

вказують на окремі делікти, наслідком яких є завдання шкоди, а тому при застосуванні цих норм слід чітко та безпомилково здійснювати правову кваліфікацію фактичних обставин справи.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Рішення Конституційного Суду України «У справі за конституційним зверненням відкритого акціонерного товариства «Всеукраїнський Акціонерний Банк» щодо офіційного тлумачення положень п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України, ч. 1, 3 ст. 2, ч. 1 ст. 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про відповідальність юридичних осіб) від 30 травня 2001 року // Офіційний сайт Конституційного Суду України. – Режим доступу: <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=9395>. – Заголовок з екрану.
2. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» від 01.11.1996 р. № 9 // Офіційний сайт Верховного Суду України. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96>. – Заголовок з екрану.
3. Отрадна О.О. Проблеми вдосконалення механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань: монографія [Текст] / О. О. Отрадна. – К.: Юрінком Інтер, 2014. – 328 с.
4. Косак В. М. Проблеми цивільно-правової відповідальності держави // Актуальні проблеми цивільного, сімейного та міжнародного приватного права (Матвєєвські цивілістичні читання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 16 вересня 2010 року. – К.: КНТ, 2011. – С. 38–43.
5. Первомайський О.О. Засади цивільно-правової відповідальності суб'єктів публічного права [Текст] / О. О. Первомайський // Відповідальність у приватному праві: монографія / [І. Безклубий, Н. Кузнєцова, Р. Майданик та ін.]; за заг. ред. І. Безклубого. – К.: Грамота, 2014. – С. 275–283.
6. Ткач І. В. Держава Україна як суб'єкт недоговірних зобов'язань: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / І. В. Ткач; НДІ приватного права і підприємництва імені акад. Ф. Г. Бурчака НАПрН України. – К., 2014. – 20 с.
7. Жила О. В. Відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю службових осіб органів державної податкової служби України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 [Текст] / О. В. Жила; Одес. нац. юрид. акад. – О., 2009. – 20 с.
8. Поляков С. Б. Частноправовая ответственность органов и должностных лиц государства // Ленинградский юридический журнал, 2008. – № 3. – С. 94–97.
9. Хоменко М. М. Відшкодування шкоди, завданої органами державної влади, їх посадовими та (або) службовими особами: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / М. М. Хоменко; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2013. – 20 с.
10. Білоусов Ю. В., Іванов С. О. Участь органів державної влади у цивільних відносинах: монографія. – Харків: Харків юридичний, 2012. – 484 с.

The article explores the relationship concerning indemnification caused by a governmental authorities or local government. Analyzes the problems of application of the provision of article 1173 of the Civil Code of Ukraine in the implementation of legal qualifications. Argued the need for distinguishing between different special delicts.

Статья посвящена исследованию отношений по возмещению вреда, причиненного органом государственной власти или органом местного самоуправления. Анализируются проблемы применения нормы статьи 1173 Гражданского кодекса Украины при осуществлении правовой квалификации. Аргументировано потребность в разграничении различных специальных деликтов.

ВІДНОВЛЕННЯ ВТРАЧЕНОГО СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ЦИВІЛЬНИХ, ГОСПОДАРСЬКИХ ТА АДМІНІСТРАТИВНИХ СПРАВАХ

Резнік Г. О.,

кандидат юридичних наук, науковий співробітник відділу юрисдикційних форм правового захисту суб'єктів приватного права НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

У статті розглядається порядок і особливості відновлення втраченого судового провадження у цивільних, господарських та адміністративних справах.

Ключові слова: втрачене провадження, відновлення втраченого провадження.

