

УДК 347.9 (4 УКР)
ББК 67.310.9 (4 УКР)
К 63

Автори монографії:

В.В. Комаров – передмова; глава 1 – 1.1, 1.3, 1.4; глава 2 – (спільно з Н.Ю. Сакарою), глава 3 – (спільно з П.І. Радченком, Д.М.Шадурою – 3.1; спільно з Д.М. Шадурою – 3.3; спільно з Н.Ю. Сакарою – 3.4); глава 4 – (спільно з О.В. Рожновим – 4.4; спільно з В.В. Баранковою – 4.5); глава 6 – (спільно з К.В. Гусаровим – 6.3), 6.4, (спільно з К.В. Гусаровим – 6.5); глава 7 – 7.1, (спільно з С.В. Васильєвим – 7.4; спільно з О.В. Рожновим – 7.7; спільно з Н.Ю. Сакарою – 7.8); глава 9 – (спільно з В.В. Баранковою – 9.1, 9.3, спільно з Д.М. Сібільзовим – 9.5);
В.І. Тертишніков – глава 1 – 1.2;
В.В. Баранкова – глава 4 – (спільно з В.В. Комаровим – 4.5); глава 9 – (спільно з В.В. Комаровим – 9.1, 9.2, (спільно з В.В. Комаровим – 9.3), 9.4;
В.А. Бігун – глава 8;
С.В. Васильєв – глава 7 (спільно з В.В. Комаровим – 7.4);
К.В. Гусаров – глава 6 – 6.1, (спільно з В.В. Комаровим – 6.3, 6.5);
Д.Д. Луспеник – глава 1 – 1.5, 1.6; глава 4 – 4.2, 4.6; глава 6 – 6.2; глава 7 – 7.2, 7.3, 7.5, 7.6;
П.І. Радченко – глава 3 – (спільно з В.В. Комаровим, Д.М.Шадурою – 3.1);
О.В. Рожнов – глава 4 – (спільно з В.В. Комаровим – 4.4), глава 7 – (спільно з В.В. Комаровим – 7.7);
Г.О. Світлична – глава 5 – 5.2, 5.3, 5.4, 5.5, 5.6;
Д.М. Сібільзов – глава 9 – (спільно з В.В. Комаровим – 9.5);
Н.Ю. Сакара – глава 2 – (спільно з В.В. Комаровим), глава 3 – (спільно з В.В. Комаровим – 3.4); глава 7 – (спільно з В.В. Комаровим – 7.8), 7.9, 7.10;
І.В. Удальцова – глава 4 – 4.1, 4.3; глава 5 – 5.1;
Д.М. Шадура – глава 3 – (спільно з В.В. Комаровим, П.І. Радченком – 3.1), 3.2, (спільно з В.В. Комаровим – 3.3);
Т.В. Комарова – глава 1 – 1.7.

К 63 Проблеми теорії та практики цивільного судочинства: Монографія / В.В. Комаров, В.І. Тертишніков, В.В. Баранкова та ін.; За заг. ред. професора В.В.Комарова. – Х.: Харків юридичний, 2008. – 928 с.
ISBN 978-966-8395-37-6

У монографії досліджуються актуальні проблеми теорії та практики цивільного судочинства в аспекті європейських стандартів правосуддя, результатів останньої кодифікації цивільного процесуального законодавства та подальшої судово-правової реформи.

Розрахована на суддів, працівників апарату судів, інших юристів-практиків, науковців, студентів юридичних вищих навчальних закладів.

ISBN 978-966-8395-37-6

ББК 67.310.9 (4 УКР)

© В.В. Комаров, 2008

© Харків юридичний, 2008

Національна юридична академія
України імені Ярослава Мудрого

Бібліотека
564950

ІНВ.№

**Присвячується 40-річчю кафедри
цивільного процесу Національної
юридичної академії України
імені Ярослава Мудрого**

ПЕРЕДМОВА

Тривалий час здійснення судово-правової реформи в Україні визначалося її концептуальним обґрунтуванням, починаючи з Концепції судово-правової реформи, затвердженої Верховною Радою України 28 квітня 1992 року. Прийняття Конституції України та Закону України «Про судоустрій України» стали першими практичними кроками для модернізації судової системи та правосуддя. Засадничі принципи Конституції України та базові положення Закону України «Про судоустрій України» у частині модернізації судової системи реально підштовхнули до змін та доповнень процесуального законодавства, розробки та прийняття нових процесуальних кодексів, хоча цей процес і був не завжди послідовним та своєчасним.¹

Стан судово-правової реформи в цілому відтворює процес інституалізації судової влади та правосуддя в державі, визначає певні перспективи підвищення ефективності правової системи та процедур судочинства, реальний рівень правового захисту та його відповідність міжнародним стандартам в умовах глобалізації. Головною метою судової реформи у даний час є утворення незалежної судової влади, яка є гарантом належного захисту прав, свобод та інтересів фізичних та юридичних осіб. Вдосконалення правосуддя визначається реальним утвердженням верховенства права у суспільстві і забезпеченням кожному праву на справедливий судовий розгляд у незалежному та неупередженному суді. Однак верховенство права

¹ Див.: Проблемы науки гражданского процессуального права / Под ред. В.В.Комарова.-Харьков: Право, 2002.-С.86-95; Актуальні проблеми застосування Цивільного процесуального кодексу України та Кодексу адміністративного судочинства України: тези доп. та наук. повідомл. учасників міжнар. наук.-практ. конф., 25-26 січ. 2007 р., Харків. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 2007.

власності, об'єктом яких є вклади, відновлені та проіндексовані згідно з Законом України «Про державні гарантії відновлення заощадень громадян України» в установах Ощадного банку України.⁴⁰

У наведених рішення ЕСПЛ та Конституційним Судом України, як видно, даетсяя різна інтерпретація одних і тих же положень щодо реалізації принципу верховенства права щодо права власності.

Слід очікувати, що практика розгляду справ із застосуванням міжнародно-правових норм та рішень ЕСПЛ все більше буде основою для врегулювання спорів між суб'єктами «внутрішнього судового процесу». Очевидно, що і Конвенція, і рішення ЕСПЛ є обов'язковими для судів України і мають пріоритет перед національним правом. Навіть можна сказати більше – у подальшому національний цивільний процес все більше буде інтернаціоналізуватися завдяки універсалізації прав людини та функціонуванню універсального міжнародно-правового механізму їх захисту. Як відмітив Мікелє де Сальвіа, через судове тлумачення Європейської конвенції загалальні європейські норми про права та основні свободи людини втілюються у життя. Оцінюючи такий механізм втілення Конвенції, він зауважує: небезпечно стверджувати, що придбана європейська єдність з легкістю зміцнить свої позиції шляхом здійснення *jus cōmūne*, яке спрямоване на гармонізацію основних прав, з дотриманням необхідної різноманітності національних правових систем, а також шляхом політичного і економічного устрою Європи. Хоча цей устрій є законним і з необхідністю прагне до об'єднання він по-роджує неминучі розбіжності, які кінець-кінцем важко прийняти у плані принципів, оскільки вони стосуються суспільств, які відбивають з урахуванням своїх особливостей багатство європейської цивілізації... Європейське правосуддя, яке стоїть над національними судовими органами, не замінює їх, проявляє значну гнучкість, так як ухвалює рішення по окремим справам, йому вдається виділити керівні принципи, які призначенні для врегулювання поведінки національних органів влади і, в особливості, поведінку законодавця, юристів та практиків (суддів і адвокатів)⁴¹.

⁴⁰ Конституційний суд України: Рішення. Висновки. 2001-2002.- К.: Юрінком Інтер, 2002.- С.23-29.

⁴¹ Де Сальвіа М. Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г.- СПб.: Изд. «Юридический центр Пресс», 2004.- С.20-21.

