве свидетелей без их согласия лица, имеющие дипломатический иммунитет, а представители дипломатических представительств – без согласия дипломатического представителя.

Процессуальное положение свидетеля характеризуется следующими признаками:

– свидетелем может быть любое лицо, которому известны всякого рода обстоятельства, касающиеся дела;

– свидетель относится к числу юридически незаинтересованных лиц. Однако родственные отношения, дружба, вражда, зависимость по службе и т.д. не исключает наличия у него иной заинтересованности в результатах разрешения дела;

– свидетель – лицо незаменимое, его показания указывают прямо на наличие фактов, имеющих значение для дела;

–наличие свидетельского иммунитета, в соответствии с которым свидетель имеет право отказаться от дачи показаний в отношении себя, членов семьи или близких родственников (муж, жена, отец, мать, отчим, мачеха, сын, дочь, пасынок, падчерица, брат, сестра, дед, бабка, внук, внучка, усыновитель или усыновленный, опекун или попечитель, лицо над которым установлены опека или попечительство, член семьи или близкий родственник этих лиц). При этом свидетелем должны быть обязательно сообщены причины отказа от дачи показания;

– свидетель несет уголовную ответственность за заведомо ложные показания или за отказ от дачи показаний по предусмотренным законом основаниям, а за неисполнение других обязанностей ответственность, установленную законом.

Порядок допроса свидетелей предусмотрен статьями 180, 182 ГПК. Каждый свидетель допрашивается отдельно. Свидетель под расписку предупреждается об уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний и за отказ от дачи показаний, если препятствия для допроса свидетеля не установлены. Кроме того, свидетель дает присягу, текст которой он подписывает.

Свидетелям, не достигшим шестнадцатилетнего возраста, председательствующий разъясняет обязанность о необходимости дать правдивые показания, не предупреждая об ответственности за отказ от дачи показаний и за заведомо ложные показания, и не приводит к присяге.

Допрос малолетних свидетелей и, по усмотрению суда, несовершеннолетних свидетелей производится в присутствии педагога или родителей, усыновителей, опекунов, попечителей, если они не заинтересованы в деле.

**Письменные доказательства –** это предметы, на которых с помощью знаков зафиксированы определенные мысли, содержащие сведения о фактах и обстоятельствах, имеющих значение для дела.

***Признаками*** письменных доказательств являются:

– наличие соответствующего носителя информации (бумага, магнитная лента, металл, дерево, картон и т.д.);

– наличие соответствующего способа фиксирования (буквы, цифры, ноты, условные знаки и т.д.);

– наличие соответствующих мыслей, которые нашли отражение на носителе информации с помощью принятого исполнителем способа фиксирования.

Письменными доказательствами согласно ч. 1 ст. 64 ГПК являются: всякого рода документы, акты, справки, переписка служебного или личного характера или выписки из них, содержащие сведения об обстоятельствах, имеющих значение для дела.

Особое место среди письменных доказательств занимают ***акты***. К их числу относят: акты правосудия – судебные решения (решения, определения); административные акты (решения, постановления); акты гражданского состояния (свидетельства о рождении, смерти, регистрации брака, развода и т. д.); акты общественных органов (решения КТС, профсоюзных комитетов).

Отличительной чертой актов является особый, заранее установленный порядок их вынесения, юридическая сила, порядок обжалования и т.д.

***Документ*** – это письменное доказательство, выданное или заверенное компетентным органом в пределах его полномочий, с соблюдением предусмотренной законом формы и содержания.

К числу документов относятся, прежде всего, личные документы граждан (паспорт, диплом, военный билет, трудовая книжка). В личных документах констатируются факты, характеризующие личность гражданина, – имя, отчество, фамилия, время рождения, место рождения, социальное положение, образование, иные анкетные данные и т.п. Особенностью этого вида письменных доказательств является то, что они, как правило, составляются на специально изготовленных бланках, имеющих строго определенные реквизиты (серия, номер, печать и т.д.).

Документами являются также ***носители письменной информации***, которые предназначены для подтверждения юридических фактов или личности лица и составлены в специально предусмотренной законом форме. К ним относятся: договоры, заявки, повестки, квитанции, платежные документы, авансовые отчеты и т. п. Суть этих документов состоит в фиксации волеизъявления заинтересованных лиц на совершение юридически значимых действий.

Не все письменные носители информации предназначены для установления юридических фактов и не все они излагаются в предусмотренной законом специальной форме. К числу доказательств такого вида, прежде всего, следует отнести письма делового характера по самым различным вопросам: извещение о подготовке научной конференции, просьба об оказании технической помощи, заключение по выполненной работе, ходатайство о предоставлении земельного участка и т.п. Они могут быть использованы в суде для установления обстоятельств, имеющих значение для дела.

***Личная переписка граждан*** также относится к числу письменных доказательств. Она не излагается в каких-либо специальных формах, но иногда может прямо использоваться для подтверждения юридических фактов (например, личное письмо, содержащее признание лицом своего отцовства). Для личной переписки характерно, что в большинстве случаев ее участники не предполагают юридического значения тех сведений, которые излагают. Сведения могут приобрести, а могут и не приобрести юридический характер в зависимости от обстоятельств конкретного дела.

Особый вид письменных доказательств составляют различные ***технические носители информации***: карты, чертежи, схемы, планы. Они широко вошли в обиход в последние годы, в связи с внедрением различных автоматизированных систем. Специфический способ фиксации фактов обусловливает и особые способы восприятия сведений, которые помещены на технических носителях. Если юридический документ (договор, счет, квитанция и т.п.) может быть воспринят обычным способом, т.е. непосредственно прочитан, то технический носитель информации во многих случаях требует расшифровки с помощью специалиста. Консультации и разъяснения (заключения) специалиста не отнесены к средствам доказывания, но играют важную роль в процессе доказывания.

Необходимо отметить, что письменное доказательство имеет для суда значение, прежде всего, с точки зрения содержания изложенных в нем мыслей, отличаясь этим от вещественного доказательства, которое свидетельствует о фактах не содержанием, а внешним видом, качеством, свойством. Также следует отличать письменное доказательство от показания свидетеля, изложенного в письменной форме. Протокол допроса свидетеля, полученный в порядке обеспечения доказательств или выполнения судебного поручения, не приобретает характера письменного доказательства, а остается свидетельским показанием, изложенным в письменной форме. Закон придает письменным доказательствам особое значение, требуя в ряде случаев совершение сделок и оформление документов в письменной форме под страхом невозможности в случае спора ссылаться на свидетельские показания. Письменная форма придает отношениям устойчивый, четкий характер, облегчает установление спорных фактов при рассмотрении и разрешении гражданских дел.

С точки зрения достоверности ни одному из средств доказывания суд не отдает какое-либо предпочтение. В то же время у письменных доказательств есть положительные качества: будучи сформулированными и зафиксированными на бумаге или на другом носителе, они более устойчивы и определены, чем свидетельские показания. Свидетель может изменить показания, забыть или, наоборот, вспомнить какие-либо обстоятельства дела.

Порядок исследования письменных доказательств предусмотрен ст. 185 ГПК.

В судебном заседании письменные доказательства оглашаются и предъявляются для ознакомления лицам, участвующим в деле, а в необходимых случаях – также свидетелям, экспертам, специалистам. Лица, участвующие в деле, могут давать свои объяснения по поводу этих доказательств.

В случае подачи заявления о том, что приобщенный к делу или представленный в суд лицом, участвующим в деле, для ознакомления документ вызывает сомнение по поводу его достоверности или является подложным, лицо, представившее этот документ, может просить суд исключить его из числа доказательств и рассматривать дело на основании других доказательств.

Согласно ст. 186 ГПК содержание личных бумаг, писем, записей телефонных разговоров, телеграмм и других видов корреспонденции физических лиц может быть оглашено и исследовано в открытом судебном заседании только с согласия лиц, определенных Гражданским кодексом Украины (статьи 302, 303 ГК).

Письменные доказательства, как правило, представляются в подлиннике. Если представлена копия письменного доказательства, суд по ходатайству лиц, участвующих в деле, вправе истребовать подачи подлинника.

Подлинники письменных доказательств возвращаются судом по ходатайству лиц, предъявивших их до вступления судебного решения в законную силу, если это возможно без вреда для рассмотрения дела. В деле остается засвидетельствованная судьей копия письменного доказательства (ст. 138 ГПК).

**Вещественные доказательства –** этопредметы, которые благодаря своим свойствам, качеству, внешнему виду, местонахождению могут служить средством установления фактов и обстоятельств, необходимых для правильного разрешения дела.

Вещественные доказательства отличаются от письменных доказательств**.** В документе, являющемся письменным доказательством, информация передается с помощью знаков (цифр, букв), а в документе – вещественном доказательстве – информация содержится в виде материальных, наглядно воспринимаемых признаков (документ со следами подчистки).

Согласно ст. 65 ГПК вещественными доказательствами являются предметы материального мира, содержащие информацию об обстоятельствах, имеющих значение для дела. Вещественными доказательствами являются также магнитные, электронные и иные носители информации, содержащие аудиовизуальную информацию об обстоятельствах, имеющих значение для дела.

В качестве вещественных доказательств по делу о наследовании имущества художника может фигурировать собрание картин, принадлежавших наследодателю. В деле о возмещении вреда, причиненного умышленным повреждением имущества, вещественными доказательствами могут быть бытовые предметы, поврежденные ответчиком (телевизор, осколки фарфоровой посуды и др.). По делу о взыскании долга вещественным доказательством является, например, расписка со следами исправлений. Вещественными доказательствами могут быть также фотографии, слепки, оттиски. Так, например, по делу о разделе дома в качестве вещественных доказательств можно использовать фотографии дома до его перестройки. Из приведенных примеров видно, что вещественные доказательства достаточно разнообразны. Любой предмет может сыграть роль вещественного доказательства, если оставлены на нем следы, его внешний вид, а в некоторых случаях сам факт нахождения предмета в определенном месте способны подтвердить обстоятельства, имеющие значение для дела.

Содержанием вещественных доказательств являются сведения о фактах, которые непосредственно суд воспринимает, либо прибегает к помощи экспертов для получения экспертного исследования. Вещественные доказательства представляются в суд сторонами и другими лицами, участвующими в деле, а также истребуются судом по ходатайству этих лиц, если у них имеются сложности в получении доказательств. В случае непредставления без уважительных причин вещественных доказательств, истребованных судом, и не сообщения причин их непредставления применяются меры процессуального принуждения – временное изъятие этих доказательств для исследования судом (ч. 1 ст. 93 ГПК).

Вещественные доказательства до вступления решения в законную силу хранятся в деле или по отдельной описи сдаются в камеру хранения вещественных доказательств суда. Если вещественные доказательства не могут быть доставлены в суд, они хранятся по месту их нахождения по определению суда. При этом эти доказательства должны быть подробно описаны и опечатаны, а в случае необходимости – сфотографированы. Вещественные доказательства осматриваются судом или исследуются им иным способом, а также предъявляются для ознакомления лицам, участвующим в деле, а в необходимых случаях – также экспертам, специалистам и свидетелям. Лица, которым предъявлены для ознакомления вещественные доказательства, могут обратить внимание суда на те или иные обстоятельства, связанные с осмотром (ч. 1 ст. 187 ГПК).

Правила осмотра доказательств по месту их нахождения предусмотрены ст. 140 ГПК. Лица, участвующие в деле извещаются о времени и месте осмотра вещественных доказательств по месту их нахождения. Однако неявка этих лиц не является препятствием для проведения осмотра.

Для участия в осмотре доказательств по месту их нахождения в случае необходимости могут быть привлечены свидетели, переводчики, эксперты, специалисты. Об осмотре доказательств по месту их нахождения составляется протокол, который подписывается всеми лицами, участвующими в осмотре. К протоколу прилагаются составленные на месте планы, чертежи, а также сделанные при осмотре фотоснимки вещественных доказательств, видеозапись и т.п. Протоколы осмотра вещественных доказательств оглашаются в судебном заседании. Лица, участвующие в деле, могут дать свои объяснения по поводу этих протоколов.

Если в качестве вещественных доказательств фигурируют продукты или другие подвергающихся быстрой порче доказательства, суд немедленно их осматривает и извещает о назначенном осмотре лиц, участвующих в деле (ст. 141 ГПК).

Исследование вещественных доказательств является важным средством установления действительных обстоятельств дела, которое способствует принятию законного и обоснованного решения.

Порядок возвращения вещественных доказательств предусмотрен ст. 142 ГПК. После осмотра и исследования вещественные доказательства возвращаются судом лицам, от которых они были получены, если последние заявили об этом ходатайство и если его удовлетворение возможно без ущерба для рассмотрения дела.

Вещественные доказательства, являющиеся объектами, которые изъяты из гражданского оборота или ограниченно оборотоспособные, передаются соответствующим предприятиям, учреждениям или организациям. По ходатайству государственных экспертных учреждений такие вещественные доказательства могут быть переданы им для использования в экспертной или научной работе.

После вступления решения суда в законную силу вещественные доказательства возвращаются лицам, от которых они были получены, или передаются лицам, за которыми суд признал право на эти вещи.

**Заключение эксперта** – представляет собой подробное описание произведенных экспертом исследований, сделанные в результате их выводы и обоснованные ответы на поставленные судом вопросы (ст. 66 ГПК).

Заключение экспертаформируется в результате проведенного исследования на основании предоставленных материалов, содержащих информацию о фактических обстоятельствах дела лицами, обладающими специальными познаниями в области науки, искусства, техники, ремесла*.*

В гражданском процессе заключение эксперта является самостоятельным средством доказывания. По своей природе заключение эксперта нельзя приравнять к свидетельскому показанию. Показание свидетеля имеет значение с точки зрения той информации, которую оно содержит об искомых фактах, а не с точки зрения каких-либо оценок.

Заключение эксперта важно для суда, прежде всего как источник, содержащий анализ и оценку специалистом фактов и обстоятельств, имеющих значение для дела. Проведение экспертизы связано с проверкой доказательств. При этом эксперт не только проверяет факты и доказательства, но и дает мотивированное заключение, сообщает суду научные, технические или другие специальные сведения о соответствующих обстоятельствах, расширяя тем самым предмет судебного познания.

В процессе исследования доказательств и установления имеющих значение для дела обстоятельств суд может встретиться с необходимостью получения сведений о фактах и обстоятельствах с помощью проведения экспертного исследования. Установление процента утраты трудоспособности, степени износа поврежденной автомашины, наличия плагиата в музыкальном произведении, подделки в представленных документах и т.п. могут быть наиболее достоверно осуществлены экспертом в той области науки, техники, искусства или ремесла, знание которой необходимо для специального проведенного исследования.

В зависимости от объекта, подлежащего исследованию, и содержания вопросов, для разрешения которых необходимы специальные познания, в гражданском процессе применяется несколько видов экспертиз: судебно-психиатрическая, почерковедческая, товароведческая, химическая, техническая, судебно-биологическая, экономическая и др. Например, товароведческая экспертиза применяется по делам о разделе наследственного имущества, разделе имущества супругов; судебно-биологическая (судебно-генетическая) экспертиза – по делам о признании отцовства, материнства; судебно-психиатрическая экспертиза – по делам: о признании физического лица недееспособным, признании завещания недействительным, восстановлении гражданской дееспособности физического лица; психологическая экспертиза – по делам о возмещении морального вреда и защиты чести, достоинства.

Проведение судебной экспертизы является самостоятельной процессуальной формой использования специальных знаний в гражданском процессе.

**Экспертом** является лицо, которому поручено провести исследование материальных объектов, явлений и процессов, содержащих информацию об обстоятельствах дела, и дать заключение по вопросам, возникающим во время разбирательства дела и касающимся сферы его специальных знаний.

В качестве эксперта может привлекаться лицо, отвечающее требованиям, установленным Законом Украины «О судебной экспертизе», и внесенное в Государственный реестр аттестованных судебных экспертов. Не могут быть экспертами лица, признанные судом недееспособными, а также лица, имеющие судимость.

Эксперт является участником гражданского процесса и в соответствии со ст. 53 ГПК имеет определенные процессуальные права и обязанности.

Эксперт обязан явиться по вызову суда, провести полное исследование и дать обоснованное и объективное письменное заключение по поставленным ему вопросам, а в случае необходимости – разъяснить его. Также эксперт обязан немедленно представить материалы дела и другие документы, использовавшиеся для проведения экспертизы в случае постановления определения суда о прекращении проведения экспертизы.

Во время проведения исследования эксперт должен обеспечить сохранение объекта экспертизы. Если исследование связанно с полным или частичным уничтожением объекта экспертизы или изменением его свойств, эксперт должен получить на это соответствующее разрешение суда, которое оформляется определением.

Эксперт безотлагательно должен уведомить суд о невозможности проведения им экспертизы из-за отсутствия у него необходимых знаний или без привлечения других экспертов. Кроме того, в случае возникновения сомнения относительно содержания и объема поручения эксперт безотлагательно заявляет суду ходатайство о его уточнении или уведомляет суд о невозможности проведения им экспертизы по поставленным вопросам.

Гражданским процессуальным законодательством установлены для эксперта ограничения. Так, эксперт не имеет права: по собственной инициативе собирать материалы для проведения экспертизы; общаться с лицами, участвующими в деле, а также с другими участниками гражданского процесса, за исключением действий, связанных с проведением экспертизы; разглашать сведения, которые стали ему известны в связи с проведением экспертизы, или сообщать кому-либо, кроме суда, о результатах экспертизы; перепоручать проведение экспертизы другому лицу.

В то же время эксперт наделен следующими правами:

– знакомиться с материалами дела, касающимися предмета исследования;

– заявлять ходатайство о предоставлении ему дополнительных материалов и образцов;

– излагать в заключении судебной экспертизы выявленные в ходе ее проведения факты, которые имеют значение для дела и по поводу которых ему не были поставлены вопросы;

– присутствовать при совершении процессуальных действий, касающихся предмета и объектов исследования;

– задавать вопросы лицам, участвующим в деле, и свидетелям. Кроме того, эксперт имеет право на оплату выполненной работы и на компенсацию расходов, связанных с проведением экспертизы и вызовом в суд, может отказаться от дачи заключения, если предоставленные ему материалы недостаточны для исполнения возложенных на него обязанностей. При этом заявление об отказе должно быть мотивированным. Эксперт также пользуется другими правами, установленными Законом Украины «О судебной экспертизе». В частности, имеет право подавать жалобы на действия лица, в производстве которого находится дело, если эти действия нарушают права судебного эксперта.

Субъектом экспертизы является эксперт, который обладает специальными познаниями и несет личную ответственность за правильность экспертного заключения.

Ответственность эксперта может наступить за заведомо ложное заключение или отказ без уважительных причин от исполнения возложенных на него обязанностей, в этом случае эксперт несет уголовную ответственность, а за неисполнение других обязанностей – ответственность, установленную законом.

Для обеспечения беспристрастности и объективности экспертного заключения закон (ст. 20, 22 ГПК) ограничивает право эксперта на участие в рассмотрении дела, если:

1. он прямо или косвенно заинтересован в исходе рассмотрения дела;
2. он является членом семьи или близким родственником (муж, жена, отец, мать, отчим, мачеха, сын, дочь, пасынок, падчерица, брат, сестра, дед, бабка, внук, внучка, усыновитель или усыновленный, опекун или попечитель, член семьи или близкий родственник этих лиц) стороны либо других лиц, участвующих в деле;
3. он находился или находится в служебной либо иной зависимости от лиц, участвующих в деле;
4. выяснение обстоятельств, имеющих значение для дела, выходит за пределы его специальных знаний.

Однако не является основанием для отвода эксперта, если он участвовал при предыдущем рассмотрении данного дела в качестве эксперта.

При наличии указанных в законе оснований для отвода эксперта, он обязан заявить самоотвод. Отвод эксперту может быть заявлен лицами, участвующими в деле. Отвод (самоотвод) должен быть мотивирован и заявлен до начала выяснения обстоятельств по делу и проверки их доказательствами. Заявлять отвод (самоотвод) после этого разрешается только в случаях, когда об основании отвода (самоотвода) стало известно после начала выяснения обстоятельств по делу и проверки их доказательствами (ст. 23 ГПК).

Гражданским процессуальным кодексом предусмотрено два способа назначения экспертизы, которые непосредственно входят в производство по делу до судебного разбирательства. Речь идет о назначении экспертизы по заявлению лиц, участвующих в деле и в порядке обеспечения доказательств.

Объект экспертизы определяется кругом вопросов, на которые необходим ответ эксперта. Вопросы, как правило, представляются лицами, участвующими в деле. Количество и содержание вопросов, по которым должна быть проведена экспертиза, определяется судом. При этом суд должен мотивировать отклонение вопросов лиц, участвующих в деле. Перед экспертом могут быть поставлены любые вопросы, касающиеся оценки фактических обстоятельств дела, причин их происхождения, наличия или отсутствия связей между фактами, научных данных в определенной отрасли знаний и т.д.

О назначении экспертизы суд постанавливает определение, где указываются: основания и срок для проведения экспертизы; по каким вопросам требуются заключения экспертов, имя эксперта или наименование экспертного учреждения, экспертам которого поручается проведение экспертизы; объекты, которые должны быть исследованы; перечень передаваемых для исследования материалов, а также предупреждение об ответственности эксперта за заведомо ложное заключение и за отказ без уважительных причин от исполнения возложенных на него обязанностей.

В определении суда о назначении экспертизы вопросы должны быть сформулированы четко, и не касаться правовой оценки обстоятельств дела. В свою очередь, вопрос о признании конкретного лица недееспособным разрешает только суд.

Если экспертиза назначена экспертам нескольких учреждений, в определении о ее назначении указывается наименование ведущего учреждения, на которое возлагается проведение экспертизы. Если проведение экспертизы поручается экспертному учреждению и лицу, не являющемуся работником этого учреждения, ведущим признается экспертное учреждение. Определение о назначении экспертизы направляется в каждое учреждение – исполнителям, а также лицу, не являющемуся работником экспертного учреждения. Объекты исследования и материалы дела направляются ведущему учреждению.

При определении объектов и материалов, которые подлежат направлению на экспертизу, суд в необходимых случаях разрешает вопросы по отбору соответствующих образцов. Предметом экспертного исследования являются вещи, на которых остались следы, образцы товара, состояние здоровья лица, история его болезни и т.д.

Если этого требуют особые обстоятельства дела, суд может заслушать эксперта по формулировке вопроса, требующего выяснения, проинструктировать его о порученном задании и по его ходатайству дать соответствующие разъяснения по сформулированным вопросам. О совершении этих действий извещаются лица, участвующие в деле, и имеющие право участвовать в их совершении (ст. 144 ГПК Украины).

Если для экспертного исследования недостаточно предоставленных материалов, эксперт в соответствии с ч. 12 ст. 53 ГПК может отказаться от дачи заключения. Экспертиза может быть назначена и в порядке обеспечения доказательств по заявлению лиц, участвующих в деле, если они считают, что представление нужных доказательств невозможно, или испытывают трудности в представлении этих доказательств. Это положение в полной мере можно использовать для мотивировки назначения экспертизы. Так, если сторона опасается, что вследствие каких-либо обстоятельств, проведение экспертизы будет невозможным (например, предмет, требующий экспертного исследования, утратит свои свойства), то она имеет право ходатайствовать о назначении экспертизы.

Однако, как показывает практика, стороны редко используют право назначения экспертизы в порядке обеспечения доказательств, идя при этом по пути представления так называемых экспертных актов, которые по своей природе являются всего лишь мнением специалиста, и не имеют доказательственной силы экспертизы. Они могут служить только ориентировочным расчетом для определения суммы иска. В судебном же заседании, ответчик может оспорить достоверность выводов такого исследования и ходатайствовать о назначении экспертизы. На момент заявления этого ходатайства, возможность проведения экспертизы может быть утрачена, а провести исследование по материалам заключения можно только тогда, когда оно производилось достаточно квалифицировано, имеются фотографии, детальное описание поврежденного имущества и др. В противном же случае, возможность доказать стоимость повреждений путем экспертного заключения будет утрачена, и, как следствие этого, возможность объективно установить истину по делу. В этих случаях суд руководствуется разъяснениями Постановления Пленума Верховного Суда Украины № 8 от 30.05.97 г. «О судебной экспертизе по уголовным и гражданским делам» согласно которому, акты и иные документы, в том числе и ведомственные, в которых указаны обстоятельства, установленные с использованием специальных познаний (например, о причинах аварии, стоимости ремонта) не могут рассматриваться как заключение эксперта и быть основанием для отказа в назначении экспертизы.

Согласно ст. 147 ГПК экспертиза проводится в суде или вне суда, если это требуется в связи с характером исследований или если объект исследований невозможно доставить в суд.

Эксперт дает в письменной форме свое мотивированное заключение, которое приобщается к делу. Суд вправе по заявлению лиц, участвующих в деле, или по собственной инициативе предложить эксперту дать устное объяснение своего заключения которое заносится в журнал судебного заседания.

Заключение эксперта должно соответствовать определенным требованиям, установленным законом. Так, в заключении эксперта должно быть указано: когда, где, кем (имя, образование, специальность, свидетельство о присвоении квалификации судебного эксперта, стаж экспертной работы, научная степень, ученое звание, должность эксперта), на каком основании была проведена экспертиза, кто присутствовал при проведении экспертизы, вопросы, поставленные эксперту, какие материалы эксперт использовал, подробное описание проведенных исследований, сделанные в результате их выводы и обоснованные ответы на поставленные судом вопросы.

В заключении эксперта обязательно должно быть указано, что он предупрежден об ответственности за заведомо ложное заключение и за отказ без уважительных причин от исполнения возложенных на него обязанностей.

Экспертиза в зависимости от характера применения специальных знаний при исследовании, а также зависимости от качества проведенной экспертизы и ее полноты делится на виды: комиссионную и комплексную, дополнительную и повторную экспертизы.

Порядок проведения ***комиссионной и комплексной экспертизы*** предусматривается статьями 148, 149 ГПК Украины. Комиссионная экспертиза проводится не менее чем двумя экспертами одного направления знаний, а комплексная экспертиза проводится не менее чем двумя экспертами различных отраслей знаний или различных направлений в пределах одной области знаний.

***Дополнительная экспертиза*** поручается тому же или другому эксперту (экспертам), если заключение эксперта будет признано неполным или неясным.

***Повторная экспертиза*** поручается другому эксперту (экспертам), если заключение эксперта будет признано необоснованным или противоречащим другим материалам дела либо вызывающим сомнения в его правильности.

Экспертиза является одним из источников получения, как новых доказательств, так и проверки достоверности имеющихся в деле. Если экспертиза представляет собой новое доказательство, противоречащее другим имеющимся в материалах дела доказательствам, то прямого основания для проведения повторной экспертизы нет. В то же время, противоречие экспертизы иным материалам дела подвергает сомнению само экспертное заключение, его обоснованность, квалифицированность. Поэтому, без проведения повторной экспертизы в данном случае не обойтись, так как одним доказательством, если исходить из его достоверности, опровергнуть совокупность других, согласующихся между собой, практически невозможно.

Порядок исследования заключения эксперта регламентируется нормами ГПК.

На стадии судебного разбирательства председательствующий разъясняет эксперту его права и обязанности, установленные ГПК, предупреждает эксперта под расписку об уголовной ответственности за заведомо ложное заключение и за отказ без уважительных причин от исполнения возложенных на него обязанностей, приводит эксперта к присяге. Подписанный экспертом текст присяги и расписка приобщаются к делу (ст. 171 ГПК).

Заключение эксперта оглашается в судебном заседании. Для разъяснения и дополнения заключения эксперту могут быть заданы вопросы. Суд вправе выяснить суть ответа эксперта на вопросы лиц, участвующих в деле, а также задавать вопросы эксперту по окончании его допроса лицами, участвующими в деле. Изложенные письменно и подписанные экспертом разъяснения и дополнения заключения приобщаются к делу (ст. 189 ГПК).

Согласно ч. 6 ст. 147 ГПК заключение эксперта для суда не является обязательным и подлежит оценке по правилам, установленным ст. 212 ГПК, в соответствии с которыми суд оценивает доказательства по внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств.

Необязательность заключения эксперта проявляется в том, что сделанные в результате исследования выводы не имеют для суда заранее установленного значения и оцениваются в совокупности с другими, имеющимися в деле доказательствами. Вместе с тем, заключение эксперта как самостоятельное средство доказывания является достаточно специфическим доказательством, которое основывается на исследовании при помощи специальных методик объектов, процессов и явлений, содержащих информацию об обстоятельствах дела. При помощи экспертизы добываются не только новые данные об интересующих суд и стороны обстоятельствах дела, но и проверяется достоверность имеющихся доказательств.

Несогласие суда с заключением эксперта должно быть мотивировано в решении или определении (ч. 7 ст. 147 ГПК).

Необходимо отметить, что вне зависимости от того, какой результат явится следствием проведения экспертного исследования, оно дает возможность суду не только оценить правдивость и обоснованность доводов сторон, но и принять правильное решение. Поэтому, пренебрегать этим важным источником получения доказательств ни в коей мере не следует.

**7. Обеспечение доказательств**

**Обеспечение доказательств** – оперативное закрепление судом в установленном законом порядке фактических данных с целью использования их в качестве доказательств.

Обеспечение доказательств – особый способ фиксирования доказательств, применяемый до исследования доказательств в судебном заседании, если есть основания опасаться, что их представление суду в дальнейшем станет невозможным или затруднительным (например, свидетель может уехать в командировку, лечь в больницу, вещественное доказательство может изменить свой внешний вид, качество, свойство и т.д.).

Обеспечение доказательств – есть форма их закрепления. Это означает, что во время совершения действий по их обеспечению не решаются вопросы оценки достоверности и достаточности доказательств, но вопросы их относимости и допустимости должны решаться прежде, чем судья совершит процессуальные действия по обеспечению доказательств.

***Способами обеспечения*** ***судом доказательств*** являются допрос свидетелей, назначение экспертизы, истребование или осмотр доказательств, в том числе по месту их нахождения. В необходимых случаях судом могут быть применены иные способы обеспечения доказательств.

***Основанием обеспечения доказательств*** являются заявления лиц, участвующих в деле. В заявлении об обеспечении доказательств должны быть указаны: доказательства, которые необходимо обеспечить; обстоятельства, которые могут быть подтверждены этими доказательствами, обстоятельства, свидетельствующие о том, что представление нужных доказательств может стать невозможным или затруднительным, а также дело, для которого нужны эти доказательства или с какой целью их необходимо обеспечить (ст. 134 ГПК). Если заявление об обеспечении доказательств не отвечает требованиям закона, то суд на основании ст. 121 ГПК постанавливает определение об оставлении заявления без движения и предоставляет срок для устранения недостатков.

По заявлению заинтересованного лица суд может обеспечить доказательства до предъявления им иска (ст. 133 ГПК).

В случае подачи заявления об обеспечении доказательств до подачи искового заявления заявитель должен подать исковое заявление в течение десяти дней со дня постановления определения об обеспечении доказательств. Если исковое заявление не подано в указанный срок лицо, подавшее заявление об обеспечении доказательств, обязано возместить судебные издержки, а также убытки, причиненные в связи с обеспечением доказательств.

Порядок рассмотрения заявления об обеспечении доказательств предусмотрен ст. 135 ГПК.

Заявление об обеспечении доказательств рассматривается судом, рассматривающим дело, а если иск еще не предъявлен – местным общим судом, в пределах территориальной подсудности которого могут быть совершены процессуальные действия по обеспечению доказательств.

Суд рассматривает заявление об обеспечении доказательств в течение пяти дней со дня его поступления с извещением сторон и других лиц, участвующих в деле. Присутствие этих лиц не обязательно.

Заявление об обеспечении доказательств рассматривается судом безотлагательно лишь с участием заявителя, в случае обоснованного его требования, а также, если нельзя установить, к кому может быть впоследствии предъявлен иск.

Вопрос об обеспечении доказательств разрешается судом путем постановления определения, обжалование которого не приостанавливает его исполнение, а также не является препятствием для рассмотрения дела.

Если после совершения процессуальных действий по обеспечению доказательств исковое заявление подано в другой суд, протоколы и все собранные по делу материалы пересылаются в суд, рассматривающий дело.

Суд, рассматривающий дело, в случае необходимости сбора доказательств за пределами его территориальной подсудности поручает соответствующему суду провести определенные процессуальные действия.

В определении о судебном поручении кратко излагается суть рассматриваемого дела, указываются лица, участвующие в нем, обстоятельства, подлежащие выяснению, доказательства, которые должен собрать суд, исполняющий поручение, перечень вопросов, заданных лицам, участвующим в деле, и судом свидетелю. Это определение обязательно для суда, которому оно адресовано.

Судебное поручение исполняется в судебном заседании по правилам, установленным ГПК. Суд извещает лиц, участвующих в деле, о месте, времени заседания. Протоколы и все собранные при исполнении поручения материалы немедленно пересылаются в суд, рассматривающий дело.

Таким образом, обеспечение доказательств в гражданском судопроизводстве играет важную роль, поскольку дает возможность лицам, участвующим в деле реализовать свои права об использовании фактических данных в качестве доказательств.

**ТЕМА 12. ГРАЖДАНСКАЯ ЮРИСДИКЦИЯ**

1. Понятие гражданской юрисдикции.

2. Виды гражданской юрисдикции.

1. **Понятие гражданской юрисдикции**

Согласно Конституции Украины правосудие в Украине осуществляется исключительно судами. Юрисдикция судов распространяется на все правоотношения, возникающие в государстве (ст. 124 Конституции). Это означает, что суды призваны осуществлять правосудие по делам, вытекающим из гражданских, хозяйственных, административных и др. правоотношений в целях защиты прав, законных интересов физических и юридических лиц.

Основополагающими принципами построения судебной системы в Украине являются принципы территориальности и специализации, которые предназначены разграничить компетенцию судов общей юрисдикции (местных, хозяйственных, административных).

Юрисдикция употребляется в двух смыслах:

а) как предпосылка права на обращение в суд;

б) как правовой институт, т. е. совокупность юридических норм, определяющих деятельность компетентных органов по разрешению правовых вопросов, возникающих в сфере применения права.

Таким образом**, юрисдикция** – это компетенция судов, а также юрисдикционных органов (нотариата, регистрации актов гражданского состояния и др.) по рассмотрению и разрешению споров и правовых вопросов.

В свою очередь разграничение компетенции по разрешению правовых вопросов и споров о праве между судебными органами в системе судов общей юрисдикции называется **юрисдикцией судов.**

Юрисдикции гражданских дел посвящена глава 2 ГПК – «Гражданская юрисдикция», содержащая нормы, регулирующие деятельность судов, направленную на осуществление правосудия по гражданским делам.

**Гражданскую юрисдикцию** можно определить как компетенцию судов по рассмотрению и разрешению гражданских дел.

На разграничение компетенции между судами общей юрисдикции оказывают влияние объективные и субъективные факторы.

В качестве объективных факторов выдвигаются «свойство дела», «характер правоотношений».

К числу субъективных факторов можно отнести субъектный состав правоотношений, нравственные мотивы и т. д.

В науке гражданского процесса применяются следующие критерии, определяющие юрисдикцию:

– наличие спора о праве;

– субъектный состав спорных правоотношений;

– характер правоотношений;

– содержание спора;

– юридический интерес.

Неотъемлемым признаком «спора о праве» является наличие спора противодействующих сторон. Этот критерий не позволяет объяснить гражданскую юрисдикцию относительно дел приказного и особого производства, а также разграничить компетенцию судов общей юрисдикции, поскольку в их компетенцию входит разрешение правовых споров.

Не всегда можно разграничить компетенцию судов по субъектному составу, поскольку субъектами правоотношений являются физические и юридические лица, которые могут обращаться за защитой своих прав и интересов в местные суды (районные, городские) и в специализированные суды (хозяйственные, административные).

Этот критерий позволяет разграничить гражданскую, административную и уголовную юрисдикцию, но не разграничивает юрисдикцию местных, хозяйственных и третейских судов, так как спорные материальные правоотношения в этих судах характеризуются равенством сторон.

На сегодняшний день при определении юрисдикции суда основным является не субъектный критерий, как считалось ранее, а критерий содержание спора. Именно этот критерий соответствует конституционному принципу территориальности и специализации в построении судебной системы, и на его основе происходит разграничение компетенций между судами общей юрисдикции.

В порядке гражданского судопроизводства в соответствии со ст. 15 ГПК суды рассматривают дела о защите нарушенных, непризнанных или оспариваемых прав, свобод или интересов, возникающих из гражданских, жилищных, земельных, семейных, трудовых и других правоотношений.

В компетенцию хозяйственных судов входит рассмотрение дел, по спорам, возникающим при заключении, изменении, расторжении и выполнении хозяйственных договоров; спорам о банкротстве и др. (ст. 12 ХПК). Административные суды рассматривают дела административной юрисдикции – споры: по поводу решений, действий или бездействия субъектов властных полномочий; по правоотношениям с избирательным процессом и процессом референдума и др. (ст. 17 КАС).

Объективным критерием разграничения юрисдикции судов по рассмотрению споров является юридический интерес, подлежащий дифференциации в зависимости от своей принадлежности (личный, государственный).

**2. Виды гражданской юрисдикции**

В теории гражданского процессуального права и в законодательстве различают несколько видов юрисдикций: императивная, альтернативная, договорная, по связи дел. Знание этих видов позволяет правильно решить вопрос о применении формы защиты права.

***Императивная (исключительная)*** юрисдикция имеет место, когда закон относит разрешение определённой категории дел к компетенции исключительно судебного органа.

Так, например, дела о восстановлении на работе, об усыновлении, о признании брака недействительным разрешаются только судом и не могут разрешаться по существу другими органами.

***Альтернативная*** юрисдикция имеет место, когда дело по выбору лица, которое ищет защиты своих прав, может рассматриваться судебным или несудебным органом (в административном, нотариальном порядке).

Обращение к той или иной форме защиты права зависит от усмотрения истца, заявителя другого заинтересованного лица или определяется соглашением сторон. Например, работник вправе обратиться в комиссию по трудовым спорам или в суд по вопросу невыплаты заработной платы. Родители имеют право заключить письменный нотариально удостоверенный договор об уплате алиментов на ребенка. Если соглашение не заключено, родитель может избрать судебный порядок взыскания алиментов (ст. 189 Семейного кодекса).

***Договорная юрисдикция*** определяется соглашением сторон о передаче спора на рассмотрение третейского суда. В компетенцию третейских судов входит рассмотрение дел, вытекающих из гражданских и хозяйственных правоотношений, кроме случаев, установленных Законом Украины «О третейских судах». Исключениями могут быть дела: по спорам, возникающим из семейных правоотношений (кроме дел по спорам, возникающим из брачных контрактов); по спорам о признании недействительными нормативно-правовых актов и др.

Следует отметить, что спор может быть передан на разрешение третейского суда до принятия компетентным судом решения по спору между теми же сторонами, по тому же предмету и по тем же основаниям.

***По связи дел –*** юрисдикцияпредусматривает рассмотрение нескольких связанных между собой требований. Однако не допускается объединение в одно производство требований, подлежащих рассмотрению по правилам различных видов производств, если иное не установлено законом (ст. 16 ГПК).

Последствиями несоблюдения правил гражданской юрисдикции являются:

1) отказ в открытии производства по делу в связи с тем, что заявление не подлежит рассмотрению в судах в порядке гражданского судопроизводства (п. 1 ч. 2. ст. 122 ГПК);

2) прекращение производства по делу на основании того, что дело не подлежит рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства (п. 1. ч. 1. ст. 205 ГПК);

3) оставление заявления без рассмотрения, если между сторонами заключен договор о передаче спора на разрешение в третейский суд (п. 6. ч. 1. ст. 207 ГПК).

**ТЕМА. 13. ПОДСУДНОСТЬ ГРАЖДАНСКИХ ДЕЛ**

1. Понятие подсудности.

2. Родовая и территориальная подсудность.

3. Порядок передачи дела из одного суда в другой.

1. **Понятие подсудности**

Понятие подсудности необходимо отличать от понятия юрисдикции. Если при определении юрисдикции разграничивают компетенцию между судебными органами, а также другими органами, имеющими право рассматривать и разрешать споры о праве или иные правовые вопросы, то при определении подсудности устанавливается компетенция судов внутри судебной системы по рассмотрению и разрешению того или иного гражданского дела по существу.

Можно говорить о подсудности определенного звена судебной системы (подсудности суда) и о подсудности гражданского дела.

Определить подсудность того или иного суда – значит выяснить, в каком из судов первой инстанции в зависимости от тех или иных признаков должно быть рассмотрено конкретное дело.