Під втратою судового провадження слід розуміти втрату заведеної судом цивільної справи, якій присвоєно певний порядковий номер та заведено статистичну картку та в якій має місце відображення

всього ходу цивільного процесу, всі процесуальні акти, які супроводжували такий процес, включаючи ухвалені рішення чи ухвалу суду, тобто коли відсутні відомості про відкриття провадження та подальший рух справи на всіх стадіях цивільного процесу [6]. Відтак процедура відновлення втраченого судового провадження полягає у встановленні юридичних фактів – винесення судом рішення або ухвали про припинення провадження у справі. І рішення, і визначення судів про припинення провадження у справі є юридичними фактами, які, як правило, в сукупності з іншими юридичними фактами мають як матеріально, так і процесуально-правові наслідки [1, с. 394].

Втрата судового провадження може статися внаслідок об'єктивних причин (пожежа, стихійне лихо тощо), а також суб'єктивних причин – недбалості або навмисних дій працівників суду чи інших осіб (наприклад, крадіжки, підпалу, пошкодження). Хоча причиною втрати провадження можуть бути і правомірні дії працівників суду, зокрема утилізація (знищення) цивільної справи у зв'язку з закінченням строку її зберігання [4, с. 845]. Відновити втрачене судове провадження можна лише в судовому порядку.

Разом із тим справи щодо відновлення втраченого судового провадження, спрямовані на судовий захист процесуальних прав осіб, які (права) пов'язані з втратою судового провадження, становлять окрему самостійну категорію справ, що розглядаються судами загальної юрисдикції. Цей різновид цивільного судочинства має низку особливостей, що відрізняють його від розгляду справ позовного, наказного й окремого провадження. Разом із тим деякі ознаки окремого провадження – безспірність вимоги, наявність у справі заявника – притаманні і справам з відновлення втраченого судового провадження [7].

У літературі справедливо зазначається, що, перш за все, цей вид провадження має властивий лише йому предмет судового захисту, а саме – охоронювані законом процесуальні інтереси осіб, які беруть участь у справі, щодо поновлення втраченого судового провадження. Тобто в цій категорії справ захищаються в суді не порушені матеріальні суб'єктивні права, свободи чи інтереси, а захищаються процесуальні права, пов'язані з втратою судового провадження. Порядок відновлення втраченого судового провадження не має характерних ознак позовного провадження. Відновлення втраченого судового провадження в цивільній справі можливе в разі закінчення цивільної справи ухваленням рішення або в якій провадження закрито, тобто метою цього провадження є відтворення в документах судового провадження [9, с. 90].

Останнім часом дослідженню проблем, пов'язаних з особливостями відновлення втраченого судового провадження у цивільних, господарських та адміністративних справах, приділяється значна увага. Серед авторів, які вивчають вказану проблематику, слід відмітити В. Б. Авер'янова, С. С. Бичкову, В. І. Бобрика, Я. П. Зейкана, О. Н. Панченко, О. М. Пасенюка, О. М. Шиманович, О. О. Штефан, С. Я. Фурсу та ін. Більшість із зазначених наукових досліджень стосувалось особливостей відновлення втраченого провадження окремо у цивільних, господарських та адміністративних справах, а порівняльна характеристика особливостей порядку відновлення втраченого провадження в зазначених процесах, їх спільні та відмінні риси не стали самостійним комплексним науковим дослідженням, саме тому окреслена проблематика потребує додаткового вивчення.

Розглядаючи порядок відновлення втраченого судового провадження в контексті даної статті, необхідно зазначити, що така процедура передбачена лише в цивільному та адміністративному судочинстві. Порівняльний аналіз положень ЦПК України та КАС України щодо порядку відновлення втраченого судового провадження дає підстави стверджувати, що ця процедура в цих видах провадження ідентична.

У ГПК України немає норм, які б регулювали порядок відновлення судового провадження. Тому господарські суди, у разі виникнення необхідності відновлення втраченого провадження, здійснюють таке провадження за аналогією закону, керуючись відповідними статтями ЦПК України.

