Міністерство внутрішніх справ
Харківський національний університет внутрішніх справ
Сумська філія

Маркова О.О., Садикова Я.М.

ОКРЕМЕ ПРОВАДЖЕННЯ
у цивільному процесі України

Навчальний посібник

Суми 2016

Рекомендовано до друку Вченою Харківського національного університету внутрішніх справ
(протокол № 13 від 22.12.2015 року)

Автори:

О. О. Маркова, доцент кафедри юридичних дисциплін Сумської філії Харківського національного університету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук (Розділи V, VI, VIII-XI);

Я. М. Садикова, доцент кафедри юридичних дисциплін Сумської філії Харківського національного університету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, доцент (Розділи I-IV, VII).

Рецензенти:

В. А. Кройтор, завідувач кафедри цивільного права та процесу факультету права та масових комунікацій Харківського національного університету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, професор;

О. В. Роговенко, доцент кафедри адміністративного та інформаційного права Сумського національного аграрного університету, кандидат юридичних наук.

Маркова О.О., Садикова Я.М.

Окреме провадження у цивільному процесі України: навчальний посібник. – Суми : 2014. – 194 с.

Навчальний посібник складено відповідно до навчальної програми дисципліни «Окреме провадження у цивільному процесі». Подано авторський підхід до розгляду групи справ, які розглядаються в окремому провадженні. Надається характеристика справам за критеріями, аналізуються особливості процесуального розгляду цих справ.

Видання розраховане на студентів вищих навчальних закладів, юристів-практиків та інших осіб, які цікавляться питаннями процесуального розгляду справ в порядку окремого провадження у цивільному процесі.

ЗМІСТ

ВСТУП 6

І. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОКРЕМОГО ПРОВАДЖЕННЯ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ 8

Поняття і значення справ окремого провадження в цивільному процесі 8
Питання для самостійного дослідження: 25

ІІ. РОЗГЛЯД СУДОМ СПРАВ ПРО ОБМЕЖЕННЯ ЦИВІЛЬНОЇ ДІЄЗДАТНОСТІ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ, ВИЗНАННЯ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ НЕДІЄЗДАТНОЮ ТА ПОНОВЛЕННЯ ЦИВІЛЬНОЇ ДІЄЗДАТНОСТІ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ 26

Матеріально-правові підстави для обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи 26
Підсудність справ про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи 29
Особи, які беруть участь у справах про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи 33
Зміст заяви у справах про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи 35
Особливості підготовки справ про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи 37
Розгляд справ про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи 39
Рішення суду у справах про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи 40
Розгляд судом справ про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності 41
Питання для самостійного дослідження: 44

ІІІ. РОЗГЛЯД СУДОМ СПРАВ ПРО ВИЗНАННЯ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ БЕЗВІСНО ВІДСУТНЬОЮ АБО ОГОЛОШЕННЯ ЇЇ ПОМЕРЛОЮ 45

Матеріально-правові підстави для визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою 45

Підсудність справ про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою 45
Особи, які беруть участь у справах про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою 46
Зміст заяви у справах про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою 47
Особливості підготовки справ про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою 47
Розгляд справ про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою. Рішення суду у справах про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою 48
Скасування рішення про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою в разі появи цієї особи 49
Питання для самостійного дослідження: 49

IV. РОЗГЛЯД СУДОМ СПРАВ ПРО УСИНОВЛЕННЯ 51

Підсудність справ про усиновлення 52
Особи, які можуть бути заявниками у справах про усиновлення 53
Зміст заяви про усиновлення 53
Підготовка справ про усиновлення до розгляду 55
Розгляд справ про усиновлення 56
Рішення суду про усиновлення 59
Визнання усиновлення недійсним і скасування усиновлення 60
Питання для самостійного дослідження: 61

V. РОЗГЛЯД СУДОМ СПРАВ ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ ФАКТІВ, ЩО МАЮТЬ ЮРИДИЧНЕ ЗНАЧЕННЯ 62

Підсудність справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення 67
Особи, які беруть участь у справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення 67
Розгляд справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення 69
Рішення суду у справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення 99
Питання для самостійного дослідження: 102

VI. РОЗГЛЯД СУДОМ СПРАВ ПРО ВІДНОВЛЕННЯ ПРАВ НА ВТРАЧЕНІ ВЕКСЕЛЯ ТА ЦІННІ ПАПЕРИ НА ПРЕД'ЯВНИКА 104

Матеріально-правові підстави відновлення права на втрачений цінний папір на пред'явника 107
Підсудність справ про відновлення прав втрачені цінні папери на пред'явника та векселі 109
Особи, які беруть участь у справах про відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника та векселі 110

Підготовка справи до розгляду 111
Розгляд справи про відновлення прав на втрачені цінні папери та векселі. Судове рішення 117
Питання для самостійного дослідження: 119

VII. РОЗГЛЯД СУДОМ СПРАВ ПРО ПЕРЕДАЧУ БЕЗХАЗЯЙНОЇ НЕРУХОМОЇ РЕЧІ У КОМУНАЛЬНУ ВЛАСНІСТЬ 120

Підсудність справ про передачу безхазяйної нерухомої речі у комунальну власність 121
Особи, які беруть участь у справах про передачу безхазяйної нерухомої речі у комунальну власність 121
Зміст заяви у справах про передачу безхазяйної нерухомої речі у комунальну власність 123
Розгляд справ про передачу безхазяйної нерухомої речі у комунальну власність 124
Рішення суду у справах про передачу безхазяйної нерухомої речі у комунальну власність 124
Питання для самостійного дослідження: 124

VIII. РОЗГЛЯД СУДОМ СПРАВ ПРО ВИЗНАННЯ СПАДЩИНИ ВІДУМЕРЛОЮ 125

Матеріально-правові підстави для визнання спадщини відумерлою 126
Підсудність справ про визнання спадщини відумерлою 128
Особи, які беруть участь у справах про визнання спадщини відумерлою ... 129
Розгляд справи про визнання спадщини відумерлою та ухвалення рішення 130
Питання для самостійного дослідження: 132

IX. РОЗГЛЯД СПРАВИ ПРО НАДАННЯ ОСОБІ ПСИХІАТРИЧНОЇ ДОПОМОГИ У ПРИМУСОВОМУ ПОРЯДКУ 133

Матеріально-правова підстава для надання особі психіатричної домопоги у примусовому порядку 134
Підсудність справ про надання психіатричної допомоги в примусовому порядку 141
Особи, які беруть участь у справах про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку 142
Зміст заяви про про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку 143
Розгляд справи про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку 146
Рішення суду у справах про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку 149
Питання для самостійного дослідження: 150

X. РОЗГЛЯД СПРАВИ ПРО ПРИМУСОВУ ГОСПІТАЛІЗАЦІЮ ДО ПРОТИТУБЕРКУЛЬОЗНОГО ЗАКЛАДУ 151

Матеріально-правові підстави для примусової госпіталізації до протитуберкульозного закладу 153
Підсудність справ про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу 163
Особи, які беруть участь у справах про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу 163
Зміст заяви у справах про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу 166
Розгляд справ про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу 167
Питання для самостійного дослідження: 168

XI. РОЗКРИТТЯ БАНКАМИ ІНФОРМАЦІЇ, ЯКА МІСТИТЬ БАНКІВСЬКУ ТАЄМНИЦЮ, ЩОДО ЮРИДИЧНИХ ТА ФІЗИЧНИХ ОСІБ 169

Матеріально-правові підстави для розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб 171
Підсудність справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю щодо юридичних та фізичних осіб 179
Особи, які беруть участь у справах пророзкриття інформації, що становить банківську таємницю 181
Зміст заяви про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб 182
Розгляд справи про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю 185
Рішення суду в справі про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю 187
Питання для самостійного дослідження: 188

СПИСОК РЕКОМЕНДОВАНОЇ ДО ОЗНАЙОМЛЕННЯ ТА ВИВЧЕННЯ ЛІТЕРАТУРИ, НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ ТА СУДОВОЇ ПРАКТИКИ 189

Література 189
Нормативно-правові акти 192
Постанови Пленуму Верховного Суду України 193

ВСТУП

За сучасних умов функціонування правосуддя, яке має забезпечити права, свободи суб'єктів права і правові цінності демократичного суспільства, найактуальнішого значення набуває дослідження справ окремого провадження у цивільному процесі як складової частини цивільного процесу України.

В окремому провадженні здійснюється захист інтересів найбільш незахищених верств населення: дітей, недієздатних чи обмежено дієздатних осіб, осіб, які можуть бути визнані безвісно відсутніми чи оголошені померлими, осіб, які мають психічні захворювання.

Знання особливостей розгляду групи справ, які входять в окреме провадження є обов'язком кожного юриста-студента. Залежно від напрямку професіональної діяльності обсяг цих знань може бути різним, але фахець у галузі права, повинен знати і розуміти загальну модель (конструкцію) судового захисту як спірних правовідносин, так і правовідносин в яких необхідно підтвердити наявність або відсутность юридичних фактів.

На основі комплексного аналізу чинного законодавства, процесуальних процедур та судової практики, ми намагаємося сформувати у читачів системний підхід у підготовки і розгляді справ в порядку окремого провадження з урахування специфіки кожної окремої справи.

Кожна справа, яка розглядається в окремому провадженні є індивідуальною її аналіз і дослідження потребує знань з різних галузе права: медичного, банківського, цивільного, житлового та інших. Для правильного застосування цих норм виникає необхідність в урахуванні певної специфіки процесуального характеру і можливості втановлення загальної процесуальтної формули, яку можна використовувати для підготовки та розгляду відповідної групи цивільних справ. Групи справ окремого провадження характеризується самостійними вимогами та метою, суб'єктивним складом, предметом доказування, колом засобів доказування, розміром судових витрат, підсуднісю, нормативно-правовим регулюванням

тощо.

За час дії Цивільного процесуального кодексу України напрацьовується судова практика розгляду справ окремого провадження. Підвищений практичний та теоретичний інтерес науковців позитивно впливають на ступінь розробки проблем окремого провадження як в Україні, так і країнах СНД. Характер судової діяльності в окремому провадженні з точки зору юрисдикційності визначаєтся тим, що законодавець покладає на суд не притаманну йому функцію установлення тих чи інших обставин без розв'язання спору про право, тобто здійснення, так би мовити, «судового управління».

В основі такого рішення можуть бути лише припущення, оскільки розгляд справ «судового управління» суддею як суб'єкта судової влади в межах процедур судочинства засновується на презумпції належного розгляду справи за умов гарантій незалежності та справедливості.

Методика викладення матеріалу у посібнику дозволяє використовувати цю книгу у якості посібника для студентів-юристів при вивченні навчального курсу «Окреме провадження у цивільному процесі», а також для юристів-практиків та інших осіб, які цікавляться проблемами окремого провадження.

І. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОКРЕМОГО ПРОВАДЖЕННЯ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Поняття і значення справ окремого провадження в цивільному процесі

На сьогоднішній день Цивільний процесуальний кодекс України (далі - ЦПК України) оперує поняттям «провадження», виділяючи декілька їх видів. Одним з них є окреме провадження.

Основними сутнісними характеристиками поняття «вид провадження» можна вважати :

1) наявність специфічного процесуального порядку розгляду справ, тобто врегульованої законом правової процедури, визначеній послідовності вчинення процесуальних дій;

2) наявність специфічної категорії справ, що розглядаються і вирішуються судом за допомогою такої процедури[1].

Провадження цивільного процесу – це специфічна конструкція, морфологічна модель розгляду цивільної справи, що відбиває предметну характеристику цивільного судочинства з точки зору матеріально-правової природи справ, що розглядаються, специфіку доказування фактів як юри дико-фактологічної основи справи та результатів розгляду справи, які відбиваються у процесуальних актах – документах[2].