Определить подсудность дела – означает выяснить, какие именно гражданские дела могут быть рассмотрены по существу в данном суде.

Таким образом, **подсудность** – это совокупность гражданских процессуальных норм, регулирующих относимость конкретных дел к ведению определенного суда судебной системы для их рассмотрения по первой инстанции.

В гражданском процессе подсудность разграничивается в двух направлениях.

***Во-первых,*** закон разграничивает подсудность дел в зависимости от характера (рода) дела и определенного уровня судебной системы, определяя компетенцию конкретных судов по рассмотрению и разрешению гражданских дел.

***Во-вторых,*** закон разграничивает подсудность между судами, относящимися к одному и тому же звену судебной системы, определяя признаки, указывающие, какой именно суд, в соответствии с территориальным (административным) делением страны, вправе разрешить то или иное гражданское дело.

Таким образом, гражданское процессуальное законодательство предусматривает два вида подсудности: родовую и территориальную.

1. **Родовая и территориальная подсудность**

**Родовая подсудность** – это подсудность дел судам различного уровня судебной системы, устанавливающая пределы их полномочий в качестве суда первой инстанции.

Назначение родовой подсудности заключается в том, чтобы распределить гражданские дела, между отдельными звеньями судебной системы по вертикали. Критериями разграничения компетенций различных звеньев судебной системы, суды которых выступают в качестве судов первой инстанции, являются содержание и характер спорных правоотношений, а также их субъектный состав.

Общее правило подсудности состоит в том, что все дела, подлежащие разрешению в порядке гражданского судопроизводства, рассматриваются районными, районными в городах, городскими и горрайонными судами (ст. 107 ГПК). Однако имеются исключения, когда гражданские дела рассматриваются судом высшей инстанции, если одной из сторон является суд или судья этого суда. В этом случае согласно ч. 1 ст. 108 ГПК подсудность гражданских дел определяется постановлением судьи суда высшей инстанции без вызова сторон.

В соответствии с ч. 2 ст. 108 ГПК подсудность дел, в которых одной из сторон является Верховный Суд Украины или судья этого суда, определяется по общим правилам подсудности.

**Территориальная подсудность** (местная) – это подсудность дел судам, внутри каждого звена судебной системы в зависимости от территории на которой действует юрисдикция данного суда.

Нормы, устанавливающие территориальную подсудность, позволяют распределить гражданские дела между однородными судами одного и того же звена судебной системы.

Гражданское процессуальное законодательство разделяет территориальную подсудность на подвиды: 1) общая; 2) по выбору истца (альтернативная); 3) договорная; 4) исключительная; 5) подсудность нескольких требований, связанных между собой.

Правило **общей территориальной подсудности** закреплено в ст. 109 ГПК. Согласно этому правилу иски к физическим лицам предъявляются в суд по месту его жительства, а иски к юридическим лицам предъявляются в суд по месту их нахождения.

Местом жительства физического лица является жилой дом, квартира, другое помещение, пригодное для проживания в нем (общежитие, гостиница и т.п.), в соответствующем населенном пункте, в котором физическое лицо проживает постоянно, преимущественно или временно (ст. 29 ГК Украины).

Местонахождение юридического лица согласно ст. 93 ГК определяется местом его регистрации, если иное не установлено законом, а также указывается в его учредительных документах.

**Альтернативная территориальная подсудность** означает, что истец имеет право выбрать один из двух или больше судов для рассмотрения и разрешения гражданского дела.

Особенность правил альтернативной подсудности состоит в том, чтобы создать дополнительные правовые гарантии для стороны, нуждающейся в судебной защите нарушенного или оспариваемого права в выборе суда.

Альтернативная подсудность характеризуется тем, что истцу предоставляется право по своему усмотрению предъявить иск не только в суд по месту нахождения ответчика, но и в другой суд по месту своего жительства, либо по месту причинения вреда или выполнения договора.

Нормы гражданского процессуального кодекса (ст. 110 ГПК) ограничивают применение альтернативной подсудности строго установленным перечнем случаев.

Можно выделить пять групп случаев, определяющих альтернативную территориальную подсудность.

***Первая группа*** включает иски, которые предъявляются в суд по месту жительства истца:

– иски о взыскании алиментов, о признании отцовства ответчика, иски, вытекающие из трудовых правоотношений;

– иски о расторжении брака, если на иждивении истца находятся малолетние или несовершеннолетние дети либо если он не может по состоянию здоровья или по иным уважительным причинам выехать к месту жительства ответчика;

– иски о возмещении вреда, причиненного увечьем, иным повреждением здоровья или смертью физического лица, либо вреда, причиненного вследствие совершения преступления;

– иски, связанные с возмещением вреда, причиненного лицу незаконными решениями, действиями или бездействием органа дознания, досудебного следствия, прокуратуры или суда.

***Вторая группа*** включает иски, которые предъявляются в суд по месту причинения вреда:

– иски о защите прав потребителей;

– иски о возмещении вреда, причиненного имуществу физического или юридического лица;

– иски о возмещении вреда, причиненного увечьем, иным повреждением здоровья или смертью физического лица, либо вреда, причиненного вследствие совершения преступления.

***Третья группа*** содержит иски, предъявляемые по месту выполнения договоров:

– иски, вытекающие из договоров, в которых указано место выполнения или выполнять которые из-за их особенности можно только в определенном месте;

– иски о защите прав потребителей.

***Четвертая группа*** включает:

– иски, вытекающие из деятельности филиала или представительства юридического лица, которые предъявляются в суд по их месту нахождения;

– иски к ответчику, место жительства которого неизвестно, а также не имеющему в Украине места жительства, предъявляются по месту нахождения его имущества или по последнему известному месту его жительства или нахождения в Украине;

– иски о возмещении убытков, причиненных столкновением судов, а также о взыскании сумм вознаграждения за спасение на море, которые предъявляются по месту нахождения судна ответчика или порта регистрации судна.

***Пятая группа*** включает иски к взыскателю о признании исполнительной надписи нотариуса такой, которая не подлежит исполнению или о возвращении взысканного по исполнительной надписи нотариуса. Эти иски предъявляются по месту исполнения надписи.

**Договорная территориальная подсудность** означает, что стороны по соглашению между собой могут определить территориальную подсудность дела конкретному суду.

В соответствии с принципом диспозитивности гражданского процессуального права стороны вправе определить суд, которому подсудно дело. Согласно ст. 112 ГПК сторонам предоставляется право устанавливать договорную территориальную подсудность. Однако договором нельзя изменять исключительную подсудность.

Соглашение сторон о подсудности может быть выражено в виде отдельного пункта договора, писем, иных способов передачи информации, а также в ходатайствах перед судом, о передаче дела, например, по месту жительства истца.

Договорная подсудность имеет дополнительные удобства для сторон, поскольку закон предоставил им право выбора наиболее удобного суда в территориальном отношении.

**Исключительная территориальная подсудность** устанавливает правила, исключающие применение других видов территориальной подсудности. По ряду категорий гражданских дел законодательство устанавливает их подсудность лишь одному определенному суду, исключая возможность рассмотрения этих дел другими судами.

Статья 114 ГПК предусматривает, что иски, возникающие по поводу недвижимого имущества; иски об исключении имущества из описи; иски кредиторов наследодателя, предъявляемые до принятия наследства наследниками, предъявляются по месту нахождения имущества или основной его части.

Иски к перевозчикам, вытекающие из договоров перевозки грузов, пассажиров, багажа, почты предъявляются по месту нахождения перевозчика.

Процессуальное законодательство не регулирует случай, когда недвижимое имущество находится на территории, которая попадает под юрисдикцию разных судов. Очевидно, в таких случаях иск предъявляется по месту нахождения основной части недвижимого имущества.

Нормы, характеризующие исключительную подсудность, направлены на обеспечение благоприятных условий для своевременного и правильного рассмотрения дел, поскольку облегчается собирание доказательств по делу и решение других вопросов процесса.

Правило исключительной подсудности по наследственным делам применяется тогда, когда иски кредиторов наследодателя предъявляются к наследникам до времени их вступления в права наследования. Если иск предъявляется уже после принятия наследства наследниками, то действуют общие правила территориальной подсудности, т.е. иск предъявляется в суд по месту жительства ответчика.

**Подсудность нескольких требований, связанных между собой,** имеет место в том случае, когда существует объективная связь между заявленными требованиями, которая позволяет рассмотреть их в одном процессе.

Согласно ст. 113 ГПК иски к нескольким ответчикам, проживающим в разных местах, предъявляются истцом по месту жительства или месту нахождения одного из ответчиков. В соответствии с этим правилом право выбора суда по связи исковых требований принадлежит истцу.

Законодатель также предусмотрел, что встречный иск независимо от его подсудности предъявляется в суд по месту рассмотрения первоначального иска. Встречный иск является одним из средств защиты против искового требования, поэтому он может рассматриваться только по месту рассмотрения первоначального иска и одновременно с ним.

Необходимость в существовании подсудности нескольких требований, связанных между собой, заключается в ускорении процесса рассмотрения дела, экономии времени, как суда, так и сторон. Это способствует концентрации всего фактического материала, необходимого для решения спорных вопросов, предупреждает принятие судом противоречивых решений по связанным между собой требованиям.

**3. Порядок передачи дела из одного суда в другой**

Вопрос о подсудности гражданского дела суду разрешается судьей единолично при принятии заявления. Если судья, разрешая вопрос об открытии производства по делу, установит, что дело неподсудно данному суду, заявление возвращается истцу для подачи в надлежащий суд, о чем постановляется определение. Определение суда вместе с заявлением и всеми приложениями к нему направляется истцу. Такое определение может быть обжаловано в апелляционном порядке.

Процессуальное законодательство запрещает передавать в другой суд уже рассматриваемое судом дело, за исключением случаев, предусмотренных ст. 116 ГПК. Так, суд передает дело на рассмотрение другому суду, если:

1) удовлетворено ходатайство ответчика, место проживания которого раньше не было известно, о передаче дела по месту его жительства или месту нахождения;

2) после открытия производства по делу и до начала судебного разбирательства оказалось, что заявление было принято с нарушением правил подсудности;

3) после удовлетворения отводов (самоотводов) невозможно образовать новый состав суда для рассмотрения дела;

4) ликвидирован суд, который рассматривал дело.

Передача дела из одного суда в другой осуществляется на основании определения суда по истечении срока на его обжалование, а в случае подачи жалобы – после оставления её без удовлетворения.

Недопустимость споров между судами о подсудности предусмотрена ст. 117 ГПК. Суть этой нормы заключается в том, что дело, переданное из одного суда в другой, должно быть принято в производство судом, которому оно направлено. В этом проявляется императивный метод гражданского процессуального права, устанавливающий запрещение.

**ТЕМА 14. ИСК**

1. Понятие иска и его элементы.

2. Классификация исков.

3. Защита ответчика против иска.

4. Обеспечение иска.

**1. Понятие иска и его элементы**

Законодательство Украины провозглашает и гарантирует судебную форму защиты субъективных прав и свобод. В соответствии со ст. 55 Конституции права и свободы человека и гражданина защищаются судом. Право на судебную защиту закреплено и в Гражданском процессуальном кодексе. Так, согласно ст. 3 ГПК каждое лицо имеет право обратиться в суд за защитой своих нарушенных, непризнанных либо оспариваемых прав, свобод или интересов. Реализация этих прав осуществляется в гражданском судопроизводстве, с помощью предъявленного в суд иска.

В период исторического развития Рима еще в Дигестах сформулирован иск, как требование, обращенное в суд. Тенденция развития теории иска позволяет охарактеризовать иск как процессуальное средство защиты нарушенного или оспариваемого права.

Для уяснения природы и сущности иска необходимо обратить внимание на две стороны иска материально-правовую и процессуально-правовую, которые имеют определенные особенности.

Иск является тем звеном, в котором объединяются одновременно материально-правовые требования и процессуально-правовые требования.

***Материально-правовое требование*** – это требование одного лица к другому (истца к ответчику), о защите материального права или интереса.

***Процессуально-правовое требование*** – это требование истца к суду о защите своего права, подлежащее рассмотрению в определенном процессуальном порядке.

**Иск –** предъявленноев суд материально-правовое требование одного лица к другому в определенной процессуальной форме для рассмотрения и разрешения в порядке искового производства.

Правовую природу иска характеризуют его элементы.

**Элементы иска** – это составные части иска, которые в совокупности определяют его содержание, внутреннюю структуру, обусловливают самостоятельность и индивидуальную определенность иска.

Элементы определяют объем исковой защиты по предъявленному требованию, устанавливают направление и особенности судебного разбирательства по каждому делу.

Вопрос об элементах иска имеет не только теоретическое, но и практическое значение.

Значение элементов иска состоит в том, что они способствуют установлению по делу объективной истины, определению предела доказывания, принятию законного и обоснованного решения.

Иск определяется составными частями, состоящими из элементов: предмета, основания и содержания.

**Предмет иска** – это конкретное материально-правовое требование истца к ответчику, которое возникает из спорного правоотношения, и по поводу которого суд принимает решение.

Предмет иска, в отличие от предмета спора, не вещь, не сумма денег, а то, по поводу чего предъявлен иск. Например, предмет спора о выселении – жилое помещение, а предмет иска – право на досрочное расторжение договора жилищного найма. Таким образом, предметом иска является не спор о праве, не спорное правоотношение, а требование истца к ответчику об устранении нарушения права и его восстановлении.

Гражданское процессуальное законодательство (п. 3 ч. 2 ст. 119 ГПК) устанавливает, что в исковом заявлении должно быть указано содержание исковых требований. Именно эти требования и составляют предмет иска.

Указание предмета иска имеет значение для: определения гражданской юрисдикции; построения защиты против иска; индивидуализации исков; классификации исков по материальному признаку.

**Основание иска** – это совокупность обстоятельств (юридических фактов), предусмотренных гипотезой материальной нормы права, регулирующей спорное правоотношение, из которых истец выводит свои требования к ответчику.

Основания иска нельзя смешивать с нормами материального права, на которые ссылается истец, а также с документами, являющимися письменными доказательствами юридических фактов, лежащих в основании иска или возражении против него.

Согласно п. 5 ч. 2 ст. 119 ГПК исковое заявление должно содержать в себе изложение обстоятельств, которыми истец обосновывает свои требования. Эти обстоятельства создают, изменяют права и обязанности сторон или же препятствуют возникновению прав и обязанностей.

Можно выделить два основания иска: ***фактическое и правовое****.*

***Фактическим основанием*** иска являются все юридические факты, на которых истец основывает свое материально-правовое требование к ответчику (например, факт причинения вреда, заключения договора).

Юридические факты, составляющие фактическое основание иска, как правило, следует искать в гипотезе правовой нормы, которая подлежит применению при разрешении конкретного спора в гражданском судопроизводстве.

Для защиты субъективного права необходимо чтобы требование основывалось не только на юридических фактах, но и на соответствующей норме права, которая составляет ***правовое основание*** иска. Однако Гражданский процессуальный кодекс (ст. 119 ГПК) не содержит указания на необходимость ссылки на норму материального права, регулирующую спорное правоотношение.

Выделение основания иска необходимо для: изложения обстоятельств, которыми истец обосновывает свои требования; определения пределов доказывания; индивидуализации исков; конкретизации обстоятельств по делу.

**Содержание иска** – требование, обращенное к суду о совершении определенных процессуальных действий, связанных с защитой нарушенных либо оспариваемых субъективных прав.

Содержание иска определяется истцом, исходя из способов судебной защиты, предусмотренных ст. 16 ГК. В содержании иска проявляется процессуально-правовое требование истца. Например, истец может просить суд о возмещении убытков, взыскании конкретной денежной суммы. Содержание иска позволяет определить гражданскую юрисдикцию, направление и объем судебной защиты.

**2. Классификация исков**

Иски принято классифицировать по двум основаниям: по материально-правовому и процессуально-правовому признаку.

**По материально-правовому признаку** иски классифицируются в зависимости от той отрасли права, которая регулирует спорные правоотношения. Это иски по гражданским делам, возникающим из гражданских, трудовых, семейных, жилищных и других правоотношений. Материально-правовая классификация позволяет правильно определить направление и объем судебной защиты, гражданскую юрисдикцию, а также выявить специфику процессуальных особенностей гражданских дел.

**По процессуально-правовому признаку** иски делятся на иски о признании, присуждении и преобразовательные, целью которых является защита нарушенных, непризнанных или оспариваемых прав.

**Иски о признании** являются средством защиты еще не нарушенного права. Назначение этих исков состоит в том, чтобы устранить спорность и неопределенность права.

Иски о признании направлены на подтверждение судом наличия или отсутствия определенных правоотношений между сторонами (признание права собственности, признание права авторства).

Предметом иска о признании является материально-правовое отношение между сторонами.

Иски о признании, в свою очередь, делятся на положительные и отрицательные иски.

***Положительные иски*** о признании содержат требования о признании права, например иск о признании права собственности на дом или на его часть. Основанием положительных исков о признании служат правообразующие факты, с которыми связано возникновение спорного правоотношения.

***Отрицательные иски*** о признании направлены на признание отсутствия спорного права (иск о признании брака недействительным). Основанием отрицательных исков о признании являются факты, вследствие которых спорные правоотношения не возникают.

По искам о признании защита права осуществляется самим судебным решением, поскольку истец ограничивается подтверждением существования или отсутствия правоотношения, не требуя принудительного исполнения решения суда.

**Иски о присуждении** – это иски о восстановлении нарушенного или оспариваемого права и устранении последствий правонарушения. Они направлены на принудительное осуществление требований истца к ответчику совершить определенное действие или воздержаться от его совершения.

Характерной особенностью исков о присуждении является то, что в них соединено два требования: 1) о восстановлении спорного права; 2) о присуждении ответчика к выполнению обязанности в пользу истца.

Предметом иска о присуждении является материально-правовое требование истца к ответчику, направленное на то, чтобы ответчик совершил определенные действия или воздержался от них, не нарушая тем самым права истца.

Основание иска о присуждении составляют юридические факты: а) правообразующие факты, с которыми связано возникновение субъективного гражданского права (факт заключения сделки), б) факты, свидетельствующие о том, что это право нарушено (невыполнение обязательств).

Иски о присуждении именуются исполнительными исками, так как конечной целью иска о присуждении является принудительное исполнение обязанности должником по исполнительному документу, выданному судом на основании решения, вступившего в законную силу.

**Преобразовательные иски** – это иски, направленные на установление, изменение и прекращение правоотношений.

Предметом преобразовательных исков являются те материально-правовые отношения, которые подлежат судебному преобразованию.

Основанием преобразовательных исков являются обстоятельства, с наличием или отсутствием которых, правовая норма связывает возникновение, изменение или прекращение правоотношений.

В зависимости от цели, которую преследует истец, обращаясь в суд, преобразовательные иски подразделяются на подвиды.

1. ***Правоустанавливающие иски***– иски об установлении нового правоотношения на базе существовавшего. Например, при продаже доли имущества в общей долевой собственности с нарушением преимущественного права покупки совладелец может предъявить в суд иск о переводе на него прав и обязанностей покупателя (ч. 4. ст. 362 ГК).

2. ***Правоизменяющие иски*** – иски об изменении материальных правоотношений, существующих между сторонами. Например, если имущество (неделимые вещи), являющееся объектом общей совместной собственности супругов, нельзя разделить между ними в натуре, то суд присуждает одному из супругов денежную компенсацию вместо его доли в праве общей совместной собственности на имущество (ст. 71 СК).

3. ***Правопрекращающие*** ***иски*** – иски о прекращении существующего между сторонами правоотношения. Например, принимая решение о расторжении брака, суд прекращает брачно-семейные правоотношения между супругами.

Нормы материального права предусматривают защиту гражданских прав и интересов судом путем восстановления, изменения и прекращения правоотношений (ст. 16 ГК).

**3. Защита ответчика против иска**

В основе защиты прав ответчика в гражданском судопроизводстве лежит принцип равенства сторон, поскольку закон предоставляет в равной мере одинаковые возможности для защиты своих прав обеим сторонам процесса.

Гражданское процессуальное законодательство предусматривает для ответчика два процессуальных средства защиты против иска.

1. **Возражения против иска** – опровержение исковых требований со ссылками на определенные обстоятельства с предъявлением соответствующих доказательств.

В соответствии со ст. 128 ГПК после получения копий определения об открытии производства по делу и искового заявления ответчик может подать в суд письменное возражение против иска, ссылаясь на незаконность требований истца, их необоснованность, отсутствие у истца права на обращение в суд или наличие препятствий для открытия производства по делу. Возражения могут касаться всех заявленных требований или их определенной части либо объема.

Возражения против иска могут иметь материально-правовой либо процессуально-правовой характер. Материально-правовые возражения ответчика направлены против исковых требований истца. Эти возражения даются со ссылкой на нормы материального права и преследуют цель отказа в удовлетворении исковых требований истца. Например, ответчик возражает против удовлетворения иска о праве собственности на спорное имущество, так как он является добросовестным приобретателем этого имущества, которое купил на публичных торгах, организованных специализированной организацией. Процессуально-правовые возражения имеют своей целью опровергнуть правомерность процесса, его открытие, приостановление, прекращение. Они направлены против процесса и основаны на нормах процессуального права. Например, ответчик утверждает, что судья открыл производство по делу с нарушением требований ст. 122 ГПК, так как, в производстве суда имеется дело по спору между теми же сторонами о том же предмете и по тем же основаниям.

2. **Встречный иск *–*** это материально-правовое требование ответчика к истцу, заявленное в суд для совместного рассмотрения с первоначальным иском.

Гражданское процессуальное законодательство (ст. 123 ГПК) предусматривает определенные условия принятия встречного иска к производству суда вместе с первоначально предъявленным исковым требованием в случаях:

а) если оба иска взаимосвязаны и совместное их рассмотрение целесообразно (первоначальный иск о взыскании суммы долга, встречный иск о подложности расписки);

б) если оба иска вытекают из одного правоотношения (иск об оспаривании отцовства является встречным в отношении иска о взыскании алиментов);

в) если требования по искам способны к зачету (наниматель жилого помещения при выселении его собственником вправе требовать возмещение средств, затраченных на капитальный ремонт);

г) когда удовлетворение встречного иска может исключить полностью или частично удовлетворение первоначального иска (ответчик, к которому предъявлен иск о взыскании алиментов, предъявляет встречный иск о передаче ребенка ему на воспитание).

По форме и содержанию встречное исковое заявление должно соответствовать требованиям статей 119 и 120 ГПК.

Характерной особенностью встречного иска является:

1) встречный иск независимо от его подсудности предъявляется по месту рассмотрения первоначального иска;

2) встречный иск предъявляется ответчиком до или во время предварительного судебного заседания;

3) требования по встречному иску определением суда объединяются в одно производство с первоначальным иском.

Совместное рассмотрение в одном процессе первоначального и встречного исков имеет определенные преимущества. Во-первых, это способствует экономии процессуальных средств по конкретному делу. Во-вторых, служит гарантией защиты прав, как истца, так и ответчика. В-третьих, исключает возможность принятия противоречивого решения по делу.

**4. Обеспечение иска**

Гражданским процессуальным законодательством предусмотренореальное и полное восстановление нарушенных прав физических и юридических лиц с помощью мер, обеспечивающих надлежащее исполнение решений. Эти меры применяются для защиты прав и интересов истца тогда, когда ответчик совершает или может совершить действия, которые впоследствии могут повлечь невозможность исполнения судебного решения.

**Обеспечение иска** – это принятие судом мер, гарантирующих возможность реализации исковых требований в случае удовлетворения иска.

Обеспечение иска возможно как по искам о присуждении, так и по искам о признании. Так, меры по обеспечению иска могут оказаться необходимыми, например, по иску о взыскании суммы долга или по иску о признании авторского права. В первом случае обеспечение иска возможно путем наложения ареста на имущество или денежные средства, принадлежащие ответчику. Во втором случае обеспечить иск можно путем запрета опубликования литературного произведения до разрешения вопроса о праве авторства на спорное произведение.

Обеспечение иска допускается на любой стадии рассмотрения дела, если непринятие мер по обеспечению иска может затруднить или сделать невозможным исполнение решения суда.

Суд может принять меры по обеспечению иска на основании заявления лиц, участвующих в деле. Если меры обеспечения иска применяются по инициативе прокурора или лиц, которым по закону предоставлено право обращаться в суд за защитой прав, свобод и интересов других лиц, то их заявление должно быть любым способом подтверждено лицом, в интересах которого они действуют, поскольку возмещение возможного ущерба и его обеспечение осуществляется только за счет этого лица.

В заявлении об обеспечении иска должны быть указаны:

1) причины, в связи с которыми следует обеспечить иск;

2) вид обеспечения иска, который положено применить, с обоснованием его необходимости;

3) другие сведения, необходимые для обеспечения иска.

Гражданское процессуальное законодательство предусматривает также обеспечение будущего иска. Так, по заявлению заинтересованного лица суд может обеспечить иск до подачи искового заявления с целью предупреждения нарушения права интеллектуальной собственности. В таком случае заявитель должен подать соответствующее исковое заявление в течение десяти дней со дня постановления определения об обеспечении иска.

Согласно ч. 1 ст. 152 ГПК выделяют следующие виды обеспечения иска:

1) наложение ареста на имущество или денежные средства, принадлежащие ответчику и находящиеся у него или у других лиц;

2) запрещение совершать определенные действия;

3) установление обязанности совершить определенные действия;

4) запрещение другим лицам осуществлять платежи или передавать имущество ответчику либо исполнять по отношению к нему иные обязательства;

5) приостановление продажи описанного имущества, если предъявлен иск о праве собственности на данное имущество или об исключении его из описи;

6) приостановление взыскания на основании исполнительного документа, обжалуемого должником в судебном порядке;

7) передача вещи, являющейся предметом спора, на хранение другим лицам.

Приведенный перечень видов обеспечения иска не является исчерпывающим, поэтому при наличии соответствующего ходатайства судом могут быть применены и другие его виды, но с учетом ограничений, установленных законом. Так, согласно ч. 4, 5, 6 ст. 152 ГПК не допускается обеспечение иска путем наложения ареста на заработную плату, пенсию и стипендию, пособие по общеобязательному государственному социальному страхованию, выплачиваемое в связи с временной нетрудоспособностью, беременностью и родам, по уходу за ребенком до достижения им трехлетнего возраста, на пособие, выплачиваемое кассами взаимопомощи, благотворительными организациями, на выходное пособие, пособие по безработице, на быстропортящиеся предметы, а также путем приостановления временной администрации или ликвидации банка и т. д.

Порядок и сроки рассмотрения заявления об обеспечении иска, а также исполнение определения об обеспечении иска предусмотрены ст. 153 ГПК.

Заявление об обеспечении иска рассматривается судом, в производстве которого находится дело, в день его поступления без извещения ответчика и других лиц, участвующих в деле. Такая особенность объясняется тем, что несвоевременное принятие мер по обеспечению иска может оказаться неэффективным и нарушить права истца, так как ответчиком могут быть приняты меры к сокрытию имущества, подлежащего обеспечению, реализовать его, передать другим лицам и т.д.

Заявление об обеспечении иска, поданное до подачи искового заявления, рассматривается судом не позднее двух дней со дня его подачи. Суд может потребовать от заявителя представить дополнительные документы и другие доказательства, подтверждающие необходимость обеспечения иска.

Рассматривая заявление об обеспечении иска, суд (судья) должен с учетом доказательств, представленных истцом в подтверждение своих требований, убедиться в частности, в том, что между сторонами действительно возник спор и существует реальная угроза неисполнения или затруднения исполнения возможного решения суда об удовлетворении иска; выяснить объем исковых требований, данные об ответчике, а также соответствие вида обеспечения иска, который просит применить лицо, обратившееся с таким заявлением, исковым требованием.

О принятии мер обеспечения иска суд постанавливает определение, в котором указывается вид обеспечения иска и основания его избрания, порядок исполнения. Определение об обеспечении иска подлежит немедленному исполнению в порядке, установленном для исполнения судебных решений, т.е. исполнительный документ, передается государственному исполнителю сразу после постановления определения, что не является препятствием обжалования его в апелляционном порядке.

Вопрос о замене одного вида обеспечения иска другим, возникает по заявлению одной из сторон и с учетом объяснения другой стороны. Это может произойти, например, в том случае, когда имущество, на которое был наложен арест, потеряло свою первоначальную ценность и в связи с этим не способно выполнять свое основное назначение.

При обеспечении иска о взыскании денежных средств ответчик может с разрешения суда вместо допущенного вида обеспечения внести на депозитный счет суда сумму, указанную в исковом заявлении. Поскольку закон говорит о праве, но не об обязанности ответчика, то суд не может обязать его выполнить эти действия.

Закон предусматривает возможность отмены обеспечения иска судом, рассматривающим дело. Основанием для отмены обеспечения иска может служить заявление лица, в отношении которого приняты меры обеспечения иска. В этом случае заявление подается в суд в течение десяти дней со дня получения копии определения об обеспечении иска. Также предусмотрена отмена мер обеспечения иска, принятых судом до подачи искового заявления в случаях: 1) неподачи заявителем соответствующего искового заявления; 2) возвращения искового заявления; 3) отказа в открытии производства по делу.

Лицам, принимающим участие в деле, должна быть гарантирована реальная возможность защитить свои права при рассмотрении заявления об обеспечении иска, поскольку существует риск причинения им ущерба в случае, если сам иск или связанные с материально-правовыми ограничениями меры по его обеспечению окажутся необоснованными. Поэтому, допуская обеспечение иска, суд согласно ч. 4 ст. 153 ГПК вправе возложить на истца обязанность внести на депозитный счет суда залог, достаточный для того, чтобы предотвратить злоупотребление обеспечением иска (тем не менее, его размер не должен превышать размера цены иска). По смыслу этой нормы суд, определив вид обеспечения иска и размер залога, должен указать в соответствующем определении, что последний обращается к исполнению немедленно после внесения предмета залога в полном размере.

Гражданским процессуальным законодательством также предусмотрено возмещение убытков, причиненных обеспечением иска (ст. 155 ГПК). Так, лицо, в отношении которого приняты меры по обеспечению иска, имеет право на возмещение убытков, причиненных обеспечением иска, в случае: 1) отмены мер обеспечения иска; 2) вступления в законную силу решения об отказе в удовлетворении иска или определения о прекращении производства по делу либо определения об оставлении заявления без рассмотрения.

Меры обеспечения иска носят временный характер и действуют до исполнения решения суда, которым заканчивается рассмотрение дела по сути. Учитывая это, суд при удовлетворении иска не вправе отменять принятые меры к исполнению решения или изменению способа его исполнения, за исключением случаев, когда потребность в обеспечении иска по тем или иным причинам отпала или изменились обстоятельства, обусловившие его применение.

**ТЕМА 15. ОТКРЫТИЕ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ**

1. Порядок предъявления иска.

2. Исковое заявление. Его форма и содержание.

3. Принятие или отказ в принятии искового заявления.

1. **Порядок предъявления иска**

Открытие производства по делу – самостоятельная стадия гражданского процесса, предусматривающая разрешение судом вопроса о принятии заявления к производству.

В исковом производстве право на судебную защиту трансформировано в право на иск.

**Право на иск** – не само нарушенное субъективное право, а возможность обращения в суд за защитой нарушенного права.

По своей структуре право на иск состоит из права на предъявление иска и права на его удовлетворение, которые не совпадают по своему содержанию, так как являются самостоятельными категориями.

***Право на удовлетворение иска*** (в материальном смысле) – это право на получение защиты при соблюдении правовой и фактической обоснованности иска.

***Право на предъявление иска*** (в процессуальном смысле) – это право на обращение с требованием в суд за защитой, право на правосудие по конкретному материально-правовому спору.

Предъявление иска является важнейшим процессуальным действием, обеспечивающим реализацию права на защиту.

**Предъявить иск** – означает обратиться в суд с иском, в котором должна содержаться просьба о рассмотрении и разрешении возникшего спора о праве.

Для осуществления права на обращение в суд за судебной защитой необходимо наличие определенных обстоятельств, т.е. наличие предпосылок права на предъявление иска.

**Предпосылки права на предъявление иска** – это обстоятельства, с наличием или отсутствием которых, гражданское процессуальное законодательство связывает возникновение субъективного права на предъявление иска в суд.

Следует различать**положительные** и **отрицательные** предпосылки права на предъявление иска.

**Положительные предпосылки** – это обстоятельства, наличие которых необходимо для реализации права на обращение в суд.

К положительным предпосылкам относятся.

1. ***Гражданская процессуальная правоспособность лица***. Согласно ст. 28 ГПК способность иметь гражданские процессуальные права и обязанности стороны, третьего лица, заявителя, заинтересованного лица имеют все физические и юридические лица. По общему правилу лицо может обратиться в суд, если оно имеет заинтересованность в судебной защите. Необходимость заинтересованности в деле объясняется тем, что решение суда по делу может быть основой для возникновения, изменения и прекращения прав лица, обратившегося в суд за защитой нарушенного или оспариваемого права.

2. ***Гражданская юрисдикция дела*** – означает, что в компетенцию судов входит рассмотрение и разрешение в порядке гражданского судопроизводства дел о защите нарушенных, непризнанных или оспариваемых прав, свобод или интересов, которые возникли из гражданских, жилищных, земельных, семейных, трудовых отношений, а также из других правоотношений, кроме случаев, когда рассмотрение таких дел проводится по правилам другого судопроизводства (ч. 1 ст. 15 ГПК).

3. ***Спор о праве*** характеризует наличие между субъектами спорных правоотношений по поводу их прав и обязанностей и невозможностью их осуществления без разрешения дела по существу. Спор о праве имеет место и тогда, когда в осуществлении прав лица перед ним возникают препятствия, которые могут быть устранены только судом.

**Отрицательными предпосылками** считаются определенные обстоятельства, которых при предъявлении иска не должно быть. При отсутствии отрицательных предпосылок закон связывает возможность обращения в суд. К отрицательным предпосылкам следует отнести:

1) отсутствие вступившего в законную силу, решения или определения суда о прекращении производства по делу в связи с отказом истца от иска или заключением мирового соглашения сторон в споре между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям (п. 2 ч. 2 ст. 122 ГПК);

2) отсутствие в производстве этого или другого суда дела по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям (п. 3 ч. 2 ст. 122 ГПК);

3) отсутствие решения третейского суда, принятого в пределах его компетенции, по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям, кроме случаев, когда суд отказал в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда или отменил решение третейского суда и рассмотрение дела в том же третейском суде оказалось невозможным (п. 4 ч. 2 ст. 122 ГПК).

Правовыми последствиями отсутствия положительных или наличия отрицательных предпосылок права на предъявление иска является отказ судьи в открытии производства по делу.

При предъявлении искового заявления должны также учитываться **условия реализации права на иск,** которымиявляются:

1) ***подсудность дел данному суду*** – свойство конкретного гражданского дела, в соответствии с которым оно подлежит рассмотрению судом первой инстанции;

2) ***гражданская процессуальная дееспособность истца*** – способность физических лиц, достигших совершеннолетия, а также юридических лиц, лично осуществлять гражданские процессуальные права и исполнять свои обязанности в суде;

3) ***наличие полномочий у представителя*** стороны на ведение дела в суде. Полномочия представителей должны быть удостоверены соответствующими документами, предусмотренными ст. 42 ГПК;

4) ***наличие согласия жены*** на расторжении брака во время ее беременности или в течение одного года после рождения ребенка.

Последствия несоблюдения условий реализации права на иск – возвращение искового заявления.

**2. Исковое заявление. Его форма и содержание**

Иск предъявляется путем подачи искового заявления в суд первой инстанции, где оно регистрируется, оформляется и передается судье в порядке очередности (ст. 118 ГПК).

**Исковое заявление** является процессуальным средством возбуждения искового производства по рассмотрению спорного требования. На основании искового заявления суд открывает производство по делу. Исковое заявление по форме и содержанию должно отвечать требованиям ст. 119 ГПК. Оно подается в письменной форме.

Исковое заявление состоит из четырех частей: 1) вступительной; 2) описательной; 3) мотивировочной; 4) заключительной.

Во вступительной части искового заявления указываются наименование суда, в который подается заявление, имя (наименование) истца и ответчика, а также имя представителя истца, если исковое заявление подается представителем, их место жительства или место нахождения, почтовый индекс, номер средств связи.

В описательной части излагается суть дела, характер существующих правоотношений между сторонами, содержание исковых требований (предмет иска), указываются доказательства, подтверждающие каждое обстоятельство, наличие оснований для освобождения от доказывания.

В мотивировочной части излагаются обстоятельства, которыми истец обосновывает свои требования (основание иска, ссылки на нормы материального и процессуального права).

В заключительной части подытоживается изложенное с указанием обстоятельств, подтверждающих иск, оформляется ходатайство (о вызове свидетелей, обеспечении иска).

После заключительной части дается перечень прилагаемых к заявлению документов.

В соответствии со ст. 120 ГПК Украины истец должен приобщить к исковому заявлению его копии и копии всех прилагаемых к нему документов в соответствии с числом ответчиков и третьих лиц. Это правило не распространяется на иски, возникающие по трудовым правоотношениям, а также о возмещении вреда, причиненного вследствие преступления или увечьем, иным повреждении здоровья или смертью физического лица, незаконными решениями, действиями или бездействием органов дознания, досудебного следствия, прокуратуры или суда.

К исковому заявлению, предъявляемому в суд представителем истца, прилагается доверенность или другой документ, подтверждающий полномочия представителя.

Исковое заявление подписывается истцом или его представителем с указанием даты его подачи.

Если исковое заявление подано без соблюдения требований, изложенных в статьях 119 и 120 ГПК, или не уплачен судебный сбор или не оплачены расходы на информационно-техническое обеспечение рассмотрения дела, судья постановляет определение, в котором указываются основания оставления заявления без движения, о чем извещает истца и предоставляет ему срок для устранения недостатков (ч. 1 ст. 121 ГПК).

Этот срок определяется по усмотрению суда и должен обеспечивать лицу, обратившемуся в суд, возможность реального исправления допущенных недостатков. Если истец в установленный срок не выполнит требования, предусмотренные законом, заявление считается не поданным и возвращается истцу.

Кроме того, согласно ч. 3 ст. 121 ГПК исковое заявление возвращается в случаях, если: 1) истец до открытия производства по делу подал заявление о возвращении ему иска; 2) заявление подано недееспособным лицом; 3) заявление от имени истца подано лицом, не имеющим полномочий на ведение дела; 4) дело не подсудно данному суду; 5) подано заявление о расторжении брака во время беременности жены или до достижения ребенком одного года без соблюдения требований, установленных ч. 2 ст. 110 СК Украины.

О возвращении искового заявления истцу судья постанавливает определение, которое может быть обжаловано в апелляционном порядке (п. 3 ч. 1 ст. 293 ГПК). Возвращение искового заявления не препятствует повторному обращению с заявлением в суд, если прекратят существовать обстоятельства, ставшие основанием для возвращения заявления (ч. 5 ст. 121 ГПК).

**3. Принятие или отказ в принятии искового заявления**

Обращение в суд лица, которому законом предоставлено такое право, в защиту своих прав или интересов есть одностороннее процессуальное по смыслу волеизъявление, целью которого является открытие производства по делу и возникновение процессуальной деятельности, направленной на рассмотрение и разрешение гражданского дела.

Открытие производства по делу влечет за собой возникновение гражданских процессуальных правоотношений. У суда и других участников процесса возникают процессуальные права и обязанности, реализация которых происходит в гражданском судопроизводстве. Так, у суда возникает обязанность рассмотреть возникший спор между истцом и ответчиком и принять решение по делу. Истец получает возможность использовать в полном объеме все права, связанные с движением процесса, а ответчик – возможность реализовать права предоставленные ему законом для защиты.

Но само по себе обращение в суд путем предъявления иска не означает, что производство по делу будет открыто и возникнет процесс по рассмотрению и разрешению этого дела. Открытие производства по гражданскому делу возможно лишь в том случае, если судья разрешит вопрос о принятии поданного в суд заявления.