Так, після надходження до Господарського суду Автономної Республіки Крим заяви державного реєстратора виконавчого комітету Сімферопольської міської ради про зазначення у рішенні Господарського суду Автономної Республіки Крим від 18.11.2004 р. у справі № 2-10/15471-2004 щодо припинення АТВТ «Кримтракторосервіс» належного коду ЄДРПОУ зазначений господарський суд, встановивши, що справа № 2-10/15471-2004, в якій було винесене відповідне рішення, була знищена за закінченням терміну зберігання і заяву державного реєстратора неможливо розглянути без відновлення судового провадження, посилаючись на відсутність у ГПК України норми, яка регулює порядок відновлення судового провадження, за принципом аналогії закону, за власною ініціативою, з урахуванням норм ст. 408 ЦПК України, на підставі зібраних і перевічених матеріалів, ухвалив рішення про відновлення втраченого провадження в частині, яка необхідна була для розгляду питання щодо виправлення помилки (описки) в тексті судового рішення.

Заповнення зазначеної прогалини господарського процесуального законодавства застосуванням за аналогією норм цивільного процесуального права не означає відсутності потреби запровадження відповідного процесуального інституту в господарському процесуальному праві. Тому ГПК України має бути доповнений нормами про процедуру відновлення втраченого провадження, які стануть не лише гарантією повноцінного й ефективного судового захисту прав учасників господарського процесу, а й черговим кроком його уніфікації з іншими видами цивілістичного судочинства.

Порядок відновлення втраченого судового провадження в цивільній і адміністративній справі, закінченій ухваленням рішення або в якій провадження закрито, детально врегульований нормами розділу IX ЦПК України та розділу VII КАС України.

Повна втрата судового провадження має місце в тих випадках, коли зникли або були знищені всі матеріали справи, часткова – коли втрачені лише певні процесуальні документи [3, с. 733].

У літературі звертається увага на те, що назва статті «Відновлення втраченого судового провадження» не узгоджена з її текстом, оскільки в ній визначено не порядок, а передумови відновлення, якими є: 1) закінчення справи ухваленням рішення; 2) закриття справи. Крім того, наголошується на тому, що втратити (викрасти, знищити, загубити) можна один документ чи всю справу [5, с. 588].

Слід зазначити, що окрема увага, в контексті функціонування механізму порядку відновлення втраченого судового провадження, в літературі приділяється основним ознакам інституту втраченого судового провадження, якими є: 1) диспозитивність, оскільки відкриття провадження у справі залежить від волевиявлення заявника; 2) цільове призначення, тому що мета звернення до суду є обов'язковою складовою заяви про відновлення судового провадження і має бути пов'язана із захистом прав та інтересів заявника; 3) безстроковість, оскільки строк зберігання судового провадження не має значення для вирішення заяви про його відновлення, за винятком випадків, коли закінчився строк на пред'явлення виконавчого листа до виконання; 4) завершений характер провадження, тому що відновлюватися може тільки закінчене провадження; 5) повнота та всебічність дослідження, оскільки за недостатності зібраних матеріалів для точного відновлення втраченого судового провадження суд ухвалою закриває розгляд заяви про відновлення провадження і роз'яснює особам, які беруть участь у справі, право на повторне звернення з такою самою заявою, за наявності необхідних документів; 6) відповідність, оскільки поновлена справа має відповідати за змістом матеріалам втраченого судового провадження [9].

Отже, порушення провадження по відновленню втраченого судового провадження посадові особи суду, а також особи, які брали участь у справі, мають вчинити всі від них залежні дії, спрямовані на розшук повністю загубленої цивільної справи або окремих її документів. У разі, якщо після ретельної перевірки по розшуку загубленої справи або її частини справу не буде знайдено ані серед поточних справ, ані серед справ, що знаходяться в архіві тощо, судове провадження буде вважатися втраченим, і в цьому випадку виникає потреба звернутися до його відновлення. Отже, можна зробити висновок, що поновлення втраченого судового провадження замінює загублені оригінали документів у справі або саму справу назавжди, або до того часу, поки вони не будуть знайдені [9].