1.2 Проблеми цивільних процесуальних правовідносин

У процесі розгляду та вирішення цивільних справ учасники цивільного процесу вступають у різні відносини правового характеру – цивільні процесуальні правовідносини. Дані проблема є досить важливою для правозастосовчої практики, тому вона привертає і привертає увагу більшості авторів-процесуалістів у науковій і навчальній літературі.

Методологія авторів більш ранніх досліджень, присвячених теорії правовідносин, будувалася на одному всеосяжному постулаті: при аналізі правовідносин головна увага повинна приділятися класовій суті суду у тому або іншому суспільстві, а формальна, юридична сторона правовідносин є не головним, а чимось другорядним. Тому багато авторів критикували теорію вченого XIX століття Оскара Бюлова – теорію цивільного процесу як юридичного відношення. Так, у підручнику з цивільного процесу О.Ф. Клейнман відзначав, що «Бюлов, помітивши одну сторону явища, у процесі, а саме, процесуальне відношення між сторонами й судом, не побажав за юридичною стороною цього відношення розглянути класове відношення суду як органу влади панівного класу до сторін як до експлуататорів і експлуатованих... Бюлов прагнув сковати за *абстрактним поняттям* (виділене мною – В.Т.) юридичного відношення реальний класовий зміст судового процесу як суспільних відносин у класовому капіталістичному суспільстві, що роздирається класовими протиріччями¹.

Більшість авторів також критикували дану теорію тільки за її класову спрямованість, не приділяючи увагу самій юридичній конструкції О. Бюлова. Правда, у підручнику 1948 року було зафіксовано, що автор цієї теорії, хоча і вважав, що процес – це публічно-правове відношення, але конструктував це відношення як типове зобов'язальне відношення цивільно-правового характеру, у якому сторони мають тільки право, а суд тільки обов'язки². Але даний доктор справедливий тільки стосовно більше ранніх робіт Бюлова, згодом він приєднався до точки зору Ваха про те, що права та обов'язки сторін і суду носять взаємний характер.

Вбачається, що критика авторами теорії Бюлова не завжди була послідовною. Ця теорія, здається, має значення й зараз для

¹ Гражданский процесс. – М., 1940.- С.8-9.

² Гражданский процесс. – М., 1948.- С.7.

виявлення перспектив формування та розвитку правової держави в Україні. Так, у цивільній процесуальній літературі пануючою є думка, що цивільні процесуальні правовідносини є владними відносинами. Н.Б.Зейдер, наприклад, відзначав, що суд, будучи державним органом, здійснює найважливішу державну функцію – правосуддя. Виконуючи цю функцію, суд реалізує у своїх рішеннях владу, що виходить від держави³.

Безумовно, заперечувати владне положення суду у державі було б заняттям марним. Однак зводити відносини суду й учасників цивільного процесу тільки до влади й підпорядкування буде теж неправильним і нереальним. Здійснюючи правосуддя, ухвалюючи рішення ім'ям держави, суд реалізує судову владу. Але треба враховувати, що суд розв'язує головне питання справи не тільки тому, що він вправі робити це. Він зобов'язаний робити це ще й тому, що сторони мають право на правосуддя, тому, що вони прагнуть від суду правосуддя, оскільки він перед державою зобов'язаний робити це.) Переконливою у цьому розумінні є точка зору В.В. Комарова і Н.Ю. Сакари з приводу того, що сторони мають право на справедливий судовий розгляд, складовими якого є необтяжений юридичними та економічними перешкодами доступ до судової установи, належна судова процедура, публічний судовий розгляд, розумний строк його, розгляд справи незалежним та безстороннім судом, встановленим законом⁴.

Стаття 1 ЦПК у якості завдань цивільного судочинства вбачає справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. Це можливе там і тоді, де і коли цивільний суд розглядає і вирішує справу, додержуючись цивільної процесуальної форми, правильно застосовує відповідні норми матеріального права, оцінює докази без стороннього впливу, ухвалиє законне та обґрунтоване судове рішення, коли судді не є прямо чи побічно заінтересованими в результаті розгляду справи.

Головний прояв судової влади і здійснення останньої залежить від права учасників процесу, точніше – від реалізації ними свого права. Такий обов'язок суду, що залежить від прав інших учасників процесуальної діяльності, і становить істотну ознаку правовідносин, саме і підтверджує висловлену вище тезу про взаємність прав і обов'язків

³ Зейдер Н.Б. Гражданское процессуальное правоотношение. Саратов. – 1965.- С.8-9.

⁴ Комаров В.В., Сакара Н.Ю. Право на справедливий судовий розгляд у цивільному судочинстві: Навч. Посіб.- Х.: Нац юрид. акад. України, 2007.- С.16.

суду й сторін по конкретній справі. Теза про абсолютність владного початку в цивільних процесуальних правовідносинах спростовується багатьма нормами та інститутами цивільного процесуального права.

Так, згідно ст. 3 ЦПК України всяка особа вправі в порядку, встановленому законом, звернутися до суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод або інтересів. Звідси витікає, що на суд покладається обов'язок прийняти до розгляду заяву заінтересованої особи, якщо вона не порушила встановлений законом порядок звернення до суду.

Таке право встановлюється законом і у випадку звернення до відповідного суду. Так, ст. 292 ЦПК встановлює, що сторони та інші особи, які беруть участь у справі, мають право оскаржити в апеляційному порядку рішення суду першої інстанції. Більш того, таке право ЦПК закріплює і за особами, які не брали участі у справі, якщо суд першої інстанції вирішив питання про їх права і обов'язки. На такий обов'язок судів звертає їх увагу і Верховний Суд України.

Так, в ухвалі Судової палати у цивільних справах цього суду від 20 серпня 2003р.⁵ вказано, що відмовляючи особі у прийнятті апеляційної скарги на рішення суду, суддя виходить з того, що особа не брала участі у справі та не є стороною у справі, а тому не має права на його оскарження. Проте, як зазначила Судова палата у цивільних справах, згідно з п.4 ст. 307 ЦПК підставою для скасування рішення суду є вирішення судом питань про права та обов'язки осіб, які не були притягнуті до участі у справі. Тому з огляду на діюче законодавство та практику його застосування вважати, що цивільні процесуальні правовідносини є тільки владними відносинами і позбавлені зобов'язального характеру, щонайменше, ідеалістично.

Таким чином, природа цивільних процесуальних правовідносин значно складніша, ніж відносини влади й підпорядкування між судом і іншими учасниками процесу. І не переконують тут тези про те, що суд керує ходом процесу, вирішує клопотання сторін, вирішує справу тощо. Як ми вже зазначали, це не тільки його права, але й обов'язки, причому і перед державою, і перед учасниками процесу. Що стосується формування правової держави, то здається, що зобов'язальний відтінок цивільних процесуальних правовідносин повинен змінювати і розширюватися. Права та обов'язки громадян, організацій і об'єднань повинні розвиватися і бути, принаймні, не менш значними, ніж права державних та інших органів.

⁵ Вісник Верховного Суду України.- 2004.- № 5(45).- С.13.

Разом з тим, характеризувати зараз цивільний процес як чисто юридичне відношення було б, щонайменше, передчасно. Тому не переконує твердження прихильників єдиних цивільних процесуальних правовідносин про те, що багато процесуальних відносин є лише окремими сторонами єдиного цивільного процесуального правовідношення в процесі по кожній конкретній справі, ніякого права на самостійне існування в силу закону не мають.

Хоча рушійною силою процесу є діяльність суду по здійсненню правосуддя, всі багатопланові зв'язки суду з учасниками процесу «власти» в одне правовідношення не можна, тим більше що крім головного завдання – розглянути і вирішити справу – перед судом стоять і другорядні завдання по кожній цивільній справі. В цьому плані можна виділяти головні й підпорядковані процесуальні правовідносини, але ніяк не зводити різноманітні процесуальні зв'язки до одного єдиного правовідношення.

