

**Ключевые слова:** юридический факт, фактические обстоятельства, особое производство, гражданское судопроизводство.

**Gychka K.I. Concept and features of the legal facts that should be installed in order of ex parte proceeding**

In their scientific article, the author explores the concept of legal fact, which should be installed in order of , separate proceedings. In conducting research author examines the doctrinal approaches of domestic and foreign scientists concerning on interpretation of «legal fact» and the rules of modern procedural law, which provide for the establishment of the facts that have legal significance.

**Key words:** legal fact, the factual circumstances, separate proceedings, civil proceedings.

**Жукевич І.В.**

## **ПРОБЛЕМИ ЗАОЧНОГО РОЗГЛЯДУ ЦИВІЛЬНОЇ СПРАВИ У РАЗІ НЕЯВКИ ВІДПОВІДАЧА У СУДОВЕ ЗАСІДАННЯ**

УДК 347.9

**Постановка проблеми.** Заочний розгляд цивільних справ є одним із процесуальних інститутів, який спрямований на ефективне здійснення процедур судочинства. Запровадження його у цивільний процес України (розділ III «Позовне провадження») дозволило своєчасно та оперативно розглядати цивільні справи у разі відсутності однієї із сторін (відповідача) у судовому засіданні. Таким чином, заочний розгляд справи стосується розгляду цивільної справи позовного провадження, не маючи зв'язку із наказним та окремим провадженнями (незважаючи на те, що наказне провадження також можна розглядати як заочний розгляд справи, оскільки винесення судового наказу відбувається без присутності боржника або стягувача). В окремому провадження також у певних випадках розгляд справи може відбуватися без участі заінтересованих осіб (наприклад, у справах про обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу або примусового направлення до психіатричного закладу).

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питаннями заочного розгляду цивільних справ присвячені праці як вітчизняних, так і зарубіжних учених-юристів. Такими дослідженнями займа-

лися М. Я. Вікут, І. М. Зайцев, І. В. Уткіна, І. І. Черних та ін. Серед вітчизняних науковців проблематику заочного розгляду в цивільних справах досліджували: Я. П. Зейкан, В. В. Комаров, Д.Д. Луспеник, Ю. В. Навроцька, П. І. Радченко, І. В., Удальцова, С. Я. Фурса, С. І. Чернооченко, О. О. Штефан.

**Постановка завдання.** Проте недостатньо дослідженими є проблеми заочного розгляду цивільної справи у разі неявки відповідача у судове засідання (враховуючи зміни внесені до ЦПК України внаслідок судової реформи 2010 року).

**Виклад основного матеріалу дослідження.** В юридичній літературі називають різні умови заочного розгляду справи. Так, зокрема, В. Я. Киян, Н. В. Олійник [6], С. Я. Фурса [10] виділяють 5 умов заочного розгляду цивільних справ, зокрема: 1) належне повідомлення відповідача про час і місце судового засідання; 2) неявка відповідача до суду; 3) відсутність поважних причин неявки; 4) відсутність клопотання відповідача про розгляд справи за його відсутності; 5) згода позивача на розгляд справи у заочному провадженні [6, с. 66; 10, с. 662].

К.І. Кучерук виділяє 4 головні вимоги, які закон передбачає при заочному розгляді справи: 1) неявка на судове засідання відповідача, 2) належне його повідомлення, 3) відсутність поважних причин; 4) згода позивача [2, с. 46].

Р.М. Мінченко, І.В. Андронова виділяють, в свою чергу, три умови: 1) умови, дотримання яких пов'язується з реалізацією позивачем своїх процесуальних прав чи їх обмежень; 2) умови, дотримання яких пов'язується з реалізацією відповідачем (відповідачами) своїх процесуальних прав чи їх обмеженням; 3) умови, дотримання яких пов'язується з реалізацією судом своїх повноважень, передбачених законодавством, а саме: якщо суд визнає причини неявки відповідача в судове засідання неповажними [4, с. 257].

Проте на особливу увагу заслуговують 5 умов для заочного розгляду цивільної справи передбачені в узагальненнях практики ухвалення та перегляду судами заочних рішень [3, с. 26].