Щодо кола осіб, яким законом надано право звертатися до суду із заявою про відновлення провадження, то відповідно до ст. 403 ЦКУ та ст. 274 КАС України втрачене судове провадження в цивільних та адміністративних справах може бути відновлене за заявою осіб, які брали участь у справі, або за ініціативою суду. Якщо судове провадження відновлюється за ініціативою суду, то важливе значення для його відновлення можуть мати статистична картка у справі, наряди щодо вчинення окремих процесуальних дій, зокрема, реєстрація ухвал про накладення арешту, розшуку відповідача, реєстри відправлення кореспонденції, можливо, копії документів, які збереглися, тощо [8].

Заява про відновлення втраченого судового провадження подається до суду, який ухвалив рішення по суті справи або постановив ухвалу про закриття провадження у справі. Очевидно, що законодавець для даного провадження встановив виключну територіальну підсудність. У заяві про відновлення втраченого провадження обов'язково має зазначатися: про відновлення якого саме провадження просить заявник, чи було у справі ухвалено рішення по суті справи або постановлена ухвала про закриття провадження, якою саме особою з числа осіб, які брали участь у справі, був заявник, хто конкретно і в якості кого брав участь у справі, місце проживання чи місцезнаходження цих осіб, що відомо заявнику про обставини втрати провадження, про місцезнаходження копій документів провадження або відомостей щодо них, поновлення яких саме документів заявник вважає необхідним, з якою метою необхідно їх поновити.

До заяви про відновлення втраченого провадження необхідно додати документи або їх копії, навіть тоді, коли вони не посвідчені в установленому порядку, що збереглися у заявника або у справі.

Наслідком недодержання вимог до змісту заяви є відмова у відкритті провадження у справі або залишення заяви без розгляду. Отже, по-перше, якщо у заяві не зазначено мету відновлення провадження або відомості, необхідні для його відновлення, суд постановляє ухвалу про залишення заяви без руху, якою встановлює заявникові строк, необхідний для усунення цих недоліків. По-друге, якщо мета звернення до суду, зазначена заявником, непов'язана із захистом його прав та інтересів, суд своєю ухвалою відмовляє у відкритті провадження у справі про відновлення провадження або залишає заяву без розгляду, якщо провадження було відкрито. По-третє, судове провадження, втрачене до закінчення судового розгляду, не підлягає відновленню. Заявник у цьому разі може пред'явити новий позов. В ухвалі суду про відкриття провадження у зв'язку з втратою незакінченого провадження про цю обставину повинно бути обов'язково зазначено.

Відновлення втраченого судового провадження можливе тільки тоді, коли зібрано достатньо матеріалів. Як докази суд може використовувати збережені частини судового провадження, документи

та їх копії із справи, інші документи, що відносяться до справи, показання свідків, осіб, присутніх при завершенні процесуальних дій, суддів.

Розглядаючи справу про відновлення втраченого провадження, суд використовує ту частину провадження, що збереглася, документи, видані із справи фізичним чи юридичним особам до втрати провадження, копії цих документів, інші довідки, папери, відомості, що стосуються справи, виконавчого провадження. Суд може допитати як свідків осіб, які були присутніми під час вчинення процесуальних дій, осіб (їх представників), які брали участь у справі, а в необхідних випадках – осіб, які входили до складу суду, що розглядав справу, з якої втрачено провадження, а також осіб, які виконували судові рішення.

