

## Список литературы:

1. Гольмстен А.Х. Учебник русского гражданского судопроизводства. С.Пб., 1913.
2. Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса. М., 1917.
3. Гамбаров Ю.С. Гражданский процесс. Ч.2. М., 1894-1895.
4. Курылев С.В. Основы теории доказывания в советском правосудии. Минск, 1969.
5. Клейман А.Ф. Новейшие течения в советской науке гражданского процессуального права. М., 1967.
6. Гражданский процесс / Под ред. В.А.Мусина, Н.А.Чечиной, Д.М.Чечота. М., 1996.
7. Осипов Ю.К. Судебные доказательства // Советское гражданское процессуальное право. М., 1965.
8. Комиссаров К.И. Задачи судебного надзора в сфере гражданского судопроизводства. Свердловск, 1971.
9. Решетникова И.В. Доказательственное право в гражданском судопроизводстве. Екатеринбург, 1997.
10. Треушников М.К. Судебные доказательства. М., 1997.
11. Гуреев П.П. Теория судебных доказательств в советском гражданском процессуальном праве // Курс советского гражданского процессуального права. Т.1. М., 1981.
12. Гражданский процесс. М., 1995.
13. Иванов И.В. Судебные доказательства в гражданском процессе. Иркутск, 1973.
14. Гражданское процессуальное право России. М., 1996.
15. Иванов О.В. Судебные доказательства в гражданском процессе. Иркутск, 1973. С.40-41.; Тертышник В.М., Слинко С.В. Теория доказательств. Х., 1998. С.13.
16. Коломыйцев В.И. Письменные доказательства по гражданским делам. М., 1978.
17. Арсеньев В.Д. Основы теории доказательств в советском уголовном процессе. Иркутск, 1970. С.36-37.; Тертышник В.М., Слинко С.В. Теория доказательств. Х., 1998. С.12.

*М.М. Бородин, канд. юрид. наук*

### **ДЕЯКІ АСПЕКТИ УЧАСТІ ПРОКУРОРА В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ СУДОВО-ПРАВОВОЇ РЕФОРМИ**

Конституція України в ст. 6 затвердила засади розподілу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову. Саме з цих позицій слід виходити при визначенні місця та ролі прокурора в цивільному процесі на сучасному етапі судово-правової реформи.

Цивільно-процесуальний кодекс України (далі ЦПК України) в редакції від 18 липня 1963 року відводив прокурору значну роль у судовому процесі. Про це свідчать норми, що містяться в ст. ст. 118-120 ЦПК України. Прокурор мав право: звертатися з позовом, вступати в будь-яку цивільну справу, незалежно від стадії процесу і давати по ній висновки, витребувати справу із суду, опротестувати в касаційному порядку або в порядку нагляду судові рішення, ухвали, постанови; подавати суду заяви про перегляд за нововиявленими обставинами рішень, ухвал та постанов суду; здійснювати нагляд за законністю виконання судових рішень.

Окремі категорії цивільних справ взагалі не могли бути розглянуті без участі прокурора. Наприклад, для забезпечення правильного розгляду справ про визначення громадянина обмежено дієздатним або недієздатним, закон (ст. 259 ЦПК України) вимагав обов'язкової участі прокурора в судовому засіданні. Аналогічні вимоги містилися в ст. 263 ЦПК України (при розгляді справ про визначення громадянина без вісті відсутнім або про оголошення громадянина померлим).

Прокурор згідно з правилами, що встановлені ст. 71 Кодексу про шлюб та сім'ю України (далі КпШС України), повинен брати участь у судовому розгляді справ про позбавлення батьківських прав, безоплатному

вилученні будинків, дач та інших будівель, що споруджені чи прибані на нетрудові доходи.

Участь прокурора була обов'язковою при розгляді справ у порядку нагляду президією обласного суду, в судовій колегії з цивільних справ Верховного Суду України та на Пленумі Верховного Суду України (ст. 330 ЦПК України).

Недотримання цих вимог було підставою для скасування постановлених судових рішень.

Таким чином, участь прокурора в цивільному процесі була однією із форм виконання ним обов'язків по нагляду за дотриманням законів на всіх стадіях цивільного процесу.

Судово-правова реформа, що почалась у 90-ті рр., прийняття Конституції України 1996 р. докорінно змінили роль прокурора у судовому процесі.

Проголошуючи та закріплюючи засади незалежності суддів та підкорення їх тільки закону, законодавець позбавив прокурора права здійснювати нагляд за судовою діяльністю. Цей висновок підкріплюється наступними положеннями. Визначаючи компетенцію прокурора, Конституція України в ст. 121 закріпила за ним такі права та обов'язки:

- підтримання державного звинувачення у суді;
- представництво інтересів громадянина або держави у суді у випадках, що визначені законом;
- нагляд за дотриманням законів органами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, дізнання та судове слідство;
- нагляд за дотриманням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах; а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, що пов'язані з обмеженням особистої свободи громадян.

Як бачимо, законодавець, визнаючи повноваження прокурора, вичерпно вказав, чим він повинен займатися і при цьому не передбачив нагляду за судами.