Розвиток окремого провадження як самостійного виду цивільного провадження протягом останнього десятиріччя йшло двома напрямками: удосконалення процесуального порядку розгляду та вирішення існуючих категорій справ та виділення нових категорій, що відображають зміни в цивільному матеріальному праві.

Однак і на сьогодні превалює думка з приводу того, що справи

---

[1] Чудиновская Н. А. Установление юридических фактов в гражданском и арбитражном процессе / Н.А. Чудиновская ; науч. ред. В.В. Яр-ков. — М.: Волтерс Клувер, 2008. —С. 9 — (Серия «Гражданский и арбитражный процесс: современный взгляд»).

[2] Курс цивільного процесу : підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін. ; за ред. В. В. Комарова. – Х. : Право, 2011. – С. 44.

окремого провадження представляють собою сукупність без інтегрованої ознаки. Іншими словами неможливо виділити ту сукупність властивостей, якими будуть наділені всі справи, розгляд яких здійснюється в окремому провадженні.

Окреме провадження в ст. 234 ЦПК України визначене як вид непозовного цивільного судочинства, в порядку якого розглядаються цивільні справи про підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів, що мають значення для охорони прав та інтересів особи або створення умов здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав або підтвердження наявності чи відсутності неоспорюваних прав.

Ознаками окремого провадження є:

- відсутність спору про право;
- відсутність сторін із протилежними інтересами;
- особливості прояву дії окремих принципів цивільного процесу (диспозитивності, змагальності, одноособовості та колегіальності розгляду цивільної справи, процесуальної рівності та ін.).

Необхідність розуміння такої ознаки як відсутність спору про право має практичне підґрунтя. Відповідно до ч. 6 ст. 235 ЦПК України якщо під час розгляду справи у порядку окремого провадження виникає спір про право, який вирішується в порядку позовного провадження, суд залишає заяву без розгляду і роз'яснює заінтересованим особам, що вони мають право подати позов на загальних підставах.

Спір про право має місце тоді, коли наявні або уявляються можливими сторони з протилежними інтересами. Спір про право може мати різний зміст, а підставою його виникнення може бути невизнання, оспорювання або порушення права. Наявність спору про право, як показує судова практика, може бути встановлена самим судом, виходячи зі змісту поданої заяви та доданих до неї документів, а також за заявою заінтересованої особи або її представника. В той же час не вбачається спору про право між заявникм і особою, яку визнають недієздатною, дієздатність якої обмежують, а також

між неповнолітньою особою та батьками у справах про надання повної дієздатності.

Практика показує, що у раі заявлення про наявність спору про право суди, як правило, вирішують питання позитивно і залишають заяви без розгляду. Показовим є такий приклад: у справі, що розглядалася Солом'янським районним судом м. Києва заінтересована особа заперечувала проти визнання особи недієздатною, оскільки між нею та цією особою було укладено договір довічного утримання. При цьому у вказаному договорі вказано, що при його посвідченні нотаріусом перевірено дієздатність сторін. За таких обставин суд прийшов висновку, що в даному випадку виникає спір про право, а саме про обґрунтованість підстав та мету визнання особи недієздатною та призначення над нею опікуна[3]. В окремих категоріях справ, що розглядаються в окремому провадженні, має місце своя специфіка виявлення та встановлення спору про право.

Встановлення наявності спору про право на різних стадіях процесу має різні з точки зору процесуальних дій наслідки. За загальним правилом, викладеним у ст. 235 ЦПК України, суд залишає заяву без розгляду, якщо наявність такого спору встановлено під час розгляду справи. В справах про встановлення факту, що має юридичне значення, нормами прямо передбачено можливість встановити наявність спору на стадії відкриття провадження у справі. За таких умов суддя постановляє ухвалу про відмову у відкритті провадження у справі (ч. 4 ст. 256 ЦПК України). Щодо інших категорій справ окремого провадження таких спеціальних правил в ЦПК України не міститься, однак в судовій практиці мають місце ухвали про відмову у відкритті провадження у справі на цій підставі. Так, Вільнянсьим районним судом Запорізької області було відмовлено у відкритті провадження у справі про визнання спадщини відумерлою посиланням на ст. 256 ЦПК України. В ухвалі зазначено, що заявник звернувся до суду з заявою

[3] Ухвала Солом'янського районного суду м. Києва, цивільна справа № 2-о-33/12 / Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/22591382

про визнання спадщини відумерлою після смерті Особа_2. Після її смерті відкрилась спадщина: житловий будинок. До теперішнього часу спадщину ніхто не прийняв. У померлої особи є недієздатний син, 1968 р. народження, який знаходиться в Кіровському будинку інвалідів з 09.04.1998 року. Є також рішення № 46 виконавчого комітету Вільнянської міської ради від 10 лютого 1998 року про призначення опікуна над недієздатним сином. Згідно домової книги син померлої зареєстрований у спірному житловому будинку. Керуючись ст. 234, 256 ЦПК України, суд ухвалив відмовити у відкритті провадження у справі за заявою виконавчого комітету Вільнянської міської ради про визнання спадщини відумерлою, справа не підлягає розгляду у порядку окремого провадження, спір повинен розглядатися у порядку позовного провадження[4]. На наш погляд, така ситуація є фактично виправданою, оскільки суддя справді може встановити наявність спору виходячи з документів, що подаються заявником. В той же час, уважаємо, що посилання на ст. 256 ЦПК України є дещо неправильним, оскільки за місцем розташування, ця норма урегульовує відносини у чітко визначеній категорії справ і щодо інших категорій навряд чи може бути застосовною. А за таких умов слід констатувати прогалину в законодавстві. Однак здебільшого в цьому питанні судова практика йде шляхом відкриття провадження у справі, а в подальшому залишенні її без розляду.

Існує думка, що в окремому провадженні відсутній спір про право, але присутній спір про охоронюваний законом інтерес[5]. Сучасними російськими вченими констатується факт, що науці не вдалося відійти від «спірності» в окремому провадженні, а тому актуальним залишається питання про пошук інших критеріїв, що дозволяє виявити сутність окремого провадження і відмежувати його від інших видів цивільного судочинства[6].

---

[4]Ухвала Вільнянського районного суду Запорізької області від 25 січня 2012 року у справі № 2-о-4/2012 / Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21053273

[5] Юдин А. В. Особое производство в арбитражном процессе. – Самара, 2002. - С. 31; Юдин А. В.Конкуренция видов судопроизводств в гражданском процессуальном праве // Юрид. аналит. журнал. – 2004, _ № 2-3. – С. 151

[6] Аргунов В. В. Развитие особого производства в гражданском процессе: смена идей, взглядов, понятий. //

Українськими науковцями проголошується, що відносини, які складаються в окремому провадженні мають специфічний характер — не спору про право, а спору про стан, факт, обставину[7]. На нашу думку, про спір в окремому провадженні мова не йде. Суд в окремому провадженні виконує фактофіксуючу діяльність. Розгляд судом справ окремого провадження не є здійсненням судочинства з цивільних справ, а є здійсненням, так би мовити, «судового управління» у випадках, коли законодавець покладає на суд невластиву йому функцію встановлення тих чи інших обставин без вирішення спору про право. При цьому законодавець виходить із доцільності такого вирішення питання. З точки зору юридичної природи окреме провадження виступає унікальним явищем в правовій регламентації встановлення юридичних фактів судом і представляє собою сурогат судового процесу, оскільки ця діяльність суду за своїм змістом не має судочинного характеру[8].

Відсутність сторін з протилежнми інтересами виключає можливість спору. Хоча, справедливо буде зазначити, що ознаки спірності присутні в окремих категоріях справ, зокрема, про встановлення правового статусу особи. Відносини між заявником та судом не повинні сприйматися як спірні, адже мета їх діяльності у справах окремого провадження є однією: повне та об'єктивне встановлення всіх обставин, що мають значення для ухвалення рішення.

Аналіз юридичної літератури дозволяє дійти висновку про те, що для кожного процесуального провадження є характерними:

1) специфіка суб'єктного складу;

2) специфіка об'єкту захисту;

3) особливості прояву дії принципів цивільного процесу;

4) специфіка здійснення доказової діяльності (щодо предмета доказування, суб'єктів доказування тощо);

Вестн. Моск. Ун-та. Сер. 11. Право. – 2011. - № 1. – С. 78

[7] Білоусов Ю.В. Цивільний процес: навч. посіб. - К.: Прецедент, 2005. – С. 197

[8] Проблемы науки гражданского процессуального права / В. В. Комаров, В. А. Бигун, В. В. Баранкова; под ред. проф. В. В. Комарова. — Харьков: Право, 2002. — С. 238-239

5) особливості провадження досудового розгляду та судового розгляду.

Специфіку **суб'єктного складу** справ окремого провадження вбачають в тому, що відсутні сторони із протилежними інтересами.

Відповідно до ч. 2 ст. 26 ЦПК України у справах окремого провадження особами, які беруть участь у справі, є заявники, інші заінтересовані особи, їх представники. Окрім того у справах можуть також брати участь органи та особи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб.

Таким чином, можна говорити про три групи осіб, які беруть участь у справах окремого провадження:

1) заявник та його представники;

2) заінтересовані особи та їх представники;

3) органи та особи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб.

Цивільна процесуальна правоздатність та цивільна процесуальна дієздатність осіб, які беруть участь у справах окремого провадження визначається за загальними правилами, встановленими ст. ст. 28, 29 ЦПК України.

В законодавстві щодо окремих справ чітко визначені особи, які можуть бути заявниками. Так, наприклад, заява про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи може бути подана членами її сім'ї, органом опіки та піклування, наркологічним або психіатричним закладом (ч. 1 ст. 237 ЦПК України). Однак щодо окремих категорій справ існує проблема невизначеності суб'єкта звернення (наприклад, для справ про госпіталізацію до протитуберкульозного закладу в примусовому порядку).

Питання про заінтересованих осіб в окремому провадженні залишається недостатньо дослідженим. Заінтересованими особами у справах окремого провадження є всі особи, прав, свобод та інтересів яких тією чи іншою мірою може стосуватися ухвалене у справі окремого провадження рішення. Оскільки окреме провадження не повязане із вирішенням

матеріально-правового спору, заявники та інші заінтересовані особи не протистоять одне одному, а отже, і не є сторонами цивільної справи[9].

В якості заінтересованих осіб залучаються органи реєстрації актів цивільного стану, що відмовилися внести виправлення чи зміни в запис про акт, нотаріус чи посадова особа, яка здійснила нотаріальну дію чи відмовилася від її вчинення, органи опіки та піклування.

Слід дійти висновку, що у справах окремого провадження можливих заінтересованих осіб вказує заявник, однак суд не позбавлений можливості залучати і інших заінтересованих осіб у справі. Так, у п. 5 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 5 «Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення» від 31.03.1995 року зазначено, що для забезпечення правильного і своєчасного розгляду справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення, у кожній справі після її порушення суддя зобов'язаний провести підготовчі дії, передбачені ЦПК, зокрема, з'ясувати, які фізичні особи і організації можуть бути заінтересовані у вирішенні даної справи і підлягають виклику в судове засідання. Невірне визначення зі суб’єктним складом учасників судового розгляду позбавляє можливості належну заінтересовану особу брати участь у судовому розгляді заяви, дослідженні та поданні доказів з метою встановлення та перевірки фактичних обставин справи, і, як наслідок, може призвести до скасування рішення.