Цивільні процесуальні правовідносини – це особлива, специфічна група правових відносин. Визначення цих особливостей має істотне теоретичне й практичне значення. В юридичній літературі визначають ці особливості не завжди однаково. Так, Білоусов Ю.В. вбачає, що до них слід відносити те, що вони врегульовані нормами цивільного процесуального права, завжди виникають між судом як органом державної влади та іншими учасниками процесу, оформлюють поведінку учасників процесу, мають конкретний суб'єктивний склад, виражаються у встановленій законом цивільній процесуальній формі, є системними⁶. Не заперечуємо у цілому проти цієї точки зору та інших, які існують у юридичній літературі, вважаємо за необхідне звернути увагу на окремі особливості цивільних процесуальних правовідносин, як зазначені, так і не зазначені іншими авторами.

Однією з таких особливостей є мета цивільних процесуальних правовідносин. Дано особливість у меті проявляється, насамперед, в тім, що для кожного «матеріального правовідношення» існує своя мета (перехід права власності на річ при купівлі-продажу, одержання речі в тимчасове користування тощо), а для процесуальних правовідносин існують дві мети: найближча і головна, причому головна мета є і загальною для всіх цивільних процесуальних правовідносин – захист порушеного або оспорюваного права. Це мета і для суду, і для сторін, і для прокурора і т.д., а найближча

⁶ Цивільний процес: Навч. посібник. – К.: Прецедент, 2005.- С.31.

мета в кожних правовідносин своя (порушення справи, надання доказу тощо).

Цивільні процесуальні правовідносини відрізняються і за характером: вони завжди існують у правовій формі.

Важливою особливістю цивільних процесуальних правовідносин є їх системність. Всі вони виникають, розвиваються та припиняються в суворій, визначеній законом послідовності. Не можуть, наприклад, виникнути правовідносини по підготовці справи до судового розгляду до виникнення правовідносин по відкриттю провадження у справі.

Своєрідність цивільних процесуальних правовідносин проявляється і в їх суб'єктній стороні. Загальновизнано, що обов'язковим суб'єктом їх є суд, тобто вони будуються за схемою: суд-позивач, суд-відповідач, суд-свідок і т.д. Причому інтереси суду не суперечать інтересам інших суб'єктів. Спільний інтерес і суду, і інших учасників процесу – правильне і своєчасне вирішення цивільної справи.

Як особливість цілком обґрунтовано у юридичній літературі відзначають також і своєрідні зміст та форму процесуальних правовідносин.

Враховуючи викладене, цивільні процесуальні правовідносини можна стисло визначити як суспільні відносини, врегульовані нормами цивільного процесуального права, що складаються між судом (суддею) та іншими учасниками процесуальної діяльності в процесі здійснення правосуддя в цивільних справах.

Передумови виникнення цивільних процесуальних правовідносин

Виникнення, розвиток і припинення цивільних процесуальних правовідносин залежить від певних умов, які в юридичній науці називають або підставами⁷, або передумовами⁸ виникнення правовідносин. У деяких випадках у юридичній літературі визнають існування, як передумов, так і підстав виникнення цивільних процесуальних правовідносин⁹. Причому до передумов виникнення процесуальних відносин автори цього підручника відносять норми права та правозадатність, а до підстав – юридичні факти, не пояснюючи при цьому, у чому саме різниця між поняттями «підстави» і «передумови».

⁷ Советский гражданский процесс.- М.: Юридическая литература, 1965.- С.57.

⁸ Сорокин В.Д. Административно-процессуальные правоотношения.- Л.: Изд. ЛГУ, 1968.- С. 13.

⁹ Советский гражданский процесс.- К.: Вища школа, 1982.- С.38.

Тому правомірним буде питання, що таке «підстави» і що таке «передумови» і чи відрізняються ці поняття одне від одного? Якщо порівнювати ці поняття за часовим критерієм, то розходження на-вряд чи вдасться обґрунтувати. Передумови – це те, що передує правовідносинам. Але і підстави виникнення повинні бути раніше, ніж виникають правовідносини, інакше правовідносини не можуть виникнути. Якщо зрівняти зміст цих понять, то розходження, звичайно є. Але поняття «передумови», здається, точніше відбиває суть явища і тому в літературі зустрічається частіше. Якщо коротко визначати поняття «передумови виникнення цивільних процесуальних правовідносин» (в юридичній літературі це поняття звичайно не визначають, а приймають як задане), то можна, вочевидь, відзначити, що це передбачені законом підстави виникнення, зміни та припинення цивільних процесуальних правовідносин.

Коло передумов у юридичній літературі визначається майже завжди однозначно: норма права, правозадатність і юридичні факти. Однак вже перелік цих умов показує їхню нерівноцінність, різне правове значення. Якщо норма права і правозадатність мають не тільки приватне, для одних правовідносин, значення, то більш приватну, конкретну силу мають юридичні факти. Тому передумови виникнення цивільних процесуальних правовідносин необхідно ділiti на дві групи: загальні та спеціальні.

Норми цивільного процесуального права. Норми цивільного процесуального права є найважливішими передумовами виникнення цивільних процесуальних правовідносин. Їх чільна роль в ряду передумов визначається тим, що саме вони надають правовий зміст, правове значення поведінці людей у суспільстві. Норми цивільного процесуального права, що регулюють цивільні процесуальні відносини, являють собою загальні правила поведінки, розраховані на повторювані тотожні випадки поводження суб'єктів у цивільному судочинстві. Вони регулюють типові ситуації, що виникають у процесі розгляду цивільних справ, при перегляді судових постанов. Тому і можна погодиться з більшістю ознак норм цивільного процесуального права, що зазначила О.В Підлубна у визначенні норми права як встановлених або санкціонованих державою загальнообов'язкових, формально визначених правил поведінки організаційно-процедурного характеру, які з метою регламентації порядку здійснення правосуддя закріплюють права і обов'язки учасників процесу та послідовність вчинення ними про-

цесуальних дій, а також захищені від можливих порушень заходами державного примусу¹⁰.

Відносини між суб'єктами процесуальної діяльності регулюються нормами цивільного процесуального права шляхом визначення їх процесуальних прав і обов'язків. Так, наприклад, ст. 292 ЦПК визначає право сторони на подачу апеляційної скарги та обов'язок суду прийняти цю скаргу. Процесуальна норма в цьому випадку діє як загальна передумова. Вона встановлює модель, загальну формулу, відповідно до якої можуть виникати апеляційні правовідносини у всіх однотипних ситуаціях. Більше того, вона визначає не тільки можливість виникнення апеляційних правовідносин, але і якими вони повинні бути в кожному конкретному випадку порушення апеляційного провадження: апеляційні правовідносини в кожному випадку повинні відповідати встановленим у законі процесуальним правам і обов'язкам у визначених законом суб'єктів правовідносин.

Таким чином, норма цивільного процесуального права процесуальними правами та обов'язками учасників правовідносин зв'язує процесуальні дії сторони і суду в одні правовідносини, внутрішньо формує, надає правову силу і правове значення поводженню суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин. Процесуальні норми не тільки визначають наявність правомочностей і обов'язків у суб'єктів правовідносин, але і їх взаємний характер, порядок їх реалізації. Цим самим цивільні процесуальні норми права встановлюють внутрішню форму кожних цивільних процесуальних правовідносин, тобто їх часткову форму.

Часткова форма так само, як і процесуальна норма (норми), що її встановлює, застосовується у всіх однотипних ситуаціях, тобто розрахована на кількаразове застосування. У механізмі цивільного процесуального регулювання вона, таким чином, перебуває поруч і діє слідом за нормою цивільного процесуального права. Вона є правовою моделлю всяких процесуальних правовідносин в однотипній ситуації. Відповідно до неї та у ній повинні виникати та існувати процесуальні правовідносини. Звідси природним є висновок про те, що часткова процесуальна форма (інакше – форма конкретних процесуальних правовідносин) є необхідною передумовою виникнення та існування цивільних процесуальних правовідносин.