Принимая к производству исковое заявление, судья проверяет, соблюдены ли предпосылки права на предъявление иска и условия реализации права на иск. Отсутствие их является основанием постановления определения об отказе в открытии производства по гражданскому делу. Отказ судьи в принятии искового заявления может последовать только по основаниям, предусмотренным ст. 122 ГПК. Судья отказывает в открытии производства по делу, если:

а) заявление не подлежит рассмотрению в судах в порядке гражданского судопроизводства. Например, в органах РАГСа расторгается брак по заявлению супругов, не имеющих детей, а также по заявлению одного из супругов, если другой супруг: 1) признан безвестно отсутствующим; 2) недееспособным; 3) осужден к лишению свободы на срок не менее 3-х лет (ст. 107 СК);

б) имеется, вступившее в законную силу, решение или определение суда о прекращении производства по делу в связи с отказом истца от иска или заключением мирового соглашения сторон в споре между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям;

в) в производстве этого или другого суда имеется дело по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям;

г) имеется решение третейского суда, принятое в пределах его компетенции, по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям, кроме случаев, когда суд отказал в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда или отменил решение третейского суда и рассмотрение дела в том же третейском суде оказалось невозможным;

д) после смерти физического лица, а также в связи с прекращением юридического лица, которые являются одной из сторон в деле, спорные правоотношения не допускают правопреемства.

Перечень случаев отказа в открытии производства по делу является исчерпывающим и не подлежит расширительному толкованию.

Поэтому не допустим отказ в открытии производства по делу, если не соблюдены требования, предъявляемые к форме и содержанию искового заявления (не содержит наименование суда, имя истца и ответчика, их место жительство (нахождение); не обоснованно заявленное требование; не указана цена иска, не указаны доказательства, подтверждающие каждое обстоятельство по делу, наличие оснований для освобождения от доказывания, не уплачен судебный сбор, не оплачены расходы на информационно-техническое обеспечение, не дан перечень прилагаемых к заявлению документов. В этих случаях суд постанавливает определение об оставлении заявления без движения и дает срок для устранения недостатков.

Если истец в установленный срок устранит все недостатки, то исковое заявление считается поданным в день первоначального его представления в суд. С этой датой связывают момент открытия производства по делу.

Об открытии производства по делу или в отказе в его открытии судья постанавливает определение, которое должно отвечать требованиям установленным ч. 4 ст. 122 ГПК.

Отказ в открытии производства по делу препятствует повторному обращению в суд с тем же иском, поэтому закон предусмотрел апелляционное обжалование определения об отказе в открытии производства по делу (п. 4 ч. 1 ст. 293 ГПК).

**ТЕМА 16. ПРОИЗВОДСТВО ПО ДЕЛУ ДО СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА**

1. Понятие и значение производства по делу до судебного разбирательства.

2. Процессуальный порядок предварительного судебного заседания.

3. Процессуальное оформление окончания подготовки дела к судебному разбирательству.

**1. Понятие и значение производства по делу до судебного разбирательства**

Производство по делу до судебного разбирательства включает подготовку дела к судебному разбирательству и имеет место после открытия производства по делу. Проведение подготовки дела к судебному разбирательству до открытия производства по делу в целях сокрытия сроков рассмотрения гражданских дел является действием недопустимым.

***Подготовка дела к судебному разбирательству*** является самостоятельной стадией гражданского судопроизводства, которая характеризуется совокупностью процессуальных действий, направленных к обеспечению своевременного и правильного рассмотрения и разрешения дела в первом судебном заседании.

Таким образом, подготовка дела к судебному разбирательству служит связующим звеном между открытием производства по делу и разбирательством дела по существу.

Одним из ключевых элементов производства по делу досудебного разбирательства является *предварительное судебное заседание*, которое представляет собой совокупность процессуальных подготовительных действий, совершаемых судом с целью осуществления правосудия.

Подготовка дел к судебному разбирательству направлена на обеспечение своевременного и правильного рассмотрения и разрешения гражданского дела, суд с учетом принципов состязательности и диспозитивности должен совершить действия по выполнению задач, стоящих перед этой стадией процесса.

***Задачами*** производства по делу до судебного разбирательства являются:

– уточнение обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения дела. Под уточнением этих обстоятельств, понимается деятельность суда и лиц, участвующих в деле по определению предмета доказывания, т.е. фактов, обосновывающих заявленные требования или возражения либо имеющих иное значение для разрешения дела с тем, чтобы суд правильно применил нормы материального и процессуального права, определил права и обязанности сторон;

– определение состава лиц, участвующих в деле (сторон, третьих лиц, их представителей, заявителей, заинтересованных лиц), а также лиц, являющихся другими участниками процесса (переводчиков, свидетелей, экспертов, специалистов);

– определение характера спорных правоотношений сторон. Правовая квалификация отношений и определение объема подлежащих доказыванию фактов взаимосвязаны между собой. Без знания содержания закона, нельзя определить предмет доказывания по делу, в то же время трудно определить спорные правоотношения без знания фактических обстоятельств, которые имели место между сторонами ;

– определение доказательств, которые каждая сторона должна представить в обоснование своих требований или возражений. Суть этой задачи заключается в том, чтобы разъяснить сторонам, другим заинтересованным лицам, какими доказательствами они могут подтвердить основания своих требований и возражений, выяснить, могут ли стороны представить необходимые для дела доказательства, имеются ли у них затруднения в получении доказательств. Если имеются сложности в получении доказательств, суд обязан по ходатайству сторон и других лиц, участвующих в деле истребовать такие доказательства.

Роль производства по делу до судебного разбирательства весьма значительна, так как оно является фундаментом для дальнейшего правильного разрешения дела по существу. Именно подготовка дела к судебному разбирательству способствует реализации принципов законности и объективной истины, а также защите нарушенных либо оспариваемых прав и интересов физических и юридических лиц.

Как показывает судебная практика, именно недостаточная подготовка дела к судебному разбирательству во многих случаях является причиной неоднократного отложения его рассмотрения, затягивание процесса, принятие незаконного и необоснованного решения, что, естественно, влияет на эффективность осуществления правосудия по гражданским делам.

**2. Процессуальный порядок предварительного судебного заседания**

Процессуальные действия по подготовке дела к судебному разбирательству осуществляются в предварительном судебном заседании, которое должно быть назначено и проведено в течение одного месяца со дня открытия производства по делу.

***Целью*** проведения предварительного судебного заседания является выяснение возможности урегулирования спора до судебного разбирательства или обеспечение правильного и быстрого разрешения дела.

Урегулирование спора до судебного разбирательства проводится в предварительном судебном заседании, где суд выясняет: не отказывается ли истец от иска, признает ли иск ответчик, не желают ли стороны заключить мировое соглашение или передать дело на рассмотрение третейского суда.

Разрешая эти вопросы, суд руководствуется статьями 174 и 175 ГПК. Так, если истец отказался от иска или стороны заключили мировое соглашение, суд постанавливает определение о прекращении производства по делу. При признании ответчиком иска суд, учитывая наличие законных оснований признания, принимает решение об удовлетворении иска.

Однако если признание ответчиком иска или условия мирового соглашения противоречат закону, нарушают права, свободы либо интересы других лиц, суд постанавливает определение об отказе в принятии признания ответчиком иска или в признании мирового соглашения.

Суд также не принимает отказа истца от иска, признания иска ответчиком, не признает мирового соглашения по делу, в котором одну из сторон представляет ее законный представитель, если его действия противоречат интересам лица, которое он представляет.

В том случае если между сторонами заключен договор о передаче спора на разрешение третейского суда, суд на основании ч. 5 ст. 130 и ч. 1 п. 6 207 ГПК постанавливает определение об оставлении заявления без рассмотрения.

Гражданским процессуальным законодательством (ч. 6 ст. 130 ГПК) предусмотрен перечень подготовительных процессуальных действий на тот случай, если спор не будет урегулирован. Объем подготовительных действий зависит от конкретных обстоятельств дела. Данная норма носит всеобщий характер, поэтому необязательно, чтобы все перечисленные действия совершались по каждому гражданскому делу. Для правильного ее применения следует учитывать обстоятельства, имеющие значение для конкретного дела.

В порядке подготовки дела к судебному разбирательству судья производит следующие *действия*:

– уточняет исковые требования или возражения против иска;

– разрешает вопрос о составе лиц, которые будут участвовать в деле;

– определяет факты, которые необходимо установить для разрешения спора и какие из них признаются каждой стороной, а какие подлежат доказыванию;

– выясняет, какими доказательствами стороны будут обосновывать свои доводы или возражения, по непризнанным обстоятельствам, и устанавливает сроки для их представления;

– по ходатайству лиц, участвующих в деле, разрешает вопросы об истребовании доказательств и вызове свидетелей, о проведении экспертизы, привлечении к участию в деле специалиста, переводчика, лица, оказывающего правовую помощь, или о судебных поручениях по сбору доказательств;

– в неотложных случаях проводит осмотр на месте, осмотр письменных и вещественных доказательств;

– по ходатайству лиц, участвующих в деле, разрешает вопрос об обеспечении иска;

– совершает иные действия, необходимые для подготовки дела к судебному разбирательству.

Уточнение исковых требований или возражений против иска состоит в следующем:

1) суд опрашивает истца по существу заявленных им требований, выясняет у него возможные со стороны ответчика возражения, предлагает, представить необходимые для дела дополнительные доказательства, разъясняет истцу его процессуальные права и обязанности;

2) суд опрашивает ответчика по обстоятельствам дела, выясняет, какие имеются возражения против иска и какими доказательствами эти возражения могут быть подтверждены, по особо сложным делам предлагает представить письменные объяснения, разъясняет ответчику его процессуальные права и обязанности.

Вопрос о составе лиц, которые будут участвовать в деле, разрешается судом путем привлечения или вступления в дело соистцов, соответчиков (ст. 32 ГПК), третьих лиц (статьи 34, 35, 36 ГПК), а также замены ненадлежащего ответчика (ст. 33 ГПК) или выбывшей из дела стороны (ст. 37 ГПК). В зависимости от характера спора, суд разрешает вопрос об участии в деле законного представителя (ст. 39 ГПК), субъектов, которым законом предоставлено право защищать права и интересы других лиц (ст. 45 ГПК).

Возможность участия тех или иных лиц в процессе по конкретному делу определяется характером спорного правоотношения и наличием материально-правового интереса.

Выявление круга лиц, участвующих в деле, а также правильное определение предмета доказывания способствуют определению фактов, которые необходимо установить для разрешения спора и какие из них признаются каждой стороной, а какие подлежат доказыванию.

Особое внимание на данной стадии процесса уделяется вопросу истребования и представления доказательств. Доказательства в суд обязаны предоставить стороны или известить о них суд до или во время предварительного судебного заседания по делу. Доказательства представляются в срок, установленный судом, с учетом времени, необходимого для представления доказательств (ст. 131 ГПК). При невозможности представления нужных доказательств лица, участвующие в деле вправе заявить ходатайство об обеспечении этих доказательств. В случае подачи заявления об обеспечении доказательств до подачи искового заявления заявитель должен подать исковое заявление в течение 10 дней со дня постановления определения об обеспечении доказательств. Заявление об обеспечении доказательств рассматривается судом в течение 5 дней со дня его поступления. Об этом извещаются стороны и другие лица, участвующие в деле, хотя их присутствие не обязательно.

Недопустимо принятие судом доказательств, полученных с нарушением порядка, установленного законом (ч. 1 ст. 59 ГПК), а также доказывание обстоятельств, которые не имеют значения для постановления судебного решения по делу и в отношении которых у сторон и других лиц, участвующих в деле, не возникает спор (ч. 3 ст. 60 ГПК).

Вызов свидетелей производится судом по заявлению заинтересованного лица, в котором должно быть указано имя, место жительства (нахождения) или место работы, обстоятельства, которые он может подтвердить (ст. 136 ГПК). При необходимости допросить малолетних свидетелей, судья принимает меры к тому, чтобы в судебное заседание были вызваны педагог или родители, усыновители опекуны, попечители, если они не заинтересованы в деле. Могут быть приглашены и допрошены в качестве свидетелей стороны, третьи лица и их представители с их согласия об известных им обстоятельствах, имеющих значение для дела.

Если у лиц, участвующих в деле имеются сложности в получении доказательств, суд обязан по их ходатайству истребовать такие доказательства. В заявлении об истребовании доказательств должно быть указано, какое доказательство требуется, основания, по которым лицо считает, что доказательство находится у другого лица, обстоятельства, которые может подтвердить это доказательство (ст. 137 ГПК).

Доказательства, истребуемые судом направляются в суд непосредственно. Суд также может уполномочить заинтересованное лицо, участвующее в деле, получить доказательство для представления его суду.

Закон установил обязанность лиц, не имеющих возможности представить истребуемое судом доказательство вообще или в установленные судом сроки, известить об этом суд в течение пяти дней со дня получения определения с указанием причин.

Виновные лица несут ответственность, установленную законом за несообщение суду о невозможности представить доказательства, а также за непредставление доказательств, в том числе и по причинам, признанным судом неуважительными. При этом они не освобождаются от обязанности представить суду доказательства. Суд в этом случае к виновным лицам применяет меру процессуального принуждения – временное изъятие доказательств для исследования, о чем постанавливает определение (ч. 1. ст. 93 ГПК).

В порядке подготовки дела к судебному разбирательству может возникнуть необходимость в осмотре вещественных и письменных доказательства по месту их нахождения. Порядок осмотра этих доказательства предусмотрен статьями 140, 141 ГПК. Об осмотре доказательств по месту их нахождения составляется протокол, к которому прилагаются планы, чертежи, копии документов, а также сделанные при осмотре фотоснимки письменных и вещественных доказательств, видеозапись и т.п.

По заявлению лиц, участвующих в деле, для выяснения обстоятельств, имеющих значение для дела, суд назначает экспертизу. Они вправе представить суду вопросы, на которые необходим ответ эксперта. В то же время количество и содержание вопросов, по которым должна быть проведена экспертиза, определяется судом. Лица, участвующие в деле имеют право просить суд провести экспертизу в соответствующем судебно-экспертном учреждении, поручить ее конкретному эксперту, заявлять отвод эксперту, давать объяснения эксперту, знакомиться с заключением эксперта, просить суд назначить повторную, дополнительную, комиссионную или комплексную экспертизу. Если проведение экспертизы поручено специализированному экспертному учреждению, его руководитель вправе поручить проведение экспертизы одному или нескольким экспертам, создавать комиссии из экспертов руководимого им учреждения, если судом не определены конкретные эксперты, в случае необходимости заменять исполнителей экспертизы, заявить ходатайство об организации проведения исследований вне пределов экспертного учреждения (ст. 143 ГПК).

В предусмотренных законом случаях назначение экспертизы является обязательным. Назначение экспертизы обязательно в случае заявления ходатайства о назначении экспертизы обеими сторонами, а также по ходатайству хотя бы одной из сторон, если в деле необходимо установить: 1) характер и степень поврежденья здоровья; 2) психическое состояние лица; 3) возраст лица, если об этом нет соответствующих документов и невозможно их получить (ст. 145 ГПК Украины).

Последствия уклонения от участия в экспертизе предусмотрены ст. 146 ГПК. При уклонении лица, участвующего в деле, от представления экспертам необходимых материалов, документов или от иного участия в экспертизе, если без этого провести экспертизу невозможно, суд в зависимости от того, кто из этих лиц уклоняется, а также какое для них эта экспертиза имеет значение, может признать факт, для выяснения которого экспертиза была назначена, или отказать в его признании.

При уклонении ответчика от проведения судебно-биологической (судебно-генетической) экспертизы по делам о признании отцовства, материнства суд вправе постановить определение о принудительном приводе на проведение такой экспертизы

В предварительном судебном заседании судья по просьбе лиц, участвующих в деле может принять меры по обеспечению иска (ст. 151 ГПК). В этом случае применяется один из способов обеспечения иска, указанных в ст. 152 ГПК.

В случае необходимости суд может применить другие виды обеспечения иска, а также несколько видов обеспечения иска. Виды обеспечения иска должны быть соразмерны заявленным истцом требованиям.

Кроме того, суд может по заявлению одной из сторон и с учетом объяснений другой стороны допустить замену одного способа обеспечения иска другим.

**3. Процессуальное оформление окончания подготовки дела к судебному разбирательству**

Судья после окончания подготовки дела к судебному разбирательству постанавливает определение, в котором указывается, какие подготовительные действия им проведены и устанавливает дату рассмотрения дела, которое должно быть назначено к рассмотрению не позднее пятнадцати дней.

Судья назначает рассмотрение дела с таким расчетом, чтобы вызываемые лица имели достаточно времени для явки в суд и подготовки к участию в судебном разбирательстве. Для этого им вручаются судебные повестки о вызове не позднее чем за семь дней до судебного заседания, а судебные повестки-извещения – заблаговременно (ч. 4 ст. 74 ГПК).

Употребляются два юридических термина «судебные вызовы» и «судебные извещения». Судебные вызовы производятся судебными повестками о вызове, которые направляются лицам, участвующим в деле, свидетелям, экспертам, специалистам, переводчикам. Судебные извещения производятся судебными повестками извещениями, которые используются применительно к участвующим в деле лицам по поводу совершения процессуальных действий, в которых участие этих лиц не является обязательным.

Судебная повестка направляется по почте заказным письмом с уведомлением или через курьеров по адресу, указанному, стороной либо другим лицом, участвующим в деле.

Судебная повестка может быть вручена непосредственно в суде, а в случае отложения рассмотрения дела о времени и месте следующего заседания может быть извещено под расписку.

С согласия стороны или ее представителя могут быть выданы им судебные повестки для вручения соответствующим участникам гражданского процесса. Требования к содержанию судебной повестки и объявления о вызове в суд предусмотрены ст. 75 ГПК.

Законом установлен также порядок вручения судебных повесток (ст. 76 ГПК).

Судебные повестки, адресованные физическим лицам, вручаются им под расписку, а юридическим лицам – соответствующему должностному лицу, которое расписывается о получении повестки.

Расписка о получении судебной повестки с отметкой о дате вручения в тот же день вручившими ее лицами возвращается в суд. В случае отсутствия адресата лицо, доставляющее судебную повестку, немедленно возвращает ее в суд с отметкой о причине невручения.

При отказе адресата получить судебную повестку доставляющее ее лицо делает соответствующую отметку на повестке и возвращает ее в суд. Лицо, отказавшееся получить судебную повестку, считается извещенным.

Стороны и другие лица, участвующие в деле обязаны сообщать суду об изменении своего места жительства или места нахождения во время производства по делу, а также о причинах неявки в судебное заседание. При отсутствии заявления об изменении места жительства или места нахождения судебная повестка направляется по последнему известному суду адресу и считается доставленной, даже если лицо по этому адресу больше не проживает или не находится. В случае несообщения суду о причинах неявки считается, что стороны и иные лица, участвующие в деле, не явились в судебное заседание без уважительных причин.

**ТЕМА 17. СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО**

1. Понятие и значение судебного разбирательства.

2. Порядок проведения судебного заседания и его составные части.

3. Фиксирование гражданского процесса.

4. Процессуальные препятствия в судебном разбирательстве.

5. Окончание производства по делу без принятия решения.

**1. Понятие и значение судебного разбирательства**

**Судебное разбирательство** можно рассматривать как институт гражданского процессуального права и как стадию гражданского процесса.

Судебное разбирательство как институт гражданского процессуального права – это система норм права, которые регулируют общественные отношения, возникающие между судом и участниками процесса при осуществлении правосудия по гражданским делам.

Судебное разбирательство как стадия гражданского процесса – это совокупность процессуальных действий суда и лиц, участвующих в деле, направленных на рассмотрение и разрешение дел в порядке гражданского судопроизводства.

На стадии судебного разбирательства рассматриваются и разрешаются гражданские дела, возникающие из гражданских, семейных, трудовых и других правоотношений в порядке гражданского судопроизводства.

Судебное разбирательство заканчивается принятием решения суда в соответствии с действующим законодательством. Точное и неуклонное соблюдение и применение норм материального и процессуального законодательства при осуществлении правосудия является гарантией правильного и быстрого разрешения дел с целью защиты нарушенных, непризнанных или оспариваемых прав и законных интересов физических и юридических лиц.

Стадия судебного разбирательства занимает центральное место среди других стадий гражданского процесса, поскольку в ней наиболее полно проявляются принципы и задачи гражданского судопроизводства.

В процессуальной деятельности суда и участников процесса в стадии судебного разбирательства раскрывается содержание и демократический характер принципов гражданского судопроизводства – разбирательство дел проводится устно и открыто, судьи независимы и разрешают дела на основе принципов законности, объективной истины, непосредственности, а стороны имеют равные процессуальные права, при этом они могут в соответствии с принципами диспозитивности и состязательности, использовать процессуальные средства для защиты своих субъективных прав.

Судебное разбирательство гражданских дел предоставляет возможность суду активно осуществлять предупредительную (превентивную) и воспитательную функции. Суд направляет свою деятельность на укрепление законности, правопорядка и воспитание граждан в духе неуклонного соблюдения законов и уважения прав и свобод других людей.

Рассмотрение гражданских дел на стадии судебного разбирательства предполагает строгое соблюдение законов и культуру судебной деятельности, которая выражается в поддержании установленного законом порядка во время слушания дела, в правильном подходе к решению процессуальных вопросов, в уважении чести и достоинства всех участников гражданского процесса.

Следует различать судебное разбирательство и судебное заседание. Судебное разбирательство включает рассмотрение судом гражданского дела в судебном заседании. В свою очередь, судебное заседание проводится в специально оборудованном для этого помещении суда – зале заседаний (ст. 158 ГПК).

**2. Порядок проведения судебного заседания и его составные части**

Разбирательство делв суде производится в порядке, предусмотренном главой 4 раздела 3 ГПК «Судебное разбирательство».

Рассмотрение судом гражданских дел происходит в судебном заседании путем последовательного совершения судом и участниками процесса комплекса процессуальных действий, направленных на разрешение дела по существу.

Судебным заседанием руководит председательствующий, который обеспечивает соблюдение последовательности и порядка совершения процессуальных действий, осуществление участниками гражданского процесса их процессуальных прав и исполнение ими обязанностей, а также направляет судебное разбирательство на обеспечение полного, всестороннего и объективного выяснения обстоятельств дела, устраняя всё, что не имеет существенного значения для разрешения дела (ст. 160 ГПК).

Возражения, поступившие от лиц, участвующих в деле, а также от свидетелей, экспертов, специалистов, переводчиков относительно действий председательствующего заносятся в журнал судебного заседания и об их принятии или отклонении суд постанавливает определение.

Закон устанавливает, что в судебном заседании должен соблюдаться надлежащий порядок.

Все присутствующие в зале судебного заседания лица, должны встать, когда входит и выходит суд. Решение суда эти лица заслушивают стоя.

Лица, участвующие в деле, свидетели, эксперты, переводчики, дают объяснения, показания, заключения, консультации и т. п. стоя. Отступление от этих требований допускается с разрешения председательствующего.

Участники гражданского процесса, а также другие лица, присутствующие в зале судебного заседания обязаны соблюдать установленный порядок в судебном заседании и беспрекословно подчиняться распоряжениям председательствующего.

К лицам, нарушающим порядок во время судебного разбирательства, применяются меры процессуального принуждения, предусмотренные ст. 91 ГПК (предупреждение, удаление из зала судебного заседания).

Судебное заседание, в котором происходит разбирательство гражданского, дела состоит из четырех частей:

1) подготовительная часть;

2) рассмотрение дела по существу;

3) судебные прения;

4) принятие и провозглашение решения.

Каждая из частей имеет определенную задачу, круг вопросов, свое содержание и место в судебном разбирательстве. В то же время они, имея определенную самостоятельность, тесно связаны друг с другом и последовательно сменяют одна другую.

**Подготовительная часть судебного заседания** состоит в разрешении судом вопросов относительно возможности рассмотрения дела в данном судебном заседании, при данном составе суда, в отсутствии лиц, надлежащим образом извещенных, при имеющихся доказательствах.

Задача подготовительной части судебного заседания состоит в выяснении имеющихся условий для рассмотрения дела в данном судебном заседании. Она реализуется путем последовательного осуществления комплекса установленных статьями 163-172 ГПК процессуальных действий, которые проводятся в следующем порядке.

Председательствующий в назначенное для разбирательства дела время открывает судебное заседание и объявляет, какое дело будет рассматриваться. Затем секретарь судебного заседания докладывает суду, кто из вызванных по делу явился в судебное заседание, вручены ли судебные повестки и извещения неявившимся, и сообщает причины их неявки, если они известны. Суд устанавливает личности явившихся, а также проверяет полномочия представителей, присутствующих в зале судебного заседания.

Проверив явку, участников процесса, председательствующий в первую очередь, разъясняет переводчику его права и обязанности и предупреждает под расписку об уголовной ответственности за заведомо неправильный перевод и за отказ без уважительных причин от исполнения возложенных на него обязанностей. Кроме того, переводчик приводится к присяге, текст которой он подписывает. Расписка и текст присяги приобщаются к делу.

Явившиеся свидетели до начала их допроса удаляются из зала судебного заседания в отведенные для этого помещения. Судебный распорядитель принимает меры к тому, чтобы свидетели, допрошенные судом, не общались с еще не допрошенными судом свидетелями (ст. 165 ГПК).

Председательствующий объявляет состав суда, а также фамилии эксперта, переводчика, специалиста, секретаря судебного заседания и разъясняет лицам, принимающим участие в деле, право заявлять отводы. В силу закона судья не может участвовать в рассмотрении дела и подлежит отводу, если: 1) при предыдущем разрешении данного дела он участвовал в процессе в качестве свидетеля, эксперта, специалиста, переводчика, представителя, секретаря судебного заседания; 2) он прямо или косвенно заинтересован в исходе рассмотрения дела; 3) он является членом семьи или близким родственником стороны либо других лиц, участвующих в деле; 4) имеются иные обстоятельства, вызывающие сомнение в объективности и беспристрастности судьи (ч. 1 ст. 20 ГПК).

Эти основания для отвода судьи распространяются также на секретаря судебного заседания, эксперта, специалиста, переводчика. Кроме того, эксперт или специалист не может участвовать в рассмотрении дела, если: а) он находился или находится в служебной либо иной зависимости от лиц, участвующих в деле; б) выяснение обстоятельств, имеющих значение для дела, выходит за пределы сферы его специальных знаний (ч. 2 ст. 22 ГПК).

Порядок разрешения заявления об отводе предусмотрен ст. 24 ГПК. Так, в случае заявления отвода суд должен выслушать лицо, которому заявлен отвод, если оно желает дать объяснения, а также мнение лиц, участвующих в деле. Заявление об отводе разрешается в совещательной комнате определением суда, рассматривающего дело. Если заявлен отвод нескольким судьям или всему составу суда заявление об отводе разрешается простым большинством голосов.

В случае удовлетворения заявления об отводе судьи, рассматривающего дело единолично, дело рассматривается в том же суде другим судьей. В случае удовлетворения заявления об отводе кому-то из судей или всему составу суда, если дело рассматривается коллегией судей, дело рассматривается в том же суде тем же количественным составом коллегии судей без участия отведенного судьи или другим составом судей.

Если заявление об отводе было отклонено или отвода не было заявлено, председательствующий разъясняет лицам, участвующим в деле, их процессуальные права и обязанности, о чем указывается в журнале судебного заседания.

После этого председательствующий выясняет, имеется ли у лиц, участвующих в деле, ходатайства, заявления по вопросам, связанным с разбирательством дела.

Заявления и ходатайства лиц, участвующих в деле рассматриваются судом после того, как будет выслушано мнение остальных присутствующих в зале судебного заседания лиц, о чем постанавливается определение, которым ходатайства удовлетворяются или оставляются без удовлетворения. Причем определение суда об отказе в удовлетворении ходатайства не препятствует повторному его заявлению (ст. 168 ГПК).

Разрешив заявления и ходатайства, суд переходит к рассмотрению вопроса о возможности слушания дела в связи с неявкой в судебное заседание лиц, участвующих в деле, свидетеля, эксперта, специалиста, переводчика.

При выяснении причин неявки в судебное заседание лиц, участвующих в деле, суду надлежит установить, извещены ли неявившиеся лица о времени и месте судебного разбирательства с соблюдением требований закона (статьи 74-77 ГПК).

Последствия неявки в судебное заседание лиц, участвующих в деле могут быть различными в зависимости от причин их отсутствия и от того, располагает ли суд сведениями о вручении им повесток. Суд при наличии оснований неявки лиц, участвующих в деле может: а) отложить рассмотрение дела в случаях предусмотренных ч. 1 ст. 169 ГПК, б) оставить заявление без рассмотрения в случае повторной неявки в судебное заседание истца, извещенного надлежащим образом, без уважительной причины или неуведомления им о причине повторной неявки, если от него не поступило заявление о рассмотрении дела в его отсутствии; в) постановить заочное решение, если нет сведений о причине неявки ответчика, извещенного надлежащим образом, или причина неявки будет признана неуважительной.

В случае неявки в судебное заседание свидетеля, эксперта, специалиста, переводчика, суд разрешает вопрос о возможности рассмотрения дела в отсутствие их или об отложении рассмотрения дела на определенный срок с учетом мнения лиц, участвующих в деле.

Председательствующий разъясняет эксперту его права и обязанности и предупреждает эксперта под расписку об уголовной ответственности за заведомо ложное заключение и за отказ без уважительных причин от исполнения возложенных на него обязанностей, а также приводит эксперта к присяге.

Выполнением вышеперечисленных процессуальных действий завершается подготовительная часть судебного заседания.

**Рассмотрение дела по существу –** выяснение фактических обстоятельств дела путем исследования на основании предусмотренных ГПК средств доказывания, установления наличия или отсутствия юридических фактов, которые составляют предмет доказывания.

Рассмотрение дела по существу начинается докладом председательствующего о содержании заявленных требований и о признании определенных обстоятельств во время предварительного судебного заседания. Четко изложенный доклад дает нужное направление исследования фактических обстоятельств, а также помогает лицам, присутствующим в зале судебного заседания, лучше понять суть дела.

После доклада председательствующий выясняет, поддерживает ли истец свои требования, признает ли ответчик требования истца и не желают ли стороны заключить мировое соглашение или обратиться для разрешения спора в третейский суд.

Заявленный отказ истца от иска, признание иска ответчиком, мировое соглашение сторон рассматриваются судом в порядке, предусмотренном статьями 174 и 175 ГПК.

При отказе истца от иска или в случае заключения сторонами мирового соглашения суд постанавливает определение о прекращении производства по делу. Однако суд не принимает признания иска ответчиком и не признает мирового соглашения по делу, если эти действия противоречат закону или нарушают права, свободы или интересы других лиц, о чем постанавливает определение и продолжает рассмотрение дела по существу. В начале суд заслушивает объяснения истца и третьего лица, которое принимает участие в деле на его стороне, затем объяснения ответчика и третьего лица, принимающего участие в деле на его стороне, после этого дают объяснения другие лица, участвующие в деле. Лица, участвующие в деле, могут задавать друг другу вопросы. При наличии письменных объяснений сторон и других лиц, участвующих в деле, судья оглашает содержание этих объяснений.

Заслушав объяснения лиц, участвующих в деле, суд устанавливает порядок выяснения обстоятельств, на которые стороны ссылаются как на основание своих требований и возражений, порядок исследования доказательств, которыми они обосновываются.

В судебном заседании исследуются показания свидетелей, письменные и вещественные доказательства, заключения экспертов.

Свидетели допрашиваются по правилам, установленным ст. 180 ГПК.

Во время разбирательства дела каждый свидетель допрашивается отдельно в отсутствие других, еще не давших показаний свидетелей.

Перед допросом свидетеля председательствующий устанавливает его личность, возраст, род занятий, место жительства и отношения со сторонами и другими лицами, участвующими в деле, разъясняет его права и выясняет, не отказывается ли свидетель по установленным законом основаниям от дачи показаний. Если от свидетеля поступил отказ от дачи показаний, суд принимает этот отказ путем постановления определения.

Если не установлены препятствия для допроса свидетеля председательствующий под расписку, предупреждает свидетеля об уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний и за отказ от дачи показаний и приводит его к присяге, текст которой подписывается свидетелем и приобщается к делу.

Допрос свидетеля начинается с предложения суда рассказать все, что ему лично известно по делу. Свои показания свидетель излагает в свободной форме об известных ему обстоятельствах. После этого свидетелю могут быть заданы вопросы. Первым задает вопросы лицо, по заявлению которого вызван свидетель, а затем другие лица, участвующие в деле.

Суд вправе выяснить суть ответа свидетеля на вопросы лиц, участвующих в деле, а также задавать вопросы свидетелю по окончании его допроса лицами, участвующими в деле. Кроме того, председательствующий вправе по заявлению лиц, участвующих в деле, снимать вопросы, заданные свидетелю, если они по содержанию оскорбляют честь или достоинство лица, являются наводящими или не касаются предмета рассмотрения.

Каждый допрошенный свидетель остается в зале судебного заседания до окончания разбирательства дела. Суд может разрешить допрошенным свидетелям оставить зал заседания суда до окончания разбирательства дела с согласия сторон.

Свидетель может быть допрошен повторно в том же или следующем заседании по его собственному заявлению, заявлению сторон и других лиц, участвующих в деле, или по инициативе суда. Суд может одновременно допросить свидетелей для выяснения причин расхождений в их показаниях.

Законом установлен специальный порядок допроса малолетних и несовершеннолетних свидетелей.

Согласно ст. 182 ГПК допрос малолетних свидетелей в возрасте до 14 лет, а по усмотрению суда, несовершеннолетних свидетелей производится в присутствии педагога или родителей, усыновителей, опекунов, попечителей, если они не заинтересованы в деле.

Свидетели, не достигшие шестнадцатилетнего возраста, не предупреждаются об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний и не приводятся к присяге, но председательствующий разъясняет им обязанность правдиво рассказать, что им известно по данному делу. Такой свидетель по окончании его допроса удаляется из зала судебного заседания, кроме случаев, когда суд признал необходимым присутствие этого свидетеля в зале судебного заседания.

Показания свидетелей, собранные по судебным поручениям в порядке обеспечения доказательств при отложении разбирательства дела, должны быть оглашены и исследованы в судебном заседании, в котором принято решение, если участие этих свидетелей в новом судебном заседании невозможно (ст. 183 ГПК).

В качестве свидетелей могут быть допрошены стороны, третьи лица, их представители, если они заявляют, что факты, имеющие значение для дела, им известны лично (ст. 184 ГПК). При этом допрос этих свидетелей производится с их согласия по правилам статей 180-182 ГПК.

Исследование письменных доказательств происходит по правилам, установленным статьями 185, 186 ГПК. Письменные доказательства или протоколы их осмотра, составленные в порядке, предусмотренном ст. 140 ГПК, оглашаются в судебном заседании и предъявляются для ознакомления лицам, участвующим в деле, а в необходимых случаях – также свидетелям, экспертам и специалистам. Стороны и другие лица, принимающие участие в деле, могут давать свои пояснения по поводу этих доказательств и протоколов.

С целью охраны переписки и телефонных сообщений содержание личных бумаг, писем, записей телеграфных разговоров, телеграмм и других видов корреспонденции физических лиц, может быть оглашено в открытом судебном заседании только с согласия лиц, между которыми эта переписка и телефонные сообщения происходили. Эти правила применяются при воспроизведении звукозаписи, демонстрации видеозаписи, которые носят частный характер, а также при их исследовании (ст. 188 ГПК).

Исследование вещественных доказательств имеет свою специфику. Вещественные доказательства осматриваются судом и предъявляются для ознакомления лицам, участвующим в деле, а в необходимых случаях – также экспертам, специалистам и свидетелям. Лица, которым предъявлены для ознакомления вещественные доказательства, могут обратить внимание суда на те или иные обстоятельства, связанные с осмотром. Эти заявления заносятся в журнал судебного заседания (ст. 187 ГПК).

Вещественные доказательства, которые не могут быть доставлены в суд, осматриваются по месту их нахождения. Об осмотре доказательств по месту их нахождения составляется протокол, который оглашается в судебном заседании. Лица, участвующие в деле, могут дать свои объяснения по поводу этих протоколов. Кроме того, они могут задавать вопросы по поводу вещественных доказательств свидетелям, а также экспертам, специалистам, осматривающим их.

Если для выяснения обстоятельств по делу была назначена экспертиза, то исследуется заключение эксперта, которое оглашается в судебном заседании. Эксперту для разъяснения и дополнения заключения могут быть заданы вопросы. Первым задает вопросы эксперту, лицо, по заявлению которого назначена экспертиза и его представитель, а затем лица, участвующие в деле. Если экспертиза назначена по ходатайству обеих сторон, первым задает вопросы эксперту истец и его представитель.

Суд также вправе задавать вопросы эксперту, но после окончания его допроса лицами, участвующими в деле.

Разъяснения и дополнения заключения, изложенные письменно, и подписанные экспертом приобщаются к делу (ст. 189 ГПК).

При исследовании доказательств суд может воспользоваться устными консультациями или письменными разъяснениями специалистов по правилам, предусмотренным ст. 190 ГПК.

После выяснения всех обстоятельств дела и проверки их доказательствами председательствующий предоставляет сторонам и другим лицам, участвующим в деле, возможность дать дополнительные объяснения, которые могут дополнить материалы дела. Выслушав дополнительные объяснения и разрешив при этом ходатайства лиц, участвующих в деле, суд постанавливает определение об окончании выяснения обстоятельств дела и проверки их доказательствами и переходит к судебным прениям.

**Судебные прения –** это часть судебного заседания, в которой подводятся итоги проведенного исследования фактических обстоятельств дела, анализируются собранные доказательства, высказываются и обосновываются мнения по поводу подлежащих рассмотрению судом вопросов

В судебных прениях лица, участвующие в деле высказывают и аргументируют свои доводы, соображения по вопросам, возникающим относительно обстоятельств дела, достоверности доказательств. При этом можно ссылаться только на те обстоятельства и доказательства, которые исследованы в судебном заседании.

Судебные прения проводятся в порядке, установленном ст. 193 ГПК с соблюдением принципа состязательности сторон, который проявляется в определенной очередности выступлений с речами лиц, участвующих в деле. Первому в судебных прениях предоставляется слово истцу и его представителю. Также первыми в прениях выступают органы и лица, которым законом предоставлено право, защищать права и интересы других лиц. Третье лицо, заявившее самостоятельные требования относительно предмета спора, и его представитель в судебных прениях выступают после сторон. Третьи лица, без самостоятельных требований выступают после лица, на стороне которого они участвуют.

Продолжительность судебных прений не может быть ограничена судом, определенным временем. Однако председательствующий может остановить выступающего, если он выходит за пределы рассматриваемого судом дела, или повторяется.

С разрешения суда выступающие могут обмениваться репликами. Право последней реплики всегда принадлежит ответчику и его представителю.

Во время судебных прений может возникнуть необходимость выяснения новых обстоятельств, имеющих значения для дела, или исследования новых доказательств. В таких случаях суд постанавливает определение о возращении к выяснению обстоятельств по делу. Судебные прения после окончания выяснения обстоятельств по делу и проверки их доказательствами проводятся в общем порядке.

**Принятие и провозглашение решения** – это заключительная часть судебного заседания, в котором суд принимает решение по делу и провозглашает его.

После судебных прений суд удаляется в совещательную комнату, для принятия решения, объявив ориентировочное время его провозглашения.

Если во время принятия решения возникает необходимость выяснить какое-либо обстоятельство путем повторного допроса свидетелей или совершения иного процессуального действия, суд, не принимая решения, возобновляет судебное разбирательство, о чем постанавливает определение. Такое рассмотрение дела проводится исключительно в пределах выяснения обстоятельств, которые требуют дополнительной проверки. В зависимости от результатов возобновленного разбирательства дела суд открывает судебные прения по поводу дополнительно исследованных обстоятельств и удаляется в совещательную комнату для принятия решения. Если же совершение необходимых процессуальных действий в данном судебном заседании оказалось невозможным, суд постанавливает определение об отложении рассмотрения дела или объявляет перерыв.

Решение принимается судом с соблюдением тайны совещательной комнаты – никто не имеет права присутствовать в совещательной комнате, кроме состава суда, рассматривающего дело. Отсутствие иных лиц в совещательной комнате создает условия, исключающие постороннее воздействие на судей во время принятия решения. Судьи не имеют права разглашать ход обсуждения и принятия решения в совещательной комнате. Эти правила гарантируют независимость судей в гражданском судопроизводстве, а также законность и обоснованность принятого решения.

При принятии решения суд в соответствии со ст. 214 ГПК разрешает следующие вопросы:

1) имели ли место обстоятельства, которыми обосновывались требования и возражения, и какими доказательствами они подтверждаются;

2) имеются ли другие фактические данные (пропуск срока исковой давности и т.п.), имеющие значение для разрешения дела и доказательства в их подтверждение;

3) какие правоотношения сторон вытекают из установленных обстоятельств;

4) какая правовая норма подлежит применению к этим правоотношениям;

5) следует ли иск удовлетворить или в иске отказать;

6) как распределить между сторонами судебные расходы;

7) имеется ли основание допустить немедленное исполнение судебного решения;

8) имеется ли основания для отмены мер по обеспечению иска.