Втілюючи в життя принцип незалежності суддів, Верховна Рада внесла відповідні зміни в ЦПК України щодо участі прокурора в цивільному процесі. Ст. 118 ЦПК України в новій редакції вже не містить права прокурора вступати у будь-яку цивільну справу і на будь-якій стадії судового процесу, а закріплює за ним лише право на звернення до суду на захист законних інтересів громадянина або державних органів.

Зовсім інакше визначені процесуальні права прокурора і в ст. 120 ЦПК України. Зокрема прокурор, окрім прав і обов'язків, що надані особам, які беруть участь у справі (ст. 99 ЦПК України) має право підтримувати або змінювати свої позовні вимоги, а у випадку незгоди з постановленими рішеннями оскаржувати їх шляхом внесення подання.

Таким чином, правовий статус прокурора в цивільному процесі прирівняний до правового статусу позивача, відповідача, третьої особи з самостійними вимогами. Особливістю участі прокурора у цивільному процесі є те, що він, на відміну від сторін, не має особистого інтересу в результатах розгляду справи.

На користь прокурора нічого не присуджується і з нього нічого не можна стягнути, бо прокурор не є учасником цивільно-правових відносин між сторонами, що є предметом розгляду суду.

Прокурор має лише процесуальний інтерес у вирішенні справи.

У чинних ЦПК та КпШС України та деяких інших законодавчих актах збережені положення, що надають право прокурору здійснювати функції нагляду за судами при вирішенні ними цивільних справ.

Так, у ст. 328 ЦПК України вказано, що Генеральний прокурор України, його заступники, а також прокурори областей та їх заступники мають право опротестовувати в порядку нагляду судові рішення, що набрали чинності. Ці ж службові особи наділені правом призупинювати виконання рішень, що набрали чинності /ст. 331 ЦПК України/.

У ст. 335 ЦПК України регламентується порядок розгляду справ за протестами у порядку судового нагляду і в ч.6 наведеної норми закону вказується, що у розгляді справ бере участь прокурор, який висловлює свою думку у справі.

У ч.2 ст.71 КпШС України записано, що справи про позбавлення батьківських прав розглядаються з обов'язковою участю прокурора.

Згідно зі ст. 344 ЦПК України судові рішення, ухвали чи постанови можуть бути переглянуті у зв'язку з нововиявленими обставинами за заявою сторін, інших осіб, які брали участь у справі, або за поданням прокурора.

Виникає питання: як ставитись до наведених норм?

У судовій практиці, науковій юридичній літературі існує неоднозначне відношення до цієї проблеми.

Одні вважають, що посадові особи прокуратури мають право приносити протести на судові рішення, що набрали чинності, та визнають за ними право на обов'язкову участь в судових засіданнях при розгляді справ за протестами, а також у справах, що передбачені ч. 2 ст. 71 КпШС України. Таку позицію пояснюють тим, що доки в ЦПК, КпШС України, в ст. 9 перехідних положень Конституції збережені норми, що дозволяють прокурору здійснювати функції нагляду, вони вправі це робити.

Має місце і інша точка зору, згідно з якою прокурор не має права приносити протести на судові рішення, що набрали чинності, здійснювати інші функції нагляду за судовою діяльністю.

З такою позицією згоден і автор цієї статті. На користь останньої можна навести такі аргументи. Конституція України в ст. 129 визначила три види судочинства в судах загальної юрисдикції. Це розгляд справ по першій інстанції, апеляційне судочинство, касаційне судочинство.

Таким чином, Конституція не передбачає перегляд цивільних справ в порядку нагляду. Отже, не тільки посадові особи прокуратури, але й посадові особи суду за Конституцією не мають право вносити протести на судові рішення, що набрали чинності.

Проте в розділі XIV Конституції /Перехідні положення/ є пункт 12, згідно з яким Верховний Суд України та Вищий Арбітражний Суд України здійснюють свої повноваження згідно з діючим законодавством України до сформування системи судів загальної юрисдикції в Україні у відповідності до ст. 125 Конституції.

Таким чином, на перехідний період за посадовими особами судів загальної юрисдикції, а також арбітражних судів зберігається право опротестування рішень, що набрали чинності.

Що ж до посадових осіб прокуратури, то, на думку автора, стан децю інший. Як вже наводилось, Конституція України в ст. 121, визначаючи повноваження прокурора, не наділила його функцією нагляду за судами. Не надане таке право прокурору і Перехідними положеннями Конституції.

Згідно зі ст. 9 Перехідних положень прокуратура продовжує виконувати відповідно до чинних законів функцію нагляду за додержанням і застосуванням законів, що регулюють діяльність державних органів, щодо контролю за додержанням законів, та сформування системи досудового слідства і введення в дію законів, що регулюють її функціонування. Як бачимо, законодавець на перехідний період зберіг за прокуратурою лише частину функцій нагляду, – лише відносно функцій загального нагляду, які в майбутньому прокуратура здійснювати не буде, а здійснює їх до сформування державних органів по контролю за дотриманням законів.