Так, Апеляційним судом Волинської області було скасовано рішення Луцького міськрайонного суду та постановлене нове рішення, в якому зазначалося, що суд першої інстанції розглянув заяву про встановлення факту проживання на території України за участю Переспівської сільської ради Рожищенського району Волинської області, як заінтересованої особи, хоча в даного органу місцевого самоврядування відсутня пряма заінтересованість у результаті вирішення справи. Враховуючи, що

[9] Бичкова С. С. Визначення складу осіб, які беруть участь у деяких справах, що можуть розглядатися в порядку окремого провадження // Збірник «Приватне право і підприємництво», випуск 8 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: ndippp.gov.ua/Schorichnuk/Bichkova.pdf

встановлення факту проживання необхідне заявнику для отримання громадянства, слід було залучити до участі у справі, в якості заінтересованої особи, орган державної влади, до компетенції якого відносяться дані питання, а саме управління у справах громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб УМВС України у Волинській області. Внаслідок неправильного визначення суб'єктного складу поза увагою суду залишилися питання перевірки наявності в заявника громадянства іншої держави, фактів працевлаштування в колгоспі села Переспа, Рожищенського району, фактичної реєстрації місця проживання в зазначений період часу та інші.

Законом України «Про громадянство України» та Указом Президента України № 215/2001 від 27.03. 01 року «Питання організації виконання Закону України «Про громадянство України» передбачено випадки та порядок розгляду заяв щодо набуття громадянства України. Ухвалюючи рішення про встановлення факту, що має юридичне значення, суд не звернув уваги на зазначені положення та не врахував, що законодавством передбачено чіткий перелік документів, які можуть підтвердити факт безперервного проживання на законних підставах на території України.

Оскільки рішення суду першої інстанції постановлено з порушенням норм процесуального права і неповним зясуванням обставин, що мають значення для справи, його слід скасувати і ухвалити нове рішення відповідно до ст. 309 ЦПК України[10].

Заінтересованість осіб у справах окремого провадження має іншу характеристику ніж заінтересованість осіб у справах позовного провадження. Виходячи з того, що у справах окремого провадження відсутня матеріально-правова вимога до сторони з протилежними інтересами, як і сама така сторона, то про матеріальну заінтересованість як таку мова не йде. Однак матеріальна заінтересованість може мати місце у разі наявності спору про право, а за таких обставин не йде мова про окреме провадження у справі.

[10] Рішення Апеляційного суду Волинської області від 30.03.11 р. у справі № 2о-88/10 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/15266537

Коло заінтересованих осіб визначається взаємовідносинами із заявником у зв'язку з обставинами, що підлягають встановленню і які можуть вплинути на їх права та обов'язки[11].

Інтерес як психологічна складова в одних випадках виникає з особистих потреб особи, в деяких – з інтересів держави, в інших – із трудових обов'язків[12]. Уважаємо, що у заінтересованих осіб заінтересованість може виникати з особистих потреб, а також з функціональних обов'язків, а за тим слід виділити особисту заінтересованість та заінтересованість функціональну. Особисту заінтересованість, наприклад, окрім заявника, у справах про обмеження цивільної дієздатності особи або визнання особи недієздатною мають інші члени сім'ї особи, щодо якої відкрито провадження у справі. Функціональну заінтересованість мають органи державної влади, до компетенції яких відносяться питання, що вирішуються у справі або мають безпосередній зв'язок з ними.

Заявник та заінтересовані особи у справах окремого провадження мають права і обов'язки сторін, за винятками, встановленими у розділі IV ЦПК України. Відповідно до ст. 27 ЦПК України особи, які беруть участь у справі, мають право знайомитися з матеріалами справи, робити з них витяги, знімати копії з документів, долучених до справи, одержувати копії рішень, ухвал, брати участь у судових засіданнях, подавати докази, брати участь у дослідженні доказів, задавати питання іншим особам, які беруть участь у справі, а також свідкам, експертам, спеціалістам, заявляти клопотання та відводи, давати усні та письмові пояснення судові, подавати свої доводи, міркування щодо питань, які виникають під час судового розгляду, і заперечення проти клопотань, доводів і міркувань інших осіб, користуватися правовою допомогою, знайомитися з журналом судового засідання, знімати з нього копії та подавати письмові зауваження з приводу його неправильності

[11] Комаров В. В. Окреме провадження : монографія / В. В. Комаров, Г. О. Світлична, І. В. Удальцова / За ред. В. В. Комарова. – Х. : Право, 2011. – С. 46

[12] Ясинок М. М. Особливості дії принципу диспозитивності в окремому провадженні // Підприємництво, господарство і право. – 2008. - № 6. – С. 59 – 60.

чи неповноти, прослуховувати запис фіксування судового засідання технічними засобами, робити з нього копії, подавати письмові зауваження з приводу його неправильності чи неповноти, оскаржувати рішення і ухвали суду, користуватися іншими процесуальними правами, встановленими законом.

Органи та осіб, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси осіб, віднесено до осіб, що беруть участь у справі. Відповідно до ст. 45 ЦПК України визначається дві форми залучення таких органів та осіб до участі:

1) у випадках, встановлених законом, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, органи державної влади, органи місцевого самоврядування, фізичні та юридичні особи можуть звертатися до суду із заявами про захист прав, свобод та інтересів інших осіб, або державних чи суспільних інтересів та брати участь у цих справах. При цьому Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, органи державної влади, органи місцевого самоврядування повинні надати суду документи, які підтверджують наявність поважних причин, що унеможливлюють самостійне звернення цих осіб до суду для захисту своїх прав, свобод та інтересів;

2) органи державної влади та органи місцевого самоврядування можуть бути залучені судом до участі в справі або взяти участь у справі за своєю ініціативою для подання висновків на виконання своїх повноважень. Участь зазначених органів у цивільному процесі для подання висновків у справі є обов'язковою у випадках, встановлених законом, або якщо суд визнає це за необхідне.

Друга форма участі передбачає долучення або залучення до справи в статусі заінтересованої особи. У справах окремого провадження часто заявниками самостійно заінтересованими особами зазначаються органи державної влади. Уважаємо, що в такому разі слід визнати, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування можуть бути залучені до участі в справі не лише за своєю ініціативою або якщо суд визнає це за

необхідне, але й у разі, коли заявник вкаже цю особу як заінтересовану особу.

Органи та інші особи, які відповідно звернулися до суду в інтересах інших осіб або державних чи суспільних інтересах, мають процесуальні права й обов'язки особи, в інтересах якої вони діють. Відмова органів та інших осіб, які звернулися до суду в інтересах інших осіб, від поданої ними заяви або зміна вимог не позбавляє особу, на захист прав, свобод та інтересів якої подано заяву, права вимагати від суду розгляду справи та вирішення вимоги у первісному обсязі.

Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, які беруть участь у справі для подання висновку, мають процесуальні права і обов'язки, встановлені статтею 27 ЦПК України, а також мають право висловити свою думку щодо вирішення справи по суті.

Проблемою може стати те, що відповідно до ч. 2 ст. 57 ЦПК України засобами доказування визнаються пояснення сторін, третіх осіб, їхніх представників, допитаних як свідків, показань свідків, письмових доказів, речових доказів, зокрема звуко- і відеозаписів, висновків експертів, і жодним чином не згадується про пояснення заінтересованих осіб як засобу доказування. Відповідно до ч. 5 ст 46 ЦПК України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, які беруть участь у справі для подання висновку мають право висловити свою думку щодо вирішення справи по суті, однак ЦПК України не визначено процесуальне значення такої думки.

Об'єктом захисту у справах окремого провадження є охоронюваний законом інтерес. Окремими вченими радянського періоду наряду з ним в зміст предмета судового захисту окремого провадження включалося і безспірне суб'єктивне право[13]. Інтерес відрізняється від суб'єктивного права тим, що йому не протистоїть юридичний обов'язок іншої особи, а також тим, що інтереси, хоча і можуть бути виражені в конкретній формі, однак прямо не передбачені законом.

[13] Зейдер Н. Б. Гражданские процессуальные правоотношения. – Саратов, 1965. – С. 28; Советское гражданское процессуальное право: Учебник / Под общ. ред. К. С. Юдельсона. – М., 1965. – С. 9, 281.

Інтерес заявника може полягати в усуненні перешкод у здійсненні свого права, у створенні умов, які сприятимуть нормальному здійсненню та захисту прав, у встановленні правового статусу.

Принципами цивільного процесуального права є основні нормативні положення, що визначають побудову процесу, його природу та методи здійснення правосуддя в цивільних справах.

Систему принципів цивільного процесу складають загальноправові, міжгалузеві та галузеві принципи цивільного судочинства. Галузевими принципами є принцип змагальності (ст. 10 ЦПК України), диспозитивності (ст. 11 ЦПК України), одноособовості та колегіальності розгляду цивільної справи, здійснення правосуддя на засадах поваги до честі та гідності, рівності перед законом і судом тощо. Відповідно до ч. 3 ст. 235 ЦПК України справи окремого провадження розглядаються судом з додержанням загальних правил, встановлених ЦПК України, за винятком положень щодо змагальності та меж судового розгляду. Щодо принципу диспозитивності, то в окремому провадженні дія цього принципу має свою специфіку. Уважаємо, що дія принципів одноособовості та колегіальності розгляду цивільної справи, здійснення правосуддя на засадах поваги до честі та гідності, рівності перед законом і судом не може мати обмежень в жодному з видів провадження у цивільному судочинстві.

Принцип змагальності реалізується у всіх стадіях цивільного процесу і полягає в правах та обов'язках сторін та інших осіб, які беруть участь у справі, щодо подання доказів та участі в їх дослідженні, а також у змагальній формі процесу. Принцип змагальності обумовлює можливість суду розглянути справу лише за тими доказами, що були зібрані сторонами та іншими особами, які беруть участь у справі; розглянути справу за відсутності відповідача, належним чином повідомленого про час і місце розгляду справи, якщо суд не має відомостей про причину неявки відповідача, на підставі наявних у справі даних чи доказів (постановити заочне рішення). Тобто принципом змагальності стримується активна роль суду у пошуці обставин

на обґрунтування вимог та заперечень, а також збиранні та подачі доказів на їх підтвердження.

Принцип диспозитивності є одним з основоположних в системі принципів цивільного процесуального права і полягає у наданні сторонам, іншим особам, які беруть участь у справі, можливості вільно здійснювати і розпоряджатись матеріальними правами щодо предмета спору та процесуальними засобами їх захисту.

Принципи змагальності та диспозитивності надаючи можливість учасникам процесу визначатися зі своїми вимогами та їх підставами, доказами, якими будуть підтверджені наявність обставин, якими сторони обґрунтовують свої вимоги та заперечення тощо, створюють умови для свободи в процесуальних діях сторін та інших осіб, які беруть участь у справі, одночасно обмежуючи свободу дій суду. Зважаючи на необхідність повного та об’єктивного з’ясування обставин справи, що належать до окремого провадження, принцип змагальності не вважається принципом судочинства в окремому провадженні, а дія принципу диспозитивності є обмеженою.

Складовими положеннями змісту принципу диспозитивності є шість груп прав: 1) права, що характеризують повноваження на порушення провадження по справі; 2) права, спрямовані на зміну вимог; 3) права, пов'язані із забезпеченням законного складу суду, об'єктивного розгляду справи та виконання судових рішень; 4) права, пов'язані із залученням до справи заінтересованих осіб; 5) права щодо здійснення окремих процесуальних дій; 6) інші права, що забезпечують захист у процесі по справі[14].