Принятое решение должно быть изложено в письменной форме и по содержанию, соответствовать требованиям ст. 215 ГПК.

Решение суда принимается, оформляется и подписывается в совещательной комнате судьей, а в случае коллегиального рассмотрения – судьями, рассматривающими дело.

Суды принимают решение именем Украины немедленно после окончания судебного разбирательства.

В исключительных случаях, в зависимости от сложности дела, составление полного решения может быть отложено на срок не более пяти дней со дня окончания рассмотрения дела, но вводную и резолютивную части суд должен провозгласить в том же заседании, в котором закончилось рассмотрение дела.

Решение суда или его вводная и резолютивная части провозглашаются немедленно после окончания судебного разбирательства и публично. Исключением являются случаи, установленные ст. 6 ГПК, когда проводится закрытое судебное разбирательство. После этого председательствующий разъясняет содержание решения, порядок и срок его обжалования. В случае провозглашения в судебном заседании только вводной и резолютивной частей решения суд извещает, когда лица, участвующие в деле, смогут ознакомиться с полным решением суда. После провозглашения решения суд, принявший его, не может сам отменить или изменить это решение (ст. 218 ГПК).

**3. Фиксирование гражданского процесса**

Разбирательство дел в судебном заседании проводится открыто и фиксируется техническими средствами. Это подтверждает реализацию конституционного принципа судопроизводства – гласность судебного процесса и его полная фиксация техническими средствами.

Законодатель предусмотрел только один вид фиксирования судебного заседания – звукозаписывающее техническое средство (ч.1. ст. 197 ГПК). Следовательно, суд вправе отклонить ходатайство о ведении процесса с помощью видеозаписи. Вместе с тем, согласно ч. 8 ст. 6 ГПК проведение в зале судебного заседания фото- и киносъемки, видео-, звукозаписи с применением стационарной аппаратуры, а также транслирование судебного заседания по радио и телевидению допускается на основании определения суда при наличии согласия на это лиц, участвующих в деле. Участники гражданского процесса и другие лица, присутствующие на открытом судебном заседании, имеют право использовать портативные аудиотехнические устройства. Однако официальной записью судебного заседания является лишь техническая запись, осуществляемая судом во время судебного рассмотрения дела.

Фиксирование судебного заседания техническими средствами осуществляет секретарь судебного заседания или по распоряжению председательствующего другой работник аппарата суда. Полное или частичное воспроизведение технической записи судебного заседания осуществляется по требованию лица, участвующего в деле, или по инициативе суда.

Носитель информации, на который осуществлялась техническая запись судебного заседания, является приложением к журналу судебного заседания и после окончания судебного заседания приобщается к материалам дела. Лицо, участвующее в деле, имеет право получить копию информации с носителя, на который осуществлялась техническая запись гражданского процесса. Кроме того, по распоряжению председательствующего и по ходатайству лица, участвующего в деле, может быть за плату осуществлена полная или частичная распечатка технической записи судебного заседания.

Одновременно с проведением фиксирования техническими средствами, секретарем судебного заседания ведется ***журнал судебного заседания***, который содержит сведения, предусмотренные ст. 198 ГПК.

В журнале судебного заседания указывается: 1) год, месяц, число и место судебного заседания; 2) наименование суда, рассматривающего дело, фамилия и инициалы судьи, секретаря судебного заседания; 3) рассматриваемое дело, имена (наименования) сторон и других лиц, участвующих в деле; 4) порядковый номер совершения процессуального действия; 5) название процессуального действия; 6) время совершения процессуального действия; 7) другие сведения, определенные ГПК.

После судебного заседания журнал безотлагательно подписывается секретарем судебного заседания и приобщается к делу.

Порядок подачи замечаний относительно технической записи судебного заседания, журнала судебного заседания, а также их разрешения устанавливаются ст. 199 ГПК.

Письменные замечания относительно неполноты, или неправильности технической записи и журнала судебного заседания подаются лицами, участвующими в деле в течение семи дней со дня оглашения решения по делу. Эти замечания рассматривает председательствующий не позднее пяти дней со дня их подачи, о чем постановляет соответствующее определение.

***Протокол об отдельных*** ***процессуальных действий*** *–* процессуальный письменный документ, удостоверяющий совершение отдельных процессуальных действий вне судебного заседания. При составлении протокола могут применяться технические средства (звуко- и видеозапись).

В протоколе указываются сведения, определенные в пунктах 1-12 части 2 ст. 200 ГПК. К ним относятся: 1) год, месяц, число и место совершения процессуального действия; 2) время начала совершения процессуального действия; 3) наименование суда, рассматривающего дело, фамилия и инициалы судьи, секретаря судебного заседания; 4) рассматриваемое дело, имена (наименование) сторон и других лиц, участвующих в деле; 5) сведения о явке лиц, участвующих в деле, экспертов, специалистов, переводчиков, свидетелей; 6) сведения о разъяснении сторонам и другим лицам, участвующим в деле, их процессуальных прав и обязанностей; 7) все распоряжения председательствующего и постановленные определения; 8) заявления и ходатайства сторон и других лиц, участвующих в деле; 9) основное содержание объяснений сторон, третьих лиц, их представителей и других лиц, участвующих в деле, показания свидетелей, устное разъяснение экспертами своих заключений и ответов на поставленные вопросы; консультаций и заключений специалистов; 10) доказательства, а в случае, если доказательства не прилагаются к делу, – номер, дата и содержание письменных доказательств, описание доказательств; 11) время окончания совершения процессуального действия; 12) иные сведения, определенные ГПК (например, сведения об осмотре доказательств по месту их нахождения).

Относительно протокола совершения отдельного процессуального действия лица, участвующие в деле вправе заявить свои замечания.

Протокол должен быть оформлен не позднее следующего дня после совершения отдельного процессуального действия. После надлежащего оформления протокол приобщается к делу.

Журнал судебного заседания ипротокол об отдельных процессуальных действиях являются процессуальными документами, на основании которых суды апелляционной и кассационной инстанции проверяют: рассмотрено ли дело полномочным судьей или составом суда, соблюдены ли нормы процессуального и материального законодательства, не нарушил ли суд права сторон и других лиц, участвующих в деле, какие ходатайства заявлялись и как их разрешал суд, соблюден ли порядок допроса свидетелей и другие процессуальные действия, необходимые для проверки законности и обоснованности, принятых по делу судом первой инстанции решений.

**4. Процессуальные препятствия в судебном разбирательстве**

В процессе судебного разбирательства гражданских дел могут возникнуть обстоятельства субъективного и объективного характера, препятствующие судебному рассмотрению дела по существу и принятию решения в первом судебном заседании. При наличии одних обстоятельств рассмотрение дела переносится на другую точно определенную дату, при возникновении других – производство по делу временно приостанавливается на неопределенный срок до устранения таких обстоятельств.

Таким образом, при разбирательстве гражданских дел возможны процессуальные препятствия в формах временной остановки процесса: перерыв, отложение разбирательства дела, приостановление производства по делу.

***Перерыв*** – это приостановка судебного заседания на короткое время в связи с обстоятельствами, препятствующими продолжению процесса.

Продолжительность перерывов определяется в соответствии с обстоятельствами рассмотрения дела, их вызывающими (ч. 3 ст. 159 ГПК). Суд, например, объявляет перерыв в случае повторного нарушения порядка во время судебного заседания переводчиком или невыполнения им распоряжений председательствующего с целью представления времени для замены переводчика. Суд, объявляя перерыв в рассмотрении дела, назначает день продолжения судебного заседания, о чем сообщает под расписку участникам гражданского процесса.

***Отложение разбирательства дела*** – это перенесение рассмотрения дела в другое судебное заседание, назначенное судом, на определенное время и в установленном месте.

Характерными ***признаками*** отложения разбирательства дела являются:

1) откладывается разбирательство дела на определенное время, установленное судом;

2) отложение разбирательства дела может быть обусловлено как субъективными, так и объективными обстоятельствами;

3) при отложении разбирательства дело рассматривается сначала;

4) обжалование определения об отложении разбирательства дела отдельно от решения суда не предусмотрено законом.

Основаниямиотложения разбирательства дела служат различные обстоятельства, препятствующие рассмотрению дела по существу (ст. 169, 191 ГПК). К таким обстоятельствам относятся:

1) неявка в судебное заседание одной из сторон или кого-либо из иных лиц, участвующих в деле, в отношении которых отсутствуют сведения о вручении им судебных повесток;

2) неявка в судебное заседание стороны или кого-либо из иных лиц, участвующих в деле, извещенных в установленном порядке о времени и месте судебного разбирательства, если они известили о причинах неявки, признанных судом уважительными;

3) первая неявка без уважительных причин надлежащим образом извещенного истца в судебное заседание или неуведомления им о причинах неявки, если от него не поступило заявление о рассмотрении дела в его отсутствие;

4) если суд признает нужным, чтобы сторона, подавшая заявление о рассмотрении дела в ее отсутствие, дала личные объяснения.

Также суд может отложить разбирательство дела при невозможности рассмотрения дела в связи с необходимостью замены отведенного судьи или привлечения к участию в деле других лиц. Таким образом, при отложении разбирательства дела совершаются процессуальные действия, направленные на устранение обстоятельств, создающие невозможность рассмотрения дела по существу.

Об отложении разбирательства дела суд постанавливает определение, в котором указываются причины отложения дела и процессуальные действия, которые следует совершить для обеспечения возможности рассмотрения дела в новом судебном заседании.

Откладывая разбирательство дела, суд назначает день нового судебного заседания, о чем объявляет под расписку участникам гражданского процесса, присутствующим в судебном заседании, а участников процесса, которые не явились, либо которых суд привлекает впервые к участию в деле, вызывают в судебное заседание в назначенное время.

При отложении разбирательства дела суд должен допросить явившихся свидетелей. Только в исключительных случаях по определению суда свидетели не допрашиваются и вызываются снова.

***Приостановление производства по делу*** – это временное прекращение судом процессуальных действий, вызванное объективными, не зависящими от суда и сторон обстоятельствами, препятствующими дальнейшему рассмотрению дела.

Особенностью приостановления производства по делу является:

1) рассмотрение дела приостанавливается на неопределенный срок;

2) приостановление производства по делу обусловлено обстоятельствами, не зависящими от суда и сторон;

3) приостановление производства по делу наступает при определенных обстоятельствах, точно установленных нормами гражданско-процессуального законодательства;

4) обжалование определения о приостановлении производства по делу отдельно от решения суда предусмотрено законом.

Приостановление производства по делу может возникать по обязательным и факультативным основаниям.

***Обязательное приостановление*** ***производства по делу*** наступает по обстоятельствам, предусмотренным ст. 201 ГПК в случаях:

1) смерти или объявления физического лица умершим, являющегося стороной по делу, если спорные правоотношения допускают правопреемство;

2) слияния, присоединения, раздела, преобразования юридического лица, являвшего стороной по делу;

3) пребывания истца или ответчика в составе Вооруженных Сил Украины или других образованных в соответствии с законом воинских формирований, переведенных на военное положение;

4) невозможности рассмотрения данного дела до разрешения другого дела, которое рассматривается в порядке конституционного, гражданского, хозяйственного, уголовного или административного судопроизводства;

5) назначения или замены законного представителя стороны или третьего лица в случаях, установленных ст. 43 ГПК.

***Факультативное приостановление производства по делу*** (не обязательное) возможно по заявлению лица, участвующего в деле или по инициативе суда в случаях:

1) пребывания стороны на срочной военной службе или альтернативной (невоенной) службе по месту жительства;

2) заболевания стороны, подтвержденного медицинской справкой, исключающей возможность явки в суд в течение длительного времени;

3) пребывания стороны в длительной служебной командировке;

4) розыска ответчика в случае невозможности рассмотрения дела в его отсутствие;

5) назначения судом экспертизы (ст. 202 ГПК).

В первых трех случаях суд не приостанавливает рассмотрение дела, если сторона ведет дело через своего представителя.

Законом предусмотрены сроки, на которые приостанавливается производство по делу. Так, в случаях, установленных пунктами 1, 2 и 5 ч. 1. ст. 201 ГПК производство по делу приостанавливается до привлечения к участию в деле правопреемника или законного представителя; п. 3 ч. 1 ст. 201 и ст. 202 ГПК – до прекращения пребывания стороны ответчика в составе Вооруженных Сил Украины или других образованных в соответствии с законом воинских формированиях, переведенных на военное положение, на срочной военной службе или альтернативной (невоенной) службе, в длительной служебной командировке; на время болезни стороны; до розыска ответчика; на время проведения экспертизы; п. 4 ч. 1 ст. 201 ГПК – до вступления в законную силу судебного решения, от которого зависит разрешение дела.

Производство по приостановленному делу возобновляется определением суда по заявлению лица, участвующего в деле, или по инициативе суда только после устранения обстоятельств, вызвавших его приостановление. Со дня возобновления производства по делу течение процессуальных сроков продлевается. После возобновления производства по делу стороны и другие лица, участвующие в деле вызываются в суд, и судебное разбирательство продолжается по общим правилам гражданского судопроизводства.

**5. Окончание производства по делу без принятия решения**

Как правило, разбирательство гражданского дела в суде заканчивается принятием решения. В отдельных случаях, предусмотренных законом, дело может окончиться постановлением определения о прекращении производства по делу или об оставлении заявления без рассмотрения.

***Прекращение производства по делу*** – это окончание процессуальной деятельности суда по разбирательству дела, в связи с обстоятельствами, препятствующими рассмотрению дела в суде, последствием которого является недопустимость повторного обращения в суд с тождественным иском.

Прекращение производства по делу может быть только по основаниям, установленным ст. 205 ГПК. Суд прекращает производство по делу если:

1) дело не подлежит рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства;

2) вступили в законную силу решения суда или определение суда о прекращении производства по делу в связи с отказом истца от иска или заключением мирового соглашения сторон, принятые или постановленные по поводу спора между теми же сторонами о том же предмете и по тем же основаниям;

3) истец отказался от иска, и отказ принят судом;

4) стороны заключили мировое соглашение и оно признано судом;

5) имеется решение третейского суда, принятое в пределах его компетенции по поводу спора между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям, за исключением случаев, когда суд отказал в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда или возвратил дело на новое рассмотрение дела в том же третейском суде оказалось невозможным;

6) умерло физическое лицо, которое было одной из сторон в деле, если спорные правоотношения не допускают правопреемства;

7) ликвидировано юридическое лицо, которое было одной из сторон в деле.

Производство по делу прекращается определением суда, которое может быть обжаловано в апелляционном порядке.

Прекращение производства по делу влечет правовые последствия: повторное обращение в суд по поводу спора между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям не допускается.

***Оставление заявления без рассмотрения*** – это окончание процессуальной деятельности суда по рассмотрению гражданского дела, которое не препятствует повторно обратиться в суд с тождественным заявлением.

Производство по делу в суде заканчивается при наличии точно указанных в законе обстоятельств, которые свидетельствуют о несоблюдении условий реализации права на обращение в суд за защитой и возможность применения которых не утрачена.

Основания оставления заявления без рассмотрения предусмотрены ст. 207 ГПК. Суд оставляет заявления без рассмотрения, если:

1) заявление подано лицом, не имеющим гражданской процессуальной дееспособности;

2) заявление от имени заинтересованного лица подано лицом, не имеющим полномочий на ведение данного дела. По правилам ГПК к исковому заявлению, который подается представителем истца, прилагается доверенность или другой документ, подтверждающий его полномочия (факт усыновления, отцовства (материнства), опеки, попечительства);

3) надлежащим образом извещенный истец повторно не явился в судебное заседание без уважительных причин или повторно не сообщил о причинах своей неявки, если от него не поступило заявление о рассмотрении дела в его отсутствие;

4) спор между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям рассматривается в другом суде;

5) истец подал заявление об оставлении иска без рассмотрения;

6) между сторонами заключен договор о передаче спора на разрешение в третейский суд и от ответчика поступило до начала выяснения обстоятельств по делу и проверки их доказательствами возражение против разрешения спора в суде;

7) лицо, в интересах которого в установленных законом случаях открыто производство по делу по заявлению другого лица, не поддерживает заявленных требований и от него поступило соответствующее заявление;

8) производство по делу открыто по заявлению, поданному без соблюдения требований, изложенных в статьях 119 и 120 ГПК, но не был уплачен судебный сбор или не были оплачены расходы на информационно-техническое обеспечение рассмотрения дела и истец не устранил этих недостатков в установленный судом срок;

9) истец до окончания рассмотрения дела покинул судебное заседание и не подал в суд заявление о рассмотрении дела в его отсутствие.

Об оставлении заявления без рассмотрения суд постанавливает определение, которое может быть обжаловано в апелляционном порядке.

Лицо, заявление которого оставлено без рассмотрения, после устранения условий, являвшихся основанием для оставления заявления без рассмотрения, вправе обратиться в суд повторно.

**ТЕМА 18. ПРИКАЗНОЕ ПРОИЗВОДСТВО**

1. Понятие приказного производства и судебного приказа.

2. Основания для выдачи судебного приказа.

3. Рассмотрение заявлений о выдаче судебного приказа.

4. Отмена судебного приказа.

**1. Понятие приказного производства и судебного приказа**

Одна из важнейших гарантий конституционного права на судебную защиту заключается в оперативном и реальном восстановлении нарушенных субъективных прав. Развернутая процедура рассмотрения гражданских дел подчас далеко отодвигает момент исполнения, вызывая нежелательные последствия: невозможность исполнения решения суда ввиду отсутствия у должника имущества и денежных средств, необходимость розыска должника и других объективных причин. Поэтому для приведения в действие механизма принудительного взыскания применяется упрощенное судебное производство, где допускается взыскание задолженности на основании документально установленных юридических фактах.

Упрощенная правовая процедура по защите нарушенного права или интереса обусловлена правовой природой материально-правовых требований.

**Приказное производство** – это документальное производство, являющееся упрощенной формой защиты прав и интересов заявителя, основанное на бесспорных документах против должника, не выполняющего обязательства.

Исторически сложилось применение двух видов судебного приказа: безусловный (неоспоримый), условный (оспоримый).

В первом случае судебный приказ имеет силу исполнительного документа, обязывающий должника исполнить его. Второй вариант более демократичный, позволяет должнику оспаривать приказ и тем самым отменить его действие.

Применение приказного производства в гражданском судопроизводстве позволяет повысить эффективность защиты субъективных прав и интересов.

С учетом положительного опыта применения упрощенной процедуры по выдаче судебного приказа законодатель предусмотрел в ГПК Украины раздел 2 «Приказное производство», который содержит нормы, определяющие порядок выдачи судебного приказа, а также порядок отмены судебного приказа.

Приказное производство отличается от искового и особого производства, поскольку имеет определенные ***признаки***, к которым можно отнести:

– упрощенное судопроизводство, основанное на достоверных письменных доказательствах;

– предусматривает форму и содержание заявления о выдаче судебного приказа, порядок выдачи судебного приказа и отмену судебного приказа;

– приказное производство обусловлено правовой природой материально-правовых требований, подлежащих защите;

– лицами, участвующими в деле приказного производства являются заявитель (взыскатель) и должник, а также их представители;

– отсутствует спор о праве;

– характеризуется отсутствием вызова заявителя и должника для заслушивания объяснений;

– обеспечивает механизм принудительного исполнения обязательств, которые подтверждаются письменными документами.

Упрощенная процедура производства, закрепленная нормами гражданского процессуального права, позволяет в бесспорном порядке принудить должника, не исполнившего в установленный договором или законом срок определенные обязанности к исполнению. Приоритетное право имеет заявление кредитора, основанное на требованиях, по которым может быть выдан судебный приказ. Вина должника может быть опровергнута, но здесь инициатива должна исходить от обязанного лица, которое вправе выдвинуть возражения против предъявленного к нему требования и добиваться рассмотрения дела в исковом производстве.

Таким образом, институт приказного производства позволяет решить сразу несколько задач:

1) повысить эффективность судебной защиты субъективных прав и оперативность исполнения;

2) разгрузить суды от тех дел, которые не нуждаются в развернутой процедуре рассмотрения;

3) привить гражданам чувство повышенной ответственности за принятые ими на себя обязанности.

В приказном производстве действует принцип диспозитивности, позволяющий заявителю с целью защиты своих прав и интересов, обратиться в суд с заявлением о выдаче судебного приказа.

**Судебный приказ** является особой формой судебного решения о взыскании с должника денежных средств или истребования имущества по заявлению лица, которому принадлежит право такого требования. (ст.95 ГПК).

Вступивший в законную силу судебный приказ является исполнительным документом, подлежащим исполнению по правилам, установленным для исполнения судебных решений. К судебному приказу предъявляются такие же требования, как и к другому судебному акту (решению, определению).

Судебный приказ в тоже время отличается от судебного решения, которое принимается судом в результате разрешения гражданского дела по существу и рассмотрения процессуальных вопросов, возникающих в процессе разрешения спора. Он выдается судом вне рамок тех производств, которые предполагают соблюдение общего регламента судебной защиты. Это лишь быстрый способ приведения в действие государственного принуждения, обязывающий должника исполнить свои обязательства перед кредитором. Здесь отсутствует спор о праве, юридическая квалификация дела носит односторонний характер, поскольку основывается, на информации кредитора. Однако не исключается проведение развернутой процедуры рассмотрения дела, допускающей его отмену самим судом, выдавшим такой приказ. На основании судебного приказа осуществляется взыскание задолженности, определенной судом на документально установленных юридических фактах.

Предметом судебного приказа являются материально-правовые отношения, бесспорность которых устанавливается на основании представленных заявителем документов.

1. **Основания для выдачи судебного приказа**

Для выдачи судебного приказа заявитель подает заявление в суд первой инстанции по общим правилам подсудности, установленным Гражданским процессуальным кодексом. Заявление о выдаче судебного приказа по форме и содержанию должно соответствовать требованиям ст. 98 ГПК.

Заявление подается в суд в письменной форме. В нем должны быть указаны:

– наименование суда, в который подается заявление;

– имя (наименование) заявителя и должника, а также имя (наименование) представителя заявителя, если заявление подается представителем, их место жительства или местонахождение;

– требования заявителя и обстоятельства, на которых они основаны;

–- стоимость имущества в случае его истребования;

– перечень документов, прилагаемых к заявлению.

К заявлению о выдаче судебного приказа прилагаются любые письменные доказательства, которые подтверждают заявленные требования и являются необходимыми и достаточными для постановления определения о судебном приказе. Например, при заявлении требования, основанного на сделке, оформленной письменно, взыскатель должен приложить к заявлению договор, содержащий условия этой сделки. При заявлении требования о взыскании начисленной, но не выплаченной работнику суммы заработной платы, заявитель должен приложить ведомость о начислении заработной платы, трудовую книжку, подтверждающую наличие фактических трудовых отношений с должником.

Заявление подписывается заявителем или его представителем и подается с его копиями и копиями прилагаемых к нему документов в соответствии с количеством должников.

К заявлению, которое подается представителем заявителя, должен быть приложен документ, подтверждающий его полномочия.

К ненадлежаще оформленному заявлению применяются положения ст. 121 ГПК. В этом случае суд постанавливает определение об оставлении заявления без движения, о чем извещает заявителя и предоставляет ему срок для устранения недостатков. Если заявителем в определенный судом срок не будут выполнены требования, установленные законом заявление о выдаче судебного приказа считается не поданным и возвращается ему.

Возврат заявления не является препятствием для повторного обращения с таким же заявлением после устранения его недостатков.

За подачу заявления о выдаче судебного приказа уплачивается судебный сбор в размере 50% ставки, определяемой из оспариваемой суммы в случае обращения в суд с иском в порядке искового производства. Законодатель установил, что в случае отказа в принятии заявления о выдаче судебного приказа внесенная сумма судебного сбора взыскателю не возвращается. Эта сумма может быть зачислена в сумму судебного сбора, если взыскатель предъявит иск к должнику в порядке искового производства.

Суд может выдать судебный приказ в случаях, установленных законом. Статья 96 ГПК содержит 3 вида требований, по которым может быть выдан судебный приказ. Это требование, основанное на сделке, совершенной в письменной форме; требование о взыскании начисленной, но не выплаченной работнику суммы заработной платы; требование о компенсации расходов на розыск ответчика, должника, ребенка или транспортные средства должника.

Судебный приказ может быть выдан и в других случаях, установленных законом. Например, если заявлено требование о взыскании алиментов на несовершеннолетних детей, не связанное с установлением отцовства.

Судья выдает судебный приказ без судебного заседания и вызова взыскателя и должника для заслушивания их объяснений.

Представление заявления о выдаче судебного приказа в случаях, не предусмотренных ст. 96 ГПК, является одним из оснований для отказа в принятии заявления о его выдаче. Кроме того, суд отказывает в принятии заявления, если усматривается спор о праве, поскольку это заявление является основанием открытия искового производства.

Отказ в принятии заявления о выдаче судебного приказа делает невозможным повторное обращение с таким же заявлением. Заявитель в этом случае имеет право обратиться с теми же требованиями в суд в порядке искового производства.

Об отказе в принятии заявления о выдаче судебного приказа судья постановляет определение, которое может быть обжаловано в апелляционном порядке.

**3.** **Рассмотрение заявлений о выдаче судебного приказа**

В случае принятия заявления взыскателя о выдаче судебного приказа суд в трехдневный срок выдает судебный приказ по существу заявленных требований.

Выдача судебного приказа производится без судебного заседания и вызова взыскателя и должника для заслушивания их объяснений. Такая процедура подтверждает одно из назначений приказного производства – упростить процесс разрешения дела в случае бесспорности требований.

Содержание самого судебного приказа также максимально упрощено, в нем фактически отражаются лишь две составные части обычного процессуального документа: вводная и резолютивная. Статья 103 ГПК Украины даёт перечень сведений, которые должен содержать судебный приказ. В судебном приказе указывается:

1) дата выдачи приказа;

2) наименование суда, фамилия и инициалы судьи, который выдал судебный приказ;

3) имя (наименование) взыскателя и должника, их место проживания или местонахождения;

4) ссылка на закон, на основании которого подлежат удовлетворению заявленные требования;

5) сумма денежных требований, подлежащих взысканию, а также расчетный счет должника (юридического лица) в учреждении банка, с которого должны быть взысканы денежные средства, если таковой уведомлен заявителем, какое имущество присуждено и его стоимость;

6) сумма судебных расходов, которая уплачена заявителем и подлежит взысканию в его пользу с должника.

Судебный приказ составляется и подписывается судьей в двух экземплярах, один из которых остается в деле, а второй скрепляется печатью суда и выдается взыскателю после вступления его в законную силу для предъявления к исполнению. При этом судебный приказ должен отвечать требованиям к исполнительному документу, установленным Законом «Об исполнительном производстве».

После выдачи судебного приказа суд безотлагательно высылает его копию должнику заказным письмом с уведомлением.

Одновременно с копией судебного приказа должнику высылается копия заявления взыскателя с копиями приложенных к ней документов. Должнику разъясняется его право в случае возражения против требований взыскателя в течение десяти дней со дня получения судебного приказа подать заявление об его отмене (ч. 2 ст. 104 ГПК).

Если заявление от должника об отмене судебного приказа не поступит в суд в течение трех дней по истечении срока на его подачу и при наличии данных о получении должником копии приказа судебный приказ вступает в законную силу и суд выдает его взыскателю для предъявления к исполнению. Судебный приказ имеет силу исполнительного документа и не нуждается в подтверждении исполнительным листом.

**4. Отмена судебного приказа**

Судебный приказ может быть отменен судом по заявлению должника об отмене судебного приказа, поданному в установленный срок, т.е. в течение десяти дней со дня получения судебного приказа.

Заявление должника об отмене судебного приказа подается в суд, выдавший приказ, независимо от того, где проживает заявитель или должник.

Заявление рассматривается судом в течение пяти дней со дня его поступления без судебного разбирательства и вызова сторон, о чем постановляется определение, которым отменяется судебный приказ.

Если заявление должника об отмене судебного приказа подано по истечении срока, оно остается без рассмотрения, когда нет оснований для восстановления срока подачи этого заявления.

Определение об отмене судебного приказа постановляется в виде отдельного процессуального документа. В определении суд одновременно разъясняет, что заявленные взыскателем требования могут быть рассмотрены в исковом производстве с соблюдением общих правил по предъявлению иска. Копии определения направляются взыскателю и должнику не позже трех дней после его постановления.

**ТЕМА 19. ОСОБОЕ ПРОИЗВОДСТВО**

1. Понятие особого производства, его общая характеристика.

2. Порядок рассмотрения отдельных категорий дел особого производства.

**1. Понятие особого производства, его общая характеристика**

***Особое производство* –** это вид неискового гражданского судопроизводства, в порядке которого рассматриваются гражданские дела о подтверждении наличия или отсутствия юридических фактов, имеющих значение для охраны прав и интересов лица или создания условий осуществления им личных неимущественных или имущественных прав либо подтверждения наличия или отсутствия неоспариваемых прав (ч. 1 ст. 234 ГПК).

Особое производство является самостоятельным видом гражданского судопроизводства, так как имеет особую материально-правовую природу дел, отличающуюся от дел искового производства, свои специфические цели, способы, посредством которых осуществляется правосудие.

Характерными особенностями данного вида производства являются:

1) в порядке особого производства не разрешается материально-правовой спор, а подтверждаются наличия или отсутствия юридических фактов;

2) дело открывается на основании заявления, а потому нет иска, искового заявления;

3) нет сторон (истца и ответчика) с противоположными интересами, третьих лиц, а есть заявитель и заинтересованные лица;

4) отсутствуют критерии, присущие исковому производству: отказ от иска, признание иска, заключение мирового соглашения и т. д.;

5) исключаются положения о состязательности и пределах судебного разбирательства;

6) рассматриваются дела по общим правилам ГПК, но с дополнениями и изъятиями, обусловленными особенностями этих дел.

Особое производство рассматривается как неисковое, одностороннее производство. В порядке особого производства суд не разрешает спор о праве, но возможен спор о факте, поскольку не всегда, установленный факт является очевидным и требует судебного подтверждения. Но при этом спор о факте не должен переходить в спор о праве, который разрешается в порядке искового производства.

Дела особого производства рассматриваются с участием заявителя, заинтересованных лиц. Лицо, являющееся инициатором возбуждения дела в порядке особого производства называется заявителем. Круг заявителей, как правило, установлен нормами ГПК, регулирующими порядок рассмотрения отдельных категорий дел особого производства (члены семьи, органы опеки и попечительства, лечебное учреждение и др.). К участию в деле особого производства привлекаются заинтересованные лица (граждане, организации, органы опеки и попечительства и т.д.). Круг заинтересованных лиц определяется взаимоотношениями с заявителем в связи с обстоятельствами, подлежащими установлению и которые могут повлиять на их права и обязанности. Для этих лиц характерно то, что их субъективные права и обязанности имеют юридическую связь с субъективными правами и обязанностями заявителя. Процессуальные права и обязанности лиц, участвующих в деле определены ст. 27 ГПК, а также нормами, предусматривающими порядок рассмотрения дел особого производства (главы 1-12 раздела 4 ГПК).

В порядке особого производства в соответствии с ч. 4 ст. 234 ГПК суд рассматривает дела об:

1) ограничении гражданской дееспособности физического лица, признании физического лица недееспособным и восстановлении гражданской дееспособности физического лица;

2) предоставлении несовершеннолетнему лицу полной гражданской дееспособности;

3) признании физического лица безвестно отсутствующим или объявлении его умершим;

4) усыновлении;

5) установлении фактов, имеющих юридическое значение;

6) восстановлении прав по утраченным ценным бумагам на предъявителя и векселям;

7) передаче бесхозяйной недвижимой вещи в коммунальную собственность;

8) признание наследства выморочным;

9) оказании лицу психиатрической помощи в принудительном порядке;

10) обязательной госпитализация в противотуберкулезное учреждение;

11) раскрытии банком информации, содержащей банковскую тайну в отношении юридических и физических лиц.

Кроме того, в порядке особого производства рассматриваются также дела, по которым постанавливаются решения:

1) о предоставлении права на брак по заявлению лица, достигшего четырнадцати лет, если будет установлено, что это отвечает его интересам;

2) о расторжении брака по заявлению супругов, имеющих детей, если будет установлено, что заявление о расторжении брака соответствует действительной воле жены и мужа и что после расторжения брака не будут нарушены личные и имущественные права, а также права их детей;

3) о восстановлении брака после его расторжения по заявлению женщины и мужчины, брак между которыми был расторгнут при условии, что ни один из них не состоял после этого в повторном браке;

4) об установлении режима отдельного проживания по заявлению супругов в случае невозможности или нежелания жены и (или) мужа проживать совместно;

5) другие дела в случаях, установленных законом.

Дела особого производства рассматриваются судом единолично, за исключением дел, предусмотренных п.п. 1, 3, 4, 9, 10 ч. 2 ст. 234 ГПК, которые рассматриваются судом в составе одного судьи и двух народных заседателей.

Порядок рассмотрения дел особого производства, предусмотрен ст. 235 ГПК, который заключается в следующем:

– при рассмотрении дел особого производства суд обязан разъяснить лицам, участвующим в деле, их права и обязанности, содействовать в осуществлении и охране прав, свобод либо интересов физических или юридических лиц, принимать меры по всестороннему, полному и объективному выяснению обстоятельств дела;

– суд может по собственной инициативе истребовать необходимые доказательства с целью выяснения обстоятельств дела;

– дела особого производства рассматриваются с соблюдением общих правил, установленных ГПК, за исключением положений о состязательности и пределах судебного разбирательства;

– дела особого производства рассматриваются судом с участием заявителя и заинтересованных лиц.

– дела особого производства не могут быть переданы на рассмотрение третейского суд и не могут быть прекращены в связи с заключением мирового соглашения.

– если при рассмотрении дела в порядке особого производства возникает спор о праве, который разрешается в порядке искового производства, суд оставляет заявление без рассмотрения и разъясняет заинтересованным лицам, что они в праве предъявить иск на общих основаниях;

– при принятии судом решения судебные расходы не возмещаются, если иное не установлено законом.

**2. Порядок рассмотрения отдельных категорий дел особого производства**

Дела особого производства, имея общие процессуальные черты, обладают существенной спецификой, поэтому при рассмотрении дел особого производства, суд учитывает характер индивидуальных особенностей каждой категории дел, предусмотренных законом.

**2.1 Рассмотрение дел об ограничении гражданской дееспособности физического лица, признании физического лица недееспособным и восстановлении гражданской дееспособности физического** **лица** предусмотрено главой 2 статьями 236-241 ГПК.

Ограничение гражданской дееспособности физического лица возможно в судебном порядке, если оно страдает психическим расстройством, которое существенно влияет на его способность осознавать значение своих действий и (или) руководить ими.

Суд также может ограничить гражданскую дееспособность физического лица, если оно злоупотребляет спиртными напитками, наркотическими средствами, токсическими веществами и т. п. и вследствие этого поставило себя или свою семью, а также других лиц, которых оно по закону обязано содержать, в тяжелое материальное положение

Основанием признания физического лица недееспособным является его хроническое, устойчивое психическое расстройство, вследствие чего лицо не способно осознавать значение своих действий и (или) руководить ими.

Подсудность делоб ограничении гражданской дееспособности физического лица, в том числе несовершеннолетнего лица, или признании физического лица недееспособным – альтернативная, поскольку заявление подается по месту жительства этого лица, или по месту нахождения наркологического либо психиатрического учреждения, если лицо находится на излечении в одном из этих учреждений.

Производство по делу о признании физического лица ограничено дееспособным или недееспособным может быть открыто лишь на основании заявления лиц, указанных в ст. 237 ГПК. Круг лиц, которые могут быть заявителями ограничен и расширительному толкованию не подлежит.

Право на подачу заявления об ограничении гражданской дееспособности физического лица имеют члены его семьи, органы опеки и попечительства, наркологическое либо психиатрическое учреждение.

Заявление об ограничении права несовершеннолетнего лица самостоятельно распоряжаться своим заработком, стипендией и другими доходами либо лишении его этого права может быть подана родителями (усыновителями), попечителями, органом опеки и попечительства.

Заявление о признании физического лица недееспособным может быть подано членами его семьи, близкими родственниками, независимо от их совместного проживания, органом опеки и попечительства, психиатрическим учреждением.

В заявлении об ограничении гражданской дееспособности физического лица согласно ст. 238 ГПК должны быть приведены доказательства, подтверждающие обстоятельства, свидетельствующие о психическом расстройстве, существенно влияющие на способность лица осознавать значение своих действий и (или) руководить ими, либо обстоятельства, подтверждающие действия, вследствие которых физическое лицо, которое злоупотребляет спиртными напитками, наркотическими, токсическими веществами, ставит себя и свою семью, а также других лиц, которых оно по закону обязано содержать, в тяжелое материальное положение. В качестве таких доказательств могут быть использованы свидетельские показания, акты милиции, справка о составе членов семьи, акты администрации об устранении лица от работы в связи с появлением его в нетрезвом состоянии либо в состоянии наркологического опьянения и др.

В заявлении об ограничении права несовершеннолетнего лица самостоятельно распоряжаться своим заработком, стипендией и другими доходами либо лишении его этого права должны быть изложены обстоятельства, которые свидетельствуют о негативных материальных, психических и других последствиях для несовершеннолетнего при осуществлении им этого права. В этом случае доказательствами могут быть свидетельские показания, медицинская справка о состоянии здоровья несовершеннолетнего.

В заявлении о признании физического лица недееспособным должны быть изложены обстоятельства, свидетельствующие о хроническом, устойчивом психическом расстройстве, вследствие чего оно не способно понимать значение своих действий и (или) руководить ими. Такими доказательствами могут свидетельские показания, выписка из истории болезни, выданная в установленном порядке, справка о нахождении лица в психиатрическом лечебном учреждении.

Суд при наличии достаточных данных о психическом расстройстве здоровья физического лица назначает для установления его психического состояния судебно-психиатрическую экспертизу. В определении о назначении экспертизы суд постанавливает следующие вопросы: а) страдает ли данное физическое лицо психическим расстройством здоровья; б) осознает ли оно значение своих действий и способно ли оно руководить ими.

В исключительных случаях, если лицо, в отношении которого возбуждено производство по данной категории дел явно уклоняется от прохождения экспертизы, суд в судебном заседании с участием врача-психиатра может постановить определение о принудительном направлении физического лица на судебно-психиатрическую экспертизу.

Дела об ограничении гражданской дееспособности физического лица или признании физического лица недееспособным суд рассматривает с участием заявителя и представителя органа опеки и попечительства. Вопрос о вызове лица, в отношении которого рассматривается дело, разрешается в каждом случае судом с учетом состояния его здоровья.

Судебные расходы, связанные с производством данной категории дел не уплачиваются заявителями, так как все расходы относятся за счет государства. Однако если суд установит, что заявитель действовал недобросовестно, без достаточного для этого основания, то с него взыскиваются все судебные расходы.

Решение суда об ограничении гражданской дееспособности физического лица или признании физического лица недееспособным после вступления его в законную силу направляется в орган опеки и попечительства. Это решение является основанием для назначения лицу, ограниченному в гражданской дееспособности попечителя, а недееспособному физическому лицу – опекуна.

Судом в порядке особого производства также разрешается вопрос о восстановлении гражданской дееспособности физического лица в случае отмены решения суда об ограничении гражданской дееспособности физического лица или признании физического лица недееспособным (ч. 2, 3, 4 ст. 241 ГПК).

Восстановление гражданской дееспособности физического лица, дееспособность которого была ограничена и отмена решения суда об ограничении гражданской дееспособности физического лица, осуществляется судом по заявлению самого лица, его попечителя, членов семьи либо органа опеки и попечительств.

В случае выздоровления или значительного улучшения психического состояния физического лица, которое было признано недееспособным, по решению суда на основании соответствующего заключения судебно-психиатрической экспертизы по заявлению опекуна, органа опеки и попечительства осуществляется отмена решения суда о признании этого лица недееспособным и восстановление его гражданской дееспособности.

**2.2** **Рассмотрение дел о предоставлении несовершеннолетнему лицу полной гражданской дееспособности**

осуществляется судом по правилам главы 3 ГПК. Введение данной главы в ГПК вызвано необходимостью учета нормы гражданского права, предусматривающей предоставление полной гражданской дееспособности (ст. 35 ГК).

Полная гражданская дееспособность может быть предоставлена физическому лицу, достигшему шестнадцати лет и работающему по трудовому договору, а также несовершеннолетнему лицу, записанному матерью или отцом ребенка.