Основною умовою є неявка відповідача у судове засідання. Неявкою відповідача є його фактична відсутність у залі судового засідання при розгляді справи по суті. При цьому необхідно враховувати, що неявкою відповідача є його особиста відсутність, а також відсутність його представника [3, с. 26].

Що стосується неявки сторони, як підстави для заочного рішення, то у цьому розумінні слід чітко кваліфікувати неявку з фактичної та формальної точки зору, оскільки участь сторони у судовому засіданні є правом, а не обов'язком сторони. Разом з тим, виникає питання про можливість ухвалення заочного рішення у випадках, коли закон передбачає обов'язкову участь сторони у тих чи інших справах або коли обов'язкова участь сторони визнається судом. Оскільки заочний розгляд справи можливий за умов фактичної відсутності сторони, то у наведених випадках є всі підстави для заочного розгляду справи [9, с. 103].

Неявка відповідача, як підстава заочного рішення, означає таку поведінку пасивної сторони, яка унеможливує її участь у справі у формі усних слухань відповідно до процедур цивільного судочинства (у даному випадку – порядку судового засідання) [7, с. 469]. З даною позицією навряд чи можна погодитись, оскільки навіть особиста присутність та мовчання у судовому засіданні, на нашу думку, не дають підстав для проведення заочного розгляду цивільної справи.

Оскільки за період існування інституту заочного розгляду цивільних справ в науковій літературі та судовій практиці склалось багато різноманітних підходів до розуміння «неявки відповідача», нами буде здійснено спробу класифікувати ці самі підстави. За юридичними наслідками такої неявки доцільно передбачити дві групи передумов неявки відповідача:

1) позитивні підстави, тобто такі обставини, за наявності яких відповідача потрібно вважати таким, що з'явився в судове засідання і, як наслідок, розгляд цивільної справи здійснювати в звичайному порядку або ж відкласти розгляд справи;

2) негативні підстави, тобто такі обставини, за відсутності яких відповідача потрібно вважати таким, що не з'явився в судове

засідання і, як наслідок, проведення заочного розгляду цивільної справи є можливим.

За характером підстав їх можна класифікувати на фактичні і юридичні.

Фактичні підстави неявки відповідача – це його особиста відсутність у залі судового засідання, відсутність його представника, а також відсутність всіх відповідачів у справі, що дозволяє провести заочний розгляд цивільної справи.

Юридичні підстави неявки відповідача – це його особиста відсутність у залі судового засідання при розгляді справи по суті, але внаслідок того, що ним здійснені певні процесуальні дії (наприклад, подача заяви про розгляд справи у його відсутності) немає підстав для заочного розгляду цивільної справи. Разом з тим, можливий загальний порядок розгляду цивільної справи за наступних умов:

1. неявка відповідача в судове засідання після оголошеної перерви, зупинення провадження у справі та поновлення її слухання не дає підстав для ухвалення заочного рішення, оскільки відповідач брав участь у попередніх засіданнях, йому роз'яснювали його права та обов'язки, він висловлював свою думку і ставлення до позовних вимог [3, с. 26];

2. коли відповідач до початку судового засідання подав до суду письмову заяву про розгляд справи за його відсутності з причин, які судом визнано поважними. При надходженні такої заяви відповідач вважається присутнім у залі судового засідання, а суд в таких випадках не з'ясовує причину неявки відповідача до суду;

3. при надходженні від відповідача заяви про відкладення провадження у справі за зазначеними ним причинами і запереченні проти ухвалення заочного рішення. Навіть тоді, коли причина неявки відповідача у судове засідання буде визнана судом неповажною, судове рішення ухвалюється за загальними правилами ЦПК України;

4. за неявки обох сторін, що не подавали заяву про розгляд справи за їх відсутності;

5. коли і позивач, і відповідач подали заяви про розгляд справи за їх відсутністю. Заочний розгляд справи допускається лише тоді, коли в письмовій заяві позивача, крім прохання про розгляд справи за його відсутності, міститься і зазначення на те, що він не заперечує проти заочного розгляду справи;

6. в разі явки представника відповідача з належно оформленими повноваженнями, які дають йому право брати участь у справі без участі в ній відповідача;

7. коли відповідач з'явився у судовий розгляд, але за порушення порядку або невиконання розпоряджень головуючого був видалений із зали судового засідання в порядку застосування до нього заходів процесуального примусу згідно зі ст.92 ЦПК України. В таких випадках заочний розгляд справи не допускається, оскільки інтерес до справи відповідач не втратив, а навпаки, за досить активну поведінку, пов'язану саме з реагуванням на процесуальні дії суду та інших осіб, які беруть участь у справі, був позбавлений присутності у судовому засіданні [10, с. 663-664].