Відповідно до ч. 1 ст. 11 ЦПК України суд розглядає цивільні справи не інакше як за зверненням фізичних чи юридичних осіб, поданим відповідно до цього Кодексу, в межах заявлених ними вимог і на підставі доказів сторін та інших осіб, які беруть участь у справі. Ініціатива порушення цивільної

[14] Білоусов Ю.В. Цивільний процес: навч. посіб. - К.: Прецедент, 2005. – С. 26

справи може надходити і від Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, органів державної влади та органів місцевого самоврядування, фізичних та юридичних осіб, які можуть звертатися до суду із заявами про захист прав, свобод та інтересів інших осіб, або державних чи суспільних інтересів. Однак при цьому Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, органи державної влади, органи місцевого самоврядування повинні надати суду документи, які підтверджують наявність поважних причин, що унеможливлюють самостійне звернення цих осіб до суду для захисту своїх прав, свобод та інтересів. У справах окремого провадження це положення застосовується не завжди. В окремому провадженні підтверджувати наявність поважних причин, що унеможливлюють самостійне звернення осіб до суду для захисту своїх прав, свобод та інтересів, не є необхідним, коли завником є орган державної влади або місцевого самоуправління, або фізична чи юридична особа, яі діють в інтересах інших осіб, у разі коли вони прямо зазначені в якості можливих заявників у конкретній справі. за таких умов вони діють не лише з метою захисту приватних інтересах, а й з метою захисту публічних інтересів (наприклад, орган опіки і піклування, психіатричний заклад тощо). У разі, коли особи звертаються в інтересах інших осіб і прямо не зазначені як можливі заявники у цій спрві, вони мають підтвердити наявність поважних причин, що унеможливлюють самостійне звернення осіб до суду для захисту своїх інтересів (наприклад, у справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення).

За загальним правилом дії принципу диспозитивності особа, яка бере участь у справі, розпоряджається своїми правами щодо предмета спору на власний розсуд. Таке право мають також особи (за винятком тих осіб, які не мають цивільної процесуальної дієздатності), в інтересах яких заявлено вимоги (ч. 2 с. 11 ЦПК України). Справи окремого провадження не можуть бути передані на розгляд третейського суду і не можуть бути закриті у зв'язку з укладенням мирової угоди (ч. 5 ст. 235 ЦПК України).

До прав, спрямованих на зміну вимог, в позовному провадженні

належать право на зміну підстави або предмету позову, відмова від позову, визнання позову. В окремому провадженні судочинство здійснюється, як вже зазначалося, за правилами встановленими для позовного провадження, однак з окремими виключеннями та обмеженнями. В окремому провадженні відсутні інститути, пов’язані з позовним порядком захисту прав, а відтоді не є застосовними відмова від позову, визнання позову, зміна підстави та предмету позову. Замість цих інститутів позовного провадження для окремого провадження практикою запроваджено аналогічні інститути щодо заяви: відмови від заяви, зміна підстави або предмету заяви.

Відповідно до ч. 1 ст. 11 ЦПК України суд розглядає цивільні справи не інакше як за зверненням фізичних чи юридичних осіб, поданим відповідно до цього Кодексу, в межах заявлених ними вимог і на підставі доказів сторін та інших осіб, які беруть участь у справі. В ч. 2 ст. 235 ЦПК України встановлено, що з метою з'ясування обставин справи суд може за власною ініціативою витребувати необхідні докази.

До особливостей провадження до судового розгляду та судового розгляду слід віднести встановлення спеціальних правил підсудності. Особливості підготовки справи до судового розгляду обумовлені матеріально-правовою специфікою справ окремого провадження, що знаходять своє відображення у відповідних нормах ЦПК України та постановах Пленуму ВСУ.

Підготовка справи до розгляду – це обов’язкова стадія цивільного процесу у справах будь-якого провадження. Для справ окремого провадження, виходячи з особливостей провадження, метою стадії підготовки справи до розгляду можна визначити забезпечення правильного, повного, всебічного та швидкого з’ясування всіх обставин, що мають значення для справи. Така мета підготовки розгляду справ як з’ясування можливості досудового врегулювання спору не буде наявною в окремому провадженні.

У справах окремого провадження підготовка до судового розгляду

здійснюється у формі одноособової діяльності судді суду першої інстанції, виходячи з активності суду у цих справах та недоцільності проведення попереднього засідання, яке в свою чергу спрямоване на підтримання публічності та змагальності[15].

Вимоги статей 209, 215 та 218 ЦПК України щодо порядку ухвалення рішення суду, його змісту, а також проголошення рішення суду як єдиної процесуальної форми вирішення справи є обов'язковими для окремого провадження.

Виділяють три групи справ окремого провадження:

1) справи, порядок розгляду та вирішення яких визначений цивільним процесуальним законодавством. Це справи про:

обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи;

надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності;

визнання фізичної особи безвісно відсутньою чи оголошення її померлою;

усиновлення;

встановлення фактів, що мають юридичне значення;

відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника та векселі;

передачу безхазяйної нерухомої речі у комунальну власність;

визнання спадщини відумерлою:

надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку;

обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу;

розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб (ч. 2 ст. 234 ЦПК України).

Справи цієї групи авторами курсу цивільного процесу запропоновано

[15] Бондаренко-Зелінська Н. Л. Окремі питання правового регулювання підготовки цивільних справ до судового розгляду за новим Цивільним процесуальним кодексом України // Університетські наукові записки. – 2006. - № 1. – С. 96-102

поділяти на справи про зміну правового статусу фізичної особи (про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення дієздатності фізичної особи, про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності, про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою, про усиновлення) та встановлення фактів, що мають юридичне значення; справи про визнання або відновлення неоспорюваних суб'єктивних прав (про відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника та векселі, про передачу безхазяйної нерухомої речі у комунальну власність, про визнання спадщини відумерлою); справи про застосування встановлених законом заходів щодо захисту прав та законних інтересів (про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку, про обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу, про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб)[16].

2) справи, які тільки поіменовані ЦПК України, однак особливості їх розгляду визначені іншими актами законодавства (ч. 3 ст. 234 ЦПК України). Такими є справи про:

надання права на шлюб (ст. 23 СК України);

розірвання шлюбу за заявою подружжя, яке має дітей (ст. 109 СК України);

поновлення шлюбу після його розірвання (ст. 117 СК України);

встановлення режиму окремого проживання за заявою подружжя (ст. 119 СК України).

3) справи, що можуть розглядатися у порядку окремого провадження, якщо вони віднесені актами законодавства до цивільної юрисдикції. С. С. Бичкова виходячи із законодавчих конструкцій відповідних правових норм, визначити, що у порядку окремого провадження можуть розглядатися такі справи (непоіменовані справи): Це справи про: визнання шлюбу неукладеним (ст. 48 СК України); визнання розірвання шлюбу фіктивним; 3)

[16] Курс цивільного процесу : підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін. ; за ред. В. В. Комарова. - Х. : Право, 2011. - 1352 с.

припинення режиму окремого проживання подружжя; про надання права на побачення з дитиною матері, батькові, які позбавлені батьківських прав; повернення дитини батькам чи іншим особам; визначення розміру аліментів у твердій грошовій сумі (ч. 1 ст. 184 СК України); звільнення опікуна та піклувальника (ст. 75 ЦК України); зміну мети установи та структури управління (ч. 1 ст 103 ЦК України); встановлення факту недостовірності інформації, поширеної стосовно фізичної особи та (або) членів її сім'ї, і спростування такої інформації (ч. 4 ст. 277 ЦК України); зміну мети використання пожертви (ч. 2 ст. 730 ЦК України); індексацію чи збільшення розміру відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю, на підставах, визначених у ст. 1208 ЦК України.

Питання для самостійного дослідження:

1. Які основні критерії відокремлення суб'єктивного права від законного інтересу, запропоновані О. Вінник[17] та А. В. Малько[18]? Які, на Ваш погляд, критерії є можливими для застосування, а які Ви не вважаєте доречними? Обґрунтуйте Вашу думку.

2. В чому полягало обґрунтування пропозиції вилучити з окремого провадження справи про визнання особи недієздатною або обмежено дієздатною[19]? Яка Ваша позиція щодо необхідності такого вилучення? Обґрунтуйте її.

3. Прослідкуйте історичний процес формування категорій справ окремого провадження. Порівняйте категорії справ окремого провадження за ЦПК УРСР та ЦПК України, зробіть висновки з приводу змін, в чому вони полягають, з'ясуйте їх «якісні» та «кількісні» характеристики?

---

[17] Вінник О. М. Теоретичні аспекти правового забезпечення реалізації публічних і приватних інтересів в господарських товариствах: дис. … доктора юрид. наук : 12.00.04 / Вінник Оксана Мар'янівна. – К., 2004.

[18] Малько А. В. Основы теории законных интересов // Журн. Рос. Права. – 1999. - № 5/6. – С. ; Малько А. В. Субъективное право и законные интересы // Правоведение. – 1998. - № 4.

[19] Путь к закону / Под ред.. М. К. Трешникова. – М., 2004. – С. 59, 131, 172; Проблемы науки гражданского процессуального права / В. В. Комаров, В. А. Бигун, В. В. Баранкова; Под ред. проф. В. В. Комарова. — Харьков: Право, 2002. — С. 239-247

ІІ. РОЗГЛЯД СУДОМ СПРАВ ПРО ОБМЕЖЕННЯ ЦИВІЛЬНОЇ ДІЄЗДАТНОСТІ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ, ВИЗНАННЯ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ НЕДІЄЗДАТНОЮ ТА ПОНОВЛЕННЯ ЦИВІЛЬНОЇ ДІЄЗДАТНОСТІ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ

Матеріально-правові підстави для обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи

Цивільною дієздатністю фізичної особи є її здатність своїми діями набувати для себе цивільних прав і самостійно їх здійснювати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання (ч. 1 ст. 30 ЦК України). Зміст дієздатності – це коло визначених дій, що здатна вчиняти особа і тим самим породжувати правові наслідки. Під обмеженням цивільної дієздатності слід розуміти обмеження кола дій, що здатна вчиняти особа: обмеження вчиняти правочини (за згодою піклувальника, окрім дрібних побутових) та позбавлення можливості одержувати заробіток, пенсію, стипендію, інші доходи та розпоряджатися ними (ст. 37 ЦК України).

Недієздатність можна визначити як нездатністьсть здійснювати особою цивільні права та обов'язки внаслідок тяжкого психічного розладу. Визнання особи недієздатною – це не тільки визначення стану здоров'я, але й складне юридичне поняття, яке містить в собі два критерії: медичний та юридичний (психологічний). Під медичним критерієм слід розуміти «хронічний, стійкий психічний розлад». Другий, юридичний (психологічний) критерій, вказує на нездатність особи усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними. Але чіткого категоричного розмежування юридичного (психологічного) та медичних критерій існувати не може. Не кожний психічний розлад призводить до нездатності особи приймати участь у цивільних правовідносинах[20].

[20] Бойченко Г. М., Шум С. С. Правові та процесуальні аспекти визнання особи недієздатною // Форум права.

Відповідно до ч. 1 статті 36 ЦК України суд може обмежити цивільну дієздатність фізичної особи, якщо вона страждає на психічний розлад, який істотно впливає на її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними. Підставою для визнання фізичної особи недієздатною хронічний, стійкий психічний розлад, внаслідок якого особа не здатна усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними.

Таким чином, психічний розлад є підставою як для визнання особи недієздатною, так і для обмеження цивільної дієздатності особи. Оскільки підстави для визнання особи недієздатною та для обмеження цивільної дієздатності дещо співпадають має місце судова практика ухвалення рішення про задоволення заяви частково та визнання особи обмежено дієздатною та встановлення над нею піклування у справах про визнання особи недієздатним[21].

Для вирішення питання про правильне застосування ч. 1 ст. 36 та ч. 1 ст. 39 ЦК України суду слід встановити характер психічного розладу. При цьому психічні розлади в Законі України «Про психіатричну допомогу» визначаються як розлади психічної діяльності, визнані такими згідно з чинною в Україні Міжнародною статистичною класифікацією хвороб, травм і причин смерті.

Тяжким психічним розладом є розлад психічної діяльності (затьмарення свідомості, порушення сприйняття, мислення, волі, емоцій, інтелекту чи пам'яті), який позбавляє особу здатності адекватно усвідомлювати оточуючу дійсність, свій психічний стан і поведінку.

Перелік підстав для обмеження цивільної дієздатності значно розширено порівняно з переліком підстав, що містився в ЦК УРСР.