Отже, предметом доказування по даних категоріях справ є: 1) відновлення якого саме судового провадження є потрібним. При цьому необхідно встановити, чи було прийнято судом рішення по суті, чи провадження у справі припинилося. Рішення або ухвала суду про припинення судового провадження, якщо воно приймалося у справі, підлягає відновленню, за винятком випадків, передбачених відповідними процесуальними кодексами; 2) процесуальне становище у справі заявника осіб, які брали участь у справі, їх місце проживання або місцезнаходження; 3) обставини втрати провадження, місцезнаходження копій документів провадження або відомостей про них, відновлення яких саме документів заявник вважає необхідним, для якої мети необхідне відновлення зазначених документів; 4) мета відновлення втраченого судового провадження [2]. За відсутності вказівки на мету звернення суд залишає заяву без руху і надає строк, необхідний для викладу мети заявником. Якщо зазначена заявником мета звернення не пов'язана із захистом його прав і законних інтересів, суд відмовляє в порушенні справи про відновлення втраченого судового провадження або ухвалою залишає заяву без розгляду, якщо справа була порушена [2].

На підставі зібраних і перевірених матеріалів суд ухвалює рішення про відновлення втраченого провадження повністю або в частині, яку, на його думку, необхідно відновити. У рішенні суду про відновлення втраченого судового провадження зазначається, на підставі яких конкретно даних, поданих до суду і досліджених у судовому засіданні за участю всіх учасників процесу з утраченого провадження, суд вважає установленим зміст відновленого судового рішення, наводяться висновки суду про доведеність того, які докази досліджувалися судом і які процесуальні дії вчинялися з утраченого провадження. За недостатності зібраних матеріалів для точного відновлення втраченого судового провадження суд ухвалою закриває розгляд заяви про відновлення провадження і роз'яснює особам, які беруть участь у справі, право на повторне звернення з такою самою заявою за наявності необхідних документів. Строк зберігання судового провадження не має значення для вирішення заяви про його відновлення, крім випадку звернення з такою заявою для виконання рішення, якщо строк на пред'явлення виконавчого листа для виконання закінчився і судом не поновлено.

У справі про відновлення втраченого провадження заявник звільняється від оплати судових витрат. У разі подання завідомо неправдивої заяви судові витрати відшкодовуються заявником. Отже, якщо в процесі розгляду заяви суд виявить, що заявник умисно неправдиво виклав у заяві обставини втраченого провадження або завідомо не зазначив важливі для вирішення справи обставини, на нього покладаються всі судові витрати. Про це зазначається в ухвалі суду про відмову у відновленні втраченого судового провадження [4, с. 855].

Деякі науковці вважають, що предметом відновлення має бути не якесь «віртуальне провадження», а: 1) вся втрачена справа; 2) документ, який мав важливе значення для справи; 3) рішення (ухвала) суду [5, с. 593].

Заслуговує на увагу те, що в процесі відновлення втраченого провадження першочергово розглядається можливість відтворення матеріалів справи в тому повноцінному вигляді, в якому вони існували до моменту їх втрати і, якщо це неможливо, розглядається необхідність збирати нові фактичні дані про обставини, які підлягають встановленню по конкретній справі.

Загалом, діяльність із відновлення втрачених цивільних, адміністративних і господарських справ не може здійснюватися судами в односторонньому порядку без залучення інших учасників процесу. У випадках повної втрати відповідних справ, очевидно, що неодмінною умовою відкриття провадження з відновлення втраченого провадження мало б бути винесення відповідної ухвали та повідомлення про це всіх зацікавлених осіб.

Слід також зазначити, що ані ЦПК, ані КАС України не містять норм, які б надали можливість попереджати умисне знищення зацікавленими особами документів у конкретних судових справах. Однак процедура ознайомлення осіб, які беруть участь у справі з матеріалами справи, несе в собі потенційну небезпеку їх втрати.