Щодо функції нагляду за діяльністю судів, то і в перехідний період така функція за прокуратурою не збережена.

Зважаючи на наведене, можна зробити висновок, що протести посадових осіб прокуратури, їх розгляд судами, а також участь прокурора в судових засіданнях за правилами ст. 335 ЦПК України, ч. 2 ст. 71 КпШС України, ст. ст. 259, 263 ЦПК України та деяких інших протирічать Конституції України і не можуть застосовуватись у судовій практиці.

Правовою базою участі прокурора в цивільному процесі, як вже відмічалось, є конституційна норма, що закріплена в п. 2 ст. 121 Конституції, згідно з якою прокурор має право і повинен у випадках, що передбачені законом, здійснювати функції представництва інтересів громадян чи держави.

За своєю природою ця норма є відсилочною. Конституція наділяє прокурора правом звертатися з позовами на захист фізичних осіб та держави, але робити це він може лише у випадках, спеціально передбачених законом. На цей час такі випадки передбачені в різних галузях права. Найбільше таких норм є в ЦПК України (ст. ст. 5, 118, 120, 236, глава 31-В, ст. ст. 285, 299, 323, 328). Наявні вони і в КпШС України (ст.ст. 47, 71, 121, 125), в ст. 15 Закону України «Про банкрутство», в п. 30 ст. 5 Декрету Кабінету Міністрів України «Про державне мито» і деяких інших. Розміщення зазначених норм у різних галузях права є незручним. Він на практиці зобов'язує заінтересованих осіб підтверджувати це право. Виходячи з цього, було б правильним при розробці і прийнятті нового ЦПК України закріпити всі випадки, що надають прокурору право на звернення з позовом в окремій нормі.

Судова практика свідчить, що при реалізації права прокурора на звернення з позовом в інтересах громадян та держави виникають неясності в застосуванні закону, а то й просто помилки. На деяких з них слід зупинитися.

Як бути, наприклад, в тих випадках, коли прокурор звертається з позовом в інтересах громадянина, а громадянин цього не бажає? На погляд автора, правильно роблять ті судді, які в таких випадках відмовляють в

прийнятті позовної заяви, а коли незгода громадянина виявляється під час розгляду справи – зупиняють провадження по п. 4 ст. 227 ЦПК України (відмова позивача від позову).

У протилежному випадку ми б нав'язували громадянину чи державі судові процеси всупереч їх волі, що ніяк не може визнати правильним.

У зв'язку з цим треба підтримати висловлену в юридичній літературі думку про те, що без згоди громадянина чи держави прокурор не має права звертатися в суд з позовом. В якій формі (усній чи письмовій) буде висловлена така згода – значення не має.

Судовій практиці Харківської області відомі випадки порушення правил підвідомчості справ, що слухались за позовами прокурорів.

Так, харківський транспортний прокурор 8 вересня 1998 р. звернувся з позовом в інтересах Південної залізниці до приватного підприємця громадянина Р. про розірвання договору оренди та стягнення грошових сум. Харківський районний суд Харківської області розглянув спір по суті і 5 січня 1999 р. постановив рішення.

Ухвалою судової колегії в цивільних справах Харківського обласного суду від 9 лютого 1999 р. рішення суду скасовано та провадження у справі зупинено, оскільки в силу вимог ст. 24 ЦПК України, ст. ст. 1, 12, Арбітражно-процесуального кодексу України спори юридичних осіб з громадянами, що займаються підприємницькою діяльністю, підвідомчі арбітражним судам.<sup>1</sup>

Ухвалою судової колегії в цивільних справах Харківського суду від 18 серпня 1998 р. скасована ухвала Комінтернівського районного суду м. Харкова від 16 червня 1998 р., якою Харківському велосипедному заводу і прокурору Комінтернівського району відмовлено в задоволенні скарги на процесуальні дії судового виконавця при проведенні ним прилюдних торгів та визнання останніх недійсними.

Поряд з іншими порушеннями закону, які були допущені районним судом, також встановлено, що прокурор оскаржив процесуальні дії судового виконавця на стадії виконання судового рішення, тоді як ст. 373 ЦПК України таким правом наділяє лише стягувача або боржника. Прокурор таким право не користується. Крім того, у порушенні ст. 118 ЦПК України прокурор вступив в процес на стадії виконання судового рішення.

Усунення зазначених вище прогалин у справах та неузгодженостей у законодавстві є нагальним і буде сприяти правильному визначенню ролі прокурора у цивільному процесі у відповідності з Конституцією України.

*В. Ф. Олійник*

### **ПРОТОКОЛ СУДОВОГО ЗАСІДАННЯ**

Конституція України (ст. 68) зобов'язує кожного неухильно додержуватися Конституції та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей та застерігає, що незнання законів не звільняє від юридичної відповідальності. Ця норма має загальне значення і поширюється на всі положення Конституції та закріплює формування у лю-

<sup>1</sup> Див. поточний архів Харківського обласного суду за 1999р.