

регулювання соціальних відносин в трудовій сфері. Раскрывается содержание формального и реального равенства. Анализируется влияние мирового финансового кризиса на заострения проблем неравенства наемных работников и работодателей.

Summary

In the article the potential of philosophical-anthropological approach to the analysis of problems of labour legal relations which is caused by the aggravated crisis of positive labour right is described. The evolution of ideas of legal equality in a labour sphere is shown. The existent methods of adjusting of social relations are analysed in a labour sphere. The contents of formal and real equality is revealed. Influence of world financial crisis on the sharpening inequality problems of employees and employers is analysed.

Отримано 12.06.2009

Т. М. КУЧЕР

Тетяна Миколаївна Кучер, здобувач Київського університету права НАН України, юрисконсульт, асистент кафедри Криворізького економічного інституту ДВНЗ «КНЕУ імені Вадима Гетьмана»

ШЛЯХИ ПРИВЕДЕННЯ ПРОЦЕДУРИ НАКАЗНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ВІДПОВІДНІСТЬ ДО ПРИНЦИПІВ ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУ ТА НОРМ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Частина 3 ст. 15 ЦПК України 2004 р. встановлює перелік видів провадження, за якими розглядаються цивільні справи. На відміну від ЦПК 1963 р. до видів провадження віднесено наказне, яке характеризується особливою формою судового рішення – судовим наказом і спрощеним порядком розгляду справ.

Новий інститут цивільного процесуального права – судовий наказ – має сприяти зростанню оперативності судового захисту суб'єктивних прав і ефективності виконання, зменшенню навантаження на суди із розгляду цивільних справ, які не потребують повної і детальної процедури розгляду, підвищенню у громадян почуття відповідальності за прийняті ними зобов'язання, посиленню превентивної функції права, зміцненню законності та правопорядку, формуванню поважного ставлення до права та судової влади. Але, чи забезпечує така модель судового наказу, закріплена в українському законодавстві, гарантоване державою право кожної особи на судовий захист в повній мірі в умовах закріплення в ЦПК України принципів диспозитивності цивільного судочинства, рівності сторін, змагальності процесу.

Дослідження та аналіз процедури розгляду справ у порядку наказного провадження має важливе значення для належного здійснення кожною особою свого права на судовий захист при цьому використовуючи найзручніший і найефективніший спосіб такого захисту, яким виступає судовий наказ.

Теоретичну базу дослідження склали праці вчених у галузі цивільного процесуального права, зокрема: М. І. Балюка, Л. А. Ванеєвої, М. А. Викута, С. В. Васильєва, С. О. Вільнянського, О. В. Вязовченко, М. І. Зайцева, В. В. Комарова, В. І. Тertiшнікова, Г. В. Фазікош, Є. І. Фурси, С. Я. Фурси, М. Й. Штефана, В. В. Яркова, а також спеціалістів в інших галузях права та співробітників судових органів. Як не вирішену частину загальної проблеми можна визначити неврегульованість питань щодо обґрунтованості чи необґрунтованості заперечень боржника, відповідності порядку розгляду справ вимогам Конституції України, Конвенції про права людини та основоположні свободи, загальним положень ЦПК України.

© Т. М. Кучер, 2009

Мета даного дослідження полягає у проведенні системного аналізу реалізації права на судовий захист у порядку наказного провадження, особливо розгляду заяв про видачу судового наказу, набранню ним чинності або його скасування, формулювання теоретичних положень та практичних висновків, спрямованих на належне використання особами своїх прав при використанні юрисдикційної форми захисту (правосуддя).