Несовершеннолетнее лицо, достигшее шестнадцатилетнего возраста при отсутствии согласия родителей (усыновителей) либо попечителя о предоставлении ему полной гражданской дееспособности вправе подать заявление в суд по месту своего жительства.

В заявлении о предоставлении несовершеннолетнему лицу полной гражданской дееспособности должны быть изложены данные о том, что несовершеннолетнее лицо работает по трудовому договору либо является матерью или отцом ребенка в соответствии с актовой записью гражданского состояния (ст. 243 ГПК).

Данная категория дел рассматривается с участием в судебном разбирательстве заявителя, одного или обоих родителей (усыновителей) либо попечителя, а также с обязательным участием представителей органа опеки и попечительства.

Рассмотрев заявление о предоставлении несовершеннолетнему лицу полной гражданской дееспособности по существу, суд принимает решение об удовлетворении или отказе в удовлетворении требования заявителя. В случае удовлетворения требования несовершеннолетнему лицу предоставляется полная гражданская дееспособность после вступления в законную силу решения суда. Данное решение направляется в орган опеки и попечительства.

**2.3** **Рассмотрение дел о признании физического лица безвестно отсутствующим или объявлении его умершим**осуществляется в порядке, предусмотренном главой 4 ГПК с учетом норм материального права (ст. 43-48 ГК)

Физическое лицо может быть признано судом безвестно отсутствующим, если в течение одного года в месте его постоянного жительства нет сведений о месте его пребывания (ст. 43 ГК).

Физическое лицо может быть объявлено судом умершим, если в месте его постоянного жительства нет сведений о месте его пребывания в течение трех лет, а если оно пропало без вести при обстоятельствах, угрожающих ему смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, – в течение шести месяцев (ст. 46 ГК).

Подсудность данной категории дел альтернативная – заявление о признании физического лица безвестно отсутствующим либо объявлении его умершим подается по месту жительства заявителя или по последнему известному месту жительства (нахождения) физического лица, местонахождение которого неизвестно, или по месту нахождения его имущества (ст. 246 ГПК).

Заявление о признании физического лица безвестно отсутствующим или объявлении его умершим должно содержать:

– цель, для которой необходимо признать лицо безвестно отсутствующим или объявить его умершим;

– обстоятельства, подтверждающие безвестное отсутствие физического лица;

– обстоятельства, угрожавшие смертью физическому лицу, пропавшему без вести;

– обстоятельства, дающие основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая.

Заявление по данной категории дел, как правило, подается с целью расторжения брака, получения пенсии по случаю потери кормильца, требования уплаты долга и т.д.

До начала рассмотрения дела суд проводит подготовительные процессуальные действия: 1) устанавливает лиц (родственников, сотрудников и др.), которые могут дать сведения о физическом лице, местонахождение которого неизвестно; 2) запрашивает соответствующие организации по последнему месту жительства отсутствующего (жилищно-эксплуатационные организации, органы внутренних дел, органы местного самоуправления) и по последнему месту работы о наличии сведений о физическом лице, местонахождение которого неизвестно; 3) принимает меры через органы опеки и попечительства о назначении опеки над имуществом физического лица, местонахождение которого неизвестно, если опека над имуществом еще не установлена.

Рассмотрение дела проходит в зале судебного заседания с участием заявителя, свидетелей, указанных в заявлении, лиц, которых сам суд признает необходимым допросить. Рассмотрев дело по существу, суд принимает решение о признании физического лица безвестно отсутствующим или об объявлении его умершим.

После вступления в законную силу решения об объявлении физического лица умершим суд направляет решение соответствующему органу государственной регистрации актов гражданского состояния для регистрации смерти физического лица, а также нотариусу по месту открытия наследства, а в населенном пункте, где нет нотариуса, – соответствующему органу местного самоуправления для принятия мер по охране наследственного имущества. Если в населенном пункте несколько нотариусов или когда место открытия наследства неизвестно, решение направляется в государственный нотариальный архив с целью передачи его по принадлежности уполномоченному нотариусу для принятия мер по охране наследственного имущества.

В случае явки физического лица, признанного безвестно отсутствующим или объявленного умершим на основании его заявления суд по месту нахождения этого лица или суд, принявший решение о признании лица безвестно отсутствующим или объявлении его умершим, назначает дело к слушанию с участием этого лица, заявителя и других заинтересованных лиц и отменяет свое решение о признании лица безвестно отсутствующим или объявлении его умершим. Копию решения суд направляет соответствующему органу государственной регистрации актов гражданского состояния для аннулирования актовой записи о смерти.

**2.4** **Рассмотрение дел об усыновлении**

осуществляется судом в порядке, предусмотренном главой 5 ГПК. Государство должно защищать и помогать детям, которые лишены родительского попечения. Одним из проявлений такой заботы является возможность усыновления ребенка, обеспечивающее стабильность и гармоничность условий его проживания.

Лицо, изъявившее желание усыновить ребенка вправе обратиться в суд с заявлением об усыновлении. Подача такого заявления через представителя не допускается (ч. 1 ст. 223 СК).

Подсудность данной категории дел определена ст. 251 ГПК. Заявление об усыновлении ребенка или совершеннолетнего лица, не имеющего матери, отца или лишенного их опеки, подается по месту их жительства.

Заявление об усыновлении ребенка должно содержать: наименование суда, в который подается заявление; имя, место жительства заявителя; фамилия, имя, отчество, возраст усыновляемого ребенка, его место жительства, сведения о состоянии здоровья ребенка. Также в заявлении может содержаться ходатайство об изменении фамилии, имени и отчества, даты и места рождения ребенка, а также записи заявителя матерью или отцом ребенка (ст. 252 ГПК).

К заявлению об усыновлении ребенка при наличии должны быть приложены следующие документы: 1) копия свидетельства о браке, письменное согласие на усыновление другого из супруга, удостоверенное нотариально – при усыновлении ребенка одним из супругов (согласие на усыновление ребенка не требуется в случае установления режима раздельного проживания супругов – ст. 120 СК, а также если один из супругов признан безвестно отсутствующим, недееспособным и при наличии др. обстоятельств, имеющих существенное значение – ст. 220 СК); медицинское заключение о состоянии здоровья усыновителя; 3) справка с места работы с указанием заработной платы или копия декларации о доходах; 4) документ, который подтверждает право собственности или пользования жилым помещением.

Данный перечень документов не является исчерпывающим, поскольку к заявлению могут прилагаться другие документы, определенные законом. Например, согласие ребенка на усыновление (ст. 218 СК), согласие опекуна, попечителя на усыновление ребенка (ст. 221 СК), согласие учреждения здравоохранения или учебного заведения на усыновление ребенка (ст. 222 СК).

К заявлению об усыновлении ребенка лицами без гражданства, постоянно проживающими за пределами Украины или иностранцами, кроме вышеуказанных документов, прилагаются разрешение уполномоченного органа исполнительной власти, заключение компетентного органа соответствующего государства об условиях их жизни и возможности быть усыновителями, разрешение компетентного органа соответствующего государства на въезд усыновленного ребенка и его постоянное жительство на территории этого государства, обязательство усыновителя, оформленное в нотариальном порядке, о предоставлении представителям дипломатического учреждения Украины за границей информации об усыновленном ребенке и возможности общения с ним.

К заявлению граждан Украины об усыновлении ребенка, который является гражданином другого государства, также прилагаются согласие законного представителя ребенка и согласие компетентного органа государства, гражданином которого является ребенок.

Документы усыновителей, являющихся гражданами других государств, должны быть в установленном законом порядке легализованы, согласие на обязательность которых дано Верховной Радой Украины. Такие документы должны быть переведены на украинский язык, при этом перевод должен быть удостоверен нотариально.

Заявление об усыновлении совершеннолетнего лица должно содержать те же сведения, что и заявление об усыновлении ребенка, а также данные об отсутствии матери, отца или лишении опеки. К заявлению должны быть приложены: копия свидетельства о браке, письменное согласие на это другого из супругов, удостоверенное нотариально – при усыновлении совершеннолетнего одним из супругов, а также согласие лица на усыновление.

Суд на стадии подготовки дела к судебному разбирательству разрешает вопрос об участии в деле в качестве заинтересованных лиц соответствующего органа опеки и попечительства, а по делам, производство по которым открыто по заявлению иностранных граждан – уполномоченного органа исполнительной власти.

В компетенцию органа опеки и попечительства входит предоставление суду заключения о целесообразности усыновления и о соответствии его интересам ребенка. К заключению органа опеки и попечительства должны быть приложены следующие документы:

– акт обследования условий проживания заявителя, составленный по месту его жительства;

– свидетельство о рождении ребенка;

– медицинское заключение о состоянии здоровья ребенка, о его физическом и умственном развитии;

– согласие родителей, опекуна, попечителя ребенка, учреждения здравоохранения или учебного заведения, а также самого ребенка на усыновление.

Рассмотрение дела об усыновлении ребенка проводится судом с обязательным участием заявителя, органа опеки и попечительства либо уполномоченного органа исполнительной власти, а также ребенка, если он по возрасту и состоянию здоровья осознает факт усыновления, с вызовом заинтересованных и других лиц, которых суд посчитает необходимым допросить.

Дело об усыновлении рассматривается судом в составе одного судьи и двух народных заседателей, пользующихся при осуществлении правосудия всеми правами судьи. По ходатайству лиц, участвующих в деле с целью обеспечения тайны усыновления допускается закрытое судебное разбирательство дела.

По результатам рассмотрения заявления об усыновлении суд принимает решение. В случае удовлетворения заявления суд указывает в резолютивной части решения об усыновлении ребенка или совершеннолетнего лица заявителем (заявителями). По ходатайству заявителя или заявителей суд разрешает вопрос об изменении имени, фамилии, отчества, даты и места рождения усыновленного ребенка, а в отношении усыновленного совершеннолетнего лица – об изменении фамилии, имени, отчества, а также о записи усыновителей родителями.

Судебные издержки, связанные с рассмотрением дела об усыновлении, относят на счет заявителя (заявителей).

Суд вправе отменить свое решение и возобновить рассмотрение дела, если до вступления в законную силу принятого решения об усыновлении, родители ребенка отозвали свое согласие на усыновление. А в случае отзыва заявления об усыновлении после принятия решения об усыновлении, но до вступления его в законную силу, суд отменяет свое решение и оставляет заявление без рассмотрения.

Со дня вступления в законную силу решения суда усыновление считается осуществленным. Для внесения изменений в актовую запись о рождении усыновленного ребенка или совершеннолетнего лица копия решения суда направляется в орган государственной регистрации актов гражданского состояния по месту принятия решения, а по делам об усыновлении детей иностранцами – также в уполномоченный орган исполнительной власти.

**2.5** **Рассмотрение дел об установлении фактов, имеющих юридическое значение**

осуществляется в порядке особого производства, если другим способом не возможно получить или восстановить необходимые документы.

Суд устанавливает юридические факты в тех случаях, когда: 1) факты порождают правовые последствия; 2) факты влекут возникновение, изменение и прекращение правоотношений; 3) установление факта не связано с разрешение спора о праве; 4) невозможно восстановить утраченные документы во внесудебном порядке.

Заявление физического лица об установлении факта, имеющего юридическое значение, подается в суд по месту его жительства. В заявлении должно быть указанно: какой факт заявитель просит установить и с какой целью; причины невозможности получения или восстановления документов, удостоверяющих этот факт; а также доказательства, подтверждающие факт.

Указание цели установления факта необходимо для того, чтобы суд при приеме заявления определил юридическую значимость данного факта и круг заинтересованных лиц.

Кроме указания цели, причин невозможности получения или восстановления документов, к заявлению необходимо приложить доказательства, подтверждающие изложенные в заявлении обстоятельства и справку о невозможности восстановления утраченных документов. В качестве таких доказательств могут выступать, например, извещение органа государственной регистрации актов гражданского состояния (далее – орган РАГСа) об отсутствии записи акта гражданского состояния, письменный отказ в восстановлении утраченного документа и др.

В решении суда должны быть указаны сведения о факте, установленном судом, цель его установления, доказательства, на основании которых суд установил этот факт. Решение суда об установлении факта, который подлежит регистрации в органах РАГСа или нотариальному удостоверению, не заменяет собой документов, выдаваемых этими органами, а является только основанием для получения указанных документов (ст. 259 ГПК).

В соответствии со ст. 256 ГПК суд рассматривает следующие дела об установлении фактов, имеющих юридическое значение.

***Установление факта родственных отношений между физическими лицами*** имеет место в тех случаях, когда он порождает юридические последствия (например, если подтверждение такого факта необходимо заявителю для получения свидетельства о праве на наследство, для оформления пенсии по случаю потери кормильца) и когда родственные отношения не могут быть подтверждены соответствующими документами.

***Установление факта нахождения физического лица на иждивении*** имеет значение для получения наследства, назначения пенсии или возмещения вреда. Этот факт устанавливается судом в порядке особого производства при отсутствия документов, подтверждающих нахождение лица на иждивении или при отказе соответствующих органов выдать необходимые документы об иждивении.

Судья, принимая заявление, прежде всего выясняет, имеет ли в данном случае факт нахождения на иждивении юридическое значение. Юридический характер иждивения зависит от цели установления факта нахождения на иждивении: получение наследства или назначение пенсии.

Для факта нахождения на иждивении в целях оформления права на наследство необходимо, чтобы иждивенец был несовершеннолетним и нетрудоспособным, не являлся членом семьи наследодателя, но не менее пяти лет получало от него материальную помощь, которая была для него единственным или основным источником средств к существованию (ч. 2 ст. 1265 ГК).

При установлении факта нахождения на иждивении для назначения пенсии по случаю потери кормильца учитывается то, что право на пенсию имеют нетрудоспособные члены семьи умершего, состоявшие на его иждивении.

При установлении факта нахождения на иждивении для возмещения вреда в случае потери кормильца, право на возмещение вреда не связано ни с наличием родственных отношений между иждивенцем и кормильцем, ни со сроком нахождения на иждивении.

***Установление факта увечья, если это необходимо для назначения пенсии или получения пособия по общеобязательному государственному социальному страхованию*** осуществляется в особом производстве, когда возможность его установления во внесудебном порядке исключается. Заявление об установлении факта увечья принимается к производству в случаях, когда: акт о несчастном случае не составлялся и составить его в данное время невозможно; акт был утрачен и восстановить его, не представляется возможным; при составлении акта была допущена ошибка, которую исправить оказалось невозможно. Устанавливая факт увечья, суд не вправе определить причины и степень утраты трудоспособности, группу инвалидности, поскольку эти вопросы разрешаются в порядке искового производства при рассмотрении трудовых споров.

***Установление факта проживания одной семьей мужчины и женщины без брака*** необходимо при разрешении вопроса об имуществе, приобретенном ими за время совместного проживания. В соответствии со ст. 74 СК это имущество принадлежит им на праве общей совместной собственности, если иное не установлено письменным договором между ними. При этом на имущество, являющееся объектом права общей совместной собственности женщины и мужчины, не состоящих в браке между собой, распространяются те же правила, что и для имущества, приобретенного супругами во время брака.

***Установление факта регистрации брака, расторжения брака, усыновления*** допускается в случае представления заинтересованным лицом доказательств, подтверждающих невозможность получения или восстановления такой записи (например, утрата архива, отказ органа РАГСа в восстановлении необходимой записи). При этом следует обратить внимание на то, что устанавливается не сам факт брака, факт усыновления, а их регистрация в органах РАГСа.

***Установление факта принадлежности правоустанавливающих документов*** необходимолицу, когда фамилия, имя, отчество, место и время рождения которого, указанные в документе, не совпадают с именем, отчеством, фамилией, местом и временем рождения этого лица, указанными в свидетельстве о рождении или в паспорте связано с установлением ошибки в документах, которая уже не может быть исправлена органом, выдавшим данный документ. Вследствие этого заявитель должен предоставить в суд доказательство о том, что правоустанавливающий документ принадлежит ему и что орган, выдавший документ, не имеет возможности внести в него соответствующие исправления.

***Установление факта рождения лица в определенное время*** допускается судом в рамках особого производства, в случае невозможности регистрации органом государственной регистрации актов гражданского состояния факта рождения. Заявитель, обращаясь в суд с заявлением, должен предоставить доказательства, подтверждающие невозможность получения или восстановления такой записи.

***Установление факта смерти лица в определенное время*** производится судом в случае невозможности регистрации этого факта органом государственной регистрации актов гражданского состояния (РАГСа). Следует отличать установление факта регистрации смерти от факта смерти лица в определенное время. В первом случае речь идет о невозможности получения или восстановления документа органа РАГСа о регистрации смерти. Во втором случае в регистрации события смерти органами РАГСа было отказано.

Закон предусматривает, что в судебном порядке могут быть установлены также иные факты, от которых зависит возникновение, изменение или прекращение личных или имущественных прав физических лиц (например, факт принятия наследства, факт владения строением на праве собственности и др.). Однако судебному рассмотрению в особом производстве не подлежат дела об установлении факта принадлежности лицу паспорта, военного билета, билета о членстве в объединении граждан, а также свидетельств, выдаваемых органами государственной регистрации актов гражданского состояния.

**2.6** **Рассмотрение дел о восстановлении прав по утраченным ценным бумагам на предъявителя и векселям**

в порядке особого производствапредусмотрено главой 7 ГПК с учетом норм материального права.

В соответствии со ст. 3 Закона Украины от 23.02.2006 г. «О ценных бумагах и фондовой бирже» ***ценные бумаги*** – это документы установленной формы с соответствующими реквизитами удостоверяющие денежные или другие имущественные права, определяющие взаимоотношения между лицом, его выпустившим (выдавшим), и владельцем и предусматривающие выполнение обязательств согласно условиям их выпуска, а также возможность передачи прав, вытекающих из этих документов, другим лицам.

Законом определяются следующие группы ценных бумаг: 1) *паевые ценные бумаги* – акции, инвестиционные сертификаты; 2) *долговые ценные бумаги* – облигации предприятий, государственные облигации Украины, облигации местных займов, казначейские обязательства Украины, сберегательные сертификаты, векселя; 3) *ипотечные ценные бумаги* – ипотечные облигации, ипотечные сертификаты, сертификаты фондов операций с недвижимостью; 4) *приватизационные ценные бумаги*; 5) *производные ценные бумаги;* 6) *товарораспределительные ценные бумаги*.

Статья 260 ГПК предусматривает, что в случае утраты лицом ценной бумаги на предъявителя или векселя оно может обратиться в суд с заявлением о признании их недействительными и о восстановлении его прав по утраченной ценной бумаге. Заявление подается в суд по месту нахождения эмитента ценной бумаги на предъявителя или по месту платежа по векселю.

В заявлении о признании утраченных ценной бумаги на предъявителя или векселя недействительными и восстановлении прав по ним должны быть указанны:

1) имя и место жительства заявителя, наименование и место нахождения юридического лица-заявителя;

2) обстоятельства, при которых утрачены ценная бумага на предъявителя или вексель;

3) полное и точное название эмитента утраченной ценной бумаги на предъявителя и его реквизиты, а для векселя – вид, номер бланка, сумма векселя, дата и место составления, срок и место платежа, наименование векселедателя и других известных заявителю, обязанных по векселю лиц, а также первого векселедержателя (ст. 261 ГПК).

Суд после получения заявления постановляет определение: а) о запрещении осуществлять любые операции по утраченным ценной бумаге на предъявителя или векселю; б) о публикации в местной газете по месту нахождению эмитента ценной бумаги или по месту платежа векселя, а также в одном из официальных печатных изданий за счет заявителя о вызове в суд держателя утраченных ценной бумаги на предъявителя или векселя.

Данное определение направляется эмитенту утраченной ценной бумаги на предъявителя. По делу о признании недействительным утраченного векселя и восстановлении прав по нему определение суда высылается немедленно обязанным по векселю лицам, если их адреса известны суду, а также, если срок платежа по векселю не наступил, в адрес всех нотариусов соответствующего нотариального округа, на территории которого находится место платежа по векселю. При предъявлении векселя нотариусу для совершения протеста, по которому постановлено определение, запрещающее любые операции по нему, нотариус обязан известить соответствующий суд о предъявлении такого векселя.

С даты постановления определения суда приостанавливается течение всех сроков по обращению утраченных ценной бумаги на предъявителя или векселя.

Публикация о вызове держателя утраченных ценной бумаги на предъявителя или векселя должна содержать информацию, определенную пунктами 1 и 3 ст. 261 ГПК, а также предложение держателя утраченных ценной бумаги на предъявителя или векселя уведомить суд в трехмесячный срок о своих правах по ценной бумаге или векселю (ст. 263 ГПК).

Держатель утраченных ценной бумаги на предъявителя или векселя должен в установленный срок подать в суд, постановивший определение, вместе с ценной бумагой на предъявителя или векселем заявление о том, что он является их держателем. Если от держателя утраченных документов поступит соответствующее заявление, то суд постановляет определение об оставлении заявления о признании утраченных ценной бумаги на предъявителя или векселя недействительными и восстановлении прав по ним без рассмотрения и устанавливает срок для предъявления заявителем иска в общем порядке к держателю этих ценной бумаги на предъявителя или векселя об их истребовании. При этом срок для предъявления иска заявителем к держателю утраченных ценной бумаги на предъявителя или векселя не может превышать два месяца. Если в течение этого срока заявитель не предъявит иск к держателю утраченных ценной бумаги на предъявителя или векселя, то суд постанавливает определение о снятии запрета производить любые операции по ценной бумаге на предъявителя или векселю. Суд назначает дело к рассмотрению, если в течение трехмесячного срока со дня публикации о вызове держателя утраченных ценной бумаги на предъявителя или векселя не поступит от него заявление, о том, что он является их держателем. О дне рассмотрения дела суд уведомляет заявителя, эмитента ценной бумаги на предъявителя и обязанных по векселю лиц.

По результатам рассмотрения дела суд принимает решение о признании утраченных ценной бумаги на предъявителя или векселя недействительными или об отказе в удовлетворении заявленного требования. Решение о признании утраченных ценной бумаги на предъявителя или векселя является основанием для: 1) выдачи заявителю ценной бумаги на предъявителя взамен признанной недействительной или проведения определенных им операций; 2) осуществления платежа по векселю; 3) выдачи заявителю векселя взамен признанного недействительным; 4) восстановления обязанным по векселю лицам передаточных надписей.

Законом предусмотрены права держателя ценной бумаги на предъявителя или векселя по возмещению убытков (ст. 268 ГПК). Так, в случае принятия судом решения об отказе в удовлетворении заявленного требования держатель ценной бумаги на предъявителя или векселя имеет право обратится в суд с заявлением о возмещении за счет заявителя убытков, причиненных ему запретом осуществлять любые операции по ценной бумаге на предъявителя или по векселю.

**2.7 Рассмотрение дел о передаче бесхозяйной недвижимой вещи в коммунальную собственность**

осуществляется судом на основании процессуальных норм, предусмотренных главой 8 ГПК (статьями 269-273 ГПК)**.**

Понятие бесхозяйной вещи содержится в ст. 335 ГК. Бесхозяйной является вещь, которая не имеет собственника или собственник которой неизвестен. Бесхозяйные недвижимые вещи берутся на учет органом, осуществляющим государственную регистрацию прав на недвижимое имущество, по заявлению органа местного самоуправления, на территории которого они размещены. О взятии бесхозяйной недвижимой вещи на учет делается объявление в печатных средствам массовой информации.

Заявление о передаче бесхозяйной недвижимой вещи в собственность территориальной громады подается в суд по месту нахождения этой вещи органом, уполномоченным управлять имуществом соответствующей территориальной громады.

Суд принимает заявление о передаче бесхозяйной недвижимой вещи в собственность территориальной громады при условии, принятия заявителем мер по постановке бесхозяйной недвижимой вещи на учет. Если она не взята на учет органом, осуществляющим государственную регистрацию прав на недвижимое имущество, или если заявление подано до окончания одного года со дня принятия ее на учет, суд отказывает в принятии этого заявления.

В заявлении о передаче бесхозяйной недвижимой вещи должно быть указано:

1) какую недвижимую вещь заявитель просит передать в собственность территориальной громады;

2) основные характеристики недвижимой вещи;

3) ссылки на документы о взятии бесхозяйной недвижимой вещи на учет органом, осуществляющим государственную регистрацию прав на недвижимое имущество;

4) печатные средства массовой информации, в которых было сделано объявление о принятии соответствующей недвижимой вещи на учет (ст. 270 ГПК).

Данная категория дел рассматривается судом с участием заявителя с обязательным извещением всех заинтересованных лиц.

Суд, установив, что недвижимая вещь является бесхозяйной и взята на учет соответствующим органом, а также что истек один год со дня взятия ее на учет, принимает решение о передаче бесхозяйной недвижимой вещи в собственность территориальной громады.

**2.8** **Рассмотрение дел о признании наследства выморочным**

осуществляется судом в случае отсутствия наследников по завещанию и по закону, отстранения их от прав на наследование, непринятия ими наследства, а также отказа от его принятия.

Заявление о признании наследства выморочным подается в суд органом местного самоуправления по месту открытия наследства. В заявлении должны быть приведены сведения о времени и месте открытия наследства, об имуществе, составляющем наследство, а также доказательства, которые свидетельствуют о принадлежности этого имущества наследодателю, об отсутствии наследников по завещанию и по закону, или об устранении их от права на наследование, или о непринятии ими наследства, или об отказе от его принятия.

Если орган местного самоуправления подаст заявление о признании наследства выморочным до истечения одного года со времени открытия наследства, суд отказывает в принятии этого заявления (ст. 276 ГПК).

Дело о признании наследства выморочным рассматривается судом с обязательным участием заявителя и с обязательным извещением всех заинтересованных лиц.

Суд принимает решение о признании наследства выморочным и о передаче его территориальной громаде по месту открытия наследства, если установит, что наследники по завещанию и закону отсутствуют, или наследники устранены от права на наследование, или наследники не приняли наследство либо отказались от его принятия (ст. 278 ГПК).

**2.9** **Рассмотрение заявления об оказании** **лицу психиатрической помощи в принудительном порядке**

осуществляется судом по правилам главы 10 ГПК.

Подсудность данной категории дел определена ст. 279 ГПК. Заявление врача-психиатра о проведении психиатрического освидетельствования лица в принудительном порядке, об оказании лицу амбулаторной психиатрической помощи и ее продлении в принудительном порядке подается в суд по месту жительства лица, а заявление представителя психиатрического учреждения о госпитализации лица в психиатрическое учреждение в принудительном порядке и заявление о продлении такой госпитализации подается в суд по месту нахождения указанного учреждения.

Заявление лица, которому по решению суда оказывается амбулаторная психиатрическая помощь в принудительном порядке, или его законного представителя о прекращении этой помощи подается в суд по месту жительства лица, а о прекращении госпитализации в психиатрическое учреждение в принудительном порядке – в суд по месту нахождения психиатрического учреждения.

В заявлении о проведении психиатрического освидетельствования физического лица в принудительном порядке, об оказании лицу амбулаторной психиатрической помощи в принудительном порядке и ее продлении, о госпитализации в психиатрическое учреждение в принудительном порядке и продлении такой госпитализации должны быть указаны основания для оказания психиатрической помощи в принудительном порядке.

К заявлению о психиатрическом освидетельствовании или оказании амбулаторной психиатрической помощи в принудительном порядке прилагается заключение врача-психиатра, а о продлении принудительно-амбулаторной психиатрической помощи, о принудительной госпитализации, ее продлении – заключение комиссии врачей-психиатров и другие соответствующие материалы.

В заявлении физического лица или его законного представителя о прекращении амбулаторной психиатрической помощи или госпитализации в психиатрическое учреждение в принудительном порядке должны быть приведены обстоятельства и доказательства, на которых основываются эти требования.

В случаях, когда в соответствии с законом госпитализация в принудительном порядке была проведена по решению врача-психиатра и признана целесообразной комиссией врачей-психиатров, психиатрическое учреждение, в котором находится лицо, направляет в суд заявление о его госпитализации в принудительном порядке в течение 24 часов.

Заявление физического лица или его законного представителя о прекращении оказания лицу психиатрической помощи в принудительном порядке может быть подано через три месяца со дня принятия решения суда об оказании амбулаторной психиатрической помощи в принудительном порядке или ее продлении, госпитализации в принудительном порядке и ее продлении.

Суд рассматривает заявление об оказании психиатрической помощи в принудительном порядке в следующие сроки со дня его поступления в суд: о госпитализации лица в психиатрическое учреждение – в течение 24 часов; о психиатрическом освидетельствовании – в течение трех дней; об оказании амбулаторной психиатрической помощи, ее продлении и продлении госпитализации – в течение десяти дней.

Данная категория дел рассматривается в составе одного судьи и двух народных заседателей в присутствии лица, в отношении которого разрешается вопрос об оказании ему психиатрической помощи в принудительном порядке, с обязательным участием прокурора, врача-психиатра, представителя психиатрического учреждения, подавшего заявление, и законного представителя лица, в отношении которого рассматриваются вопросы об оказании психиатрической помощи.

В результате рассмотрения дела суд принимает решение, об удовлетворении заявления или об отказе в его удовлетворении. Если суд удовлетворил заявление врача-психиатра, представителя психиатрического учреждения он принимает решение, которое является основанием для оказания соответствующей психиатрической помощи в принудительном порядке. Решение об отказе в удовлетворении заявления о продлении амбулаторной помощи, продлении госпитализации, а также решение об удовлетворении заявления физического лица или его законного представителя является основанием для прекращения оказания принудительной психиатрической помощи.

**2.10** **Рассмотрение дел об** **обязательной госпитализации в противотуберкулезное учреждение**

проводится судом по правилам главы 11 ГПК, когда больной туберкулезом уклоняется от лечения.

Заявление об обязательной госпитализации в противотуберкулезное учреждение больного заразной формы туберкулеза, уклоняющегося от лечения, подается в суд по месту нахождения противотуберкулезного учреждения, осуществляющего медицинское (диспансерное) наблюдение за этим больным, либо в суд по месту выявления такого больного. Заявление подается в течение 24-х часов со времени выявления у лица угрожающей формы туберкулеза.

В заявлении об обязательной госпитализации в противотуберкулезное учреждение или о продлении лечения должны быть указаны основания для такой госпитализации, кроме того, к заявлению прилагается мотивированное заключение врачебной комиссии о необходимости обязательной госпитализации в противотуберкулезное учреждение или о продлении лечения с указанием срока дальнейшего проведения лечения.

Рассмотрение данной категории дел проводится судом в составе одного судьи и двух народных заседателей не позднее трех дней после открытия производства по делу. Лицу, в отношении которого решается вопрос о госпитализации предоставляется право личного участия в судебном заседании, за исключением случаев, когда по данным противотуберкулезного учреждения такое лицо представляет угрозу распространения болезни.

Обязательным является участие в рассмотрении дела представителя противотуберкулезного учреждения, по заявлению которого открыто производство по делу, а также представителя лица, в отношении которого решается вопрос о госпитализации.

По результатам рассмотрения дела суд принимает решение, которым удовлетворяет либо отклоняет заявление об обязательной госпитализации в противотуберкулезное учреждение или о продлении лечения. Решение об удовлетворении заявления является основанием для обязательной госпитализации или дальнейшего лечения лица в противотуберкулезном учреждении на установленный законом срок.

**2.11** **Рассмотрение дел о раскрытии банками информации, содержащей банковскую тайну, в отношении юридических и физических лиц**

проводится судом в порядке особого производства на основании заявления в отношении физического или юридического лица, являющегося клиентом обслуживающего банка.

Одним из условий договора банковского счета является гарантия банком обеспечения банковской тайны. В соответствии со ст. 1076 ГК сведения об операциях и счетах могут быть предоставлены только самим клиентам или их представителям. Другим лицам, в том числе органам государственной власти их должностным и служебным лицам, такие сведения могут быть предоставлены исключительно в случаях и в порядке, установленных законом «О банке и банковской деятельности». Если не предоставляется возможность получить полную информацию через банк, ее можно получить по решению суда, принятого на основании заявления.

Заявление о раскрытии банком информации, содержащей банковскую тайну, в отношении юридического и физического лица подается в суд по месту нахождения банка, который обслуживает такое юридическое или физическое лицо. Содержание заявленияопределено ст. 288 ГПК. В заявлении должны быть указаны: 1) наименование суда, в который подается заявление; 2) имя (наименование) заявителя и лица, в отношении которого требуется раскрытие информации, содержащей банковскую тайну, их место жительства или место нахождения, а также имя представителя заявителя, если заявление подается представителем; 3) наименование и место нахождения банка, обслуживающего лицо, в отношении которого необходимо раскрыть банковскую тайну; 4) обоснование необходимости и обстоятельства, при которых требуется раскрыть информацию, содержащую банковскую тайну, в отношении лица, с указанием положений законов, которые предоставляют соответствующие полномочия, или нарушенных прав и интересов; 5) объемы (пределы раскрытия) информации, содержащей банковскую тайну, в отношении лица и цель ее использования.

Данная категория дел рассматривается судом в пятидневный срок со дня поступления заявления в закрытом судебном заседании с извещением заявителя, лица, в отношении которого требуется раскрытие банковской тайны, и банка, а в случаях, когда дело рассматривается с целью охраны государственных интересов и национальной безопасности, – с извещением только заявителя.

Неявка в судебное заседание без уважительных причин заявителя и (или) лица, в отношении которого требуется раскрытие банковской тайны, либо их представителей или представителей банка не является препятствием для рассмотрения дела, если суд не признал их участие обязательным (ч. 2 ст. 289 ГПК).

Если во время рассмотрения дела будет установлено, что заявление основывается на споре о праве (например, клиент требует от банка за разглашение банком сведений, содержащих банковскую тайну, возмещения причиненных убытков и морального вреда), суд оставляет заявление без рассмотрения и разъясняет заинтересованным лицам о том, что они имеют право подать иск на общих основаниях для рассмотрения дела в порядке искового производства.

Решение суда должно соответствовать требованиям ст. 290 ГПК. В резолютивной части решения должны быть указаны объемы (пределы раскрытия) информации, содержащей банковскую тайну, которая должна быть предоставлена банком получателю, и цель ее использования.

Суд, принимая решение, может удовлетворить заявление о раскрытии банком информации, содержащей банковскую тайну, в отношении юридического или физического лица либо отказать в удовлетворении заявленного требования.

Признав требование заявителя обоснованным, суд принимает решение, которое служит основанием раскрытия банком информации, содержащей банковскую тайну, в отношении юридического или физического лица. Если во время судебного разбирательства будет установлено, что заявитель требует раскрыть информацию, содержащую банковскую тайну, в отношении юридического или физического лица без оснований и полномочий, определенных законом, то суд принимает решение об отказе в удовлетворении заявления.

Принятое судом решение подлежит немедленному исполнению. Копии решения суд направляет банку, обслуживающему юридическое или физическое лицо, заявителю и лицу, в отношении которого предоставляется информация. Закон предоставил право лицу, в отношении которого банк раскрывает банковскую тайну, или заявителю в пятидневный срок обжаловать принятое судом решение в апелляционный суд. Однако обжалование решения не приостанавливает его исполнение.

**ТЕМА 20. ВОССТАНОВЛЕНИЕ УТРАЧЕННОГО СУДЕБНОГО ПРОИЗВОДСТВА**

1 Открытие производства по делу о восстановлении утраченного судебного производства.

2. Порядок рассмотрения и разрешения дела о восстановлении утраченного судебного производства.

**1. Открытие производства по делу о восстановлении утраченного судебного производства**

Восстановление утраченного полностью или частично судебного производства по гражданскому делу, оконченному принятием решения или по которому производство прекращено, производится в порядке, установленном Гражданским процессуальным кодексом (ст. 402 ГПК).

Восстановление утраченного судебного производства в гражданском процессе является самостоятельной категорией гражданских дел, отличающихся от дел других видов производств (искового, приказного, особого производства). Поэтому прядок восстановления утраченного судебного производства имеет свои особенности, присущие только ему.

В случае утраты судебного производства по гражданскому делу, оно может быть восстановлено по заявлению лиц, участвующих в деле, или по инициативе суда.

Лицами, участвующими в деле могут быть стороны, третьи лица, заявители, заинтересованные лица, их представители, органы и лица, которым закон предоставил право защищать права и интересы других лиц.

Заявление о восстановлении утраченного судебного производства по подсудности подается в суд, принявший решение по существу дела или постановивший определение о прекращении производства по делу.

Принятие решения по существу дела означает, что суд принимает решение на основании норм материального и процессуального права, обстоятельств, установленных в ходе рассмотрения дела в судебном заседании. Определения о прекращении производства по делу суд постановляет по основаниям, предусмотренным ст. 205 ГПК.

Требования к содержанию заявления о восстановлении утраченного судебного производства установлены ст. 405 ГПК.

В заявлении должно быть указано:

1) о восстановлении какого именно производства просит заявитель;

2) было ли по делу принято решение по существу дела или постановлено определение о прекращении производства;

3) каким именно лицом из числа лиц, участвующих в деле, был заявитель;

4) кто конкретно и в качестве кого участвовал в деле;

5) место жительства или место нахождения этих лиц;

6) что известно заявителю об обстоятельствах утраты производства;

7) о месте нахождения копий документов производства или сведений о них;

8) восстановление каких именно документов заявитель считает необходимым;

9) для какой цели необходимо восстановление документов.

К заявлению о восстановлении утраченного судебного производства прилагаются документы (например, судебные повестки, решения, определения, письменные доказательства, др.), а также их копии, сохранившиеся у заявителя или в деле. Суд принимает документы и их копии, даже если они не заверены в установленном порядке.

Несоблюдение требований к содержанию заявления о восстановлении утраченного судебного производства способствует возникновению определенных правовых последствий.

Если в заявлении не указаны цель восстановления производства или сведения, необходимые для его восстановления, суд оставляет заявление без движения, о чем постанавливает определение. В определении суд устанавливает срок, необходимый для устранения недостатков. По аналогии ст. 121 ГПК, если заявитель в установленный срок устранит эти недостатки, заявление считается поданным в день первоначального его представления в суд. Иначе заявление считается не поданным и возвращается заявителю.

Законодатель также установил, что если цель обращения в суд, указанная заявителем, не связана с защитой его прав и интересов, суд своим определением отказывает в открытии производства по делу о восстановлении производства или оставляет заявление без рассмотрения, если производство было открыто (ч. 2 ст. 406 ГПК).

Не подлежит восстановлению судебное производство, утраченное до окончания судебного рассмотрения. В этом случае заявитель может предъявить новый иск. Об этом обстоятельстве должно быть обязательно указано в определении суда об открытии производства по новому делу в связи с утратой незаконченного производства (ч. 3 ст. 406 ГПК).

**2. Порядок рассмотрения и разрешения дела о восстановлении утраченного судебного производства**

Восстановление утраченного судебного производства проводится по общим правилам, установленным для рассмотрения дел искового производства, с учетом особенностей, предусмотренных разделом IX ГПК.

Суд при рассмотрении дела может использовать сохранившуюся часть производства, документы, выданные из дела физическим или юридическим лицам до утраты производства, копии этих документов, другие справки, бумаги, сведения, касающиеся дела, исполнительного производства.

В судебном заседании при рассмотрении дела суд может допросить в качестве свидетелей лиц, присутствовавших при совершении процессуальных действий, лиц (их представителей), участвующих в деле, а в необходимых случаях – лиц, входивших в состав суда, рассматривающего дело, по которым утрачено производство, а также лиц, исполнявших судебное решение (государственный исполнитель, должностные лица и др.)

По результатам рассмотрения дела на основании собранных и проверенных материалов суд принимает решение о восстановлении утраченного судебного производства полностью или в части, которую, по его мнению, необходимо восстановить.

Гражданским процессуальным законодательством (ч. 2 ст. 408 ГПК) предусмотрено, что в решении суда необходимо указать, на основании каких конкретно данных, представленных суду и исследованных в судебном заседании с участием всех участников гражданского процесса по утраченному производству, суд считает установленным содержание восстановленного судебного решения, проводятся выводы суда о доказанности того, какие доказательства исследовались судом и какие процессуальные действия совершались по утраченному производству.

Если на основании собранных и проверенных материалов суд установит, что таких материалов недостаточно для полного восстановления утраченного судебного производства, суд постановляет определение о прекращении рассмотрения заявления о восстановлении производства и разъясняет лицам, участвующим в деле, право на повторное обращение с таким же заявлением при наличии необходимых документов.

Для разрешения заявления о восстановлении судебного производства срок сохранения его не имеет значения. Исключением является обращение с таким заявлением для исполнения решения, если срок на предъявление исполнительного листа для исполнения истек и судом не восстановлен.