Не зменшує значення цього висновку і та обставина, що часткова процесуальна форма є не тільки абстрактною правовою моделлю,

¹⁰ Підлубна О.В. Норма цивільного процесуального права: поняття, межі дії та реалізація в цивільному судочинстві, автореф. канд. дис. – К., 2007.- С.8.

але і реалізується в кожних конкретних правовідносинах. У зв'язку із цим вона є не тільки передумовою виникнення процесуальних правовідносин, але і формою існування, життя кожних конкретних правовідносин. Як відзначав ще в XV ст. знаний філософ і юрист Микола Кузанський, форма є саме буття речі¹¹.

Належність норми права до галузі цивільного процесуального права визначають, як відзначалося, предметом і методом правового регулювання. Оскільки цивільне процесуальне право має властиві йому предмет і метод – норми цивільного процесуального права, крім загальних для всяких норм права ознак, мають і особливі, по яких їх прийнято класифіковати: 1) по змісту – норми регулятивні та дефінітивні; 2) по ступеню обов'язковості – імперативні та диспозитивні; 3) залежно від форми вираження правил поведінки – уповноважуючі, які зобов'язують і які забороняють. Особливе значення має класифікація норм цивільного процесуального права по сфері застосування на загальній спеціальні. Загальними є ті норми, які поширюються на всі суспільні відносини, що становлять предмет регулювання цивільного процесуального права, а спеціальними – норми, що регулюють тільки певний вид процесуальних відносин або одне типове відношення.

До загальних норм відносяться норми цивільного процесуального права, які регулюють діяльність всіх суб'єктів відносин у всіх видах проваджень і у всіх стадіях процесу. Спеціальні ж норми регулюють права та обов'язки, відносини суду та інших учасників процесуальної діяльності в певній обмеженій сфері, наприклад, у апеляційному або касаційному провадженні.

Поділ норм цивільного процесуального права на загальні та спеціальні має не тільки пізнавальне, теоретичне, але й практичне значення. При розробці нового ЦПК України одним з найважливіших було питання про його систему. Як уявляється, ЦПК складається з загальної та особливої частин. У загальній частині зосереджені тільки норми, що регулюють основні питання судочинства у всіх його видах і стадіях: завдання цивільного судочинства, принципи цивільного процесуального права, суб'єкти процесуальної діяльності і їх положення, види проваджень і стадії, цивільну юрисдикцію і підсудність справ суду, перешкоди на шляху розвитку процесу та способи їх подолання тощо. До загальної частини відноситься і більшість норм, що регулюють позовне провадження.

¹¹ Таранов П.С. Філософія сорока пяти поколінь. – М.: АСТ. 1998.- С.334.

В особливій же частині знаходяться тільки норми, що регулюють особливості кожного конкретного виду провадження. Ця класифікація має значення і для застосування чинного законодавства. Так, серед спеціальних норм, що регулюють апеляційні правовідносини, немає правил про можливості зупинення апеляційного провадження, що викликає істотні труднощі у суді. У цьому випадку треба виходити з припущення, що норми ЦПК про зупинення провадження хоча і перебувають у розділі III ЦПК, що регулює в основному провадження в суді першої інстанції, мають загальний характер, а тому можуть застосовуватись і в апеляційному провадженні, наприклад.

Цивільна процесуальна правозадатність. Для виникнення правовідносин необхідна і друга передумова – цивільна процесуальна правозадатність. У юридичній літературі найчастіше і згадують її як передумову виникнення правовідносин. Разом з тим ця точка зору є далеко не безспірною. Так, Р.О. Халфіна відзначає, що з метою «унікнути оперування різними поняттями в тих або інших областях суспільних відносин, для загального поняття, що визначає можливість участі в правовідносинах, вбачається доцільним застосування поняття правосуб'ектності як передумови участі в правовідносинах»¹². Правда, далі вона не заперечує, що і правозадатність може бути передумовою правовідносин, але вона не завжди є достатньою¹³. Вбачається, що таке половинчасте рішення питання належить чи прийнятне. Передумова повинна визначати чітко, може бути особа суб'єктом правовідносин чи ні.

Автори, які є більш категоричними, стверджують, що саме правосуб'ектність є передумовою виникнення процесуальних правовідносин¹⁴. Одним з аргументів прихильників такої точки зору є те, що відповідно до норм права обсяг правозадатності не одинаковий для різних суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин.

Так, наприклад, стороною або третьою особою може бути будь-який громадянин, а свідком – тільки та особа, якій відомі обставини, що мають значення для справи.

Дійсно, обсяг правозадатності різний стосовно сторін та інших учасників процесу. Але значення цього висновку не треба здійснювати абсолютно. Хоча ст. 27 і 28 ЦПК поміщені в параграфі 1

¹² Халфіна Р.О. Общее учение о правоотношении.- М., 1974.- С.117.

¹³ Халфіна Р.О. Общее учение о правоотношении.- М., 1974.- С.120.

¹⁴ Цивільний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар. – К.: Атіка, 2008.- С.59.

«Особи, які беруть участь у справі», вони, як вбачається, мають загальне значення, тобто правозадатність визнається за всіма громадянами, як у ній і відзначено, незалежно від того, у якій процесуальній якості вони беруть участь у цивільному судочинстві. Участь же в цивільній справі як конкретних учасників визначає обсяг правозадатності по даній справі для даного суб'єкта правовідносин. Тому, відзначаючи їх правозадатність як передумову виникнення конкретних правовідносин, треба мати на увазі не загальну, а конкретну правозадатність, правозадатність даного учасника по даній цивільній справі.

Це тим більше важливо, що і в осіб, які беруть участь у справі, правозадатність різна за обсягом та змістом. Так вона, строго кажучи, не однакова навіть у позивача і відповідача.

Термін «правосуб'єктність» треба розуміти, очевидно, як здатність бути суб'єктом права. Але здатність бути суб'єктом права визначається наявністю правозадатності. Наявність діездатності для цього не є обов'язковою. Так, неповнолітня дитина є позивачем у справі про стягнення аліментів, тобто суб'єктом цивільних процесуальних правовідносин, володіючи лише правозадатністю.

Тому вважаємо, що передумовою виникнення цивільних процесуальних правовідносин є саме цивільна процесуальна правозадатність конкретного суб'єкта стосовно до конкретних правовідносин.

Процесуальні юридичні факти. Передумовою виникнення цивільних процесуальних правовідносин виступають також і процесуальні юридичні факти. Дійсно, є ст. 3 ЦПК, що передбачає можливість пред'явлення позову, є правозадатний суб'єкт, але доти, поки не пред'явлений позов, цивільна справа, цивільні процесуальні правовідносини не виникають.

Цивільні процесуальні юридичні факти – це передбачені гіпотезою процесуальної норми певні життєві обставини, з якими законодавець пов'язує виникнення, зміну або припинення цивільних процесуальних правовідносин.

У теорії права юридичні факти по вольовій означені прийнято розділяти на дії та події. Це прийнято і для цивільного процесуального права. Однак тут можна виявити кілька особливостей юридичних фактів у цивільному процесі. По-перше, як юридичні факти цивільні процесуальні норми найчастіше передбачають юридичні факти-дії, тому що процес – це головним чином активна поведінка-діяльність. По-друге, для виникнення цивільних процесуаль-

них правовідносин потрібен частіш за все фактичний склад. Так, ст. 292, 297 ЦПК передбачають виникнення цивільних апеляційних правовідносин у результаті, насамперед, декількох фактів-дій: подачі апеляційної скарги сторонами та іншими особами, які беруть участь у справі в суді першої інстанції, і прийняття суддею апеляційної скарги, відкриття апеляційного провадження.