Науковці та практики називають відродження наказного провадження своєчасним та ефективним кроком законодавця¹, формуванням нового рівня відповідальності за прийнятті зобов'язання, вироблення, при цьому, поважного ставлення як до права, так і до вітчизняної судової системи². Завданням наказного провадження є прискорення вирішення ряду вимог, пов'язаних зі: 1) стягненням з боржника грошових коштів або 2) витребуванням майна³. Ефективність судочинства, швидкість, економія часу та спрощення правосуддя стосовно певних категорій справ повинно бути реалізоване через спрощену процедуру. Саме наказне провадження в цивільному процесі України виступає спрощеною процедурою захисту порушеного права, що дозволяє посилити оперативність та ефективність судового захисту суб'єктивних прав⁴. Видання судового наказу відповідно до положень ст.ст. 95–106 ЦПК України, можливе лише до відносин, які відносяться до компетенції судів загальної юрисдикції. Застосування такого виду провадження по спорам, що виникають з господарських та адміністративно-правових відносин, які відповідно регулюються ГПК України та КАС України, останніми не передбачено.

Особливо необхідно звернути увагу на процедуру розгляду заяв про видачу судового наказу, набрання ним чинності або його скасування. Згідно ст. 104 ЦПК України після видачі судового наказу суд невідкладно надсилає його копію боржникові рекомендованим листом із повідомленням. Одночасно з копією судового наказу боржникові надсилається копія заяви стягувача з копіями доданих до неї документів та роз'яснюється його право в разі заперечення проти вимог стягувача протягом десяти днів з дня отримання судового наказу подати заяву про його скасування. У разі ненадходження заяви від боржника протягом трьох днів після закінчення строку на її подання та за наявності даних про отримання боржником копії наказу судовий наказ набирає законної сили і суд видає його стягувачеві для пред'явлення до виконання (ст. 105 ЦПК України). Відповідно до положень ст. 106 ЦПК при надходженні до суду заяви боржника про скасування судового наказу у встановлений законом строк, суддя одноособово протягом п'яти днів без судового розгляду і виклику сторін скасовує свій судовий наказ, про що постановлюється ухвала, в якій теж роз'яснюється, що заявлені стягувачем вимоги можуть бути розглянуті в позовному провадженні з додержанням загальних правил щодо пред'явлення позову. Тобто, у процедурі видачі судового наказу на даний час можна виділити три етапи: 1) відкриття наказного провадження; 2) видача судового наказу; 3) скасування судового наказу⁵. З одного боку, спрощена процедура скасування судового наказу відповідає принципу рівності сторін і гарантує боржнику захист його прав⁶. При цьому незгода боржника з заявленими до нього вимогами означає, що він оспорує документально підтверджене право стягувача на стягнення з нього грошової суми або витребування майна. У такому випадку для суду не є важливими мотиви такої незгоди і вони не повинні з'ясовуватись – виданий судовий наказ безумовно скасовується. Зрозуміло, виникає питання, якщо в Кодексі значиться «заява розглядається», а судовий наказ при надходженні такої заяви обов'язково скасовується, в чому полягає такий розгляд. На нашу думку, така позиція ЦПК України є невірною, оскільки, з одного боку, вона не дозволяє якісно, обґрунтовано, повно оцінити суть справи і прийняти справедливе рішення (недослідження заперечень боржника), з іншого – може призводити до умисного затягування вирішення справи і захисту порушених прав (надання необґрунтованих заперечень боржником), що веде насамперед до невиконання основної функції наказного провадження – спрощення процедури та забезпечення швидкого та ефективного судового захисту. В даній моделі вбачається лише одна складова спору про право – матеріальна, залишаючи поза увагою інший важливий елемент спору – процесуальну сторону. Хоча, наказне провадження і характеризується як спрощена процедура в зв'язку з безспірністю доказів, саме цю безспірність, на нашу думку, необхідно як матеріально, так і процесуально довести, як одній, так і іншій стороні провадження (ст. 60 ЦПК України), в чому і буде проявлятися змагальність та диспозитивність цивільного проце-

су. Суд, в свою чергу, як головний орган правосуддя, відповідно до статей 212 ЦПК повинен дослідити і оцінити обставини, пов'язані з характером заявлених вимог, що ґрунтуються на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів, нормативно-правові акти, які повинні застосовуватися щодо конкретних правовідносин.