**ТЕМА 21. ПРОИЗВОДСТВО ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ ПРИ УЧАСТИИ ИНОСТРАННЫХ ЛИЦ**

1. Процессуальные права и обязанности иностранных лиц. Международная подсудность.

2. Порядок исполнения судебных поручений иностранных судов и обращения судов Украины с поручениями в иностранные суды.

3. Признание и исполнение решений иностранных судов.

**1. Процессуальные права и обязанности иностранных лиц. Международная подсудность**

В соответствии со ст. I Закона Украины «О правовом статусе иностранцев и лиц без гражданства» иностранные граждане — это лица, которые относятся к гражданству иностранных государств и не являются гражданами Украины, а лица без гражданства — это лица, которые не принадлежат к гражданству какого-либо государства. Иностранными юридическими лицами являются предприятия и организации, созданные за пределами Украины.

Согласно ст. 26 Конституции Украины иностранцы и лица без гражданства, находящиеся в Украине на законных основаниях, пользуются теми же правами и свободами, а также несут такие же обязанности, как и граждане Украины, — за исключениями, установленными Конституцией, законами или международными договорами. В соответствии со ст. 55 Конституции каждому гарантируется право на обжалование в суде решений, действий или бездействия органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных и служебных лиц.

В развитие положений Конституции Украины ст. 410 ГПК устанавливает, что иностранцы, лица без гражданства, иностранные юридические лица, иностранные государства (их органы и должностные лица) и международные организации (далее – иностранные лица) имеют право обращаться в суды Украины для защиты своих прав, свобод или интересов. Иностранные лица имеют процессуальные права и обязанности наравне с физическими и юридическими лицами Украины для защиты своих интересов. На них распространяются нормы статей 27, 31 ГПК, позволяющие знакомиться с материалами дела, участвовать в исследовании доказательств, заявлять ходатайства и отводы, приводить свои доводы, обжаловать решения и определения суда, изменить основание и предмет иска, предъявить встречный иск и др.; нормы статей 28, 29 ГПК, определяющие гражданскую процессуальную правоспособность и дееспособность – способность иметь и осуществлять гражданские процессуальные права, а также иметь и исполнять обязанности.

Особенность имеет институт представительства по делам с участием иностранных лиц. На основании международных договоров (консульских конвенций, договоров о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам), в случаях, предусмотренных такими договорами, консул может представлять перед судом без доверенности граждан страны, назначивший консула.

Законодательное закрепление процессуальных прав и обязанностей иностранных лиц означает предоставление им национального правового режима в сфере гражданского судопроизводства, но с учетом особенностей норм, установленных Конституцией, законами Украины, а также международными договорами, согласие на обязательность которых дано Верховной Радой Украины.

Таким образом, применение национального правового режима позволяет сделать вывод, что гражданская процессуальная правоспособность и дееспособность иностранных лиц определяется Гражданским процессуальным кодексом Украины. Соответственно иностранные лица могут участвовать в гражданском процессе в качестве сторон, третьих лиц, заявителей и заинтересованных лиц и иметь те же права и обязанности, как и физические и юридические лица Украины.

Следует отметить, что представление иностранным лицам национального режима в области защиты своих прав и интересов носит безусловный характер. Это не связывается с проживанием иностранных лиц в Украине, с внесением залога в обеспечение судебных расходов на случай проигрыша дела, с какими-либо иными ограничениями. Однако Законом Украины могут быть установлены соответствующие ограничения в отношении физических и юридических лиц тех государств, в которых допускаются специальные ограничения гражданских процессуальных прав физических или юридических лиц Украины (ч. 3 ст. 410 ГПК). Эти ограничения нужно рассматривать только как исключение.

В соответствии с международным гражданским процессом подсудностью гражданских дел по спорам, в которых участвуют иностранные лица, является компетенция судов определенного государства по рассмотрению и разрешению гражданских дел.

Международная подсудность определяется, прежде всего, украинским законодательством. Так, подсудность судам Украины гражданских дел по спорам, в которых участвуют иностранцы, а также по спорам, по которым хотя бы одна из сторон, участвующих в споре, проживает за границей, определяется законами Украины (ст. 414 ГПК).

В случае, когда в законодательстве вопросы подсудности не получают разрешения, применяются общие правила территориальной подсудности гражданских дел. Так, на основе ч. 10 ст. 110 ГПК иски к ответчику, не имеющему в Украине места жительства, могут предъявляться по месту нахождения его имущества или по последнему известному месту его жительства или нахождения в Украине. При этом место нахождения имущества и последнее известное место жительства или нахождения ответчика должны быть в каждом случае достоверно удостоверены.

Следовательно, судам Украины подсудны дела по выбору истца, если достоверно известно, что ответчик в последнее время проживал или имел имущество в Украине.

Суды Украины разрешают дела в соответствии с Конституцией и законами Украины. В случае несоответствия закона Украины международному договору, согласие на обязательность которого дано Верховной Радой Украины, суд принимает международный договор (ст. 8 ГПК). Например, международными договорами об оказании правовой помощи устанавливаются правила направления судебных поручений.

Согласно ст. 413 ГПК, предъявление иска к иностранному государству, обеспечение иска и обращение взыскания на имущество иностранного государства, находящееся в Украине, могут быть допущены лишь с согласия компетентных органов соответствующего государства, если иное не предусмотрено международным договором, согласие на обязательность которого дано Верховной Радой Украины, или законом Украины.

Аккредитованные в Украине дипломатические представители иностранных государств и другие лица, указанные в соответствующих законах Украины и международных договорах, согласие на обязательность которых дано Верховной Радой Украины, подлежат юрисдикции судов Украины по гражданским делам лишь в пределах, определенных принципами и нормами международного права или международными договорами, согласие на обязательность которых дано Верховной Радой Украины.

Международные организации подлежат юрисдикции судов Украины по гражданским делам в пределах, определенных международными договорами, согласие на обязательность которого дано Верховной Радой Украины, или законами Украины.

По сути ст. 413 ГПК закрепляет международно-правовой принцип дипломатического иммунитета применительно к гражданскому процессу. Одним из важнейших международных договоров, затрагивающий эти вопросы, является Венская конвенция о дипломатических сношениях от 18 апреля 1961 г. Согласно ст. 31 Конвенции дипломатический агент пользуется защитой от гражданской юрисдикции, кроме:

1) вещных исков, относящихся к частному недвижимому имуществу, находящемуся на территории государства пребывания, если только он не владеет им от имени аккредитующего государства для целей представительства;

2) исков, касающихся наследования, в отношении которых дипломатический агентвыступает в качестве исполнителя завещания, попечителя над наследственным имуществом, наследника или отказополучателя как частное лицо, а не от имени аккредитующего государства;

3) исков, относящихся к любой профессиональной или коммерческой деятельности, осуществляемой дипломатическим агентом в государстве пребывания за пределами своих официальных функций.

Возбуждение дела дипломатическим агентом или другим лицом, пользующимся иммунитетом от юрисдикции, лишает его права ссылаться на иммунитет в отношении встречных исков, непосредственно связанных с основным иском (ст. 32 Конвенции)

Вопросы иммунитета консульских должностных лиц решаются в соответствующих консульских конвенциях, заключаемых Украиной с иностранными государствами.

**2. Порядок исполнения судебных поручений иностранных судов и обращения судов Украины с поручениями в иностранные суды**

Одним из аспектов международного сотрудничества в области гражданского судопроизводства является возможность исполнения судами Украины поручений иностранных судов, а также, соответственно, возможность обращения украинских судов с поручениями в иностранные суды.

Согласно ст. 415 ГПК суды Украины исполняют переданные им в установленном порядке поручения иностранных судов о совершении отдельных процессуальных действий (вручение повесток и других документов, допрос сторон и свидетелей, производство экспертизы и осмотра на месте и т.п.). Перечень процессуальных действий носит примерный характер. При этом оговариваются случаи, когда исполнение поручений не допускается:

1) исполнение поручения нарушало бы суверенитет Украины или угрожало бы национальной безопасности Украины;

2) исполнение поручения не относится к юрисдикции данного суда.

Исполнение поручений иностранных судов о совершении отдельных процессуальных действий производится на основании законов Украины. По просьбе иностранного суда при исполнении поручения процессуальные действия могут совершаться с применением права другого государства, если такое применение не противоречит законодательству Украины и ее публичному порядку. Так, может применяться Гаагская конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или коммерческим делам, заключенная 15 ноября 1965 г.; Гаагская конвенция о получении за границей доказательств по гражданским или коммерческим делам, заключенная 18 марта 1970 года. Ряд вопросов относительно процедуры исполнения судебных поручений на территории государств – членов СНГ, регулируется конвенцией о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, заключенной государствами-членами Содружества независимых государств в г. Минске 22 января 1993 года.

Таким, образом, суды Украины вправе исполнять переданные им поручения иностранных судов не только на основании законов Украины, но и при наличии международных договоров.

Суды Украины, в свою очередь, могут обращаться в иностранные суды с поручением об исполнении отдельных процессуальных действий. Порядок сношений судов Украины с иностранными судами регулируется законами Украины и международными договорами, согласие, на обязательность которого дано Верховной Радой Украины.

**3. Признание и исполнение решений иностранных судов**

Следующим важным аспектом международного сотрудничества в области гражданского судопроизводства является возможность признания и исполнения решений иностранных судов.

Признание на территории государства решений судов другого государства означает придание этим решениям такой же юридической силы, какую имеют вступившие в законную силу решения судов данного государства.. Важным является то, чтобы решение по спору, принятое компетентным органом одного государства, имело юридические последствия в другом государстве, если другое государство выразит свое согласие на признание решения иностранного суда.

Согласно ст. 390 ГПК решение иностранного суда признается и исполняется в Украине, если его признание и исполнение предусмотрено международными договорами, согласие на обязательность которых дано Верховной Радой Украины, или по принципу взаимности по договоренности с иностранным государством, решение суда которого должно исполняться в Украине.

***Признание иностранного судебного решения*** представляет собой юридический акт, которым суверенное государство, распространяя действие иностранного решения на собственную территорию, выражает свое отношение к нему как к юридическому факту, с которым связывается возникновение, изменение или прекращение установленных иностранным судом бесспорных правоотношений.

Таким образом, иностранное судебное решение как юридический акт, по общему правилу, имеет территориальный характер действия в случае, если решение признается государством, на территории которого оно должно быть исполнено.

Решение иностранного суда может быть предъявлено к принудительному исполнению в Украине в течение трех лет со дня вступления его в законную силу, за исключением решения о взыскании периодических платежей, которое может быть предъявлено к принудительному исполнению в течение всего срока проведения взыскания с погашением задолженности за последние три года (ст.391 ГПК). Следовательно, предъявленное к исполнению решение иностранного суда о взыскании, например, алиментов с проживающего в Украине должника будет признано и исполнено до совершеннолетия ребенка или до достижения им двадцати трех лет, если он продолжает обучение.

Вопрос о предоставлении разрешения на принудительное исполнение решения иностранного суда на ходатайство взыскателя рассматривается судом по месту жительства (нахождения) должника. Если должник не имеет места жительства (нахождения) на территории Украины или его место жительства (нахождения) неизвестно, вопрос о предоставлении разрешения на принудительное исполнение решения иностранного суда рассматривается судом по месту нахождения в Украине имущества должника (ст. 392 ГПК).

Процессуальное законодательство устанавливает порядок подачи ходатайства о предоставлении разрешения на принудительное исполнение решения иностранного суда. Так, ходатайство подается в суд непосредственно взыскателем или в порядке, установленном международными договорами, согласие, на обязательность которого дано Верховной Радой Украины (ст. 393 ГПК). Ходатайство о предоставлении разрешения на принудительное исполнение решения иностранного суда по форме и содержанию должно соответствовать требованиям ст. 194 ГПК. Оно подается в письменной форме и должно содержать: 1) имя (наименование) взыскателя или его представителя (если ходатайство подается представителем), указание их места жительства (нахождения) или места нахождения; 2) имя (наименование) должника, указание его места жительства (нахождения), его места нахождения или места нахождения его имущества в Украине; 3) мотивы подачи ходатайства.

О поступлении ходатайства суд в пятидневный срок письменно извещает должника и предлагает ему в месячный срок подать возможные возражения против этого ходатайства. После подачи должником возражений в письменной форме или в случае его отказа от подачи возражений, а также если в месячный срок со времени извещения должника о полученном судом ходатайстве возражение не подано, судья постановляет определение, в котором указывает время и место судебного рассмотрения ходатайства, о чем взыскатель и должник извещаются письменно не позднее чем за десять дней до его рассмотрения. По заявлению взыскателя или должника и при наличии уважительных причин суд может перенести время рассмотрения ходатайства, о чем извещает стороны. Рассмотрение ходатайства о предоставлении разрешения на принудительное исполнение решения иностранного суда проводиться судьей единолично в открытом судебном заседании. Рассмотрев предоставленные документы и выслушав объяснения сторон, суд постановляет определение о предоставлении разрешения на принудительное исполнение решения иностранного суда или об отказе в удовлетворении ходатайства по этому вопросу. Копия определения направляется судом взыскателю и должнику в трехдневный срок со дня постановления определения.

Если решение иностранного суда уже исполнялось ранее, суд определяет, в какой части или с какого времени оно подлежит исполнению. Если в решении иностранного суда сумма взыскания указана в иностранной валюте, суд, рассматривающий это ходатайство, определяет сумму в национальной валюте по курсу Национального банка Украины на день постановления определения (ст. 395 ГПК).

Статьей 396 ГПК установлен перечень случаев, по которым суд может отказать в удовлетворении ходатайства о предоставлении разрешения на принудительное исполнение решения иностранного суда, однако этот перечень не является исчерпывающим.

Согласно ст. 397 ГПК определение о предоставлении разрешения на принудительное исполнение решения иностранного суда или об отказе в удовлетворении ходатайства по этому вопросу может быть обжаловано в порядке и сроки, предусмотренные ГПК.

На основании решения иностранного суда и вступившего в законную силу определения о предоставлении разрешения на его принудительное исполнение суд выдает исполнительный лист, который высылается для исполнения в порядке, установленном законом.

**ТЕМА 22. СУДЕБНЫЕ РЕШЕНИЯ**

1. Понятие и виды судебных решений.

2. Требования, предъявляемые к решениям суда.

3. Содержание решения суда.

4. Законная сила решения суда.

5. Определения суда, их форма и содержание.

**1. Понятие и виды судебных решений**

Деятельность суда в гражданском судопроизводстве носит властный характер и его действия выражаются в виде судебных решений, имеющих строго определенную процессуальную форму.

Суд в результате рассмотрения и разрешения гражданского дела принимает судебное решение на основании норм материального права и юридических фактов, установленных в судебном заседании в ходе рассмотрения дела.

***Судебное решение*** – это акт правосудия, который основывается на установленных в судебном заседании фактах и разрешенных вопросах, возникающих при рассмотрении гражданского дела.

Судебное решение постанавливается по существу заявленных требований. Так, если заявленное требование о нарушении права подтвердится, то суд своим решением защищает интересы истца. Если не подтвердится, то суд, отказывает в иске, тем самым защищает интересы ответчика. Интересы заявителя защищаются в том случае, когда суд установит факт, имеющий юридическое значение. Следовательно, судебное решение во всех случаях выступает как акт защиты субъективных прав и интересов спорящих сторон, а также заявителей и заинтересованных лиц.

Различают ***два вида*** судебных решений: ***определения и решения***.

Наиболее ярко властная воля суда проявляет себя в решении. Суд в результате разрешения дела по существу заявленных требований принимает решение на основании норм права, обстоятельств, установленных в ходе рассмотрения дела в судебном заседании.

**Решение –** это основной процессуальный документ, принимаемый судом от имени государства, которым подтверждается наличие или отсутствие спорного права, спорного правоотношения, и в котором разрешается вопрос по существу дела.

Суд, принимая решение, должен найти в действующем законодательстве соответствующую норму права, которая регулирует материально-правовые отношения, и применить ее к конкретным обстоятельствам, установленным по делу.

Решение принимается судом по гражданским делам, независимо от вида гражданского судопроизводства. Именно с момента принятия судебного решения и вступления его в законную силу реализуется возможность принудительного осуществления субъективного права, подтвержденного судом.

Правовое значение судебного решения состоит в том, что вследствие его принятия материально-правовое отношение обретает определенность, устойчивость, общеобязательность.

Значение решения суда заключается в том, что оно не только является актом защиты нарушенного или оспариваемого права, но и оказывает воспитательное воздействие на участников процесса.

**2. Требования, предъявляемые к решениям суда**

Решение суда, являясь актом правосудия, имеет определенную установленную законом процессуальную форму.

Решение суда должно отвечать целому ряду требований, важнейшими из которых являются законность и обоснованность.

**Законным** является решение, которым суд, выполнив все требования гражданского судопроизводства, разрешил дело в соответствии с законом (ч. 2 ст. 213 ГПК).

Решение суда может быть признано незаконным, если нарушены или неправильно применены нормы материального права (применен закон, который не распространяется на эти правоотношения, не применен закон, подлежащий применению), а также нарушены нормы процессуального права (если это нарушение привело или могло привести к неправильному разрешению дела).

**Обоснованным** является решение, принятое на основе всецело и всесторонне выясненных обстоятельств, на которые стороны ссылаются как на основание своих требований и возражений, подтвержденных теми доказательствами, которые были исследованы в судебном заседании (ч. 3 ст. 213 ГПК).

В соответствии с принципом непосредственности судебного разбирательства дела решение может быть обоснованным лишь такими доказательствами, которые получены в определенном законом порядке и проверены в том судебном заседании, в котором принимается решение. Недопустимо истребование и присоединение к делу материалов для подтверждения выводов и мотивов решения после его принятия.

Если доказательства, которые имеются в деле, собраны в порядке, предусмотренном ст. 132 ГПК (судебные поручения по сбору доказательств), ст. 133 ГПК (обеспечение доказательств), ст. 180 ГПК (допрос свидетелей), суд может обосновывать ими решение только при условии, если эти доказательства были исследованы в совокупности с другими материалами дела.

Суд обязан правильно установить все обстоятельства, имеющие значение для дела, дать оценку всем доказательствам, которые предоставлены сторонами. При этом суд оценивает относимость и допустимость доказательств, достоверность каждого доказательства отдельно, а также достоверность и взаимную связь доказательств в их совокупности.

Если суд, оценив доказательства, каждое в отдельности и все в совокупности, установит, что представленные материалы, показания свидетелей, другие доказательства не подтверждают обстоятельств, на которые стороны ссылаются как на основание своих требований или возражений, он должен в решении мотивировать свой вывод об этом.

Таким образом, обоснованным признается решение, когда выводы суда, изложенные в резолютивной части решения, соответствуют обстоятельствам дела.

К решению суда кроме законности и обоснованности предъявляются другие требования: полнота, определенность, безусловность, четкость.

**Полнота решения** означает, что суд в решении должен дать ответ на все вопросы, разрешаемые судом относительно обстоятельств дела, которыми обосновывались требования и возражения сторон, доказательств, имеющих значение для дела. Кроме этого, суд разрешает вопрос о немедленном исполнении решения, о распределении между сторонами судебных расходов. Если одновременно с основным иском рассматривается встречный иск, то в решении должен быть дан ответ на все требования по основному и встречному иску.

Неполнота решения может выразиться в том, что суд, разрешив вопрос о праве, не указал суммы денежных средств, подлежащих взысканию, имущество, подлежащее передаче, или какие действия нужно совершить, а также не допустил немедленного исполнения решения по делу, не разрешил вопрос о судебных расходах и не принял решение по какому-либо исковому требованию, по поводу которого стороны представляли доказательства и давали объяснения. В этих случаях суд, принявший решение по своей инициативе или по заявлению лиц, участвующих в деле может принять дополнительное решение.

**Определенность решения** означает, что в нем должен быть ясно решен вопрос относительно содержания прав и обязанностей сторон в связи с тем спорным материальным правоотношением, которое служит предметом рассмотрения дела. Решение суда должно содержать ответ, кому принадлежат права, на ком лежат обязанности, какая сумма подлежит взысканию.

Требование определенности судебного решения тесно связано с требованием непринятия альтернативного решения если истец согласен с любым из предусмотренных законом вариантов и в связи с этим соответствующим образом формулирует требования. Они должны быть конкретизированы истцом с выбором одного определенного способа защиты.

**Безусловность решения** означает, что в решении не должно содержаться указаний на возможность исполнения судебного решения в зависимости от наступления каких-либо условий. Например, нельзя принимая решение о выселении за невозможностью совместного проживания, ставить его исполнение в зависимость от получения выселяемым лицом другого жилого помещения.

**Четкость решения** означает требование к содержанию решений, т.е. решение должно быть изложено четко, не содержать ошибок, описок. Если в судебном решении допущены описки или арифметические ошибки суд по своей инициативе или по заявлению лиц, участвующих в деле, может исправить их (ст. 219 ГПК).

Вопрос о внесении исправлений разрешается в судебном заседании, о чем постанавливается определение. Неявка лиц, участвующих в деле, извещенных о времени и месте заседания, не является препятствием для рассмотрения вопроса о внесении исправлений. Исправления в решениях должны быть оговорены перед подписью судьи.

**3. Содержание решения суда**

Содержаниерешения суда должно соответствовать требованиям закона. Статья 215 ГПК указывает на те реквизиты и сведения, которые должны присутствовать в тексте решения.

Решение состоит из 4-х частей, изложенных в строгой последовательности: 1) вводной, 2) описательной, 3) мотивировочной, 4) резолютивной.

**Вводная часть решения** содержит: время и место принятия решения, наименование суда, принявшего решение; фамилии и инициалы судьи (судей); фамилию и инициалы секретаря судебного заседания; имена (наименования) сторон и других лиц, участвующих в деле; предмет исковых требований. Если иск был предъявлен прокурором или органом государственной власти либо органом местного самоуправления, то указываются лица, в чьих интересах предъявлено исковое заявление.

**Описательная часть решения** содержит: обобщенное изложение позиции ответчика; объяснения лиц, участвующих в деле; другие доказательства, исследованные судом. При возражении ответчика кратко излагаются мотивы непризнания иска. При этом он может ссылаться на незаконность и необоснованность требований истца. В описательной части решения также указывается действия истца в отношении изменения предмета и основания иска, увеличения или уменьшения размера исковых требований.

**Мотивировочная часть решения** содержит фактическое и правовое обоснование выводов суда по делу. В ней указываются: 1) установленные судом обстоятельства и определенные в соответствии с ними правоотношения; 2) мотивы, по которым суд считает установленным наличие или отсутствие фактов, которыми обосновывались требования или возражения, принимает во внимание или отклоняет доводы; 3) были ли нарушены, не признаны или оспорены права, свободы или интересы, за защитой которых лицо обратилось в суд.

В мотивировочной части решения кроме фактического основания приводится и правовое основание. Суть данного основания состоит в том, что суд, установив фактические обстоятельства дела, указывает соответствующую норму закона, регулирующего спорное правоотношение. Суд в мотивировочной части решения конкретно указывает: название статьи, ее часть, абзац, пункт, подпункт закона, на основании которого решено дело, а также процессуальный закон, которым суд руководствовался.

**Резолютивная часть решения** содержит: вывод суда об удовлетворении иска или отказе в иске полностью либо в части; вывод суда по существу исковых требований; распределение судебных расходов; срок и порядок вступления решения суда в законную силу и его обжалование.

Выводы суда в резолютивной части решения должны вытекать из обстоятельств, указанных в мотивировочной части решения. Выводы должны быть четко сформулированы: что суд постановил по заявленному требованию и по встречному иску, за какой из сторон признано оспариваемое право. Например, в резолютивной части решения по делам в спорах об участии в воспитании ребенка суд определяет способы участия одного из родителей в воспитании ребенка (периодические либо систематические свидания, возможность совместного отдыха, посещение ребенком места его жительства и т.п.).

При распределении судебных расходов следует выяснить с кого, в каком размере они взыскиваются, кто освобождается от их уплаты.

В резолютивной части решения указывается об определении судом порядка его исполнения, о предоставлении отсрочки или рассрочки исполнения, принятии мер к обеспечению его исполнения. Суд, принимая решение в пользу нескольких истцов или против нескольких ответчиков, должен указать, в какой части решение касается каждого из них, либо, отметить, что обязанность или право взыскания является солидарным.

В резолютивной части решения также отражаются вопросы относительно обращения решения к немедленному исполнению.

Статья 367 ГПК указывает на случаи немедленного исполнения решения. В соответствии с этой нормой суд допускает немедленное исполнение решения по делам:

1) о взыскании алиментов – в пределах суммы платежа за один месяц;

2) о присуждении работнику заработной платы, но не более чем за один месяц;

3) о возмещении вреда, причиненного увечьем, другим повреждением здоровья или смертью физического лица – в пределах суммы взыскания за один месяц;

4) о восстановлении на работе незаконно уволенного или переведенного на другую работу работника;

5) об отобрании ребенка и возвращении его тому с кем он проживал;

6) о раскрытии банком информации, содержащей банковскую тайну в отношении юридических и физических лиц.

На содержание резолютивной части решения оказывают влияние особенности разрешения отдельных категорий дел. Так, по делам о взыскании денежных средств, суд в резолютивной части решения указывает конкретную сумму, которая подлежит взысканию; по делам о восстановлении на работе незаконно уволенного работника – взыскиваемую заработную плату за вынужденный прогул и т. д.

**4. Законная сила решения суда**

Решение суда вступает в законную силу по истечении срока подачи заявления об апелляционном обжаловании, если заявление об апелляционном обжаловании не было подано. Если было подано заявление об апелляционном обжаловании, но апелляционная жалоба не была подана в течение двадцати дней после подачи заявления, решение суда вступает в законную силу по истечении этого срока. В случае подачи апелляционной жалобы решение, если оно не отменено, вступает в законную силу после рассмотрения дела апелляционным судом.

**Законная сила решения** **суда** – это правовое действие решения, основанное на применяемых судом норм права, направленное на реализацию всех его свойств: обязательность, неопровержимость, исключительность, преюдициальность, исполнимость.

**Обязательность** состоит в том, что решение суда, вступившее в законную силу обязательно для органов государственной власти и органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, должностных или служебных лиц и граждан и подлежит исполнению на всей территории Украины (ч. 1 ст. 14 ГПК). Если дело рассмотрено по заявлению лиц, которым законом предоставлено право защищать права, свободы и интересы других лиц, то решение суда, вступившее в законную силу, обязательно для лица, в интересах которого было начато дело (ч. 3 ст. 223 ГПК).

**Неопровержимость** – решение, вступившее в законную силу, не подлежит обжалованию в апелляционном порядке, а также в кассационном, если оно не было предметом рассмотрения апелляционным судом. Суд первой инстанции не вправе принимать жалобы на решение, вступившее в законную силу, кроме случаев, предусмотренных ст. 361 ГПК, когда решение может быть пересмотрено по вновь открывшимся обстоятельствам.

**Исключительность** – недопустимость открытия производства по делу, разбирательства и разрешение дела судом при повторном заявленном иске, тождественном с первоначальным, спор по которому уже разрешен вступившим в законную силу решением.

Это свойство нашло свое закрепление в ч. 2 ст. 223 ГПК, согласно которой после вступления решения в законную силу стороны и третьи лица с самостоятельными требованиями, их правопреемники не могут вновь заявлять в суде то же исковое требование на тех же основаниях, а также оспаривать в другом процессе установленные судом факты и правоотношения.

Предъявление и рассмотрение тождественного иска недопустимо также в случае, если имеются вступившие в законную силу решения или определения суда о прекращении производства по делу в связи с отказом истца от иска или заключением мирового соглашения сторон, принятые или постановленные по поводу спора между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям (п. 2 ч. 1 ст. 205 ГПК).

**Преюдициальность** (предрешимость) **–** факты и правоотношения, установленные судом и зарегистрированные в решении, не могут подвергаться сомнению и вторичному исследованию при рассмотрении другого дела.

На преюдициальность решений суда указывают нормы гражданского процессуального законодательства, предусмотренные ч. 3. ст. 61 ГПК. Так, обстоятельства, установленные вступившим в законную силу решением суда по гражданскому, хозяйственному или административному делу, не доказывается при разбирательстве других дел, в которых участвуют те же лица или лицо, в отношении которого установлены эти обстоятельства.

Преюдициальность вступившего в законную силу решения подтверждает, что приговор по уголовному делу или постановление суда по делу об административном правонарушении обязательны для суда, рассматривающего дело о гражданско-правовых последствиях действий лица, в отношении которого вынесены приговор или постановление суда лишь по вопросам о том, имели ли место действия и совершены ли они данным лицом (ч. 4 ст. 61 ГПК).

**Исполнимость** – решение после вступления в законную силу должно быть исполнено. Именно при реализации этого свойства достигается конечная цель правосудия по гражданскому делу, реальная защита нарушенных прав и интересов субъектов спорного правоотношения.

Неисполнение судебного решения является основанием для ответственности, установленной законом.

Законная сила решения суда имеет объективные и субъективные пределы.

***Объективные пределы*** ограничивают действие решения суда на те правоотношения и юридические факты, которые были установлены при разрешении дела. На все иные правоотношения, не входящие в предмет доказывания, а также на фактические обстоятельства, возникшие после принятия решения, его законная сила не распространяется.

***Субъективные пределы*** – ограничивают действие решения суда кругом лиц, которые являются субъектами материально-правовых отношений.

**5. Определения суда, их форма и содержание**

Кроме решений, суд первой инстанции постановляет определения.

**Определение суда** – это процессуальный документ, которым дело по существу не разрешается, но разрешаются различные вопросы процесса, возникающие при рассмотрении гражданского дела.

Перечень вопросов, разрешаемых судом в порядке гражданского судопроизводства, предусмотрен ч. 2. ст. 208 ГПК. Это вопросы, связанные с движением дела в суде первой инстанции, ходатайствами и заявлениями лиц, участвующих в деле, отложением рассмотрения дела, объявлением перерыва, приостановлением или прекращением производства по делу, оставлением заявления без рассмотрения. По результатам рассмотрения вопросов суд постанавливает определение.

Определения, как правило, оформляются отдельным процессуальным документом и постановляются в совещательной комнате. Определения суда, постановленные отдельным процессуальным документом, подписываются судьей и приобщаются к делу

При разрешении неотложных вопросов суд может постановить определение после совещания на месте, не выходя в совещательную комнату. Такие определения заносятся в журнал судебного заседания (ст. 198 ГПК), они содержат только мотивировочную и резолютивную части. Определения, постановленные в судебном заседании, оглашаются немедленно после их постановления.

Требования к содержанию определения суда, постановляемого как отдельный документ, устанавливает ст. 210 ГПК. Определение суда состоит из 4-х частей:

1) вводной части, в которой указывается: время и место постановления определения, фамилии и инициалы судьи (судей), секретаря судебного заседания, имена (наименования) сторон и других лиц, участвующих в деле, предмет исковых требований;

2) описательной части с указанием существа вопроса, разрешаемого определением;

3) мотивировочной части с указанием мотивов, по которым суд пришел к выводам и закона, которым руководствовался суд, постанавливая определение;

4) резолютивной части с указанием вывода суда, срока и порядка вступления определения в законную силу и его обжалования.

***Определения суда*** классифицируются с учетом их отношения к главному вопросу в деле, к разрешению гражданского дела по существу. По этому критерию следует различать следующие виды определений суда.

1. Определения, заканчивающие процесс урегулированием спора. К ним относятся определения о прекращении производства по делу: а) ввиду отказа истца от иска; б) заключения мирового соглашения сторон (п. 3, 4 ст. 205 ГПК).

2. Определения, заканчивающие процесс без разрешения спора: а) об отказе в открытии производства по делу (ч. 2 ст. 122 ГПК); б) о прекращении производства по делу по основаниям, предусмотренным пунктами 1,2,5,6,7 ч. 2 ст. 205 ГПК; в) об оставлении заявления без рассмотрения (ст. 207 ГПК).

3. Определения, обеспечивающие ход процесса до разрешения дела судом первой инстанции. К ним можно отнести определения:

а) по вопросам движения дела: об открытии производства по делу, о продлении или восстановлении пропущенного срока, передаче дела на рассмотрение другому суду, соединении и разъединении исков, возращении заявления истцу, об окончании подготовки дела к судебному разбирательству, приостановлении производства по делу, об отложении рассмотрения дела;

б) по привлечению в процесс новых лиц, о замене ненадлежащей стороны, о необходимости участия в процессе третьих лиц без самостоятельных требований на предмет спора, органов государственной власти и органов местного самоуправления, об удовлетворении или отклонении отводов составу суда, секретарю судебного заседания, эксперту и др. о привлечении надлежащего ответчика или соответчика;

в) по собиранию доказательственного материала: об обеспечении доказательств, о назначении экспертизы, вызове свидетелей, производстве осмотра доказательств на месте их нахождения и др.;

г) об обеспечении иска.

4. Определения по поводу постановленного решения и его исполнения. К ним относятся: определения об исправлении арифметических ошибок (ст. 219 ГПК); о разъяснении решения суда (ст. 221 ГПК), о немедленном исполнении решения (ст. 367 ГПК); об отсрочке и рассрочке исполнения, изменении или установлении способа и порядка исполнения (ст. 373 ГПК). Эти определения не могут отменять или существенно изменять принятое решение суда.

5. Частные определения постановляются по вопросам, выходящим за пределы спора по данному делу. Суд, обнаружив при рассмотрении гражданского дела нарушение закона и установив причины и условия, способствующие совершению нарушения, может постановить частное определение и направить соответствующим лицам или органам для принятия мер по устранению этих причин и условий. О принятых мерах в течение месяца со дня поступления частного определения должно быть сообщено суду, постановившему частное определение (ч. 1 ст. 211 ГПК).

При постановлении частных определений относительно нарушения закона в деятельности граждан или должностных лиц суд обязан указать, в чем конкретно эти нарушения выражаются. Порядок постановления частного определения должен соответствовать требованиям ст. 209 ГПК.

**ТЕМА 23. ЗАОЧНОЕ РАССМОТРЕНИЕ ДЕЛА**

1. Понятие и значение заочного рассмотрения дела.

2. Условия и порядок заочного рассмотрения дела.

3. Содержание и законная сила заочного решения.

4. Порядок обжалования заочного решения.

**1. Понятие и значение заочного рассмотрения дела**

Заочное решение было известно еще в России по Уставу гражданского судопроизводств 1864 г, в котором использовалась французская модель заочного решения. В 1995 году заочное производство и заочное решение было вновь введено в российский гражданский процесс.

В Гражданском процессуальном законодательстве Украины этот институт закреплен в 2004 г. и содержится в главе 8 раздела III Гражданского процессуального кодекса (далее – ГПК) «Заочное рассмотрение дела».

Институт заочного решения направлен на судебную защиту субъективных прав физических и юридических лиц, а также – на пресечение возможности злоупотребления субъективными процессуальными правами.

В определенном законом случае суд первой инстанции может принять заочное решение. А именно, если в судебное заседание не явился ответчик, который надлежащим образом был извещен и не сообщил о причинах неявки, или указанные им причины неявки признаны судом неуважительными. Суд в этом случае принимает заочное решение на основании имеющихся в деле доказательств, если истец не возражает против такого разрешения дела.

**Заочное рассмотрение дела** – это порядок рассмотрения с согласия истца гражданского дела на основании доказательств, имеющихся в деле в отсутствие ответчика, надлежащим образом извещенного о времени и месте судебного заседания.

В соответствии с гражданским процессуальным законодательством заочное рассмотрение дела и принятие решения проводятся по общим правилам гражданского судопроизводства с исключениями и дополнениями, установленными главой 8 ГПК.

*Значение заочного рассмотрения дела* заключается в закреплении дополнительных гарантий защиты прав истца; ускорении процессуальной деятельности в разрешении дела и принятии решения в отсутствие ответчика. При этом не нарушаются права ответчика, поскольку ему предоставлено право в установленный законом срок, предъявить заявление о пересмотре заочного решения.

**2. Условия и порядок заочного рассмотрения дела**

Гражданским процессуальным кодексом предусмотрено, что в случае неявки в судебное заседание ответчика, надлежащим образом извещенного и не сообщившего о причинах неявки, или если указанные им причины признаны судом неуважительными, суд может принять заочное решение на основании имеющихся в деле доказательств, если истец не возражает против такого разрешения дела (ч. 1 ст. 224 ГПК).

Таким образом, данная правовая норма предусматривает следующие условия проведения заочного рассмотрения дела:

1) согласие истца; 2) неявка ответчика; 3) надлежащее извещение ответчика; 4) отсутствие сообщения о причинах неявки либо признание причин неявки судом неуважительными.

Для заочного рассмотрения дела необходимо волеизъявление истца на принятие заочного решения. Отсутствие согласия истца на заочное рассмотрение дела исключает его проведение. Данное требование связано с тем, что истец может быть против заочного решения, например, если ему известны уважительные причины неявки ответчика в суд, а также, если у ответчика имеются доказательства в свою защиту.

Неявка ответчика в судебное заседание является неблагоприятным последствием для него – рассмотрение дела в его отсутствие. Но для принятия заочного решения необходимо наличие сведений о надлежащем извещении ответчика о рассмотрении дела. Надлежащим извещением является вручение судебной повестки физическим лицам под расписку, а юридическим лицам – соответствующему должностному лицу, которое расписывается о получении повестки. Расписка о получении судебной повестки с отметкой о дате вручения в тот же день вручающими ее лицами возвращается в суд (ст. 76 ГПК).

Законом также предусмотрено, что вручение судебной повестки представителю лица, участвующего в деле, считается вручением повестки и этому лицу. Поэтому в этом случае неявка ответчика в судебное заседание, а также его представителя является основанием заочного рассмотрения дела, поскольку они были уведомлены надлежащим образом. Однако по ходатайству стороны и с учетом обстоятельств дела суд может отложить его рассмотрение.

Условие проведения заочного рассмотрения дела имеет место также в том случае, если суду неизвестно о причине неявки ответчика, извещенного надлежащим образом, и он не подал заявления о причинах своей неявки, либо подал такое заявление, однако причины, указанные в нем, признаны судом не уважительными. Если же причины неявки ответчика признаются уважительными, то в соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 169 ГПК суд откладывает рассмотрение дела в пределах сроков, установленных ст. 157 ГПК.

Необходимо отметить, что иск может быть предъявлен истцом или несколькими истцами к нескольким ответчикам, т.е. в этом случае возникает институт соучастия. Согласно ч. 2 ст. 224 ГПК при участии в деле нескольких ответчиков заочное рассмотрение дела возможно в случае неявки в судебное заседание всех ответчиков.

Таким образом, гражданское процессуальное законодательство исключает возможность заочного рассмотрения дела в случае неявки даже одного из нескольких ответчиков.

Законом также предусмотрено, что при заочном рассмотрении дела не могут быть изменены основание или предмет иска, а также размер исковых требований. В случае изменения истцом предмета либо основания иска, изменения размера исковых требований суд откладывает рассмотрение дела для извещения об этом ответчика (ч. 3 ст. 224 ГПК).

Вопрос о возможности проведения заочного рассмотрения дела при участии в деле третьих лиц или наличии встречного иска, разрешается непосредственно судом, рассматривающим дело, исходя из принципа законности.

Если в деле участвует третье лицо, заявляющее самостоятельные требования относительно предмета спора, то в случае неявки в судебное заседание ответчика необходимо согласие на заочное рассмотрение дела не только истца по первоначальному иску, но и третьего лица, предъявляющего иск только к ответчику. Если третье лицо с самостоятельными требованиями предъявит иск к истцу и ответчику одновременно, то в данном случае заочное рассмотрение дела возможно только тогда, когда не явятся в судебное заседание все ответчики (по сути, ответчик и истец выступают как ответчики по иску третьего лица). Поэтому в случае неявки истца даже при согласии третьего лица на заочное решение провести заочное рассмотрение дела не предоставляется возможным.

В случае участия в деле третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, заочное рассмотрение дела возможно без получения на это их согласия, поскольку они не имеют процессуальные права и обязанности сторон.

При наличии встречного иска заочное рассмотрение дела невозможно, так как в случае неявки ответчика в судебное заседание, исключается возможность получения его согласия на заочное рассмотрение дела как истца по встречному иску, а в случае его явки дело будет рассматриваться по общим правилам гражданского судопроизводства.