Подальший розвиток апеляційних правовідносин пов'язаний з направлінням судом копії апеляційної скарги (ст. 295 ЦПК), поданням пояснень на апеляційну скаргу особами, які брали участь у справі (ст. 298 ЦПК), відкліканням апеляційної скарги, відмовою від неї (ст. 300 ЦПК), тощо. Таким чином, процесуальні дії суду, судді, осіб, які беруть участь у справі (при наявності двох попередніх передумов), тягнуть виникнення, зміну і припинення цивільних процесуальних правовідносин. Отже, вони мають значення процесуальних юридичних фактів і є передумовою виникнення цих правовідносин.

У деяких випадках до юридичних процесуальних фактів належить і бездіяльність учасників цивільного процесу. Так, якщо в судове засідання не з'явився свідок, експерт, спеціаліст, перекладач, то згідно ст. 170 ЦПК суд одночасно з вирішенням питання про продовження процесу вирішує питання про відповідальність осіб, які не з'явилися. Ще раз підкреслюємо, що цивільний процес – це діяльність, активна поведінка. Тому переважна більшість юридичних фактів – це дії: подача касаційної скарги, прийняття касаційної скарги судом, відмова від касаційної скарги, укладення мирової угоди тощо. Однак у ряді випадків передумовою виникнення, зміни та припинення правовідносин можуть виступати і події. Правда, самі по собі події звичайно не впливають на процесуальні правовідносини. Вони тягнуть виникнення, зміну або припинення правовідносин, насамперед у поєднанні з діями суду.

Так, у випадку смерті громадянина, який був стороною в справі, в якій спірні правовідносини допускають правонаступництво, суд першої інстанції зупиняє провадження по справі до вступу в справу або залучення до участі в справі правонаступника або законного представника (п. 1 ст. 201 і п. 1 ст. 203 ЦПК).

Події можуть тягти зміни в процесуальній сфері і у сполученні з бездіяльністю учасників процесу. Так, наприклад, не пред'явлення касаційної скарги та закінчення строку на її пред'явлення погашає право касаційного оскарження судових рішень.

Сполучення декількох фактів необхідно звичайно не тільки для фактів-подій, але і для дій. Найчастіше як передумова виникнення, зміни та припинення цивільних процесуальних правовідносин виступає не один, а два або кілька юридичних фактів, які прийнято називати фактичним складом. Так, для виникнення касаційного провадження недостатньо тільки факту пред'явлення касаційної скарги, а необхідна і відповідна дія суду – прийняття касаційної скарги. Тільки із цього моменту виникають в учасників процесу права та обов'язки, тобто правовідносини.

Процесуальні юридичні факти, будучи передумовою виникнення правовідносин, разом з тим входять у зміст інших процесуальних правовідносин. Вони зв'язують всі правовідносини в єдину систему, у провадження.

У цивільній процесуальній літературі при дослідженні правовідносин більшість авторів досліджують питання про елементи правовідносин, до яких цілком обґрунтовано відносять суб'єктів, об'єкт та їх зміст¹⁵. Цілком погоджуючись з позиціями авторів зазначених робіт, вважаємо, що для уявлення суті та особливостей цивільних процесуальних правовідносин важливим є вияснення питань не лише про їх зміст, але і про їх склад, до якого входять елементи правовідносин та їх форма, про яку вже було зазначено у даній роботі.

Елементи цивільних процесуальних правовідносин – це їх складові частини. До них звичайно відносять суб'єктів, об'єкт і зміст правовідносин.

Структура цивільних процесуальних правовідносин

Суб'єкти цивільних процесуальних правовідносин. Суб'єктами цивільних процесуальних правовідносин є їх сторони, учасники цивільних процесуальних правовідносин. Ними являються: суд, суддя, сторони, треті особи, представники сторін і третіх осіб, прокурор, органи державної влади та місцевого самоврядування, профспілки, підприємства, установи, організації, і окремі громадяни, що захищають права та законні інтереси інших осіб, особи, які беруть участь у справах окремого провадження, свідки, експерти тощо.

Головним і обов'язковим суб'єктом цивільних процесуальних правовідносин є суд (суддя), оскільки саме він своїм владним актом

¹⁵ Арбітражний процес. – М.: Городец, 2000. - С. 40; Цивільне процесуальне право України: підручник за редакцією проф. Комарова В.В. – Харків: Право, 1999.- С. 61 та ін.

вирішує спір про право цивільне, саме він здійснює захист порушених, невизнаних або оспорюваних суб'єктивних цивільних прав, свобод або інтересів. Саме тому всі цивільні процесуальні правовідносини будується за схемою: суд-позивач, суд-відповідач, суд-свідок і т.д. Навіть у тих випадках, коли сторони за договором визначають підсудність справи, вони це роблять під контролем і при участі судді, що приймає заяву. Мирова угода укладається сторонами також під контролем і за допомогою суду, вона потребує визнання судом. Тому суд повинен у своїй діяльності бути неупередженим, безстороннім та об'єктивним.

Суд, як учасник правовідносин, поняття родове, загальне. Суб'єктом цивільних процесуальних правовідносин виступає, насамперед, суддя. Він може бути суб'єктом правовідносин і самостійно. У відповідності зі ст. 18 ЦПК суддя одноособово в суді першої інстанції розглядає цивільні справи, які віднесені до юрисдикції суду. По справах, які підлягають колегіальному розгляду, суддя здійснює ряд процесуальних дій від імені суду: приймає заяву, робить підготовку справи до судового розгляду.

Колегіальний суд виступає суб'єктом цивільних процесуальних правовідносин по справах, що підлягають вирішенню судом у складі одного судді та двох народних засідателів у випадках, передбачених п. 1, 3, 4, 9, 10 ст. 234 ЦПК. В апеляційних правовідносинах суб'єктом їх виступає суд апеляційної інстанції в складі трьох суддів, а в касаційній інстанції – колегією в складі не менш трьох суддів, а при перегляді у зв'язку з винятковими обставинами – колегією суддів Судової палати Верховного Суду України при наявності не менш двох третин її складу тощо.

Всіх інших суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин прийнято розділяти на дві групи: особи, які беруть участь у справі, і особи, що сприяють здійсненню правосуддя по цивільних справах. Поділ на дві групи проводиться за ознакою наявності юридичної заінтересованості. Стаття 26 ЦПК визнає юридично заінтересованими, а, отже, особами, які беруть участь у справі, сторін, третіх осіб, представників сторін і третіх осіб, прокурора, органи державної влади та місцевого самоврядування тощо.

До осіб, що сприяють здійсненню правосуддя, ЦПК називає їх іншими учасниками цивільного процесу, відносяться свідки, експерти, перекладачі і т.д., тобто такі учасники процесуальної діяльності, які не визнаються законом юридично заінтересованими, а

залучаються або допускаються судом для надання допомоги в розгляді справи, у допоміжних цілях. За процесуальними ролями інших учасників цивільного процесу необхідно поділяти на дві групи: 1) особи, які сприяють здійсненню правосуддя своїми юридичними діями(свідки, експерти, особи, які надають юридичну допомогу); 2) особи, які «технічно» сприяють розгляду справи (секретар судового засідання, судовий розпорядник, перекладач, спеціаліст).

Об'єкт цивільних процесуальних правовідносин. Об'єктом цивільних процесуальних правовідносин у юридичній науці визнають або те, із приводу чого вони виникають, або те, на що вони спрямовані. На мою думку, Н.Б. Зейдер був правий, коли стверджував, що обидва ці погляди не суперечать, а взаємно доповнюють один одного¹⁶. Справедливо це тому, що метою правовідносин є вплив на його об'єкт. Але навіть при такому розумінні об'єкта питання про його зміст вирішується далеко не однозначно.