Ю. Навроцька досить детально визначає умови допустимості заочного розгляду справи, і зокрема, неявку відповідача. Вона акцентує увагу на мовчанні відповідача, який був присутній під час розгляду справи, а лише відмовився від активної участі у процесі. Небажання давати пояснення по суті спору та відмова своїм мовчанням від словесних змагань лише демонструють позицію відповідача у справі [5, с.44]. В даному випадку відсутні підстави для проведення заочного розгляду цивільної справи, а тому варто погодитись з її думкою.

Після набрання чинності Закону України «Про судоустрій та статус суддів» від 07.07.2010 року № 2453-VI інститут заочного рішення зазнав певних змін. Ч.1. ст. 224 ЦПК України визначає умови проведення заочного розгляду справи, зокрема, у разі неявки в судове засідання відповідача, який належним чином повідомлений і від якого не надійшло заяви про розгляд справи за його відсутності або якщо повідомлені ним причини неявки визнані неповажними, суд може ухвалити заочне рішення на під-

ставі наявних у справі доказів, якщо позивач не заперечує проти такого вирішення справи [11, с.75].

Ст. 169 ЦПК України передбачає наслідки неявки в судове засідання особи, яка бере участь у справі. Ч. ст. 169 ЦПК України акцентує увагу на тому, що у разі повторної неявки в судове засідання відповідача, повідомленого належним чином, суд вирішує справу на підставі наявних у ній даних чи доказів (постановляє заочне рішення) [11, с. 58].

Таким чином, ч. 1 ст. 224 та ч.4 ст. 169 ЦПК України є суперечливим за змістом, оскільки у першому випадку не йдеться про повторну неявку відповідача в судове засідання, як умову для заочного рішення. Згідно ч. 1 ст. 224 ЦПК України передбачено винесення заочного рішення у разі першої неявки відповідача в судове засідання. Отже у цих двох випадках, на нашу думку, допущена помилка законодавця. А тому, у судовій практиці, доцільно користуватись спеціальною нормою ч. 1 ст. 224 ЦПК України, яка не передбачає, як умову для заочного розгляду цивільної справи, повторну неявку відповідача у судове засідання. Ч.4 ст. 169 ЦПК України доцільно виключити із ЦПК України.

Слушною з досліджуваної проблеми є думка В. В. Богатиря, який вказує на очевидну проблему: якщо належним чином повідомлений про час і місце розгляду справи відповідач не з'явився в судове засідання, суд розглядає (імператив поведінки) справу за наявними у ній доказами і має постановити заочне рішення (імператив поведінки щодо постановлення саме заочного рішення) (ч.4 ст. 169 ЦПК України), але якщо позивач заперечує проти постановлення заочного рішення (ст. 224 ЦПК України), які подальші дії суду? Оскільки, постановлення заочного рішення суди при запереченні проти цього позивача є неможливим, вважаємо, що в такому порядку, суд повинен розглянути справу та прийняти рішення в загальному порядку (підстави для відкладення розгляду справи відсутні) [1, с.242].

Проблемною також є ч. 5 ст. 169 ЦПК України, яка визначає, що наслідки, визначені ч. ч. 2-4 цієї статті, настають і в разі, якщо сторона залишить залу судового засідання. Інакше кажучи, якщо

відповідач залишить зал судового засідання, то суд вирішує справу на підставі наявних у ній даних чи доказів, тобто постановить заочне рішення. Проте дане положення суперечить Узагальненням практики, згідно яких не допускається винесення заочного рішення, якщо відповідач брав участь в судовому засіданні, тобто був фактично присутній у ньому, але в подальшому залишив зал судового засідання [11, с. 58].