Так, у разі прийняття заяви стягувача про видачу судового наказу суд у триденний строк видає судовий наказ, його видача проводиться без судового засідання і виклику стягувача та боржника для заслуховування їх пояснень. Одразу виявляється невідповідність цих норм не тільки національному законодавству, а й призводить до порушення міжнародно-правових зобов'язань, взятих Україною. ЦПК, Конвенцією про захист прав і основних свобод людини та Конституцією України гарантується кожній особі, яка бере участь у справі, рівність сторін, але в наказному провадженні це не може бути дотримане, бо одразу за заявою особи, яка звернулася до суду, видається судовий наказ, тобто суд наперед приймає сторону заявника. Аналогічна ситуація проявляється і з принципами публічності, гласності, відкритості, оскільки в самій правовій нормі щодо порядку розгляду заяв про видачу судового наказу (ст. 102 ЦПК) чітко встановлено виключення щодо виклику сторін, проведення судового засідання, заслуховування пояснень осіб, які беруть участь у справі. Зі змісту вимог, передбачених ст. 96 ЦПК, можна виокремити головну ознаку, що їх об'єднує, – можливість документального підтвердження наявності права. Навіть, якщо суд, як у випадку наказного провадження, розглядає справу «заочно», щоб розгляд заяви відповідав раціональній процедурі ухвалення рішення, навіть й скороченої; дослідити всі обставини справи, докази, які їх підтверджують. Як різновид судового рішення, судовий наказ може бути виданий тільки після дослідження, оцінки доказів, а в існуючому порядку його видачі всі вказані дії суду відсутні, тобто справедливого судового розгляду як такого взагалі не існує. В наказному провадженні необхідно змінити порядок розгляду справ, привести його у відповідність до вимог Конституції, Конвенції про права та основні свободи людини, загальних положень ЦПК і забезпечити право на справедливий судовий розгляд і ввести наступну: 1) прийняти заяву про видачу судового наказу, 2) витребувати заперечення, 3) дослідити заяву, заперечення та надані заявником і боржником докази, здійснити їх оцінку, відповідно до ст. 212 ЦПК; 4) видати судовий наказ або відмовити у видачі судового наказу.

Виходячи з зазначеного, необхідно внести суттєві зміни до правових положень розділу II «Наказне провадження». Зокрема, ч. 2 ст. 104 ЦПК України доповнити формулюванням щодо права «подання письмових документів боржником, що підтверджують правомірність його заперечень» разом з заявою про скасування судового наказу, а ч. 1 ст. 106 ЦПК України необхідно викласти в такій редакції: «Заява боржника про скасування судового наказу, що подана в установлений строк, розглядається судом з обов'язковим дослідженням всіх матеріалів, доданих до неї протягом п'яти днів з дня її надходження без судового розгляду і виклику сторін. Після розгляду заяви про скасування судового наказу суд в разі її обґрунтованості виносить ухвалу про скасування судового наказу та закриття провадження у справі і роз'ясняє стягувачеві про можливість звернення за судовим захистом у порядку позовного провадження або в разі не підтвердження доказами обставин, викладених в заяві – ухвалу про відмову в прийнятті заяви про видачу судового наказу та залишення в силі судового наказу.

Неузгодженість даного виду провадження характеризується не тільки з позиції загальних положень цивільного процесу, а й зі спеціальних норм, що регулюють даний вид провадження. Так, розділ II ЦПК України, окрім його назви, на відміну від терміну «судовий наказ», не містить жодного положення, поняття чи посилання на термін «наказне провадження».

На підставі викладеного можна зробити наступні висновки: наказне провадження є окремим самостійним видом цивільного судочинства України в суді першої інстанції, наряду з позовним та окремим провадженням. Окрім того, йому притаманні свої особливості, норми, категорії, інститути. По-перше, для цього виду судочинства характерна своя форма судового рішення – судовий наказ; по-друге, своя процедура (підстави, строки, вимоги, порядок розгляду).

Для всіх вимог, що пред'являються в порядку наказного провадження, існує головне правило, вони повинні бути документально підтверджені, тобто заявник повинен під-

твердити своє право на судовий захист, оскільки одразу без розгляду справи по суті судом видається судовий наказ, який у разі ненадходження у встановленому порядку заперечення на нього набуває обов'язкового характеру для примусового його виконання боржником.