Під об'єктом цивільних процесуальних правовідносин розуміють то діяльність, то діяльність із її внутрішньої сторони, тобто діяльність суду, спрямовану на вирішення судом цивільної справи, то процесуальні дії учасників правовідносин¹⁷, то матеріально-правові відносини¹⁸, то спір про право (загальний об'єкт) і з'ясування фактів підстави позову та фактів підстави заперечень проти позову.

Стверджувати, що будь-які дії, будь-то суду, будь-то всіх суб'єктів правовідносин, є об'єктом правовідносин, немає ніяких підстав. Правовідносини самі по собі суть дії, а не те, на що вони спрямовані. Інше розуміння приводить до того, що правову абстракцію, модель правовідносин, обумовлену цивільним процесуальним правом, зводять у ранг конкретних правовідносин.

Не викликає ніякого сумніву, що в позовному провадженні об'єктом цивільних процесуальних правовідносин є спір про право цивільне. Дійсно, і справа порушується у зв'язку із цим, і підготовка справи, і розгляд справи – усе у зв'язку із спором про право цивільне. Тому виділення ще й спеціального об'єкта навряд чи віправдано і з практичної, і з теоретичної позиції.

Але таке визначення об'єктів прийнятно тільки в правовідносинах у позовному провадженні. У справах наказного провадження об'єктом правовідносин є стягнення коштів або майна в зазначених ст. 96 ЦПК

¹⁶ Зейдер Н.Б. Вказ. робота. – С. 49.

¹⁷ Чечот Д.М. Учасники гражданського процесу. – М., 1960.-С.10.

¹⁸ Ринг М.П. К вопросу о гражданских процессуальных правоотношениях // Уч. зап. ВИОН. В. 16.-С.72.

випадках, а в справах окремого провадження об'єктом цивільних процесуальних правовідносин, як вбачається, є вимога заявитника.

Таким чином, для кожного виду провадження в суді першої інстанції існує свій об'єкт цивільних процесуальних правовідносин. Оскільки, як стверджувалося раніше, апеляційний і касаційний перегляди є не стадіями, а провадженнями, то необхідно визначити об'єкт апеляційних і касаційних цивільних процесуальних правовідносин.

У рамках концепції пошуку единого об'єкта цивільних процесуальних правовідносин іноді вважали, що при здійсненні правосуддя в суді другої інстанції правовідносини між судом і сторонами спрямовані на вирішення спору, якщо це провадження позовне, і на вирішення тієї вимоги, що заявлено в справі окремого провадження або в справі наказного провадження. Здається, що це не так. В апеляційному провадженні завдання суду полягає, головним чином, не в вирішенні спору про право цивільне. Апеляційне провадження виникає у зв'язку з тим, що ініціатор перегляду вважає рішення незаконним і необґрунтованим. Перевіркою законності займається і касаційний суд, а спір про право або іншу вимогу вирішив вже суд першої інстанції. Це, як правило, його компетенція, а не апеляційного або касаційного суду.

Таким чином, апеляційні та касаційні правовідносини в цивільному процесі виникають з приводу та у зв'язку з перевіркою законності та обґрунтованості рішень суду першої інстанції. Тому і об'єктом апеляційних і касаційних цивільних процесуальних правовідносин, головним чином, виступає саме перевірка законності та обґрунтованості рішень, ухвал суду першої інстанції (а для касаційних – додатково і перевірка апеляційних актів).

Зміст цивільних процесуальних правовідносин. У науці цивільного процесуального права проблема змісту процесуальних правовідносин є однією із самих складних. Пануючу точкою зору в науці на зміст цивільних процесуальних правовідносин є думка, що зміст їх становлять процесуальні права та обов'язки суду та інших суб'єктів цих правовідносин (точніше було б: суб'єктивне право і юридичний обов'язок). Друга позиція в літературі зводиться до того, що зміст правовідносин становлять дії (точніше було б: поведінка учасників цивільних процесуальних правовідносин). І, нарешті, третя точка зору полягає в тому, що зміст цивільних процесуальних правовідносин становлять як права і обов'язки, так і дії учасників цих правовідносин¹⁹. Відстоюючи першу позицію,

¹⁹ Курс советского гражданского процессуального права: Учебник.- М.,1981.- Т.1.-С.197-198.

автори приводили, наприклад, такий аргумент: саме визначення поняття «правовідносини» вказує на те, що кожне правовідношення складається із прав і обов'язків учасників правовідносини. Це, звичайно, не може бути аргументом на користь іхньої точки зору, тому що поняття «правовідносини» можна визначити і по іншому, оскільки всі визначення правовідносин є науковими, а не нормативними.

Твердження про те, що суб'єктивне право і юридичний обов'язок є елементами правовідносин і містять у собі і поведінку учасників правовідносини, також не переконують у правоті прихильників першої точки зору. Насамперед, у конкретних правовідносинах мову треба вести не про суб'єктивні права та обов'язки, а про правомочність і юридичні обов'язки. І вже зовсім непоясниме включення, наприклад, дій із правами та обов'язками в зміст правовідносин. І перше, і друге свідчить ще раз про те, що автори не завжди розрізняють модель правовідносин і реальні конкретні правовідносини.

У загальному вигляді, звичайно, можна говорити про тісний зв'язок прав і обов'язків із правовідносинами. Безумовно, що в конкретних правовідносинах не можна відривати правомочність та обов'язок від поведінки. Це якщо говорити про склад правовідносин, а не про його зміст. Але правомочність і юридичні обов'язки не входять у зміст конкретних правовідносин, а юридично оформлюють поведінку, надають їй юридичне значення, юридичну чинність.

На цій же підставі неприйнятною автору вважається і точка зору про те, що як права і обов'язки, так і дії становлять зміст правовідносин. Однак ця позиція значно виграла і стала по суті новою внаслідок оригінального виходу з цього положення, який знайшли В.В. Комаров та П.І. Радченко²⁰, коли зазначили, що у правовідносинах треба виділити юридичний (суб'єктивні права та обов'язки) і матеріальний зміст (реальна поведінка, яку правовповноважений може, а правозобов'язаний повинен звершити).

Не можна погодитися із критикою точки зору про зміст правовідносин як поведінки його учасників і тоді, коли автори стверджували про те, що дана позиція ігнорує права і обов'язки учасників правовідносин. Службою вважаємо точку зору І.Жеруоліса²¹, який стверджував, що сукупність процесуальних прав і обов'яз-

²⁰ Комаров В.В., Радченко П.І. Гражданські процесуальні правоотношення і их суб'єкти : Учеб. Пособие.- К.: УМК ВО, 1991.-С.19-20.

²¹ Жеруоліс И. Сущность советского гражданского процесса.- Вильнюс.: Издательство «Минтис», 1969.- С.65.

ків як внутрішня форма цивільного процесу є засобом існування змісту процесу, тобто цивільно-процесуальної діяльності, яка направлена на реалізацію норм права. Поведінка саме тоді буде правовідношенням, коли буде здійснюватися відповідно до прав і обов'язків, сформульованих правовою нормою, тобто у частковій процесуальній формі. Більш того, окремі цивільні процесуальні правовідносини виникають, розвиваються та припиняються не лише у відповідних окремому правовідношенню часткових процесуальних формах, а і у передбаченій цивільним процесуальним правом послідовності, тобто у певній системі. Тому часткові процесуальні форми об'єднуються у передбаченій законом послідовності у певні групи – процесуальні форми окремих стадій, які в свою чергу об'єднуються у процесуальну форму певного виду цивільного процесуального провадження.

Таким чином, єдино вірною автору цієї праці вбачається точка зору про те, що зміст цивільних процесуальних правовідносин становить юридично значима поведінка його учасників.