Не можна також визнати відповідача таким, що не з'явився в судове засідання, якщо він був видалений із зали судового засідання в порядку застосування заходів процесуального примусу, про що зазначено в п.30 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції» № 2 від 12.06.2009 року [8].

Висновки. Отже, інститут заочного розгляду цивільних справ потребує вдосконалення. Перспективою подальших наукових досліджень у цій сфері може бути деталізація інших умов заочного розгляду цивільної справи з урахуванням вимог судової практики, визначення умов для заочного розгляду справи у разі неявки в судове засідання декількох співпозивачів, третіх осіб.

1. *Забарський В.В., Богатир В.В., Стоянова Т.А. та ін. Науково-практичний коментар «Цивільного процесуального кодексу України». Станом на 01.01.2012р. / За заг. ред. Богатиря В. В. – К.: Видавничий дім «Професіонал», 2012. – 752 с.*
2. *Кучерук К.І. Заочний розгляд цивільних справ як форма цивільного судочинства / К.І. Кучерук // Держава та регіони. – 2010. – № 2 – С. 45-48.*
3. *Лихута Л.М. Практика ухвалення та перегляду судами заочних рішень у цивільних справах / Л. М. Лихута, І. В. Бейцун // Вісник Верховного Суду України. – 2007. – № 10. – С. 25-33.*
4. *Мінченко Р.А. Цивільний процес України: Підручник / Мінченко Р.А., Андронов І.В. – Х.: Одиссей, 2012. – 496 с.*
5. *Навроцька Ю.В. Заочний розгляд справи в цивільному процесі України: монографія/ Ю.В. Навроцька. – К.: Юрінком Інтер, 2009. – 192 с.*
6. *Олійник Н.В., Киян В.Я. Окремі питання заочного розгляду цивільних справ / Н.В. Олійник // Вісник Запорізького національного університету. – 2010. – № 4 – С.65-70.*

7. *Позовне провадження: монографія / В.В. Комаров, Д.Д. Лупеник, П.І. Радченко та ін.; за ред. В.В. Комарова. – Х.: Право, 2011. – 552 с.*
8. *Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 2 від 12.06.2009 року / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1077.2372.0>*
9. *Удальцова І. Моделі заочного розгляду справи у цивільному судочинстві України / І. Удальцова // Право України. – 2011. – № 10. – С. 99-106.*
10. *Цивільний процес України: академічний курс : [підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.]; [за ред. С. Я. Фурси]. – К. : Видавець Фурса С. Я. : КНТ, 2009. – 848 с.*
11. *Цивільний процесуальний кодекс України [текст] чинне законодавство України зі змінами та доповненнями станом на 21 вересня 2012 р. (відповідає офіційному текстові) – К.: «Центр учбової літератури», 2012. – 144 с.*

**Жукевич І.В. Проблеми заочного розгляду цивільної справи у разі неявки відповідача у судове засідання**

В статті аналізується «неявка відповідача» як умова заочного розгляду цивільної справи. Здійснено класифікацію підстав неявки відповідача на підґрунті аналізу норм ЦПК України. Висвітлено проблеми неявки відповідача у судове засідання.

**Ключові слова:** неявка відповідача, заочний розгляд цивільних справ, заочне провадження, заочне рішення.

**Жукевич И.В. Проблемы заочного рассмотрения гражданских дел в случае дел в случае неявки ответчика в судебное заседание**

В статье анализируется «неявка ответчика» как условие заочного рассмотрения гражданского дела. Осуществлена классификация оснований неявки ответчика на основе анализа норм ГПК Украины. Освещены проблемы неявки ответчика в судебное заседание.

**Ключевые слова:** неявка ответчика, заочное рассмотрение гражданских дел, заочное производство, заочное решение.

**Zhukevych I.V. Problems of a trial of civil lawsuit in case of the defendant's absence from the court**

In the article «defendant's absence» as a condition for default consideration of a civil case is analyzed. A classification of the grounds for “defendant's absence” from the analysis of provisions of the Ukrainian Civil Procedure Code is made. Problems of the defendant's absence from the court are highlighted.

**Key words:** defendant's absence, default consideration of a civil case, enforcement of a default judgment, default judgment.