Підставами для обмеження цивільної дієздатності особи відповідно до

2011. - № 1. - С. 94-99. - Режим доступу: / http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-1/index.htm

[21] Рішення Дарницького районного суду м. Києва у справі № 2о-68/11 // // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21278508; Рішення Орджонікідзевського районного суду м. Запоріжжя у справі № 2-о-3/11 // // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/17180686

ч. 2 ст. 36 ЦК України є зловживання спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами, азартними іграми тощо, внаслідок чого ставить себе чи свою сім'ю, а також інших осіб, яких вона за законом зобов'язана утримувати, у скрутне матеріальне становище.

Обмеження в дієздатності громадянина внаслідок зловживання спиртними напоями або наркотичними засобами, як зазначено в постанові Пленуму ВСУ, спрямовано на посилення боротьби з пияцтвом та зловживанням наркотичними засобами і має велике значення для запобігання порушенням громадського порядку та виховання громадян у дусі свідомого ставлення до праці, сім'ї, додержання Конституції та законів України, поважання прав і свобод, честі й гідності інших людей. На сьогодні це питання є дуже актуальним, судячи з кількості пияків у «скрутному становищі» на вулицях населених пунктів, а особливо в сільських місцевостях.

Ця підстава передбачає поєднання двох обставин: зловживання, що має наслідком скрутне матеріальне становище цієї особи або її сім'ї, або інших осіб, яких вона за законом зобов'язана утримувати. З цього можна зробити висновок про те, що до тих пір, поки не буде встановлено скрутне матеріальне становище зазначених у ч. 2 ст. 36 ЦК України осіб, цивільну дієздатність особи не може бути обмежено.

Зловживанням вважається систематичне пияцтво, а також надмірне вживання алкоголю. Перше означає залежність людини від алкоголю – хворобу, друге непомірність при вживанні алкоголю, відсутність культури вживання алкогольних напоїв[22]. Зловживання алкоголем не є хронічним алкоголізмом. Те саме стосується і зловживання наркотичними засобами. А відтоді, питання про визнання особи хронічним алкоголіком чи наркоманом не має впливати на рішення у справі.

Звертає на себе увагу те, що з формулювання ч. 2 ст. 36 ЦК України

[22] Цивільне право України: курс лекцій: У 6-ти томах. Т. 1. Вид. 2-е, виправ. та доп. / Р. Б. Шишка (кер. Авт.. кол.), О. Л. Зайцев, Є. О. Мічурін та ін.; За ред. Р. Б. Шишки та В. А. Кройтора. – Харків: Еспада, 2008. – С. 260

випливає, що об’єктами зловживання можуть бути не лише спиртні напої, наркотичні засоби, токсичні речовини, азартні ігри, а й інші блага. Перелік об’єктів зловживання має форму не виключного переліку, на що вказує слово «тощо» після слів «азартними іграми». Це дає можливість зробити висновок про те, що, якщо особа зловживає медичним препаратом не віднесеним до наркотичних засобів, і в наслідок такого зловживання ставить себе чи свою сім'ю, а також інших осіб, яких вона за законом зобов'язана утримувати, у скрутне матеріальне становище, заінтересовані особи можуть звернутися до суду з метою обмеження цивільної дієздатності особи, що зловживає.

Скрутне матеріальне становище є оціночним поняттям[23].

Підстави для поновлення цивільної дієздатності фізичної особи, цивільна дієздатність якої була обмежена визначені в ст. 38 ЦК України, а для поновлення цивільної дієздатності фізичних осіб, які були визнані недієздатними – в ст. 42 ЦК України.

Підсудність справ про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи

Заява про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, у тому числі неповнолітньої особи, чи визнання фізичної особи недієздатною подається до суду за місцем проживання цієї особи, а якщо вона перебуває на лікуванні у наркологічному або психіатричному закладі, - за місцезнаходженням цього закладу.

Практика виходить з того, що місцем проживання особи, за яким визначається підсудність справ про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи чи визнання фізичної особи недієздатною є місце реєстрації цієї особи. Так, Апеляційним судом Сумської області було розглянуто апеляційну скаргу на ухвалу судді Сумського районного суду Сумської

[23] Оціночні поняття, за загальним правилом, заміщують різні, неоднорідні явища, і ці вказані явища охоплюються об’ємом оціночного поняття лише при наявності у них певних ознак (См. Опалев Р. О. Оценочные понятия в арбитражном и гражданском процессуальном праве / Р.О. Опалев — М.: Волтерс Клувер, 2008. — 248 с. — (Серия «Гражданский и арбитражный процесс: современный взгляд»).

області від 13 липня 2011 року про відкриття провадження та призначення справи до судового розгляду за заявою про визнання фізичної особи недієздатною. В апеляційній скарзі представник заінтересованої особи, посилаючись на порушення судом норм процесуального права, просив скасувати ухвалу суду, оскільки вважав, що ухвала постановлена з порушенням ЦПК України, справа не підсудна цьому суду та повинна розглядатись у суді за місцем фактичного проживання особи, яку визнають недієздатною.

Колегія суддів зробила висновок про те, що зазначена справа підсудна Сумському районному суду Сумської області, оскільки з матеріалів справи вбачається, що зареєстрованим місцем проживання особи, яку визнають недієздатною, є с. Руднівка Сумського району

Доводи апелянта, що особа, яку визнають недієздатною, проживає у своїй доньки, тобто на території Зарічного району м. Суми, не тягнуть скасування оскарженої ухвали, оскільки знаходження у доньки є тимчасовим проживанням та не зареєстровано в установленому порядку. При цьому донька пояснила, що взимку її мати живе у місті, а в інший час мешкає у селі[24].

Факт перебування особи на момент подачі заяви на лікуванні у наркологічному чи психіатричному закладі має підтверджуватися довідкою цього закладу. Ухвалою судді Київського районного суду м. Полтави від 18.05.2011 р. заяву про визнання фізичної особи недієздатною та призначення опікуна повернуто для пред’явлення до належного суду. З вказаною ухвалою не погодився заявник, який подав апеляційну скаргу та поставив питання про скасування останньої як постановленої з порушенням норм процесуального права. Апеляційний суд Полтавської області розглянувши апеляційну скаргу заявника встановлено, що заявником подано заяву про визнання особи недієздатною до Київського районного суду м.

[24]Ухвала Апеляційного суду Сумської області від 12 січня 2012 року у справі № 2-о-73 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21178311

Полтави як за місцем розташування психіатричного закладу, на лікуванні в якому знаходиться його син (особа, яку визнають недієздатною). Апеляційним судом був зроблений висновок про те, що судом першої інстанції вірно вирішено питання підсудності, оскільки заявником зазначено, що його син проживає разом з ним за адресою, що відноситься до Октябрського району міста Полтави. При цьому, заявником не надано жодних доказів про перебування особи, стосовно якої ставиться питання про визнання недієздатною, на час звернення до суду на лікуванні в Полтавському обласному психіатричному диспансері, який територіально розташований в Київському районі міста Полтави[25].

Підсудність справ про обмеження цивільної дієздатності чи визнання недієздатним громадянина України, який проживає за її межами, визначається за клопотанням заявника ухвалою судді Верховного Суду України.

Стаття 236 ЦПК України визначає підсудність справ про обмеження цивільної дієздатності та визнання особи недієздатною, однак не визначає підсудність справ про поновлення цивільної дієздатності. Відповідно до ч. 3 ст. 241 ЦПК України визначає порядок винесення рішення про обмеження дієздатності фізичної особи та встановлення опіки, передбачає поновлення цивільної дієздатності шляхом скасування рішення суду про обмеження дієздатності, однак також не містить правила щодо визначення підсудності цих справ.

Суди часто виходять з того, що зі ст. 241 ЦПК України випливає, що питання про поновлення дієздатності має розглядатися тим судом, який виніс рішення про обмеження дієздатності фізичної особи[26]. Такої ж позиції притримується і Верховний Суд України. Відповідно п. 7 Постанови Пленуму ВСУ «Про судову практику в справах про визнання громадянина

[25] Ухвала Апеляційного суду Полтавської області від 10 серпня 2011 року у справі № 22ц-2316/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21285497

[26] Ухвала Хортицького районного суду м.Запоріжжя від 9 березня 2011 року № 2о-47/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/14121133

обмежено дієздатним чи недієздатним» питання про скасування обмеження або про поновлення в дієздатності розглядається судом в окремій справі за місцем проживання громадянина, який був обмежений в дієздатності або визнаний недієздатним.

На нашу думку, це є невиправданим і створює перешкоди у доступі для звернення із заявами про поновлення цивільної дієздатності. Підсудність справ про поновлення цивільної дієздатності має визначатися за правилами ст. 236 ЦПК України, оскільки закон не ставить за вимогу розгляд справи про поновлення дієздатності тим же судом, що прийняв рішення про обмеження цивільної дієздатності чи визнання особи недієздатною.

Наслідки недотримання правил підсудності визначені у ст. 115 ЦПК України: якщо суддя, вирішуючи питання про відкриття провадження у справі, встановить, що справа не підсудна цьому суду, заява повертається позивачеві для подання до належного суду, про що постановляється ухвала. Ухвала суду разом із заявою та всіма додатками до неї надсилаються заявникові.

При визначенні підсудності цивільних справ в яких одні учасники правовідносин проживають (знаходяться) на території України, а інші учасники на території іншої держави - члена Співдружності Незалежних Держав (СНД), необхідно виходити з положень укладеної державами СНД 22.01.93 Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах, ратифікованої Законом України від 10 листопада 1994 року.

Згідно з цією Конвенцією справи про визнання особи обмежено дієздатною або недієздатною підсудні судам держави, громадянином якої є ця особа. Якщо зазначений суд, одержавши повідомлення про підстави для визнання особи обмежено дієздатною чи недієздатною з іншої держави для учасниці СНД, протягом трьох місяців не розпочне справу або не повідомить свою думку з цього приводу, справу може розглядати суд останньою. У такому ж порядку визначається підсудність справ про відновлення

дієздатності.

Особи, які беруть участь у справах про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи

Відповідно до ст. 237 ЦПК заява про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи може бути подана членами її сім'ї, органом опіки і піклування, наркологічним або психіатричним закладом. Перелік осіб є вичерпним.

Заява про обмеження права неповнолітньої особи самостійно розпоряджатися своїм заробітком, стипендією чи іншими доходами або позбавлення її цього права може бути подана батьками (усиновлювачами), піклувальниками, органом опіки та піклування.

Заява про визнання фізичної особи недієздатною може бути подана членами її сім'ї, близькими родичами, незалежно від їх спільного проживання, органом опіки та піклування, психіатричним закладом.

Судова практика, а слідом за нею науковці, членами сім'ї особи, стосовно якої порушується справа про обмеження її в дієздатності вважають одного із подружжя, дітей, батьків, а також інших родичів та непрацездатних утриманців. Проте право на порушення справи про обмеження дієздатності особи, яка зловживає спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами, визнається лише за тими членами сім'ї, які проживають разом із цією особою і які внаслідок такого зловживання опиняються у скрутному матеріальному становищі. Один із подружжя, що є працездатним, працездатні батьки або діти, які мешкають окремо, не мають права на порушення справи, оскільки поведінка особи не може ставити їх у тяжке матеріальне становище[27]. Автори виходять з роз’яснень Конституційного Суду України з приводу того, що поняття «член сім'ї» слід

[27] Курс цивільного процесу : підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін. ; за ред. В. В. Комарова. – Х. : Право, 2011. – С. 715

тлумачити залежно від галузі законодавства[28].

Вочевидь для визначення кола осіб, які можуть бути заявниками за 237 ЦПК України, слід виходити зі змісту ч. 2 ст. 36 ЦК України, яка визначає, що особа внаслідок зловживання алкогольними напоями, токсичними речовинами тощо має ставити у скрутне становище або себе, або членів своєї сім'ї, або інших осіб, яких вона за законом зобов'язана утримувати, а також з ознак сім'ї, що введено СК України.