Оскільки процесуальні правовідносини виникають, розвиваються та припиняються в системі, необхідно виявити систему процесуальної діяльності суду та інших учасників цивільних процесуальних правовідносин. Критерієм, що класифікує, процесуальну діяльність в будь-якому провадженні виступає найближча процесуальна мета, за якою всі процесуальні дії варто зводити в стадії.

Перша стадія – відкриття провадження у справі – складається з подачі заяви, скарги та прийняття їх суддею, якщо вони подаються з дотриманням порядку подачі. Особливу увагу цій стадії у всікому виді проваджень необхідно приділяти і у судовій практиці. Як показує вивчення судової практики України, зазначені умови відкриття провадження дотримуються далеко не завжди. Правовідношення, що виникають у цій стадії провадження існують у передбаченій для кожного з них цивільним процесуальним законодавством частковій формі і передбаченій для них системі, тобто у процесуальній формі відкриття провадження у справі.

Друга стадія процесуальних дій по найближчій процесуальній меті – підготовчі дії, метою яких є забезпечення швидкого і правильного розгляду справи в будь-якому виді проваджень або виявлення можливості врегулювання спору у попередньому судовому засіданні (ст. 130 ЦПК). Провадження у справі до судового розгляду цілком обґрунтовано вважають стадією також М.Й. Штефан та

Д.Д. Луспеник²². Хоча і непослідовною, але саме такою вбачається і позиція законодавця. Так, у ст.126 ЦПК, яка передує главі 3 ЦПК, що називає цю стадію провадженням у справі до судового розгляду, традиційно перелічуються стадії провадження у суді першої інстанції: відкриття провадження у справі, підготовка справи до судового розгляду та судовий розгляд справи. Крім того, хоча ст. 130 ЦПК і називається «Попереднє судове засідання» у частині 6 перелічує традиційні підготовчі дії суду, якщо спір не врегульовано у порядку, визначеному частиною третьою цієї статті. Таким чином, дана стадія судочинства уявляє собою систему процесуальних дій суду, осіб, що беруть участь у справі, та інших учасників процесу, які відповідають частковим процесуальним формам, в них виникають, існують і припиняються у рамках передбаченої процесуальним законом системи, тобто процесуальної форми даної стадії цивільного провадження.

Метою третьої стадії процесуальних дій є розгляд цивільної справи по суті. Стаття 158 ЦПК застосовує дві юридичні категорії: судовий розгляд і судове засідання. Судовий розгляд – це, по-перше, інститут цивільного процесуального права, тобто система норм процесуального права, які встановлюють певну систему прав та обов'язків суду, осіб, які беруть участь у справі, та інших учасників процесу, тобто систему часткових процесуальних форм цивільних процесуальних правовідносин у стадії судового розгляду справи. По-друге, судовий розгляд це стадія цивільного провадження, яка поєднає центральне місце серед усіх стадій цивільного провадження. Її значення обумовлене тим, що вона є обов'язковою стадією цивільного судочинства і в тому випадку, якщо у попередньому судовому засіданні досягнуте врегулювання спору. Стверджувати, що у випадку ухвалення рішення суду на підставі, наприклад, визнання позову, здійснюється без судового розгляду, було б докорінно неправильним. У юридичній літературі і судовій практиці інколи вкладають однаковий зміст у поняття судовий розгляд і судове засідання. Але це неправильно, оскільки судовий розгляд – це одна із стадій цивільного судочинства, а протікає вона, здійснюється у формі судового засідання, тобто судове засідання є формою виявлення, існування цивільного процесу, тобто його зовнішньою формою, між тим як внутрішньою його формою є цивільна процесуальна форма стадії судового розгляду.

²² Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України: Підруч. для студ. юрид. спец. виш. навч. закл.- К.: Концерн «Ін Юре», 2005.- С. 30, 363; Теорія та практика судової діяльності: Науково-практичний посібник. – К.: Атіка, 2007.- С. 100.

Що стосується подальшого руху цивільної справи, подальшого розвитку системи цивільних процесуальних правовідносин у юридичній літературі і судовій практиці існує два погляди на кваліфікацію етапів розвитку цивільного судочинства. Більшість авторів апеляцію, касацію, перегляд у зв'язку з винятковими та нововиявленими обставинами, виконання рішень вважають стадіями цивільного судочинства. Інколи це виглядає доволі непослідовно. Так, Чурпіта Г.В. надає таке визначення апеляції: **апеляційне провадження** – одна із стадій цивільного судочинства, метою якої є перевірка законності та обґрунтованості судових рішень судів першої інстанції, що не набрали законної сили²³. Вважаємо таку точку зору доволі спірною. По-перше, глава 1 розділу V ЦПК іменується «апеляційне провадження», глава 2 – «касаційне провадження», глава 3 – «проводження у зв'язку з винятковими обставинами», глава 4 – «проводження у зв'язку з нововиявленими обставинами». Але це може бути недостатнім аргументом в силу посилення лише на формальні підстави. Вважається, що провадження – це система процесуальних дій суду, осіб, які беруть участь у справі, інших учасників процесу, об'єднаних кінцевою процесуальною метою, наприклад, розгляд і вирішення справи для провадження в суді першої інстанції, а стадія це також система процесуальних дій, але об'єднаних найближчою процесуальною метою, наприклад, зазначена у ст.130 ЦПК мета стадії підготовки справи²⁴. Тому слід вважати, що окремі часткові процесуальні форми складають систему процесуальних форм першої спільноті – процесуальну форму окремої стадії, а процесуальні форми окремих стадій складають систему процесуальних форм другої спільноті – процесуальну форму провадження. Таким чином, провадження і стадії не є тотожними явищами, навпаки, стадія є лише частиною провадження.

Також як і інші провадження, апеляційне і касаційне провадження, провадження у зв'язку з винятковими та нововиявленими обставинами складаються із стадій відкриття провадження, підготовки справи до розгляду та розгляду справи. Особливості процесуальних форм окремих стадій та процесуальних форм кожного з перелічених видів проваджень обумовлюються особливостями предмета судового розгляду у кожному з них, хоча у загальному вигляді цим

²³ Цивільний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар. – К.: Атіка, 2008.- С. 603.

²⁴ Тертишніков В.І. Цивільний процес України (лекції).- Харків, 2007.- С.9 та ін.

предметом є перегляд судових рішень. Розділ V ЦПК так і визначає предмет зазначених проваджень – перегляд судових рішень.

Згідно глави 1 цього розділу (ст.ст.292, 294 ЦПК) об'єктом перегляду цього виду є рішення суду першої інстанції, які не набрали законної сили. Першою стадією апеляційного провадження є відкриття апеляційного провадження: статті 296 та 297 ЦПК визначають порядок подання заяви про апеляційне оскарження та апеляційної скарги і порядок прийняття апеляційної скарги до розгляду. Статті 301, 302 та ін. встановлюють процесуальну форму підготовки справи до розгляду апеляційним судом, а статті 303-321 ЦПК – процесуальну форму розгляду справи апеляційним судом. Таким же чином наступні глави цього розділу ЦПК визначають і структурують процесуальні форми і інших видів проваджень (касатійного, проваджень у зв'язку з винятковими та у зв'язку з нововиявленими обставинами) з певними особливостями кожного.

Особливої уваги дослідників потребує провадження по виконанню судових рішень у цивільних справах та рішень інших органів (посадових осіб). У юридичній літературі, судовій практиці та законодавстві є декілька позицій по визначенням поняття та місця виконання судових та інших рішень.

Першою і найбільш пошиrenoю точкою зору, яку поділяють Білоусов Ю.В.²⁵, Тітов М.І.²⁶ та ін., є визначення виконання рішень як стадії судочинства. Однак при цьому одні автори виконання рішень вважають стадією цивільного судочинства, а другі господарського.