Гражданским процессуальным кодексом предусмотрен порядок заочного рассмотрения дела. Так, согласно ч. 1 ст. 225 ГПК о заочном рассмотрении дела суд постановляет определение. Однако данной статьей не предусмотрена форма и содержание определения о заочном рассмотрении дела, в связи с чем, на практике возникает вопрос: следует ли принимать такое определение отдельным процессуальным документом с удалением в совещательную комнату, либо можно ограничиться определением суда на месте с занесением соответствующей записи в журнал (протокол) судебного заседания.

Статьей 225 ГПК Украины предусмотрено также, что рассмотрение дела и постановление решения проводится по общим правилам с изменениями и дополнениями, установленными главой 8 раздела III.

К общим правилам рассмотрения дела можно отнести:

– открытие производства по делу (ст. 122 ГПК);

– проведение предварительного судебного заседания (ст. 130 ГПК);

– судебное разбирательство (статьи 157-192, 195, 196 ГПК);

– принятие и провозглашение решения суда (ст. 209, 218 ГПК).

Особенностью заочного рассмотрения дела является то, что такое рассмотрение проводится при наличии определенных условий, установленных законом, а также возможности пересмотра заочного решения судом, который его принял.

**3. Содержание и законная сила заочного решения**

По форме и содержанию заочное решение согласно ст. 226 ГПК должно отвечать требованиям, установленным статьями 213 и 215 ГПК и, кроме того, в нем должны быть указаны срок и порядок подачи заявления о его пересмотре.

Заочное решение в соответствии со ст. 213 ГПК должно быть законным и обоснованным.

В этой же статье разъясняется, что законным является решение, которым суд, выполнив все требования гражданского судопроизводства, разрешил дело в соответствии с законом. Обоснованным же является решение, принятое на основе всецело и всесторонне выясненных обстоятельств, на которые стороны ссылаются как на основание своих требований и возражений, подтвержденных теми доказательствами, которые были исследованы в судебном заседании.

Требование законности заочного решения означает, что оно должно быть принято в соответствии с нормами материального и процессуального права.

Обоснованность заочного решения означает, что оно должно быть принято на основе полного и всестороннего выяснения обстоятельств, имеющих значение для дела, подтвержденных исследованными в судебном заседании доказательствами.

Заочное решение согласно ст. 215 ГПК должно состоять из четырех частей: вводной, описательной, мотивировочной, резолютивной.

***Вводная часть решения*** содержит: время и место его принятия; наименование суда, принявшего заочное решение; фамилии и инициалы судьи (судей – при коллегиальном рассмотрении); фамилию и инициалы секретаря судебного заседания; имена (наименования) сторон и других лиц, участвовавших в деле; предмет исковых требований.

Кроме того, во вводной части решения следует указать его наименование «заочное решение».

По результатам заочного рассмотрения дела суд принимает процессуальный документ, именуемый «заочное решение», поскольку это установлено Гражданским процессуальным кодексом Украины, в частности, ст. 226 ГПК «Форма и содержание заочного решения», ст. 227 ГПК «Извещение о заочном решении» и т.д.

***В описательной части решения*** указывается, что дело рассмотрено без участия ответчика, заслушаны объяснения лиц, участвующих в деле и исследованы другие доказательства.

***В мотивировочной части решения*** указываются: установленные судом обстоятельства и определенные в соответствии с ними правоотношения; мотивы, по которым суд считает установленным наличие или отсутствие фактов, которыми обосновывались требования; анализ доводов истца; нормативно-правовые акты, применяемые судом; название статьи, ее части, абзаца, пункта, подпункта закона, на основании которого решено дело, а также процессуального закона, которым суд руководствовался.

***В резолютивной части решения*** указывается не только вывод суда об удовлетворении иска или отказе в иске полностью либо частично, распределение судебных расходов, срок и порядок вступления решения суда в законную силу и его обжалование, но срок и порядок подачи заявления о его пересмотре. Следовательно, резолютивная часть заочного решения указывает два способа обжалования решения для ответчика и один для истца и других лиц, участвующих в деле.

Копия заочного решения, согласно ст. 227 ГПК высылается ответчикам, не явившимся в судебное заседание, заказным письмом с уведомлением не позднее пяти дней со дня его провозглашения.

Заочное решение вступает в законную силу в соответствии с общим порядком, установленным ст. 223 ГПК. Решение суда вступает в законную силу по истечении срока подачи заявления об апелляционном обжаловании, если оно не было подано. Если было подано заявление об апелляционном обжаловании, но апелляционная жалоба не была подана в течение двадцати дней после подачи заявления, решение суда вступает в законную силу по истечении этого срока. В случае подачи апелляционной жалобы решение, если оно не отменено, вступает в законную силу после рассмотрения дела апелляционным судом. После вступления заочного решения в законную силу стороны и третьи лица с самостоятельными требованиями, а также их правопреемники не могут вновь заявлять в суде то же исковое требование на тех же основаниях, а также оспаривать в другом процессе установленные судом факты и правоотношения.

Вступившее в законную силу заочное решение, обладает всеми свойствами решения, вступившего в законную силу: обязательностью, неопровержимостью, исключительностью, преюдициальностью, исполнимостью.

**4. Порядок обжалования заочного решения**

Заочное решение может быть обжаловано в общем порядке, установленном для обжалования обычного решения и в порядке пересмотра заочного решения. Обжаловать заочное решение ответчик может либо в суд, принявший заочное решение путем подачи заявления о пересмотре этого решения, либо в апелляционный суд путем подачи апелляционной жалобы.

Право выбора обжалования принадлежит ответчику. Каждый вариант обжалования имеет свои особенности: мотивы обжалования, сроки на подачу жалобы и заявления о пересмотре заочного решения, полномочия суда.

Ответчик может подать письменное заявление о пересмотре заочного решения в течение десяти дней со дня получения его копии (ст. 228 ГПК).

Такое заявление должно быть оформлено в соответствии с требованиями, предусмотренными ст. 229 ГПК, в частности, в заявлении должно быть указано:

– наименование суда, принявшего заочное решение;

– имя (наименование) ответчика или его представителя, подающих заявление, их место жительства или место нахождения, номер средств связи. Эти сведения необходимы для разрешения вопроса о том, обладает ли сторона, обратившаяся в суд, правом обжаловать заочное решение;

– обстоятельства, свидетельствующие об уважительности причин неявки в судебное заседание и несообщения их суду, и доказательства этого. Гражданское процессуальное законодательство не содержит понятия уважительных причин неявки в судебное заседание и перечень таких причин. Данное понятие является оценочным и поэтому вопрос об уважительности той или иной причины неявки разрешается непосредственно судом в каждом отдельном случае исходя из конкретной ситуации. Это должны быть существенные обстоятельства, которые препятствуют явке в судебное заседание и не могут быть устранены самим ответчиком. Например, уважительными причинами могут быть стихийное бедствие, болезнь, уход за заболевшим членом семьи, авария и т.п.;

– ссылка на доказательства, которыми ответчик обосновывает свои возражения против требований истца. Речь идет о доказательствах, которые могут повлиять на содержание принятого заочного решения, а также о неправильном определении истцом предмета доказывания, от которого зависит разрешение дела;

– ходатайство о пересмотре заочного решения. Заявление может содержать просьбу об отмене заочного решения и возобновлении рассмотрения дела по существу;

– перечень прилагаемых к заявлению материалов.

Заявление о пересмотре заочного решения подписывается лицом, которое его подает. К заявлению о пересмотре заочного решения прилагаются его копии по числу лиц, участвующих в деле, и копии всех прилагаемых к нему материалов.

Процедура пересмотра заочного решения начинается с подачи заявления о его пересмотре. Вопрос об удовлетворении такого заявления и отмене заочного решения разрешается непосредственно судом в судебном заседании. Заранее предугадать, будет ли такое заявление удовлетворено, нельзя. То есть, суд может, как удовлетворить данное заявление и отменить заочное решение, так и отказать в пересмотре заочного решения.

Заявление о пересмотре заочного решения может быть подано ответчиком или его представителем, у которого должен быть соответствующий документ, подтверждающий полномочия.

В отличие от апелляционной жалобы заявление о пересмотре заочного решения не уплачивается судебным сбором, что сокращает расходы стороны за подачу этого заявления. В то время как при подаче апелляции, уплачивается судебный сбор в размере пятидесяти процентов ставки, исчисляемой от суммы удовлетворенных исковых требований.

К ненадлежащим образом оформленному заявлению о пересмотре заочного решения применяются правила ст. 121 ГПК, т.е. суд постановляет определение об оставлении заявления без движения и предоставляет срок для устранения недостатков.

Надлежащим образом оформленное заявление о пересмотре заочного решения должно быть рассмотрено судом в течение пятнадцати дней со дня его поступления (ч. 2 ст. 230 ГПК).

Порядок рассмотрения заявления о пересмотре заочного решения предусмотрен ст. 231 ГПК, в соответствии с которой заявление о пересмотре заочного решения рассматривается в судебном заседании с извещением лиц, участвующих в деле. Неявка лиц, надлежащим образом извещенных о времени и месте заседания, не является препятствием к рассмотрению заявления.

Председательствующий при рассмотрении заявления о пересмотре заочного решения осуществляет следующие процессуальные действия:

– открывает судебное заседание;

– выясняет, кто из лиц, участвующих в деле, явился;

– устанавливает личность лиц, участвующих в деле;

– проверяет полномочия представителей;

– сообщает содержание заявления о пересмотре заочного решения;

– выясняет мнение сторон и других лиц, участвующих в деле, относительно требований о пересмотре заочного решения.

В результате рассмотрения заявления о пересмотре заочного решения суд может своим определением:

1) оставить заявление без удовлетворения;

2) отменить заочное решение и назначить дело к рассмотрению в общем порядке.

Суд не удовлетворяет заявление о пересмотре заочного решения и оставляет принятое решение без изменения, если признает причину неявки ответчика неуважительной, а также недостаточными доказательства, предоставленные ответчиком в свою защиту. В этом случае заочное решение может быть обжаловано в общем порядке, установленном ГПК. При этом срок, в течение которого рассматривалось заявление, не включается в срок на апелляционное обжалование решения.

Как следует из положений ст. 232 ГПК, заочное решение подлежит отмене, если судом будет установлено, что ответчик не явился в судебное заседание и не сообщил о причинах неявки по уважительным причинам и доказательства, на которые он ссылается, имеют существенное значение для правильного разрешения дела.

Основаниями к отмене заочного решения являются признание неявки ответчика в судебное заседание уважительной и убедительности его возражений, подтвержденными представленными доказательствами. Уважительными причинами могут быть: болезнь, отпуск, командировка и т.п. Доказательствами в защиту ответчика могут быть аргументы против предъявленного к нему искового требования, способные повлиять на содержание принятого заочного решения.

Следовательно, только при совокупности двух оснований, предусмотренных Гражданским процессуальным законодательством, суд может отменить заочное решение. Наличие у ответчика только одного из оснований такого последствия не вызывает.

Таким образом, пересмотр заочного решения является своего рода его обжалованием по упрощенной процедуре, так как в результате удовлетворения заявления о пересмотре заочного решения это решение подлежит отмене и дело рассматривается в общем порядке гражданского судопроизводства.

Гражданским процессуальным законодательством (ст. 232 ГПК) предусматривается отмена и обжалование заочного решения. Так, истец имеет право обжаловать заочное решение в общем порядке, установленном ГПК. А это значит, что он вправе обратиться с апелляционной жалобой в суд апелляционной инстанции, если считает принятое заочное решение незаконным и необоснованным.

Общий порядок обжалования решения, не вступившего в законную силу, предусмотрен разделом 5 главой 1 ГПК. Согласно ст. 294 ГПК заявление об апелляционном обжаловании решения суда первой инстанции может быть подано в течение десяти дней со дня провозглашения решения. Апелляционная жалоба на решение подается в течение двадцати дней после подачи заявления об апелляционном обжаловании. Кроме того, согласно ч. 4 ст. 295 ГПК, апелляционная жалоба может быть подана без предварительной подачи заявления об апелляционном обжаловании, если жалоба подается в срок, установленный для подачи заявления об апелляционном обжаловании.

Процедура обжалования заочного решения истцом и ответчиком разная. Если истец имеет право сразу обжаловать заочное решение в общем порядке, то ответчик такого права не имеет, поскольку ему необходимо вначале подать заявление о пересмотре заочного решения, и только в случае отказа в удовлетворении такого заявления он может подать апелляционную жалобу.

Истец и ответчик в соответствии с ч. 3 ст. 232 ГПК могут обжаловать повторное заочное решение в общем порядке установленном ГПК.

Повторным заочным решением является заочное решение, принятое после отмены первоначального заочного решения. Основанием принятия повторного заочного решения является неявка ответчика без уважительных причин в судебное заседание при рассмотрении дела в общем порядке.

**ТЕМА 24. АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ПРОИЗВОДСТВО**

1. Общая характеристика апелляционного производства.

2. Право апелляционного обжалования.

3. Подготовка рассмотрения дела апелляционным судом.

4. Рассмотрение дел судом апелляционной инстанции.

5. Полномочия апелляционного суда.

6. Определение и решение апелляционного суда.

1. **Общая характеристика апелляционного производства**

Судебная система в любой стране создает иерархическую вертикаль, имея при этом определенное количество инстанций, каждой из которых присуще выполнение определенных функций.

Гражданское судопроизводство нуждается в проверке обоснованности и законности решений и определений суда первой инстанции, не вступивших в законную силу в порядке апелляции. Обеспечение апелляционного обжалования гарантирует участникам гражданского процесса возможность отстаивать свою позицию относительно отмены судебного решения, которое противоречит их интересам.

Производство дела в апелляционной инстанции предусмотрено в Гражданском процессуальном кодексе, вступившем в законную силу с 1 сентября 2005 года. При этом законодатель закрепил целый ряд нововведений, имеющих существенное значение в судебной практике при пересмотре судебных решений в апелляционном производстве.

**Апелляционное производство –** это совокупность процессуальных отношений, возникающих между судом апелляционной инстанции и участниками процесса с целью проверки законности и обоснованности не вступивших в законную силу решений и определений суда первой инстанции.

Характерными особенностями апелляционного производства являются:

– апелляция подается на решение (определение) суда первой инстанции, не вступившее в законную силу;

– апелляционная жалоба вместе с делом направляется на рассмотрение в апелляционный суд;

– апелляционный суд при рассмотрении дела проверяет законность и обоснованность решения суда первой инстанции, тем самым способствует правильному осуществлению правосудия и защите субъективных прав и интересов;

– рассмотрение дела в апелляционном суде осуществляется с соблюдением основных принципов судопроизводства;

– обязательным основанием для отмены решения в апелляционном порядке являются неправильное применение судом первой инстанции норм материального права или нарушение норм процессуального права;

– решение и определение апелляционного суда вступают в законную силу с момента их провозглашения.

Обеспечение апелляционного обжалования судебных решений является основным принципом гражданского судопроизводства, который гарантирует защиту субъективных прав и интересов в суде апелляционной инстанции.

***Апелляционной инстанцией по гражданским делам*** являются судебные палаты по гражданским делам апелляционных общих судов, в пределах территориальной юрисдикции которых находится местный суд, принявший обжалуемое судебное решение (ст. 291 ГПК).

***Объектом апелляционного обжалования*** являются решения и определения суда первой инстанции, не вступившие в законную силу.

***Обжалование судебных решений в апелляционном порядке*** – это способ проверки законности и обоснованности решений и определений суда первой инстанции, не вступивших в законную силу.

**2.** **Право апелляционного обжалования**

Право апелляционного обжалованияимеют стороны и другие лица, участвующие в деле, а так же лица, не участвующие в деле, если суд разрешил вопрос об их правах и обязанностях. Данное положение предусмотрено ст. 292 ГПК Украины.

Таким образом, ***субъектами апелляционного обжалования*** являются: стороны, третьи лица, их представители, заявители, заинтересованные лица, а также органы и лица, которым законом предоставлено право защищать права, свободы и интересы других лиц. При этом полномочия представителей должны быть удостоверены соответствующими документами, если эти документы ранее не представлялись.

Право апелляционного обжалования имеют правопреемники сторон и третьих лиц, а также соучастники, участвующие в деле на стороне истца или ответчика.

В законодательном порядке предоставлено также право апелляционного обжалования лицам, не участвующим в деле, если суд разрешил вопрос об их правах и обязанностях. Такое положение гарантирует этим лицам защиту их прав и интересов, а также возлагает на них обязанности.

Лица, участвующие в деле, имеют право присоединиться к апелляционной жалобе, поданной лицом, на стороне которого они выступали. Лица, не участвующие в деле, если суд разрешил вопрос об их правах и обязанностях также имеют право присоединиться к апелляционной жалобе. Заявление о присоединении к апелляционной жалобе подается до начала рассмотрения дела в апелляционном суде. При этом за подачу этого заявления судебный сбор не уплачивается.

В апелляционном порядке обжалованию подлежат решения суда первой инстанции не только полностью, но и частично, например, резолютивная часть, по вопросам распределения судебных расходов между сторонами, размера исковых требований и по другим вопросам, разрешенным судом при рассмотрении дела по существу.

Апелляционная жалоба может быть подана и на дополнительное решение, принятое в соответствии со ст. 220 ГПК.

Апелляционному обжалованию подлежат также определения суда первой инстанции в случаях, предусмотренных статьей 293 ГПК.

Случаи, в которых могут быть обжалованы определения суда, имеют исключительный характер. Поэтому их можно разделить на две группы, а именно когда:

1) невозможность обжалования определения закрывает путь к апелляции и вообще прекращает последующий ход процесса (например, отказ в принятии искового заявления, возвращение заявления истцу);

2) в результате несвоевременного обжалования определения для лица могут наступить неблагоприятные последствия (например, определение об обеспечении иска, определение относительно отмены судебного приказа).

Перечень определений, на которые могут быть поданы жалобы, является исчерпывающим, поэтому законодатель установил, что возражения на определения, которые не подлежат обжалованию отдельно от решения суда, включаются в апелляционную жалобу на решение суда.

Право апелляционного обжалования реализуется заявленным требованием, воплощенным в процессуальном документе – апелляционной жалобе.

Заявление об апелляционном обжаловании и апелляционная жалоба согласно ст. 295 ГПК подаются в письменной форме.

***В заявлении об апелляционном обжаловании*** должны быть указаны: – наименование суда, в который подается заявление;

– имя (наименование) лица, подающего заявление, его место жительства или место нахождения;

– обжалуемые решения или определения.

***В апелляционной жалобе*** должны быть указаны:

– наименование суда, в который подается жалоба;

– имя (наименование) лица, подающего жалобу, его место жительства или место нахождения;

– имя (наименование) лиц, участвующих в деле, их место жительства или место нахождения;

– дата подачи заявления об апелляционном обжаловании.

– в чем состоит незаконность и (или) необоснованность решения или определения;

– новые обстоятельства, подлежащие установлению, доказательства, подлежащие исследованию или оценке, обоснование уважительности причин непредставления доказательств в суд первой инстанции, возражения против доказательств, использованных судом первой инстанции;

– ходатайство лица, подавшего жалобу

– перечень документов и других прилагаемых материалов.

Заявление об апелляционном обжаловании и апелляционная жалоба подписываются подающим их лицом или его представителем. К заявлению об апелляционном обжаловании и апелляционной жалобе прилагаются копии заявления, жалобы и приложенных письменных материалов в соответствии с числом лиц, участвующих в деле.

Изложенные в законе требования, предъявляемые к содержанию заявления об апелляционном обжаловании и апелляционной жалобы, имеют юридическое значение. Их невыполнение влечет применение процессуальных последствий. Так, если апелляционная жалоба не оформлена в соответствии с требованиями, установленными ст. 295 ГПК, а также в случае неуплаты суммы судебного сбора или неоплаты расходов на информационно-техническое обеспечение рассмотрения дела, судья-докладчик оставляет жалобу без движения и предоставляет срок для устранения недостатков, о чем постановляет определение.

Реализация права апелляционного обжалования обусловлена установленными ст. 294 ГПК процессуальными сроками.

Заявление об апелляционном обжаловании решения суда первой инстанции может быть подано в течение десяти дней со дня провозглашения решения. Апелляционная жалоба на решение суда подается в течение двадцати дней после подачи заявления об апелляционном обжаловании.

Апелляционный порядок установлен и для обжалования определений. Заявление об апелляционном обжаловании определения суда первой инстанции может быть подано в течение пяти дней со дня провозглашения определения. Апелляционная жалоба на определение суда подается в течение десяти дней после подачи заявления об апелляционном обжаловании.

Указанные сроки должны выполнять одновременно две функции. С одной стороны – предоставить лицам, участвующим в деле, необходимое время для подготовки обоснованной жалобы, а с другой – не затягивать момент вступления решения в законную силу.

Таким образом, обязательным условием обжалования решения и определения суда первой инстанции является подача заявления об апелляционном обжаловании. И только при соблюдении именно такого порядка сторона, не согласная с решением суда, имеет более или менее разумные сроки для составления апелляционной жалобы.

Вместе с тем, следует отметить, что гражданское процессуальное законодательство предоставило право подачи апелляционной жалобы без предварительной подачи заявления об апелляционном обжаловании, если жалоба подается в срок, установленный для подачи заявления об апелляционном обжаловании (ч. 4 ст. 295 ГПК). При этом законодатель сократил сроки апелляционного обжалования (в течение 10 дней для обжалования решения и 5 дней – для обжалования определений).

Установленный законом срок на апелляционное обжалование не может быть изменен или продлен по определению суда. Пропущенный срок на подачу апелляционной жалобы может быть восстановлен судом по заявлению лица, которое его подало при наличии уважительных причин. При их отсутствии – апелляционная жалоба остается без рассмотрения.

Процессуальное право регламентирует не только срок, но и порядок подачи заявления об апелляционном обжаловании и апелляционной жалобы. В частности, ст. 296 ГПК устанавливает, что заявление об апелляционном обжаловании и апелляционная жалоба подаются апелляционному суду через суд первой инстанции, который принял обжалуемое судебное решение. Суд первой инстанции, в свою очередь, после получения всех апелляционных жалоб по делу от лиц, подающих заявления об апелляционном обжаловании, или через три дня по истечении срока на подачу апелляционной жалобы направляет их вместе с делом в апелляционный суд. Апелляционные жалобы, поступившие после этого, не позже следующего рабочего дня после их поступления направляются в апелляционный суд, где дело регистрируется и передается судье-докладчику. В течение трех дней после поступления дела судья-докладчик разрешает вопрос о принятии апелляционной жалобы к рассмотрению апелляционным судом.

Судья-докладчик о принятии апелляционной жалобы к рассмотрению или возврате жалобы постанавливает определение.

Определение о возврате апелляционной жалобы постанавливается судьей в случаях, если:

– лицо, подавшее апелляционную жалобу, не выполнит требования, установленные ст. 295 ГПК, а также не уплатит сумму судебного сбора или не оплатит расходы на информационно-техническое обеспечение рассмотрения дела после предоставления ему судом срока для устранения недостатков;

– до начала рассмотрения дела в апелляционном суде лицо, подавшее апелляционную жалобу, отзовет ее;

– апелляционная жалоба подана недееспособным лицом;

– апелляционная жалоба подана лицом, не имеющим полномочий на ведение дела в апелляционном суде.

Кроме того, при поступлении ненадлежащим образом оформленного дела, с нерассмотренными замечаниями на правильность и полноту фиксирования судебного процесса техническими средствами или без разрешения вопроса о принятии дополнительного решения судья-докладчик возвращает дело в суд первой инстанции, о чем постанавливает определение с указанием срока, в течение которого суд первой инстанции должен устранить недостатки (ч. 4 ст. 297 ГПК).

Статьей 298 ГПК установлено, что апелляционный суд не позднее следующего дня после постановления определения о принятии апелляционной жалобы к рассмотрению направляет копии заявления об апелляционном обжаловании, апелляционной жалобы и приложенных к ним материалов лицам, участвующим в деле, и устанавливает срок, в течение которого могут быть представлены ими возражения на апелляционную жалобу.

В апелляционном суде, как и в суде первой инстанции, действует принцип состязательности. Поэтому согласно ст. 300 ГПК лицо, подавшее апелляционную жалобу, имеет право:

– дополнить или изменить апелляционную жалобу в течение срока на апелляционное обжалование;

– отозвать апелляционную жалобу до начала рассмотрения дела в апелляционном суде;

– отказаться от апелляционной жалобы полностью или частично в течение всего времени рассмотрения дела. Вопрос о принятии отказа от апелляционной жалобы и прекращении в связи с этим апелляционного производства разрешается апелляционным судом, рассматривающим дело, в судебном заседании. Повторное обжалование этого решения, определения по тем же основаниям не допускается.

Закон также предоставляет процессуальные права и другой стороне. В частности, право признать апелляционную жалобу обоснованной в полном объеме или в определенной части. Признание апелляционной жалобы другой стороной учитывается апелляционным судом в части наличия или отсутствия фактов, имеющих значение для разрешения дела.

**3.** **Подготовка рассмотрения дела** **апелляционным судом**

Статья 301 ГПК регламентирует порядок подготовки рассмотрения дела апелляционным судом. А именно, в течении десяти дней со дня получения дела судья-докладчик совершает следующие действия:

1) выясняет вопрос о составе лиц, участвующих в деле;

2) определяет характер спорных правоотношений и закон, который их регулирует;

3) выясняет обстоятельства, на которые ссылаются стороны и другие лица, участвующие в деле, как на основание своих требований и возражений;

4) выясняет, какие обстоятельства признаются или отрицаются сторонами и другими лицами;

5) разрешает вопрос об уважительности причин непредставления доказательств в суд первой инстанции;

6) по ходатайству сторон и других лиц, участвующих в деле, разрешает вопросы о вызове свидетелей, назначении экспертизы, истребовании доказательств, судебных поручений по сбору доказательств, привлечении к участию в деле специалиста, переводчика;

7) по ходатайству лиц, участвующих в деле, разрешает вопрос о принятии мер обеспечения иска;

8) совершает иные действия, связанные с обеспечением апелляционного рассмотрения дела.

Подготовительные действия, определенные пунктами 6-8 ч. 1 ст. 301 ГПК, осуществляются по правилам, установленным главой 3 раздела III, т.е. по правилам, применяемым при производстве по делам до судебного разбирательства.

Перечень процессуальных действий, совершаемых судьей-докладчиком при подготовке рассмотрения дела апелляционным судом, не является исчерпывающим, поскольку совершаются иные действия с учетом особенностей отдельных категорий дел, характера спорных правоотношений.

После проведения подготовительных действий судья-докладчик докладывает о них коллегии судей, которая в случае необходимости разрешает вопрос о проведении дополнительных подготовительных действий и назначении дело к рассмотрению в разумный срок, но не позднее пятнадцати дней после окончания действий подготовки дела к рассмотрению.

**4.** **Рассмотрение дел** **судом апелляционной инстанции**

Задачей апелляционного производства является проверка законности и обоснованности решения суда первой инстанции в пределах доводов апелляционной жалобы и требований, заявленных в суде первой инстанции. При этом апелляционный суд исследует доказательства, которые судом первой инстанции были исследованы с нарушением установленного порядка или в исследовании которых было неправомерно отказано, а также новые доказательства, непредставление которых в суд первой инстанции было обусловлено уважительными причинами.

Однако если во время рассмотрения дела будет установлено неправильное применение норм материального права или нарушение норм процессуального права, которые являются обязательным основанием для отмены решения, апелляционный суд не ограничен доводами апелляционной жалобы, а исследует доказательства в необходимом объеме. Кроме того, если вне внимания доводов апелляционной жалобы осталась очевидная незаконность или необоснованность решения суда первой инстанции по делам особого производства, апелляционный суд проверяет дело в полном объеме.

Порядок рассмотрения дела апелляционным судом определен ст. 304 ГПК. По общему положению, дело рассматривается апелляционным судом по правилам, установленным для рассмотрения дела судом первой инстанции, с исключениями и дополнениями.

Заседание апелляционного суда состоит из трех частей: 1) подготовительной части; 2) рассмотрение апелляционной жалобы; 3) принятие решения и постановление определения.

***Подготовительная часть*** судебного заседания начинается с его открытия. В назначенное время председательствующий открывает судебное заседание и объявляет, какое дело, по чьей жалобе и на решение какого суда подлежит рассмотрению. После этого выясняется, кто из лиц, участвующих в деле, и их представителей явился, кто не явился и по какой причине. В случае неявки в судебное заседание лица, участвующего в деле, в отношении которого нет сведений о вручении ему судебной повестки, или по его ходатайству, когда сообщенные им причины неявки будут признаны судом уважительными, апелляционный суд откладывает рассмотрение дела.

Неявка сторон или иных лиц, участвующих в деле, надлежащим образом извещенных о времени и месте рассмотрения дела, не препятствует рассмотрению дела.

Председательствующий в этой части судебного заседания устанавливает личности явившихся, проверяет полномочия их представителей, объявляет состав суда и разъясняет права отвода.

***Рассмотрение апелляционной жалобы*** начинается докладом судьи-докладчика, который в соответствии с ч. 2 ст. 304 ГПК излагает содержание обжалованного решения (определения), доводы апелляционной жалобы, пределы, в которых должны осуществляться проверка решения (определения), устанавливаться обстоятельства и исследоваться доказательства.

После доклада судьи-докладчика объяснения дает лицо, подавшее апелляционную жалобу. Если апелляционные жалобы подали обе стороны, – первым дает объяснения истец. Далее дают объяснения другие лица, участвующие в деле.

В суде апелляционной инстанции также действует принцип диспозитивности, поэтому лица, участвующие в деле могут распоряжаться своими процессуальными и материальными правами. Истец вправе отказаться от иска, а стороны – заключить мировое соглашение в соответствии с общими правилами об этих процессуальных действиях независимо от того, кто подал апелляционную жалобу.

О принятии отказа от жалобы и признании мирового соглашения суд постанавливает определение, которым прекращает апелляционное производство.

Закончив выяснение обстоятельств и проверку их доказательствами, апелляционный суд предоставляет лицам, участвующим в деле, возможность выступить в судебных прениях в такой же последовательности, в которой они давали объяснения. В начале судебного заседания суд может объявить о времени, которое отводится для судебных прений. Каждому лицу, участвующему в рассмотрении дела в апелляционном суде, предоставляется равный промежуток времени для выступления.

***Принятие решения и постановление определения*** происходит в совещательной комнате после завершения прений. В совещательной комнате судьи разрешают следующие вопросы: полно ли суд первой инстанции выяснил обстоятельства, имеющие значение для дела; доказаны ли обстоятельства, которые суд считал установленными; соответствуют ли выводы суда обстоятельствам дела; не нарушены ли нормы материального или процессуального права; правильно ли эти нормы применены; обоснованны ли доводы апелляционной жалобы.

Апелляционный суд принимает решение и постанавливает определение по правилам статьи 19 и главы 7 раздела III ГПК. Так, вопросы, возникающие при рассмотрении дела коллегией судей, разрешается большинством голосов судей. Председательствующий голосует последним. При принятии решения по каждому вопросу никто из судей не вправе воздержаться от голосования и подписания решения или определения. Судья, не согласный с решением, может письменно изложить свое особое мнение. Этот документ не оглашается в судебном заседании, приобщается к делу и открыт для ознакомления.

Решение суда апелляционной инстанции оформляется судьей-докладчиком, и подписываются всем составом суда, рассматривающего дело, и провозглашаются по правилам, установленным ст. 218 ГПК.

**5.** **Полномочия апелляционного суда**

***Полномочия апелляционного суда*** – это совокупность его прав на совершение установленных законом процессуальных действий относительно рассмотрения апелляционной жалобы на решение (определение) суда первой инстанции, не вступившего в законную силу. Эти полномочия определены ст. 307 ГПК.

По результатам рассмотрения апелляционной жалобы на ***решение суда*** первой инстанции апелляционный суд вправе:

1) постановить определение об отклонении апелляционной жалобы и оставлении решения без изменений;

2) отменить решение суда первой инстанции и принять новое решение по существу исковых требований;

3) изменить решение;

4) постановить определение об отмене решения суда первой инстанции и прекращении производства по делу или оставлении заявления без рассмотрения;

5) постановить определение о полной или частичной отмене решения суда первой инстанции и направить дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

По результатам рассмотрения жалобы на ***определение суда*** первой инстанции апелляционный суд вправе:

1) постановить определение об отклонении апелляционной жалобы и оставлении определения без изменений;

2) отменить определение и постановить новое определение;

3) изменить определение;

4) отменить определение и передать вопрос на новое рассмотрение суда первой инстанции.

Апелляционный суд отклоняет апелляционную жалобу и оставляет решение без изменений, если признает, что суд первой инстанции принял решение с соблюдением норм материального и процессуального права. Не может быть отменено правильное по существу и справедливое решение по одним лишь формальным соображениям (ст. 308 ГПК).

Важным полномочием суда апелляционной инстанции является его право отменить решение суда первой инстанции и принять новое решение по существу исковых требований или изменить решение.

Основания для отмены решения суда первой инстанции и принятия нового решения или изменения решения апелляционным судом являются:

– неполное выяснение судом обстоятельств, имеющих значение для дела;

– недоказанность обстоятельств, имеющих значение для дела, которые суд считал установленными;

– несоответствие выводов суда обстоятельствам дела;

– нарушение или неправильное применение норм материального или процессуального права.

Нормы материального права считаются нарушенными или неправильно примененными, если применен закон, который не распространяется на эти правоотношения, или не применен закон, подлежащий применению.

Нарушения норм процессуального права могут быть основанием для отмены или изменения решения, если это нарушение привело к неправильному разрешению дела (ст. 309 ГПК).

Суд апелляционной инстанции может постановить определение об отмене решения суда первой инстанции и прекращении производства по делу или оставлении заявления без рассмотрения по основаниям, определенным статьями 205 и 207 ГПК. Если судом первой инстанции принято законное и обоснованное решение, смерть физического лица или прекращение юридического лица – стороны в спорных правоотношениях после принятия решения, которое не допускает правопреемства, не может быть основанием для применения требований ч. 1 ст. 310 ГПК.

Полномочием апелляционного суда является постановление определения о полной или частичной отмене решения суда первой инстанции и направление дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции. Оно обусловлено наличием нарушений, допущенных судом первой инстанции, которые не могут быть исправлены при рассмотрении дела в апелляционном порядке.

Основания для отмены решения суда и передачи дела на новое рассмотрение, определены ст. 311 ГПК. Решение суда подлежит отмене с направлением дела на новое рассмотрение в следующих случаях:

– дело рассмотрено неполномочным судьей или составом суда;

– решение принято или подписано не тем судьей, который рассматривал дело;

– дело рассмотрено в отсутствие кого-либо из лиц, участвующих в деле, надлежащим образом не извещенных о времени и месте судебного заседания;

– суд разрешил вопрос о правах и обязанностях лиц, не участвовавших в деле;

– суд рассмотрел не все требования, и этот недостаток не был и не мог быть устранен принятием дополнительного решения судом первой инстанции.

Заключения и мотивы, по которым отменены решения, являются обязательными для суда первой инстанции при новом рассмотрении дела (ст. 311 ГПК).

Апелляционный суд может постановить определение об отклонении апелляционной жалобы и оставлении определения без изменений по основаниям, предусмотренным ст. 312 ГПК. Рассмотрев жалобу на определение суда первой инстанции, апелляционный суд:

– отклоняет жалобу и оставляет определение без изменений, если судом первой инстанции постановлено определение с соблюдением требований закона;

– меняет или отменяет определение суда первой инстанции и постановляет определение по данному вопросу, если оно не было разрешено судом первой инстанции с нарушением норм процессуального права или при правильном решении было ошибочно сформулировано существо процессуального действия или основания его, применения;

– отменяет определение и передает вопрос на новое рассмотрение в суд первой инстанции, если последний нарушил порядок, установленный, для его решения.

**6. Определение и решение апелляционного суда**

**Определение** суд апелляционной инстанции постанавливает в случаях:

1) отклонения апелляционной жалобы и оставления решения суда без изменений;

2) отмены решения с направлением дела на новое рассмотрение;

3) отмены решения суда с прекращением производства по делу или оставлением заявления без рассмотрения;

4) отклонения апелляционной жалобы и оставления определения суда без изменений;

5) изменения определения суда первой инстанции;

6) отмены определения с направлением на новое рассмотрение или разрешением вопроса по существу.

По содержанию апелляционное ***определение*** состоит из: 1) ***вводной*** ***части*** с указанием: времени и места его постановления; наименования суда; фамилий и инициалов председательствующего и судей; фамилии и инициалов секретаря судебного заседания; наименования дела и полных имен (наименований) лиц, участвующих в деле; 2) ***описательной части*** с указанием: краткого содержания требований апелляционной жалобы и судебного решения суда первой инстанции; обобщенных доводов лица, подавшего апелляционную жалобу; обобщенных доводов и возражения других лиц, участвующих в деле; установленных судом первой инстанции обстоятельств; 3) ***мотивировочной части*** с указанием: мотивов, из которых апелляционный суд исходил при постановлении определения, и положения закона, которым он руководствовался; 4) ***резолютивной части*** с указанием: вывода апелляционного суда; распределения судебных расходов; срока и порядка вступления определения в законную силу и его обжалования (ст. 315 ГПК).

**Решение** апелляционный суд принимает в случаях отмены судебного решения и принятия нового или изменения решения (ст. 314 ГПК).

Содержание решения суда апелляционной инстанции отличается от содержания определения, поскольку учитывается специфика решения, именно его мотивировочная и резолютивная части. Так, согласно ст. 316 ГПК ***решение*** состоит из: 1) ***вводной части*** с указанием времени и места его постановления; наименования суда; фамилий и инициалов председательствующего и судей; фамилии и инициалов секретаря судебного заседания; наименования дела и полных имен (наименований) лиц, участвующих в деле; 2) ***описательной части*** с указанием: краткого содержания исковых требований решения суда первой инстанции; обобщенных доводов лица, подавшего апелляционную жалобу; обобщенных доводов и возражения других лиц, участвующих в деле; 3) ***мотивировочной части*** с указанием: мотивов изменения решения, отмены решения суда первой инстанции и принятия решения; установленных судом первой инстанции и не оспоренных обстоятельств, а также обстоятельств, установленных апелляционным судом, и определенных в соответствии с ними правоотношений; были ли и кем нарушены, не признаны или оспорены права, свободы либо интересы, за защитой которых лицо обратилось в суд; названия статьи, ее части, абзаца, пункта, подпункта закона, на основании которого разрешено дело, а также процессуального закона, которым суд руководствовался; 4) ***резолютивной части*** с указанием: вывода апелляционного суда об изменении или отмене решения, удовлетворении иска или отказе в иске полностью или в части; вывода апелляционного суда по существу исковых требований; распределения судебных расходов; срока и порядка вступления решения в законную силу и его обжалования.

**ТЕМА 25. КАССАЦИОННОЕ ПРОИЗВОДСТВО**

1. Сущность и значение кассационного производства.

2. Право кассационного обжалования судебных решений. Срок и порядок подачи кассационной жалобы.

3. Порядок открытия кассационного производства по делу

4. Подготовка дела к кассационному рассмотрению и порядок рассмотрения дела.

5. Полномочия суда кассационной инстанции.

6. Определение и решение суда кассационной инстанции.

**1. Сущность и значение кассационного производства**

Предметом судебной деятельности есть сложные общественные отношения. Поэтому ошибки, возникающие при рассмотрении и разрешении гражданских дел судом первой инстанции, а также апелляционным судом полностью исключить практически невозможно. Для устранения судебных ошибок и обеспечения законности, принимаемых судами решений, определений применяется институт кассации.

**Кассационное производство** представляет собой совокупность процессуальных отношений, возникающих в суде кассационной инстанции с целью проверки законности судебных решений, вступивших в законную силу.

Необходимость кассационного производства обусловлена рядом обстоятельств. Суд кассационной инстанции проверяет законность и обоснованность только тех решений и определений суда первой инстанции, которые были пересмотрены в апелляционном порядке, а также решений и определений апелляционного суда.

Кассационное производство служит дополнительной гарантией защиты прав и охраняемых законом интересов физических и юридических лиц, по жалобе которых рассматривается дело судом кассационной инстанции.

Обжалование судебных решений в кассационном порядке является реализацией положений ст. 129 Конституции Украины, закрепленных в ст. 13 ГПК – обеспечение кассационного обжалования.

***Основаниями кассационного обжалования*** являются неправильное применение судом норм материального права или нарушение норм процессуального права.

***Объектом кассационного обжалования*** являются вступившие в законную силу судебные решения суда первой или апелляционной инстанции.

Кассационной инстанцией по гражданским делам является суд, определенный Законом Украины «О судоустройстве Украины» в качестве суда кассационной инстанции по этим делам.