З урахуванням законодавчих вимог необхідно виробити власну модель наказного провадження, де б враховувалися загальні положення цивільного процесу та досягалася основна мета – судовий захист прав у спрощеному порядку, оптимальність розгляду, економність та швидкість здійснення правосуддя, виконання рішення. В наказному провадженні необхідно привести порядок розгляду справ у відповідність до вимог Конституції, Конвенції про права та основні свободи людини, загальних положень ЦПК, забезпечити право на справедливий судовий розгляд і ввести наступну: 1) прийняти заяву про видачу судового наказу, 2) витребувати заперечення, 3) дослідити заяву, заперечення та наданих заявником і боржником докази, здійснити їх оцінку, відповідно до ст. 212 ЦПК; 4) видати судовий наказ або відмовити у видачі судового наказу.

Розділ II «Наказне провадження» потребує суттєвих змін. Зокрема, ч. 2 ст. 104 ЦПК України потребує доповнення положенням щодо права «подання письмових документів боржником, що підтверджують правомірність його заперечень» разом з заявою про скасування судового наказу, а ч. 1 ст. 106 ЦПК України необхідно викласти в такій редакції: «Заява боржника про скасування судового наказу, що подана в установленний строк, розглядається судом з обов'язковим дослідженням всіх матеріалів, доданих до неї протягом п'яти днів з дня її надходження без судового розгляду і виклику сторін. Після розгляду заяви про скасування судового наказу суд в разі її обґрунтованості виносить ухвалу про скасування судового наказу та закриття провадження у справі і роз'ясняє стягувачеві про можливість звернення за судовим захистом в порядку позовного провадження або в разі не підтвердження доказами обставин, викладених в заяві – ухвалу про відмову в прийнятті заяви про видачу судового наказу та залишення в силі судового наказу».

Здобуті наукові результати можуть бути використані в подальших наукових дослідженнях не лише процедури наказного провадження, а і особливостей реалізації права на судовий захист у порядку даного виду провадження

¹ *Викут М. А., Зайцев М. И.* Гражданский процесс России: Учеб. – М.: Юристь, 1999. С. 189-191; *Масленникова Н. И.* Судебный приказ / Гражданский процесс. – М., 1999. – С. 39; *Жилин Г. А.* Суд первой инстанции в гражданском процессе: Учебно-практ. пос. – М.: Юайт-М, 2001. – С. 141.

² *Логінова С.* Наказне провадження у цивільному судочинстві України // *Право України.* – 2006. – № 7. – С. 79.

³ *Балюк М.І., Луспенік Д.Д.* Практика застосування цивільного процесуального кодексу України (цивільний процес у питаннях і відповідях). Коментарі, рекомендації, пропозиції. Серія «Судова практика». – Х.: Харків. юридичний, 2008. – С. 206.

⁴ *Шевчук П.* Судовий наказ в цивільному судочинстві // *Право України.* – 1998. – № 5. – С. 31-32.

⁵ *Щербак С.В.* // *Фурса С.Я., Щербак С.В., Євтушенко О.І.* Цивільний процес України: Проблеми і перспективи: Науково-практичний посібник. – К.: Видавець Фурса С.Я.: КНТ, 2006. – С. 101.

⁶ *Фурса С.Я.* // *Цивільний процес України: Академічний курс: [підручк для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.]; [за ред. С.Я. Фурси].* – К.: Видавець Фурса С.Я.: КНТ, 2009. – С. 610.

Резюме

В статье рассматривается порядок рассмотрения гражданских дел по упрощенной процедуре – приказном производстве. Автор обосновывает необходимость изменения процедуры такого рассмотрения для надлежащего использования каждым лицом гарантированного государством права на судебную защиту и эффективный способ такой защиты.

Summary

The article deals with the solving of civil cases according to simplified procedure – in order process. The author points out the necessity of changing this procedure for appropriate usage by every person the guaranteed by the state right for legal defence, as well as effective way of such defence.

Отримано 27.04.2009