Відповідно до ст. 3 СК України сім'ю складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки. Подружжя вважається сім'єю і тоді, коли дружина та чоловік у зв'язку з навчанням, роботою, лікуванням, необхідністю догляду за батьками, дітьми та з інших поважних причин не проживають спільно. Дитина належить до сім'ї своїх батьків і тоді, коли спільно з ними не проживає. Особами, яких за законом зобов'язана утримувати особа, про обмеження цивільної дієздатності якої заявлено, є діти (ст. 180 СК України); батьки, які є непрацездатними і потребують матеріальної допомоги (ст. 202 СК України).

Ст. 36 ЦК України однією з умов обмеження цивільної дієздатності фізичної особи визначає перебування особи, дієздатність якої обмежують, у скрутному матеріальному становищі, яке виникло внаслідок зловживає алкогольними напоями, токсичними речовинами тощо. Виходячи з цього, правильно б було визнавати право на подачу заяви і за іншим з подружжя, що є працездатним, і за працездатними батьками та дітьми, які мешкають окремо.

Актуальним видається питання щодо можливості подавати такі заяви особам, які перебувають у фактичних шлюбних відносинах з особою, дієздатність якої слід обмежити. СК України визнає такі відносини як підставу для виникнення сім'ї. На сьогодні практика не виробила відповіді на це питання.

[28] Рішення Конституційного Суду України від 03.06.1999 р. № 5-рп/99 (справа про офіційне тлумачення терміна «член сім'ї») // Офіційний вісник України. -1999. - № 24.

Щодо можливості представників осіб, зазначених у ст. 237 ЦПК України, практика склалася наступна: відповідно до ст. 237 ЦПК України, заява про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи може бути подана членами її сім'ї, органом опіки та піклування, наркологічним або психіатричним закладом. Представнику заявників за довіреністю такого права законом не надано[29].

У разі, коли відсутні докази, що особа може бути заявником в цій категорії справ суддя відмовляє у відкритті провадження у справі. Шевченківський районний суд м. Львова відмов у відкритті провадження за заявою про визнання особи недієздатною, у зв'язку з тим що заяву подала особа, зазначивши, що вона є родичкою по батькові особи, яку просить визнати недієздатною, однак в матеріалах справи відсутні посилання на будь-які докази, що свідчать про право подавати заяву за ст. 327 ЦПК України[30].

Відповідно до п. 1 постанови Пленуму ВСУ «Про судову практику в справах про визнання громадянина обмежено дієздатним чи недієздатним» повнолітні члени сім'ї громадянина, інтересів яких безпосередньо стосується порушення справи про визнання його обмежено дієздатним чи недієздатним, беруть участь у процесі як заявники і у тому випадку, коли вони самі звертаються до суду, так і у випадку залучення їх до справи у зв'язку із заявою, поданою органом опіки та піклування або психіатричним лікувальним закладом.

Зміст заяви у справах про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи

В заяві про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи залежно від обраної заявником підстави для обмеження цивільної дієздатності можуть

[29] Ухвала Харківський районний суд Харківської області 19 січня 2012 року у справі №2034/2-52/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21007248

[30] Ухвала Шевченківського районного суду м. Львова від 23 листопада 2011 року у справі № 2о-157/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://reyestr.court.gov.ua/Review/21728634

бути викладені 1) обставини, які свідчать про наявність психічного розладу, внаслідок чого особа не усвідомлює та (або) не може керувати своїми діями; 2) обставини, що свідчать про зловживання особою алкогольними напоями, токсичними речовинами, наркотичними засобами, азартними іграми тощо, обставини щодо скрутного матеріального становища особи, яка зловживає, її сім'ї, осіб, яких за законом вона має утримувати, а також наслідково-причинний зв'язок між зловживанням та скрутним матеріальним становищем.

До заяви додаються докази на підтвердження обставин викладених в заяві. Залежно від підстави обмеження дієздатності особи такими доказами можуть бути:

1) докази щодо психічного розладу у особи (виписки з історії хвороби різних психіатричних та психоневрологічних установ, в яких особа знаходиться на обліці, довідки про травми, які могли призвести до психічного розладу тощо); докази щодо неадекватної поведінки (протоколи дільничого, показання сусідів-свідків, акти, складені за участю представників ЖЕО тощо).

2) докази, що підтверджують факти зловживання (протоколи про притягнення до адміністративної відповідальності за розпиття спиртних напоїв в громадських місцях, довідки з витверезників, акти, складені за місцем роботи про відсторонення особи від роботи у зв'язку з появою в нетверезому стані або стані наркотичного сп'яніння, довідки з наркодиспансерів тощо); докази щодо скрутного матеріального становища особи або її сімї, або осіб, яких вона зобов'язана за законом утримувати, внаслідок зловживання (документи про доходи та склад сім'ї, документи щодо майнового становища особи, про обмеження дієздатності якої заявлено, рішення суду про стягнення аліментів)

У заяві про обмеження права неповнолітньої особи самостійно розпоряджатися своїм заробітком, стипендією чи іншими доходами або позбавлення її цього права повинні бути викладені обставини, що свідчать

про негативні матеріальні, психічні чи інші наслідки для неповнолітнього здійснення ним цього права.

У заяві про визнання особи недієздатною мають бути викладені обставини, які свідчать про наявність психічного розладу, внаслідок чого особа не усвідомлює та (або) не може керувати своїми діями, що є аналогічними у справах про обмеження цивільної дієздатності особи.

Оскільки відповідно до ч. 1 ст. 60 ЦК та ст. 241 ЦПК України суд призначає опікуна за поданням органу опіки та піклування, то суди саме на стадії відкриття провадження у справі перевіряють наявність такого подання. Судова практика виробила правило, згідно з яким відсутність подання органу опіки та піклування про призначення опікуна є підставою для залишення заяви без руху та надання заявнику строку для усунення недоліків відповідно до п. 1 ст. 121 ЦПК України[31].

ЦПК України не містить положень щодо змісту заяви про поновлення цивільної дієздатності особи. Зі змісту ст. 241 ЦПК України випливає, що така заява має містити відомості щодо видужання або значного поліпшення психічного стану особи, цивільна дієздатність якої була обмежена. Залежно від матеріально-правової підстави обмеження цивільної дієздатності особи, у заяві про поновлення цивільної дієздатності можуть бути викладені відомості про припинення зловживання особою алкогольними напоями, токсичними речовинами, наркотичними засобами, азартними іграми тощо.

Особливості підготовки справ про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи

Виходячи із завдань підготовки цивільних справ[32] до судового розгляду

[31] Ухвала Софіївського районного суду Дніпропетровської області від 24 травня 2011 року у справі № 2-о-17/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://reyestr.court.gov.ua/Review/15737669

[32] Такими завданнями у справах окремого провадження є визначення фактичних обставин, що мають значення для правильного вирішення справи (предмету доказування); визначення характеру правовідношення сторін та норми права, яка підлягає застосуванню; визначення складу учасників процесу (в конкретній справі), їх процесуального становища та способів забезпечення своєчасної явки цих суб'єктів в

суд має з'ясувати, в першу чергу, фактичні обставини, що мають значення для правильного вирішення справи. З цією метою судом з'ясовуються підстави для визнання особи недієздатною або обмежено дієздатною, виявляються обставини, які покладені в обґрунтування заявлених вимог, а також докази на підтвердження цих обставин.

Згідно зі ст. 239 ЦПК суд за наявності достатніх даних про психічний розлад здоров'я фізичної особи призначає для встановлення її психічного стану судово-психіатричну експертизу. Під поняттям «достатні дані» слід розуміти будь-яку інформацію, що дозволяє зробити предположення про наявність у особи психічного розладу. Такі дані можуть міститися в довідці про лікування в психіатричній лікарні, довідці про психіатричний діагноз тощо. Одного клопотання сторони про призначення експертизи відносно іншого громадянина недостатньо, тому що тоді мова буде йти про втручання в приватну сферу[33].

В ухвалі про призначення експертизи відповідано до ст. 144 ЦПК України мають бути визначені питання, відповіді на які повинен дати експерт. Для з'ясування обставин справи експерту у спрвах про визнання особи недієздатною ставляться такі питання: чи має особа психічне захворювання; чи здатна особа у зв'язку з цим розуміти значення своїх дій та (або) керувати ними; чи може особа в силу свого психічного стану особито приймати участь в розгляді справи. Виключається постановка питання перед експертом про недієздатність особи, оскільки це питання правового характеру. Висновок про недієздатність повинен робити суд, а не експерт. Перед експертом ставляться і специфічні завдання. Так, експерти повинні вирішувати не тільки діагностичні питання, але і виявлятися випадки

судове засідання; визначення кола доказів, необхідних для вирішення справи та забезпечення їх своєчасного надання (Див. Бондаренко Н.Л. Завдання стадії підготовки цивільних справ до судового розгляду // Вісник Київського національного університету. — 2004. — № 60-62. — С. 34-36). Примирення сторін не є завданням підготовки справи окремого провадження до розгляду виходячи з відсутності сторін з протилежними інтересами.

[33] Васильєв С. В. Цивільний процесс [Текст] : навчальний посібник / С. В. Васильєв – Х. : ТОВ «Одіссей», 2008. – С. 308

симуляції[34].

У разі, коли особа, щодо якої відкрито провадження у справі про визнання її недієздатною чи про обмеження дієздатності, ухиляється від проведення експертизи, суд може постановити ухвалу про примусове направлення фізичної особи на судово-психіатричну експертизу. Однак питання про примусове направлення особи на експертизу вирішується суддею вже не на стадії підготовки справи до розгляду, а на стадії розгляду справи у судовому засіданні та за участю лікаря-психіатра.

Судова практика виробила правило, за яким відсутність висновку судово-психіатричної експертизи у справах про визнання особи недієздатною є безумовним приводом для скасування рішення.

На стадії підготовки справи до судового розгляду вирішується питання про учасників справи, про необхідність залучення інших осіб до участі у справі і забезпечення їх явки.

Розгляд справ про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи

Відповідно до статті 240 ЦПК України справи про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи чи визнання фізичної особи недієздатною суд розглядає за участю заявника та представника органу опіки та піклування. Питання про виклик фізичної особи, щодо якої розглядається справа про визнання її недієздатною, вирішується в кожному випадку судом з урахуванням стану її здоров'я, хоча в ухвалах це не завжди знаходить відображення.

Так, Фрунзівський районний суд Одеської області у справі про визнання особи недієздатною розглянувши клопотання про визнання обовязкової участі такої особи в судовому засіданні встановив, що по даній справі є протиріччя, які торкаються майнових прав особи, яка визнається

[34] Захарова О.Б. Лишение и ограничение дееспособности гражданина // Арбитражный и гражданский процесс. — 2005. — № 4. — С.11

недієздатною, і які, пов’язані з правомочністю довіренності адвоката, який викликає представляє особу, що визнається недієздатною. Ця особа, як стало відомо не розуміє, хто такий адвокат і в силу стану свого здоровя не могла давати йому такої довіренності. Суд постановив ухвалу про необхідність викликати таку особу в судове засідання[35].

Якщо на момент розгляду справи особа перестала зловживати алкогольними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами, азртними іграми тощо, то вважається, що суд для перевірки цієї обставини може відкласти розгляд справи.

Судові витрати, пов'язані з провадженням справи про визнання фізичної особи недієздатною або обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, відносяться на рахунок держави. Суд, установивши, що заявник діяв недобросовісно без достатньої для цього підстави, стягує із заявника всі судові витрати.