Суд кассационной инстанции проверяет соблюдение процессуального порядка производства по делу и правильность разрешения дела судом первой или апелляционной инстанции.

Возбуждение производства в суде кассационной инстанции осуществляется волеизъявлением лиц, участвующих в деле, а также лиц, не участвующих в деле, которым закон предоставил право обжалования судебного решения.

**2. Право кассационного обжалования судебных решений. Срок и порядок подачи кассационной жалобы**

Стороны и другие лица, участвующие в деле, а также лица, не участвующие в деле, если суд решил вопрос об их правах и обязанностях, имеют право обжаловать в кассационном порядке решения и определения суда первой инстанции после их пересмотра в апелляционном порядке, а также решения и определения апелляционного суда. При этом определения суда первой инстанции после их пересмотра в апелляционном порядке и определения апелляционного суда могут быть обжалованы в кассационном порядке, если они препятствуют дальнейшему производству по делу.

Срок на кассационное обжалование предусмотрен ст. 325 ГПК.

Кассационная жалоба может быть подана в течение двух месяцев со дня вступления в законную силу решения (определения) апелляционного суда.

В случае пропуска указанного срока, по причинам, признанным судом уважительными, судья кассационной инстанции по заявлению лица, подавшего жалобу, может восстановить этот срок.

Кассационная жалоба, поданная после истечения срока на кассационное обжалование, возвращается подавшему ее лицу, если им не поднимается вопрос о восстановлении этого срока, а также когда в восстановлении срока отказано.

Вопрос о восстановлении срока на кассационное обжалование и о возврате кассационной жалобы разрешается судьей-докладчиком, о чем постанавливается соответствующее определение.

Право кассационного обжалования реализуется путем предъявления надлежащим образом оформленной кассационной жалобы.

Кассационная жалоба подается в письменной форме и в ней должно быть указано:

1) наименование суда, в который подается жалоба;

2) имя (наименование) лица, подающего жалобу, его место жительства или место нахождения;

3) имя (наименование) лиц, участвующих в деле, их место жительства или место нахождения;

4) обжалуемое решение (определение);

5) в чем заключается неправильное применение судом норм материального права или нарушение норм процессуального права;

6) ходатайство лица, подающего жалобу;

7) перечень письменных материалов, прилагаемых к жалобе.

Кассационная жалоба подписывается лицом, подающим жалобу, или его представителем.

К кассационной жалобе, поданной представителем, должна прилагаться доверенность или другой документ, удостоверяющий полномочия представителя.

К кассационной жалобе прилагаются также копии жалобы и приобщаемых к ней материалов в соответствии с количеством лиц, участвующих в деле, а также копии обжалуемых решений (определений) судов первой и апелляционной инстанции.

Кассационная жалоба подается непосредственно в суд кассационной инстанции, где она регистрируется и передается в порядке очередности судье-докладчику, который проверяет ее соответствие требованиям, установленным ст. 326 ГПК, т.е. требованиям относительно формы и содержания кассационной жалобы. В случае поступления кассационной жалобы, не оформленной в соответствии с требованиями, закона, или в случае неуплаты суммы судебного сбора или неоплаты расходов на информационно-техническое обеспечение рассмотрения дела применяются положения ст. 121 ГПК, о чем судьей-докладчиком постановляется определение об оставлении заявления без движения или о возращении заявления.

**3. Порядок открытия кассационного производства по делу**

Открытие кассационного производства по делу предусмотрено ст. 328 ГПК.

Судья-докладчик, получив надлежаще оформленную кассационную жалобу в десятидневный срок, решает вопрос об открытии кассационного производства, о чем постанавливает соответствующее определение, истребует дело, направляет копии кассационной жалобы и приобщенных к ней материалов лицам, участвующим в деле, и устанавливает срок, в течение которого могут быть поданы возражения на кассационную жалобу. При наличии ходатайств лица, подавшего кассационную жалобу, судья-докладчик в случае необходимости решает вопрос о приостановлении исполнения решения (определения) суда.

Кассационная жалоба, поданная после окончания срока на кассационное обжалование возвращается судьей-докладчиком, лицу, которое ее подало, если оно не возбуждает вопрос о восстановлении этого срока.

Гражданским процессуальным кодексом (ч. 2 ст. 328) предусмотрены случаи отказа в открытии кассационного производства. Так, судья-докладчик отказывает в открытии кассационного производства по делу, если:

1) дело не подлежит кассационному рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства;

2) дело не пересматривалось в апелляционном порядке;

3) есть определение о прекращении кассационного производства в связи с отказом данного лица от кассационной жалобы на это решение или определение;

4) есть определение об отклонении кассационной жалобы данного лица или об отказе в открытии кассационного производства по кассационной жалобе данного лица на это самое решение или определение;

5) кассационная жалоба является необоснованной и изложенные в ней доводы не вызывают необходимость проверки материалов дела.

Основанием для открытия кассационного производства независимо от обоснованности кассационной жалобы является неправильное применение норм материального или нарушение норм процессуального права.

Копия определения о возврате кассационной жалобы или об отказе в открытии кассационного производства вместе с прилагаемыми к жалобе материалами направляются лицу, которое подавало кассационную жалобу, а кассационная жалоба остается в суде кассационной инстанции.

Лица, участвующие в деле (соучастники, третьи лица), вправе присоединиться к кассационной жалобе, поданной лицом, на стороне которого выступали. К кассационной жалобе также вправе присоединиться лица, не участвующие в деле, если суд решил вопрос об их правах и обязанностях

Заявление о присоединении к кассационной жалобе может быть подано в течение десяти дней со дня получения копии кассационной жалобы. За подачу заявления о присоединении к кассационной жалобе судебный сбор не уплачивается.

Статьей 330 ГПК предусмотрено дополнение, изменение кассационной жалобы или отзыв ее и отказ от нее.

Лицо, подавшее кассационную жалобу вправе:

1) дополнить или изменить кассационную жалобу в течение срока на кассационное обжалование;

2) отозвать кассационную жалобу до начала рассмотрения дела в суде кассационной инстанции. При отзыве кассационной жалобы судья, готовящий дело к рассмотрению в суде кассационной инстанции, постановляет определение о возвращении жалобы;

3) отказаться от жалобы до окончания кассационного производства. В случае отказа от кассационной жалобы суд прекращает кассационное производство и повторное обжалование решений, определений этим лицом не допускается.

**4. Подготовка дела к кассационному рассмотрению и порядок рассмотрения дела**

Согласно ст. 331 ГПК судья-докладчик после получения дела в течение десяти дней готовит доклад, в котором излагает обстоятельства, необходимые для принятия решения суда кассационной инстанции, выясняет вопрос о составе лиц, участвующих в деле.

После составления доклада судьей-докладчиком должно быть проведено предварительное рассмотрение дела в течение пяти дней коллегией в составе трех судей в совещательной комнате без уведомления лиц, принимавших участие в деле

В предварительном судебном заседании судья-докладчик докладывает коллегии судей о проведении подготовительного действия и обстоятельствах, необходимых для принятия судебного решения судом кассационной инстанции.

Суд кассационной инстанции отклоняет кассационную жалобу и оставляет решение без изменений, если отсутствуют основания для отмены судебного решения.

Суд кассационной инстанции отменяет судебное решение при наличии оснований, которые влекут за собой обязательную отмену судебного решения.

Суд кассационной инстанции назначает дело к судебному разбирательству при отсутствии оснований, установленных частями третьей, четвертой статьи 332 ГПК. Дело назначается к судебному разбирательству, если хоть один судья из состава суда пришел к такому заключению. О назначении дела к судебному разбирательству постановляется определение, которое подписывается всем составом суда.

Порядок рассмотрения дела судом кассационной инстанции предусмотрен ст. 333 ГПК.

В кассационном порядке дело рассматривается коллегией в составе пяти судей без уведомления лиц, принимающих участие в деле. Однако в случае необходимости лица, принимавшие участие в деле, могут быть вызваны для дачи пояснений в деле.

Председательствующий открывает судебное заседание и объявляет, какое дело, по чьей жалобе и на решение, определение какого суда рассматривается. Затем судья-докладчик докладывает в необходимом объеме содержание обжалуемого решения суда и доводы кассационной жалобы.

Стороны и другие лица, участвующие в деле, дают свои объяснения, первой дает объяснение сторона, подавшая кассационную жалобу. Если решение обжаловали обе стороны, первым дает объяснение истец. Суд может ограничить продолжительность объяснений, установив для всех лиц, участвующих в деле, равный промежуток времени, о чем оглашается в начале судебного заседания. В своих объяснениях стороны и другие лица, участвующие в деле, могут приводить только те доводы, которые касаются оснований кассационного рассмотрения дела.

Выслушав объяснения лиц, участвующих в деле, суд удаляется в совещательную комнату.

В случае необходимости во время рассмотрения дела может быть объявлен перерыв или рассмотрение его отложено.

В суде кассационной инстанции истец вправе отказаться от иска, а стороны вправе заключить между собой мировое соглашение независимо от того, по кассационной жалобе кого из лиц, участвующих в деле, было открыто кассационное производство. Отказ истца от иска и заключение сторонами мирового соглашения осуществляется по правилам статей 174, 175 ГПК, предусматривающим порядок и последствия совершения этих процессуальных действий.

Пределы рассмотрения дела судом кассационной инстанции предусмотрены ст. 335 ГПК.

При рассмотрении дела в кассационном порядке суд проверяет в пределах кассационной жалобы правильность применения судом первой или апелляционной инстанции норм материального или процессуального права и не может устанавливать или (и) считать доказанными обстоятельства, которые не были установлены в решении или отвергнуты им, разрешать вопрос о достоверности или недостоверности того или иного доказательства, о преимуществе одних доказательств над другими.

Кассационный суд проверяет законность судебных решений только в пределах исковых требований, заявленных в суде первой инстанции. Однако суд не ограничен доводами кассационной жалобы, если при рассмотрении дела будет обнаружено неправильное применение норм материального права или нарушение норм процессуального права, являющихся обязательным основанием для отмены решения.

Такой порядок проверки дела дает возможность суду выявить допущенные по делу судебные ошибки и наиболее полно обеспечить защиту прав и интересов участников процесса.

**5. Полномочия суда кассационной инстанции**

***Полномочия суда кассационной инстанции*** – это совокупность его прав на совершение установленных законом процессуальных действий относительно проверки вступивших в законную силу судебных решений (решений, определений) суда первой и апелляционной инстанции.

По результатам рассмотрения кассационной жалобы на ***решение*** суд кассационной инстанции согласно ч. 1 ст. 336 ГПК имеет право:

1) ***постановить определение об отклонении кассационной жалобы и оставлении решения без изменений***.

Суд кассационной инстанции отклоняет кассационную жалобу, если признает, что решение принято с соблюдением норм материального и процессуального права. Не может быть отменено правильное по существу и справедливое решение по одним лишь формальным соображениям (ст. 337 ГПК). В данном случае фраза «формальные соображения» указывает на преимущество сущности решения над формой, а определенное правило не имеет настолько существенного значения, чтобы было основанием для признания решения незаконным.

2) ***постановить определение о полной или частичной отмене решения и передать дело на новое рассмотрение в суд первой или апелляционной инстанции***.

Основания для отмены решения и передачи дела на новое рассмотрение установлены ст. 338 ГПК. Так, судебное решение подлежит обязательной отмене с передачей дела на новое рассмотрение, если: 1) дело рассмотрено неполномочным судьей или составом суда; 2) решение принято или подписано не тем судьей или судьями, которые рассматривали дело; 3) дело рассмотрено при отсутствии кого-либо из лиц, участвующих в деле, надлежащим образом не извещенных о времени и месте судебного заседания; 4) суд решил вопрос о правах и обязанностях лиц, не участвовавших в деле; 5) суд рассмотрел не все требования, и этот недостаток не был или не мог быть устранен принятием дополнительного решения.

Иные случаи нарушения или неправильного применения норм процессуального права могут быть основанием для отмены решения суда только при условии, что это нарушение привело к неправильному решению дела.

Если указанные нарушения закона, были допущены судом первой инстанции и не были устранены апелляционным судом или одновременно допущены апелляционным судом после отмены судебных решений, дело передается на новое рассмотрение суда первой инстанции. В случае допущения этих нарушений только апелляционным судом дело передается на новое апелляционное рассмотрение.

Выводы и мотивы суда кассационной инстанции, по которым отменены решения, являются обязательными для суда первой или апелляционной инстанции при повторном рассмотрении дела;

3) ***постановить определение об отмене решения апелляционного суда и оставить в силе судебное решение суда первой инстанции, ошибочно отмененное апелляционным судом.***

Установив, что апелляционным судом отменено судебное решение, принятое в соответствии с законом, суд кассационной инстанции отменяет судебное решение суда апелляционной инстанции и оставляет в силе судебное решение суда первой инстанции (ст. 339 ГПК);

4) ***постановить определение об отмене судебных решений и прекратить производство по делу или оставить заявление без рассмотрения.***

Судебное решение подлежит отмене в кассационном порядке с прекращением производства по делу или оставлением заявления без рассмотрения по основаниям, определенными статьями 205 и 207 ГПК.

Если суд первой или апелляционной инстанции принял законное и обоснованное решение, смерть физического лица или прекращение юридического лица – стороны в спорных правоотношениях, не допускающих правопреемства, после принятия решения не может быть основанием для отмены решения с прекращением производства по делу или оставлением заявления без рассмотрения (ст. 340 ГПК);

5) ***отменить судебные решения и принять новое решение или изменить решение, не передавая дела на новое рассмотрение***.

Суд кассационной инстанции имеет право отменить судебное решение и принять новое решение или изменить решении, если применен закон, не распространяющийся на эти правоотношения, или не применен закон, подлежащий применению (ст. 341 ГПК).

По результатам рассмотрения кассационной жалобы на ***определение*** суд кассационной инстанции согласно ч. 2 ст. 336, 342 ГПК имеет право:

1) ***постановить определение об отклонении кассационной жалобы и оставлении определение без изменений***, если судом принято определение с соблюдением требований закона;

2) ***отменить определение и передать вопрос на рассмотрение суда первой или апелляционной инстанции,*** если был нарушен порядок, установленный для его разрешения;

3) ***изменить или отменить определение и разрешить вопрос по существу***, если оно было решено вопреки нормам процессуального права или при правильном решении была ошибочно сформулирована сущность процессуального действия или основания его применения;

4) ***отменить определение и оставить в силе определение, ошибочно отмененное апелляционным судом.***

**6. Определение и решение суда кассационной инстанции**

Порядок принятия решения и постановления определения судом кассационной инстанции установлен ст. 343 ГПК. Суд кассационной инстанции принимает решение и постановляет определение в соответствии с правилами, установленными статьей 19 и главой 7 раздела III ГПК с исключениями и дополнениями, указанными в статьях 344 – 346 ГПК.

Никто из судей не вправе воздерживаться от высказывания мнения по обсуждаемым вопросам и относительно правильности судебного решения, которое обжаловано.

Решение или определение суда кассационной инстанции оформляется судьей-докладчиком и подписывается всем составом суда, рассматривавшего дело.

Судьи не имеют права разглашать соображения, которые были высказаны в совещательной комнате.

Рассмотрев дело, суд кассационной инстанции постановляет ***определение*** в случае:

1) отклонения кассационной жалобы и оставления судебных решений без изменений;

2) отмены судебных решений с передачей дела на новое рассмотрение;

3) отмены судебных решений с прекращением производства по делу или оставлением заявления без рассмотрения;

4) отмены судебных решений и оставления в силе судебного решения, которое было ошибочно отменено апелляционным судом;

5) отклонения кассационной жалобы и оставления определения без изменений;

6) изменения определения или отмены определения с направлением дела на новое рассмотрение или разрешением вопроса по существу.

Содержание определения суда кассационной инстанции должно соответствовать требованиям ст. 345 ГПК.

***Определение*** суда кассационной инстанции состоит из:

1) ***вводной части*** с указанием: времени и места его постановления; наименования суда; фамилий и инициалов председательствующего и судей; наименования дела и имен (наименований) лиц, участвующих в деле;

2) ***описательной части*** с указанием: краткого содержания требований кассационной жалобы и обжалуемых судебных решений; обобщенных доводов лица, подавшего кассационную жалобу; обобщенного изложения довода и возражений других лиц, участвующих в деле; установленных судами первой и апелляционной инстанции обстоятельств;

3) ***мотивировочной части*** с указанием мотивов, из которых суд кассационной инстанции исходил при постановлении определения, и положения закона, которым он руководствовался;

4) ***резолютивной части*** с указанием: вывода суда кассационной инстанции; распределения судебных расходов; срока и порядка вступления определения в законную силу и его обжалования.

В определении также указываются мотивы отклонения кассационной жалобы в случае отклонения жалобы, а также, какие нарушения права были допущены судом первой или апелляционной инстанции в случае отмены судебного решения и направления дела на новое рассмотрение.

Суд кассационной инстанции в случаях и в порядке, установленных ст. 211 ГПК, может постановить ***частное определение***. Так, суд, обнаружив при рассмотрении дела нарушение закона и установив причины и условия, способствовавшие совершению нарушения, может постановить частное определение и направить его соответствующим лицам или органам для принятия мер по устранению этих причин и условий. О принятых мерах в течение месяца со дня поступления частного определения должно быть сообщено суду, постановившему частное определение.

Суд кассационной инстанции также может постановить частное определение, в котором указать нарушения норм права и ошибки, допущенные судом первой или апелляционной инстанции, не являющиеся основанием для отмены их решения или определения (ст. 350 ГПК)

Суд кассационной инстанции принимает решение в случае отмены судебных решений и принятия нового или изменения решения.

Содержание решения суда кассационной инстанции должно соответствовать требованиям ст. 346 ГПК.

***Решение*** суда кассационной инстанции состоит из:

1) ***вводной части*** с указанием: времени и места его принятия; наименования суда; фамилий и инициалов председательствующего и судей; наименования дела и имен (наименований) лиц, участвующих в деле;

2) ***описательной части*** с указанием: краткого содержания требований заявителя и решений судов первой и апелляционной инстанций; краткого содержания требований кассационной жалобы; обобщенных доводов лица, подавшего кассационную жалобу; обобщенного изложения позиции других лиц, участвующих в деле; установленных судами первой и апелляционной инстанции обстоятельств по делу;

3) ***мотивировочной части*** с указанием мотивов, на основании которых суд кассационной инстанции изменил или отменил судебные решения и принял новое решение; были ли кем нарушены, не признаны либо оспорены права, свободы или интересы, за защитой которых имело место обращение в суд; названия статьи, ее части, абзаца, пункта, подпункта закона, на основании которого разрешено дело, а также процессуального закона, которым он руководствовался;

4) ***резолютивной части*** с указанием: вывода об отмене или изменении решения, удовлетворении иска или отказе в иске полностью или частично; распределение судебных расходов; срока и порядка вступления решения в законную силу и его обжалования.

Решение и определение суда кассационной инстанции вступают в законную силу с момента их провозглашения.

С момента провозглашения решения или определения судом кассационной инстанции отмененные решения и определения суда первой или апелляционной инстанции утрачивают законную силу.

Судебные решения суда кассационной инстанции оформляются, выдаются или направляются в порядке, установленном ст. 222 ГПК. Копии судебного решения выдаются лицам, участвующим в деле, по их требованию не позднее пяти дней со дня провозглашения решения, а также высылаются лицам, участвующим в деле, но не присутствовавшим в судебном заседании в течение пяти дней со дня провозглашения решения заказным письмом с уведомлением о вручении.

Копии судебных решений суда кассационной инстанции повторно выдаются судом первой инстанции, где хранится дело.

После окончания кассационного производства дело в течение семи дней возвращается в суд, который его рассматривал.

**ТЕМА 26. ПРОИЗВОДСТВО В СВЯЗИ С ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫМИ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАМИ И ПРОИЗВОДСТВО ПО ВНОВЬ ОТКРЫВШИМСЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАМ**

1. Сущность и основания обжалования судебных решений в связи с исключительными обстоятельствами.

2. Право обжалования судебных решений и порядок подачи жалобы в связи с исключительными обстоятельствами.

3. Порядок производства в связи с исключительными обстоятельствами.

4. Понятие производства по вновь открывшимся обстоятельствам.

5. Основания пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам.

6. Процессуальный порядок пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам.

**1. Сущность и основания обжалования судебных решений в связи с исключительными обстоятельствами**

Гражданское процессуальное законодательство предусматривает особый порядок судопроизводства в связи с исключительными обстоятельствами, который является способом пересмотра судебных решений, вступивших в законную силу.

**Производство в связи с исключительными обстоятельствами** представляет собой совокупность процессуальных действий, направленных на повторный пересмотр дела по основаниям, установленным законом для устранения нарушений законности и обоснованности судебных решений суда кассационной инстанции.

Особенность данного вида производства состоит в том, что процессуальная деятельность Верховного Суда Украины направлена на выяснение вопроса, имеются ли определенные обстоятельства такими, которые в силу гражданского процессуального законодательства считаются исключительными.

Производство в связи с исключительными обстоятельствами отличается от апелляционного и кассационного производства по основаниям обжалования судебных решений.

***Основаниями*** обжалования в связи с исключительными обстоятельствами являются:

1) *неодинаковое применение судом (судами) кассационной инстанции одного и того же положения закона.* Если после кассационного рассмотрения дела выявлено неодинаковое применение судами кассационной инстанции одного и того же положения закона, то дело рассматривается в порядке, предусмотренном ч. 3 ст. 357 ГПК;

2) *признания судебного решения международным судебным учреждением, юрисдикция которого признана Украиной, нарушающим международные обязательства Украины.* Наличие этого основания для пересмотра судебных решений по гражданским делам обусловлено тем, что действующие международные договоры, согласие на обязательность которых дано Верховной Радой Украины, являются частью национального законодательства Украины, поэтому суд не может применять закон, который регулирует рассматриваемое правоотношение иначе как международный договор. В то же время международные договоры применяются, если они не противоречат Конституции Украины.

Следует отметить, что по данному основанию за подачу и рассмотрение жалобы судебный сбор и расходы на информационно-техническое обеспечение рассмотрения дела не оплачиваются.

Законодатель предусматривает, что судебные решения по гражданским делам могут быть пересмотрены в связи с исключительными обстоятельствами только после их пересмотра в кассационном порядке (ст. 254 ГПК).

**2. Право обжалования судебных решений и порядок подачи жалобы в связи с исключительными обстоятельствами**

Пересмотр судебных решений является дополнительной гарантией защиты прав и законных интересов физических и юридических лиц, которые наделены правом обжалования судебных решений в Верховный Суд Украины в связи с исключительными обстоятельствами.

Право обжалования судебных решений в связи с исключительными обстоятельствами имеют стороны и другие лица, участвующие в деле, а также лица, не участвующие в деле, когда суд разрешил вопрос об их правах и обязанностях. Этим правом наделены истец, ответчик, третьи лица с самостоятельными требованиями и их представители, прокурор, соучастники, правопреемники.

Порядок подачи жалобы в связи с исключительными обстоятельствами предусмотрен ст. 355 ГПК.

Жалоба может быть подана в течение одного месяца со дня открытия исключительных обстоятельств.

Жалоба в связи с исключительными обстоятельствами подается по правилам подачи кассационных жалоб в кассационном производстве, предусмотренным ст. 327 ГПК.

По форме и содержанию жалоба должна отвечать требованиям ст. 326 ГПК. В жалобе должно быть указано: 1) наименование суда, в который подается жалоба; 2) имя (наименования) лица, подающего жалобу, его место жительства или место нахождения; 3) имя (наименование) лиц, участвующих в деле, их место жительства или место нахождения; 4) обжалуемое решение (определение); 5) в чем заключается неправильное применение судом норм материального права или нарушение норм процессуального права; 6) ходатайство лица, подающего жалобу; 7) перечень письменных материалов, прилагаемых к жалобе.

В случае поступления жалобы, оформленной без соблюдения требований, указанных в ст. 355 ГПК, или в случае неуплаты суммы судебного сбора либо неоплаты расходов на информационно-техническое обеспечение рассмотрения дела применяются правила, установленные ст. 121 ГПК, о чем судьей-докладчиком в течение десяти дней со дня получения жалобы постановляется соответствующее определение.

Правила допуска жалобы к производству в связи с исключительными обстоятельствами установлены ст. 356 ГПК.

Вопрос о допуске жалобы к производству в связи с исключительными обстоятельствами и истребовании дела разрешается коллегией в составе семи судей без вызова участвующих в деле лиц в течение пятнадцати дней со дня поступления жалобы. Одновременно может быть разрешен вопрос о восстановлении срока на обжалование в связи с исключительными обстоятельствами.

Жалоба считается допущенной к производству в связи с исключительными обстоятельствами и дело истребуется, если хотя бы трое судей пришли к заключению о необходимости этого.

О допуске жалобы и истребовании дела или отказе в этом суд постановляет определение, которое обжалованию не подлежит. Определение о допуске жалобы и истребовании дела направляется в соответствующий суд, а его копия направляется вместе с копией жалобы лицам, участвующим в деле, а в случае отказа в допуске лицу, подавшему жалобу.

Копия определения о допуске жалобы и истребовании дела направляется вместе с копией жалобы лицам, участвующим в деле, а в случае отказа в допуске – лицу, подавшему жалобу.

Следует отметить, что указанные выше положения о допуске жалобы к производству в связи с исключительными обстоятельствами не применяются, если жалоба подана на основании признания судебного решения международным судебным учреждением, юрисдикция которого признана Украиной, нарушающим международные обязательства Украины.

Процессуальным законодательством предусмотрено также право суда своим определением приостановить исполнение соответствующих решений, если жалоба допущена к производству в связи с исключительными обстоятельствами (ч. 5 ст. 356 ГПК).

**3. Порядок производства в связи с исключительными обстоятельствами**

Производство в связи с исключительными обстоятельствами имеет свои особенности:

– рассмотрение дела является разновидностью кассационного производства;

– дело рассматривается коллегией судей Судебной палаты по гражданским делам Верховного Суда Украины при наличии не менее двух третей ее численности;

– если после кассационного рассмотрения дела выявлено неодинаковое применение судами кассационной инстанции одного и того же положения закона, то дело рассматривается коллегией судей на общем заседании соответствующих судебных палат Верховного Суда Украины при наличии не менее двух третей численности каждой палаты. Председательствует на общем заседании Председатель Верховного Суда Украины или один из его заместителей.

– производство в связи с исключительными обстоятельствами осуществляется по правилам, установленным ГПК для кассационного производства, с учетом особенностей, определенных главой 3 раздела Y ГПК.

Верховный Суд Украины, рассматривая дело в порядке производства в связи с исключительными обстоятельствами, имеет право:

1) постановить определение об отклонении жалобы и оставлении решения, определения без изменений;

2) постановить определение о полной или частичной отмене судебного решения и направить дело соответственно на новое рассмотрение в суд первой, апелляционной или кассационной инстанции;

3) постановить определение об отмене судебного решения и оставить в силе судебное решение, которое было ошибочно отменено судом апелляционной или кассационной инстанции;

4) постановить определение об отмене судебных решений и закрыть производство по делу или оставить заявление без рассмотрения;

5) отменить судебные решения и принять новое решение по существу дела или изменить решение, не передавая дела на новое рассмотрение.

Верховный Суд Украины отменяет все решения и определения по делу в случаях, когда допущенные судом первой инстанции нарушения закона не были устранены судом апелляционной или кассационной инстанции либо одновременно были допущены судом первой, апелляционной и кассационной инстанций.

Основаниями для отмены или изменения судебных решений являются только те основания, которые определены ст. 354 ГПК.

Принятые Верховным Судом Украины решения или постановленные им определения вступают в законную силу с момента их провозглашения и обжалованию не подлежат.

**4. Понятие производства по вновь открывшимся обстоятельствам**

Решение или определение суда, вступившие в законную силу, которыми закончено рассмотрение дела, а также судебный приказ могут быть пересмотрены по вновь открывшимся обстоятельствам.

***Вновь открывшиеся обстоятельства –*** этообстоятельства, существовавшие во время рассмотрения дела, имеющие существенное значение для его разрешения, которые не были и не могли быть известны ни лицу, обращающемуся с заявлением, ни суду.

Обстоятельства, послужившие основанием к пересмотру судебных решений по вновь открывшимся обстоятельствам, должны быть доказаны, поскольку суд, разрешающий ходатайство о пересмотре, должен быть убежден в наличии оснований для пересмотра.

Проверяя обоснованность заявления о пересмотре судебных решений по вновь открывшимся обстоятельствам, суд опирается на общие положения о доказательствах, в том числе о необходимости наличия способов доказывания, обязанности доказывания и подача доказательств.

***Объектом пересмотра*** по вновь открывшимся обстоятельствам являются:

– судебные решения (решения, определения), вступившие в законную силу, которыми закончено рассмотрение дела (решения суда первой, апелляционной и кассационной инстанции; определения о прекращении производства по делу, об оставлении заявления без рассмотрения);

– судебный приказ, являющийся особой формой судебного решения о взыскании с должника денежных средств или истребовании имущества по заявлению лица, которому принадлежит право такого требования.

Пересмотр судебных решений по вновь открывшимся обстоятельствам является процессуальным способом, который обеспечивает их законность и обоснованность, защиту прав и охраняемых законом интересов граждан, юридических лиц и государства.

Таким образом, ***пересмотр судебных решений по вновь открывшимся обстоятельствам*** – самостоятельная стадия гражданского процесса, обеспечивающая надлежащее осуществление правосудия по гражданским делам с целью проверки законности и обоснованности судебных решений, вступивших в законную силу с учетом вновь открывшихся обстоятельств, существовавших в момент рассмотрения дела и имеющих значение для правильного его разрешения.

Эта стадия предусматривает отмену решения (определения), вступившего в законную силу, но вызывающего сомнение в своей законности, обоснованности и истинности в связи с открытием существенных для рассмотрения дела новых обстоятельств, которые входят в предмет доказывания по гражданскому делу.

Институт пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам судебных решений, вступивших в законную силу, является одной из существенных гарантий исправления судебных ошибок, реального применения закона для установления законности и обоснованности по гражданскому делу. Следовательно, характерной особенностью пересмотра судебных решений по вновь открывшимся обстоятельствам является выяснение наличия или отсутствия вновь открывшихся обстоятельств, установление их влияния на правильность принятого судебного решения, а также устранение судебных ошибок.

**5. Основания пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам**

Согласно ч. 2 ст. 361 ГПК основаниямидля пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам решения, определения суда или судебного приказа являются:

1) *существенные для дела обстоятельства, которые не были и не могли быть известны лицу, обращающемуся с заявлением, во время рассмотрения дела*. Существенными обстоятельствами являются факты, имеющие юридическое значение для разрешения дела. Эти факты имели место в момент рассмотрения дела, но не были известны ни заявителю, ни суду, рассматривающему дело. Они стали известны после вступления решения в законную силу. Поэтому решение было принято без учета этих юридических фактов. Факты, возникшие впоследствии, могут служить лишь основанием для предъявления нового иска, так как в этом случае будут новые основания иска. Также не будут основанием для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам обнаруженные после вынесения судебного решения доказательства, подтверждающие или опровергающие факты, исследованные судом;

2) *установленные приговором суда, вступившим в законную силу, заведомо ложные показания свидетеля, заведомо ложное заключение эксперта, заведомо неправильный перевод, подложность документов или вещественных доказательств, повлекшие за собой принятие незаконного или необоснованного решения.* При решении вопроса о пересмотре по данному основанию необходимо убедится, что установленные приговором суда обстоятельства повлияли на правильность принятия решения. Поэтому не может служить основанием для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам установленный приговором факт недоброкачественности доказательственного материала, если юридические факты, положенные в основу судебного решения, подтверждаются другими доброкачественными материалами;

3) *отмена судебного решения, послужившего основанием для принятия решения или постановления определения, подлежащих пересмотру*. Пересматриваемое судебное решение может быть отменено только в том случае, если суд придет к выводу, что отмененное судебное решение было положено в основание решения суда по данному делу. Это объясняется тем, что факты, которые были установлены отмененными актами, имели для принятия решения, постановления определения преюдициальное значение;

4) *установленная Конституционным Судом Украины неконституционность закона, иного правового акта либо их отдельного положения, примененного судом при разрешении дела, если решение суда еще не исполнено*. Для пересмотра судебного решения по данному основанию необходимо, чтобы Конституционный суд Украины признал неконституционным закон, примененный судом при разрешении дела, после вступления решения, определения суда в законную силу.

В случае если акты или их отдельные положения признаются не соответствующими Конституции Украины (неконституционными), они объявляются недействующими и теряют силу со дня принятия Конституционным Судом Украины решения и их неконституционности.

**6. Процессуальный порядок пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам**

Право подачи заявления о пересмотре решения, определения суда или судебного приказа по вновь открывшимся обстоятельствам предоставлено сторонам и другим лицам, участвующим в деле (третьим лицам, представителям и т. д.). Такое заявление может быть подано в течение трех месяцев со дня установления обстоятельства, являющегося основанием для пересмотра.

В случае пропуска указанного срока по уважительной причине, суд восстанавливает пропущенный срок в порядке ст. 73 ГПК. Если суд не найдет оснований для восстановления срока, документы, поданные по истечении процессуальных сроков, остаются без рассмотрения (ч. 2 ст. 72 ГПК).

Срок для подачи заявления о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам согласно ч. 2 ст. 362 ГПК исчисляется:

1) в случаях, установленных п. 1 ч. 2 ст. 361 ГПК, – со дня установления обстоятельств, имеющих существенное значение для дела;

2) в случаях, установленных п. 2 ч. 2 ст. 361 ГПК, – со дня, когда приговор по уголовному делу вступил в законную силу;

3) в случаях, установленных п. 3 ч. 2 ст. 361 ГПК, – со дня вступления в законную силу судебного решения, которым отменено судебное решение, послужившее основанием для принятия решения или постановления определения, подлежащих пересмотру;

4) в случаях, установленных п. 4 ч. 2 ст. 361 ГПК, – со дня принятия Конституционным Судом Украины соответствующего решения.

Гражданским процессуальным законодательством определены суды, осуществляющие пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам. Так, согласно ч. 1 ст. 363 ГПК решение, определение суда или судебный приказ пересматриваются по вновь открывшимся обстоятельствам судом, принявшим решение, постановившим определение или издавшим судебный приказ.

Определение суда апелляционной или кассационной инстанции, которым была отклонена жалоба на решение суда первой или апелляционной инстанции, в случае пересмотра решения или определения по вновь открывшимся обстоятельствам теряет законную силу (ч. 2 ст. 363 ГПК).

Заявления о пересмотре решения, определения суда или судебного приказа по вновь открывшимся обстоятельствам по форме и содержанию должны отвечать требованиям ГПК по оформлению заявлений в суд первой инстанции.

В заявлении о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам указывается: 1) наименование суда, которому адресуется заявление; 2) имя (наименование) лица, подающего заявление, место его жительства или место нахождения; 3) другие лица участвующие в деле; 4) дата принятия или постановления и содержание решения, определения или судебного приказа, о пересмотре которых подано заявление; 5) вновь открывшиеся обстоятельства, которыми обосновывается требование о пересмотре решения, определения и судебного приказа, и дата их открытия или установления; 6) ссылка на доказательства, подтверждающие наличие вновь открывшихся обстоятельств.

К заявлению прилагаются его копии в соответствии с числом лиц, участвовавших в деле.

Порядок рассмотрения заявления о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам определен ст. 365 ГПК.

Заявление о пересмотре решения, определения суда или судебного приказа по вновь открывшимся обстоятельствам рассматривается в судебном заседании. Заявитель и другие лица, участвующие в деле, извещаются о времени и месте заседания. Неявка этих лиц не является препятствием для рассмотрения заявления.

Рассмотрев заявление, суд своим определением либо удовлетворяет заявление и отменяет решение, определение суда или судебный приказ по вновь открывшимся обстоятельствам, либо отказывает в его удовлетворении в случае необоснованности заявления.

После отмены решения, определения суда или судебного приказа дело рассматривается судом по правилам, установленным ГПК.

Определение суда об удовлетворении заявления о пересмотре судебного приказа, заочного решения, решения или определения по вновь открывшимся обстоятельствам обжалованию не подлежит.

Определение суда об отказе в удовлетворении заявления о пересмотре судебного приказа, заочного решения, решения или определения по вновь открывшимся обстоятельствам может быть обжаловано в порядке, установленном ГПК.

**НОРМАТИВНЫЕ АКТЫ И РЕКОМЕНДОВАННЫЕ ИСТОЧНИКИ КО ВСЕМ ТЕМАМ**

1. Конституция Украины, принятая на пятой сессии ВРУ 28.06.1996 // Голос Украины. – 1996. – 13 июля.
2. Закон України «Про прокуратуру» ( Відомості Верховної Ради (ВВР), 1991, N 53, ст.793 ) ( Із змінами, внесеними згідно із законами, N 3314-IV ([3314-15](javascript:OpenDoc('3314-15');) ) від 11.01.2006. // ВВР. – 2006 – № 19-20. – Ст.156
3. Про адвокатуру: Закон України від 19 грудня 1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 9. – Ст. 63, із змінами від 13.12.2005. // ВВР. – 2006. – № 1. – Ст. 18.
4. О государственной пошлине: Декрет Кабинета Министров Украины от 21 января 1993 г. // Голос Украины – 1993. – 12 февраля.
5. Про затвердження Порядку оплати витрат з інформаційно-технічного забезпечення судових процесів, пов’язаних з розглядом цивільних та господарських справ, та їх розмірів: Постанова Кабінету Міністрів України від 21 грудня 2005 р. № 1258 (Із змінами, внесеними згідно з Постановами КМ № 1596 від 15.11.2006 р.; № 627 від 13.04. 2007 р.)
6. О судебной экспертизе: Закон Украины от 25.02.94 г. // Голос Украины. – 1994. – 21 апреля.
7. Про судову экспертизу в кримінальних і цивільних справах. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.05.97г. – № 8 Украины
8. О практике применения судами гражданского процессуального законодательства при рассмотрении заявлений об обеспечении иска. Постановление Пленума Верховного Суда Украины – № 9 от 22 декабря 2006 г. www. rada. gjv. ua.
9. Штефан М. Й. Цивільне процесуальне право України: Акад. курс: Підруч. для студ. юрид. спец. вищих навч. закладів. – К.: Ін. Юре, 2005. – 622 с.
10. Тимченко Г.П. Тип цивільного судочинства: український тип розвитку // Держава і право: Зб. наук. пр.: Юрид. і політ. науки. Вип. 28. – К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2005. – С.382-388.
11. Цивільний процес: Навч. посіб. /А.В. Андрушко, Ю.В. Білоусов, Р.О. Стефанчук, О.І. Угриновська та ін. – За ред. Ю.В. Білоусова. – К.: Прецедент, 2005. –С. 31-39.
12. Луспеник Д.Д. Настільна книга професійного судді при розгляді цивільних справ (Складання судових процесуальних документів). – Харків: Х-в юридичний, 2005. – 640 с.
13. Зейкан Я.П. Коментар цивільного кодексу України – К.: Юридична практика. – 2006. – 560 с.
14. Цивільне процесуальне право України: Навч. посібник / За заг. ред. С.С. Бичкової. – К.: Атіка, 2006. – 384 с.
15. Цивільний процес України: наук.- практ. посібник / С.Я. Фурса, С.В. Щербак, О.І. Євтушенко: Центр правового дослідж. – К.: КНТ, 2006. – 446 с.
16. Ярема А.Г., Давиденко Г.І. Новели цивільного судочинства // Вісник Верховного Суду України. – 2006 – № 10 (74). – С. 22-30.
17. Амельченко М.В. Принудительное исполнение решений: Учебное пособие для студентов специальности 0601 «Правоведение». – Донецк: ДонНУ, 2006. – 347 с.
18. Васильев С.В. Гражданский процесс: Учеб. пособие. – Изд. 2-е . – Харьков: Одиссей, 2007. – 511 с.
19. Кілічева Т.М. Цивільне процесуальне право: Навч. посіб. для вузів. – К. Центр. навч. л-ри, 2007. – 352 с.
20. Гражданский процесс: Учебник для Вузов / Е.А. Борисова, С.А. Иванова, Е.В. Кудрявцева и др., под ред. М.К. Треушникова. – 2-е изд.. перераб. и доп. – М. : Городець, 2007. – 783 с.
21. Амельченко М.В. Гражданский процесс: Учеб. пособие. – Донецк : Вебер, 2008. – 320 с.
22. Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса: теоретические начала и основне институты / Т.В. Сахнова. – М.: Волтерс Клівер, 2008. – 696 с.