Інша точка зору полягає у тому, що виконання рішень є особливим, самостійним провадженням. Її, крім автора даної праці²⁷, поділяє Ю.С. Червоний²⁸ та деякі ін. автори.

Своєрідною є точка зору В.В.Комарова та В.В.Баранкової²⁹. Як вважають зазначені автори, процес захисту права після постановлення рішення і набрання ним законної сили триває у формі виконавчого провадження, що складає прикінцеву стадію цивільного процесу. Данна точка зору обґрунтована практикою Європейського суду з прав людини та п.1 ст.6 Конвенції про захист прав та основних свобод людини. Більш того до цього обґрунтування можна

²⁵ Цивільний процесуальний кодекс: Науково-практичний коментар, – К.: Атіка, 2008.- С. 695.

²⁶ Господарський процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар. – Харків: Консум, 2004.- С. 254.

²⁷ Тертишников В.И. Гражданский процесс: Курс лекций, – Харьков: Консум, 2001.- С. 11.

²⁸ Гражданский процесс Украины: Учебное пособие. -Х.: Одиссей, 2003.- С. 11.

²⁹ Теорія та практика судової діяльності: Науково-практичний посібник, – К.: Атіка, 2007- С. 171-172.

додати і той аргумент, що і в ст.1 Закону України «Про виконавче провадження», яка дає визначення виконавчого провадження, додано що воно є стадією.

Компромісною є точка зору С.В.Васильєва³⁰, який вважає, що представники обох позицій помиляються, оскільки одна частина виконавчих дій і правовідносин – це дійсно цивільний процес, друга частина, хоча і звязана з судовим процесом загальною метою захисту прав, ним не є. Він слушно зауважує, що перші автори не ураховують, що цивільні процесуальні правовідносини не можуть існувати без участі суду, а другі не надають значення тому, що частина питань виконавчого провадження складає предмет судової діяльності.

ЦПК України іменує виконання рішення виконавчим провадженням (ст. 378, 383), але не стадією. Закон України, що регулює виконавчу діяльність, називається Законом України «Про виконавче провадження». Крім цього, автору видаються переконливими погляди і тих авторів, котрі визнають процес виконання рішень не стадією, а провадженням з наступних підстав.

По-перше, об'єктом виконавчого провадження стають лише судові рішення про присудження, а рішення про визнання права та його перетворення здійснюються, реалізуються за його межами.

По-друге, зазначена Конвенція у п.1 ст.6 вбачає, що провадження з виконання судових рішень є самостійною і невід'ємною частиною судового розгляду, невід'ємною стадією процесу правосуддя. Але Закон України «Про виконавче провадження» передбачає у якості об'єктів виконавчого провадження рішення третейських судів, рішення комісій по трудових спорах та багатьох інших органів, які не здійснюють правосуддя.

По-третє, переважна більшість процесуальних правовідносин у виконавчому провадженні складаються не між судом і іншими учасниками процесуальної діяльності, а між державним виконавцем та іншими учасниками виконавчого провадження (стягувачем, боржником, представниками сторін виконавчого провадження, експертами, спеціалістами, перекладачами), а певна частина правовідносин під час виконання рішень складається між судом і учасниками виконавчого провадження (визнання мирової угоди сторін виконавчого провадження, прийняття відмови від примусового виконання, вирішення питання про відстрочку і розстрочку виконання, зміну чи встановлення способу і порядку виконання та ін.).

³⁰ Гражданский процесс: Учебное пособие. – Х.: Одиссей, 2006.-С.403.

По-четверте, принципи судочинства і виконавчого провадження не співпадають повністю: є принципи однайменні, але з певними особливостями, а є принципи, що специфічні лише для судочинства і лише для виконавчого провадження (наприклад, принципи повноти і своєчасності виконання, обов'язковості вимог державного виконавця та ін.).

По-п'яте, якщо вважати виконавче провадження невід'ємною частиною судового провадження, судочинства, то постає питання, а якого процесу, судочинства (цивільного, господарського, адміністративного) чи усіх?

По-шосте, відношення закону до визначення строків у судочинстві і виконавчому провадженні не однакове. Так, визначення розумного строку розгляду справи судом обмежується, як правило двома місяцями, а загальний строк виконання рішення складається із строку пред'явлення виконавчого документа до виконання та строку здійснення виконавчого провадження.

По-сьоме, виконавче провадження, як і всяке провадження складається із певних стадій. Є і інші особливості виконавчого провадження.

На підставі викладеного, не спростовуючи позицій авторів, зазначених у цій праці, особливостей національного і міжнародного законодавства вважаємо за необхідне прийти до наступного висновку.

Правовідносини по виконанню рішень судів та інших органів (посадових осіб) є окремою і особливою групою процесуальних правовідносин, а виконавче провадження є особливим, самостійним провадженням. Вважаємо, що положення п.1 ст.6 зазначеної Конвенції з урахуванням особливостей національного законодавства слід тлумачити таким чином, виконавче провадження є самостійною і невід'ємною частиною захисту прав та основних свобод людини. Тобто мета захисту зазначених прав та свобод реалізується не лише у отриманні судового рішення, а і у виконанні цього рішення у виконавчому провадженні. Більш того, мета захисту прав і свобод остаточно досягається у виконавчому провадженні і в тому разі, якщо таке рішення ухвалене і іншими компетентними органами (посадовими особами). Крім того, невід'ємною частиною захисту прав та основних свобод людини слід вважати і інші форми реалізації рішень судів та інших органів (посадових осіб), якщо вони не підлягають реалізації у виконавчому провадженні.

1.3 Деякі аспекти гласності цивільного судочинства

Гласність судового процесу є похідною від принципу незалежності суду і рівності сторін у судочинстві, забезпечує і сприяє, так би мовити, «прозорість» судочинства. Існує усталена парадигма сучасного судочинства, що громадянське суспільство зацікавлене у незалежному суді та рівності сторін і лише в умовах гласності судова незалежність і рівність сторін становуть гарантованими.

Гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами як засада судочинства закріплена у п.7 ст. 129 Конституції України. Гласність судочинства у Конституції поєднується з повним фіксуванням судового процесу технічними засобами, оскільки фіксація судового процесу технічними засобами розглядається як спосіб забезпечення гласності судочинства.

Зміст принципу гласності судочинства регламентований і у ст. 6 ЦПК України. На відміну від конституційного припису щодо гласності судового процесу та його повного фіксування технічними засобами, ст. 6 ЦПК України має назву: «Гласність та відкритість судового розгляду» і регламентує головним чином підстави закритого розгляду справи у судовому засіданні.

Гласність судочинства є необхідним елементом правосудної діяльності органів судової влади, а також умовою реалізації права на судовий захист сторонами – основних учасників судочинства та інтересів суспільства у справедливому правосудді. Виходячи з цього, гласність судочинства має, на наш погляд, три аспекти: обов'язок суду забезпечити гласність судочинства; право сторін на гласний розгляд справи; право бажаючих (публік) бути присутніми у відкритих судових засіданнях, розповсюджувати та отримувати інформацію про діяльність суду.

Незважаючи на значимість гласності судочинства для забезпечення вимог справедливого правосуддя, чинним процесуальним законодавством не передбачаються процесуальні наслідки порушення даного принципу. Виходячи з цього, в процесуальній літературі пропонуються певні конструкції адміністративного позову захисту права на гласний суд не лише учасниками цивільного судочинства, оскільки за умов відсутності гарантії гласності гласність не буде гарантована, а дискусії з цього приводу будуть представляти інтерес лише для вчених.¹

¹ Див.: Машанкин В.В. Принцип гласности в гражданском процессе: история и современность // Современная доктрина гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: теория и практика: Сб. науч. статей.-Краснодар-СПб: Издательство Р.Асланова «Юридический центр Пресс», 2004.- С.235-236.