Узагальнюючи результати дослідження, стверджуємо, що чинне господарське процесуальне законодавство не закріплює порядку відновлення втрачених справ, а значить, не передбачає можливості їх втрати, що, на нашу думку, є прогалиною у господарському законодавстві. Очевидно, що відновлення справ в господарському процесі відбувається на основі процесуальної аналогії, що є не зовсім правильним, оскільки відносини у сфері господарювання, поряд з відносинами, що регулюються

цивільним та адміністративним законодавством, не можуть і не повинні розглядатись як схожі. А тому внесення необхідних змін до господарського процесуального кодексу і втілення вказаного інституту в господарський процес є не лише гарантією повноцінного і ефективного судового захисту прав учасників судового процесу, а й черговим кроком на шляху до уніфікації з цивільним та адміністративним процесом.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. *Комментарий к гражданскому процессуальному кодексу РФ* (научно-практическое издание). – М.: ООО «Юрайт – Издат», 2003.
2. *Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве / Под ред. И. В. Решетниковой.* – 4-е изд., перераб. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2010. – 480 с.
3. *Цивільне процесуальне право України: підручник / С. С. Бичкова, І. А. Бірюков, В. І. Бобрик та ін.* За заг. ред. С. С. Бичкової. – К.: Атіка, 2009. – 760 с.
4. *Цивільний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / С. С. Бичкова, Ю. В. Білоусов, В. І. Бірюков та ін.* За заг. ред. С. С. Бичкової. – 2-ге вид., доповн. і переробл. – К.: Атіка, 2010. – 896 с.
5. *Цивільний процесуальний кодекс: науково-практичний аналіз.* – 2-ге вид. – К.: ВД «Дакор», 2014. – 600 с.
6. *Цивільний процесуальний кодекс України: науково-практ. коментар: У 2-х т. / За заг. ред. С. Я. Фурса.* – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ2007. – 848 с.
7. *Цивільний процес України: навч. посіб. / О. А. Логінов, О. О. Штефан.* – К.: Юрінком Інтер, 2012. – 368 с.
8. *Цивільний процес України: Академічний курс / За ред. С. Я. Фурси.* – К., 2009. – 848 с.
9. *Шиманович О. М.* Відновлення втраченого судового провадження у цивільному процесі / О. М. Шиманович // *Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Сер. «Юридические науки».* – 2011. – Т. 24 (63). – № 1. – С. 90–97.

The article deals with the procedure and recovery features of the proceedings in civil, commercial and administrative matters.

В статье рассматривается порядок и особенности восстановления утраченного судебного производства по гражданским, хозяйственным и административным делам.

ВІДВІД СУДДІ В ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРОЦЕСІ

Черненко О. А.,

кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

У статті розглядаються проблеми, пов'язані з відводом судді в господарському процесі.

Ключові слова: суд, суддя, відвід, самовідвід, рішення суду.

Гарантією об'єктивного та неупередженого вирішення правового спору можна вважати інститут відводу судді. Відвід судді виступає ефективним механізмом забезпечення законності та обґрунтованості судового рішення.

Окремі аспекти, пов'язані з питаннями відводу, розглядалися у працях таких вчених як С. Ф. Демченко, Я. П. Зейкан, Ю. Д. Притика, С. Я. Фурса, В. В. Петрик та інших.

Запропоновану публікацію присвячено дослідженню проблемних питань, пов'язаних з відводом судді в господарському процесі, включаючи підстави відводу судді та практику їх застосування.

Метою дослідження у межах даної статті є аналіз основних підстав відводу (самовідводу) судді в господарському процесі, що передбачені чинним законодавством України.

Закон України «Про судоустрій і статус суддів» визначає засади організації судової влади, з якими тісно пов'язаний механізм відводу судді: судова влада здійснюється незалежними та безсторонніми судами – ст. 1; суди здійснюють правосуддя самостійно – ст. 6; справи розглядаються згідно із встановленим порядком їх розподілу – ст. 8; рівність перед законом і судом – ст. 9. Крім того, Закон України «Про судоустрій та статус суддів» визначає правовий статус судді, де важливе значення для розуміння підстав відводу судді мають вимоги щодо несумісності (ст. 53); обов'язки судді розглядати справу безсторонньо, дотримуватися присяги судді (ст. 54) [1, с. 60].