Рішення суду у справах про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи

Суд, ухвалюючи рішення про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи (у тому числі обмеження або позбавлення права неповнолітньої особи самостійно розпоряджатися своїми доходами) чи визнання фізичної особи недієздатною, встановлює над нею відповідно піклування або опіку і за поданням органу опіки та піклування призначає їй піклувальника чи опікуна.

Непоодинокими є випадки, коли в якості опікунів недієздатної особи призначали медичних працівників, які користувалися повною беззахістністю свого підопічного[36].

Суд за заявою органу опіки та піклування чи особи, призначеної

[35] Ухвала Фрунзівського районного суду Одеської області // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://reyestr.court.gov.ua/Review/22244588

[36] Субъекты гражданского права / Институт государства и права РАН. Центр цивилистических исследований; отв. ред. Т.Е. Абова. – М., 2000. - С. 11

піклувальником або опікуном, у місячний строк звільняє її від повноважень піклувальника або опікуна і призначає за поданням органу опіки та піклування іншу особу, про що постановляє ухвалу. Суд за заявою особи, над якою встановлено піклування, може звільнити піклувальника від його повноважень і призначити за поданням органу опіки та піклування іншого піклувальника, про що постановляє ухвалу.

Суд розглядає питання про звільнення опікуна або піклувальника в судовому засіданні з повідомленням заінтересованих осіб. Неявка цих осіб не перешкоджає розгляду питання про звільнення опікуна або піклувальника.

Скасування рішення суду про обмеження цивільної дієздатності фізичної особи та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи, цивільна дієздатність якої була обмежена, здійснюється за рішенням суду за заявою самої фізичної особи, її піклувальника, членів сім'ї або органу опіки та піклування.

Скасування рішення суду про визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи, яка була визнана недієздатною, в разі її видужання або значного поліпшення її психічного стану здійснюється за рішенням суду на підставі відповідного висновку судово-психіатричної експертизи за заявою опікуна, органу опіки та піклування.

Рішення суду після набрання ним законної сили надсилається судом органу опіки та піклування, органам ведення Державного реєстру виборців за місцем проживання фізичної особи.

Розгляд судом справ про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності

Надання повної цивільної дієздатності до досягнення нею повноліття отримало назву емансипації.

Матеріально-правові підстави для надання повної цивільної дієздатності неповнолітній особі передбачені ст. 35 ЦК України. Суд розглядає справи

про надання повної цивільної дієздатності:

- особам, які досягли шістнадцяти років і працюють за трудовим договором;

- неповнолітнім особам, що записані матір'ю або батьком дитини.

ЦК України не містить вимоги отримання освіти для виконання обов'язків трудових обов'язків. Так, Апеляційний суд Черкаської області скасував рішення Катеринопільського районного суду Черкаської області, оскільки відмовляючи в задоволенні заяви суд першої інстанції виходив з того, що заявник не має вищої юридичної освіти та повної середньої освіти, а зайняття підприємницькою діяльністю щодо надання юридичних послуг без належного рівня освіти може призвести до негативних наслідків для нього самого[37].

Ст. 35 ЦК України встановлює, що надання повної цивільної дієздатності таким особам провадиться органом опіки в піклування за заявою заінтересованої особи за письмовою згодою батьків (усиновлювачів) або піклувальника, а у разі відсутності такої згоди повна цивільна дієздатність може бути надана за рішенням суду.

Судова практика показує, що необхідність звернення до суду про надання повної цивільної дієздатності виникає за наявності умов, передбачених ст. 35 ЦК України і тоді, коли батьки не дають дозволу, оскільки позбавлені щодо неповнолітньої особи батьківських прав. Уманським міськрайонним судом Черкаської області було встановлено, що неповнолітня особа звернулася до суду з заявою про надання йому повної цивільної дієздатності посилаючись на те, що на даний час йому виповнилось 17 років. З 19 серпня 2011 року він працює на посаді транспортувальника ПАТ «Мегомметр», має самостійний заробіток, яким розпоряджається на власний розсуд. Його батьки позбавлені відносно нього батьківських прав, піклування відносно нього не встановлене. За таких обставин суд дійшов

[37] Рішення Апеляційного суду Черкаської області від 06 червня 2011 року у справі № 22-ц-1476/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://reyestr.court.gov.ua/Review/17277422

висновку про можливість надання особі повної цивільної дієздатності[38].

Надання повної цивільної дієздатності особі, яка бає займатися підприємницькою діяльністю за рішенням суду не передбачено.

Відповідно до статті 242 ЦПК України заява неповнолітньої особи, яка досягла шістнадцятирічного віку, про надання їй повної цивільної дієздатності у випадках, встановлених Цивільним кодексом України, за відсутності згоди батьків (усиновлювачів) або піклувальника подається до суду за місцем її проживання.

Підсудність справ про надання неповнолітній особі - громадянину України, який проживає за її межами, у випадках, передбачених частиною першою цієї статті, повної цивільної дієздатності, визначається за клопотанням заявника ухвалою судді Верховного Суду України.

У заяві про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності повинні бути викладені дані про те, що неповнолітня особа працює за трудовим договором або є матір'ю чи батьком дитини відповідно до актового запису цивільного стану.

Доказами у цих справах є рішення органу та піклування про відмову в наданні повної цивільної дієздатності; документи, що підтверджують факт працевлаштування неповнолітного (виписка з трудової книжки, наказ про прийом на роботу, копія трудового договору тощо); свідоцтво про народження дитини; висновок органів опіки та піклування; інші докази.

Справи про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності суд розглядає за участю заявника, одного або обох батьків (усиновлювачів) або піклувальника, а також представників органів опіки та піклування. Участь представників органів опіки та піклування у розгляді справи є обов'язковою.

Суд, розглянувши заяву про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності по суті, ухвалює рішення, яким задовольняє або

[38] Ухвала Уманського міськрайонного суду Черкаської області від 08.09.2011 року у справі №2-о-168/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу:http://reyestr.court.gov.ua/Review/18389475

відмовляє у задоволенні вимоги заявника. У разі задоволення заявленої вимоги неповнолітній особі надається повна цивільна дієздатність після набрання рішенням суду законної сили. Рішення суду про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності після набрання ним законної сили надсилається органові опіки та піклування.

Питання для самостійного дослідження:

1. Як Ви вважаєте, чи можливим є обмеження цивільної дієздатності осіб, які захоплюються шопінґом, рибальством, утримання бездоглядних тварин та іншими видами діяльності, що потребують витрачання значних коштів? Обґрунтуйте свою відповідь.

2. Відповідно до ст. ст. 198, 199, 265, 266, 267, 268, 269, 270, 271 СК України обов’язок утримання поставлено в залежність від можливості особи надавати матеріальну допомогою. Як Ви вважаєте, чи є така умова перешкодою для визнання осіб, які потребують утримання, особами, яких за законом зобов'язані утримувати відповідно до ч. 2 ст. 36 ЦК України? Обґрунтуйте свою відповідь.

3. Ст. 286 ЦК України встановлює право на таємницю про стан здоров’я. Розкрийте питання про збирання доказів на підтвердження факту психічного розладу у особи з посиланнями на нормативні джерела.

III. РОЗГЛЯД СУДОМ СПРАВ ПРО ВИЗНАННЯ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ БЕЗВІСНО ВІДСУТНЬОЮ АБО ОГОЛОШЕННЯ ЇЇ ПОМЕРЛОЮ

Матеріально-правові підстави для визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою

Статтею 43 ЦК України закріплено, що фізична особа може бути визнана судом безвісно відсутньою, якщо протягом одного року в місці її постійного проживання немає відомостей про місце її перебування. Зміст норм цивільного та сімейного законодавства дає можливість виділити правові наслідки визнання фізичної особи безвісно відсутньою, зокрема:

нотаріус за останнім місцем проживання такої особи встановлює над її майном опіку. Опікун управляє майном в інтересах особи, яка визнана безвісно відсутньо, в тому числі надає утримання особам, яких був зобов'язаний утримувати безвісно відсутній (стаття 44 ЦК України);

чоловік або дружина безвісно відсутнього одержують право розірвати шлюб у спрощеному порядку в органах державної реєстрації актів цивільного стану (пункт 1 ч. 1 ст. 107 СК України);

припиняються зобов'язання, нерозривно пов'язані з особою безвісно відсутнього (наприклад, участь у повному товаристві, представництво за довіреністю, договір доручення) (стаття 129, 248, 1008 ЦК України).

Підсудність справ про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою

Заява про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою подається до суду за місцем проживання заявника або за останнім відомим місцем проживання (перебування) фізичної особи, місцеперебування якої невідоме, або за місцезнаходженням її майна (ст. 246 ЦПК України).

Згідно з цією Конвенцією про правову допомогу і правові відносини у

цивільних, сімейних та кримінальних справах, ратифікованої Законом України від 10 листопада 1994 року справи про визнання особи безвісно відсутньою або оголошення померлою і справи про встановлення факту смерті підсудні суду держави, громадянином якої була особа в той час, коли за останніми даними вона була жива, а щодо інших осіб - підсудні суду за останнім місцем їх проживання.

Суди України в таких випадках можуть визнавати громадянина іншої держави - учасниці Конвенції, який проживав на території України, безвісно відсутнім або померлим, а також встановити факт його смерті за клопотанням заінтересованих осіб, які проживають на території України, якщо права і інтереси їх грунтуються на її законодавстві.

Особи, які беруть участь у справах про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою

Заяву про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою може бути подано зацікавленою особою. Зацікавленість може бути будь-якою: заяву може бути подано одним з батьків в інтересах сумісної дитини[39]; для вирішення питання про оформлення соціальної допомоги як малозабезпеченій особі[40] тощо.

Заяву може бути подано органом опіки і піклування. Так, Котовський міськрайонний суд Одеської області розглянув справу за заявою Служби у справах дітей Котовської райдержадміністрації про визнання громадянки безвісно відсутньої. Заявник звернувся до суду про визнання безвісно відсутньою матері дитини, оскільки таке рішення є необхідним для визначення соціальних прав дитини та призначення опіки. Заявник вказав, що малолітня дитина залишилась без піклування батьків, оскільки її батько не займається вихованням, не піклується про неї, за що був позбавлений

[39] Рішення Котовського міськрайонного суду Одеської області від 12 лютого 2010 року у справі № 2-о-30/2010 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://reyestr.court.gov.ua/Review/9232295

[40] Рішення Полонського районног суду Хмельницької області від 16 лютого 2010 р. // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://reyestr.court.gov.ua/Review/15510575

батьківських прав, а мати дитини в 2007 році виїхала з постійного місця проживання і по теперішній час її місцеперебування невідоме. Зазначені підстави і змусили заявника звернутися до суду[41].

Зміст заяви у справах про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою

У заяві про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою повинно бути зазначено: для якої мети необхідно заявникові визнати фізичну особу безвісно відсутньою або оголосити її померлою; обставини, що підтверджують безвісну відсутність фізичної особи, або обставини, що загрожували смертю фізичній особі, яка пропала безвісти, або обставини, що дають підставу припускати її загибель від певного нещасного випадку.

В предмет доказування за цими категоріями справ входять обставини щодо наявності матеріально-правових підстав для визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою, а також обставини щодо вжиття заходів щодо розшуку особи (результати такого пошуку), і відповідно, неможливість встановлення місця перебування особи. Існування обставин, що дають підставу вважати, що особа може умисно ховатися, не унеможливлюють прийняття рішення про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою, тому, уважаємо, що їх встановлення не є обов'язковим.

Особливості підготовки справ про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою

Суд до початку розгляду справи встановлює осіб (родичів, співробітників тощо), які можуть дати свідчення про фізичну особу, місцеперебування якої невідоме, а також запитує відповідні організації за

[41] Рішення Котовського міськрайонного суду Одеської області від 03 лютого 2010 року // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://reyestr.court.gov.ua/Review/8066190

останнім місцем проживання відсутнього (житлово-експлуатаційні організації, органи внутрішніх справ або органи місцевого самоврядування) і за останнім місцем роботи про наявність відомостей щодо фізичної особи, місцеперебування якої невідоме.

Одночасно суд вживає заходів через органи опіки та піклування щодо встановлення опіки над майном фізичної особи, місцеперебування якої невідоме, якщо опіку над майном ще не встановлено.

Розгляд справ про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою. Рішення суду у справах про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою

Суд розглядає справу за участю заявника, свідків, зазначених у заяві, та осіб, яких сам суд визнає за потрібне допитати, і ухвалює рішення про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або про оголошення її померлою.

В рішенні вказується з якого моменту особа вважається безвісно відсутньою. У разі неможливості встановити день одержання останніх відомостей про місце перебування особи початком її безвісної відсутності вважається перше число місяця, що йде за тим, у якому були одержані такі відомості, а в разі неможливості встановити цей місяць - перше січня наступного року (ч. 2 ст. 43 ЦК України).

Фізична особа оголошується померлою від дня набрання законної сили рішенням суду про це. Фізична особа, яка пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підстави припустити її загибель від певного нещасного випадку або у зв'язку з воєнними діями, може бути оголошена померлою від дня її вірогідної смерті (ч. 3 ст. 46 ЦК України).

Після набрання законної сили рішенням про оголошення фізичної особи померлою суд надсилає рішення відповідному органу державної реєстрації актів цивільного стану для реєстрації смерті фізичної особи, а також до нотаріуса за місцем відкриття спадщини, а в населеному пункті, де

немає нотаріуса, - відповідного органу місцевого самоврядування для вжиття заходів щодо охорони спадкового майна. У разі наявності в населеному пункті кількох нотаріусів, а також у випадках, коли місце відкриття спадщини невідоме, рішення надсилається до державного нотаріального архіву з метою передачі його за належністю уповноваженому нотаріусу для вжиття заходів з охорони спадкового майна.

Скасування рішення про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою в разі появи цієї особи

У разі одержання заяви про появу фізичної особи, яку було визнано безвісно відсутньою або оголошено померлою, або відомостей про місцеперебування цієї особи суд за місцеперебуванням особи або суд, який ухвалив рішення про визнання особи безвісно відсутньою або оголосив її померлою, призначає справу до слухання за участю цієї особи, заявника та інших заінтересованих осіб і скасовує своє рішення про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою. Заяву може бути подано особою, яку було визнано безвісно відсутньою або померлою, або іншою заінтересованою особою.

Копію рішення суд надсилає відповідному органу державної реєстрації актів цивільного стану для анулювання актового запису про смерть. Опіку над майном нотаріус припиняє на підставі такого рішення суду або заяви, поданої фізичною особою, визнаної судом безвісно відсутньою до скасування рішення суду про визнання фізичної особи безвісно відсутньою. Опіка над майном триває до скасування рішення суду про визнання фізичної особи безвісно відсутньою.

Питання для самостійного дослідження:

1. Під час підготовки справи про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення померлою до розгляду що повинен зробити суд?

2. Як ви вважаєте, чи необхідно в ЦПК України прямо закріпити

положення про обов’язкове проведення розшуку особи щодо якої подається така заява? Відповідь обґрунтуйте.

3. В чому полягає особливість розгляду справи про визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення померлою і які наслідки для особи має прийняття такого рішення?

IV. РОЗГЛЯД СУДОМ СПРАВ ПРО УСИНОВЛЕННЯ

Розгляд судами справ про усиновлення має свою специфіку порівняно з більшістю інших категорій цивільних справ, оскільки усі вони фактично пов'язані з вирішенням долі дітей. У сучасних правових системах дитина однозначно вважається суб'єктом права та має значний обсяг прав. На міжнародному рівні розробляються і приймаються міжнародно-правові акти, присвячені правам дитини та їх належній реалізації, й Україна є учасницею низки таких договорів. Однак безспірним залишається той факт, що дитина є найбільш вразливою стороною в будь-яких конфліктних сімейних правовідносинах, і саме на її долю випадає найбільше страждань та втрат.

У випадку коли дитина не проживає в сім'ї і батьки з якихось причин не опікуються її долею, вона фактично позбавлена можливості правового захисту своїх прав та інтересів, оскільки не має представника за законом. Для забезпечення відповідної системи захисту, а також для опіки над дитиною та для її виховання створюється державна система влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування.

Усиновлення дітей є пріоритетною формою влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Слід враховувати, що усиновлення - це юридичний факт, внаслідок якого між особами, які не мають біологічної спорідненості, виникають відносини як між батьками та дітьми. У випадку ж наявності спорідненості між особами може йтися про визначення походження дитини.

Виходячи із змісту чинного законодавства, *підставою для усиновлення* є сирітство дитини або те, що вона позбавлена батьківського піклування, та необхідність забезпечення цій дитині стабільних та гармонійних умов життя (СК України, Закон України від 26.04.2001 р. № 2402-III «Про охорону дитинства», Закон України від 13.01.2005 р. № 2342-IV «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування»).

Діти-сироти — це діти, в яких померли або загинули батьки (ст. 1 Закону України від 26.04.2001 р. № 2402 «Про охорону дитинства»).

Позбавленою батьківського піклування дитина визнається, якщо:

а) вона покинута у пологовому будинку, іншому закладі охорони здоров'я або її відмовилися забрати з них батьки чи інші родичі; вона була підкинута чи знайдена (ст. 209 СК України);

б) батьки дитини невідомі, позбавлені батьківських прав, визнані у судовому порядку недієздатними, безвісно відсутніми чи оголошені померлими (ч. 1 ст. 219 СК України);

в) батьки, які не проживають із дитиною понад шість місяців без поважних причин, не проявляють щодо неї батьківської турботи та піклування, не виховують та не утримують її (ч. 2 ст. 219 СК України) тощо.

Підстави для усиновлення дублюються та певним чином конкретизуються у ч. 1 ст. 1 Закону України від 13 січня 2005 р. № 2342-IV «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування», відповідно до якої позбавленими батьківського піклування є діти, які залишилися без піклування батьків у зв'язку з позбавленням їх батьківських прав, відібранням у батьків без позбавлення батьківських прав, визнанням батьків безвісно відсутніми або недієздатними, оголошенням їх померлими, відбуванням покарання в місцях позбавлення волі та перебуванням їх під вартою на час слідства, розшуком їх органами внутрішніх справ, пов'язаним з ухиленням від сплати аліментів та відсутністю відомостей про їх місцезнаходження, тривалою хворобою батьків, яка перешкоджає їм виконувати свої батьківські обов'язки, а також підкинуті діти, батьки яких невідомі, діти, від яких відмовилися батьки, та безпритульні діти.

Підсудність справ про усиновлення

Заява про усиновлення дитини або повнолітньої особи, яка не має матері, батька або була позбавлена їхнього піклування, подається до суду за

місцем їх проживання.

Особи, які можуть бути заявниками у справах про усиновлення

Особа, яка бажає усиновити дитину (подання заяви про усиновлення дитини через представника не допускається — ч. 1 ст. 223 СК України). Відповідно до ст. 211 СК України усиновлювачем може бути дієздатна особа, віком не молодша двадцяти одного року, за винятком, коли усиновлювач є родичем дитини. Зміни у правовому регулюванні усиновлення пов'язані з встановленням вікових меж для осіб, які можуть бути усиновлювачами, є, на наш погляд, цілком виправданими. На необхідність встановлення вікового цензу для осіб, які можуть бути усиновлювачами, неодноразово зверталася увага в юридичній літературі[46]. Усиновлювачем може бути повнолітня дієздатна особа, яка старша за дитину, яку вона бажає усиновити, не менш як на п'ятнадцять років. Різниця у віці між усиновлювачем та дитиною не може бути більшою ніж сорок п'ять років. У разі усиновлення повнолітньої особи різниця у віці не може бути менш, ніж вісімнадцять років (ч. 2 ст. 211 СК).

У контексті викладеного зауважимо, що Пленум Верховного Суду України у п. 2 постанови № 3 від 30 березня 2007 р. «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення та поновлення батьківських прав» зазначив, що додержання установлених сімейним законодавством України умов усиновлення є обов'язковим під час здійснення цього юридичного акта.

Зміст заяви про усиновлення

Заява про усиновлення дитини повинна містити: найменування суду, до якого подається заява, ім'я, місце проживання заявника, а також прізвище, ім'я, по батькові, вік усиновлюваної дитини, її місце проживання, відомості про стан здоров'я дитини. Заява про усиновлення дитини може також містити клопотання про зміну прізвища, імені, по батькові, дати, місця народження

[46] Логвинова М. Особи, які можуть бути усиновлювачами // Підприємництво, госп-во і право. – 2007. – № 9. – С. 15; Рузакова О. А. Семейное право: Учеб.-практ. пособие для вузов. – М.: Экзамен, 2003. – С. 193.

дитини, про запис заявника матір'ю або батьком дитини.

До заяви про усиновлення дитини за наявності мають бути додані такі документи[48]:

1) копія свідоцтва про шлюб, а також письмова згода на це другого з подружжя, засвідчена нотаріально, - при усиновленні дитини одним із подружжя;

2) медичний висновок про стан здоров'я заявника;

3) довідка з місця роботи із зазначенням заробітної плати або копія декларації про доходи;

4) документ, що підтверджує право власності або користування жилим приміщенням;

5) інші документи, визначені законом.

До заяви про усиновлення дитини особами без громадянства, що постійно проживають за межами України, або іноземцями, крім цих документів, додаються дозвіл уповноваженого органу виконавчої влади, висновок компетентного органу відповідної держави про умови їх життя і можливість бути усиновлювачами, дозвіл компетентного органу відповідної держави на в'їзд усиновленої дитини та її постійне проживання на території цієї держави, зобов'язання усиновлювача, оформлене в нотаріальному порядку, про надання представникам дипломатичної установи України за кордоном інформації про усиновлену дитину та можливості спілкування з дитиною.

До заяви громадян України про усиновлення дитини, яка є громадянином іншої держави, крім документів, додаються згода законного представника дитини та згода компетентного органу держави, громадянином якої є дитина.

Документи усиновлювачів, які є громадянами інших держав, мають бути у встановленому законодавством порядку легалізовані, якщо інше не встановлено міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана

[48] Васильєв С.В. Особливості розгляду окремих категорій цивільних справ / Навчальний посібник. - Харків, 2012. – 259 с.

Верховною Радою України. Такі документи повинні бути перекладені українською мовою, а переклад має бути засвідчений нотаріально.

Заява про усиновлення повнолітньої особи повинна містити також дані про відсутність матері, батька або позбавлення піклування. До заяви мають бути додані документи, а також згода особи на усиновлення.

Підготовка справ про усиновлення до розгляду

Суддя під час підготовки справи про усиновлення дитини до розгляду вирішує питання про участь у ній як заінтересованих осіб відповідного органу опіки та піклування, а у справах, провадження в яких відкрито за заявами іноземних громадян, - уповноваженого органу виконавчої влади.

Згідно з ч. 1 ст. 11 Закону «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» від 13 січня 2005 р. № 2342-IV органами опіки та піклування є державні адміністрації районів, районів міст Києва і Севастополя, виконавчі органи міських чи районних у містах, сільських, селищних рад. Відповідно до ч. 1 ст. 12 цього ж Закону безпосереднє ведення справ та координація діяльності стосовно дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, покладаються на ***служби у справах дітей***.

Кабінетом Міністрів України прийнято постанову від 24 вересня 2008 р. № 866, якою затверджено Порядок провадження органами опіки та піклування діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини, та постанову «Про затвердження Порядку провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за дотриманням прав усиновлених дітей» від 8 жовтня 2008 р. № 905. Цими актами встановлено компетенцію служби у справах дітей як підрозділу, до відання якого належить безпосереднє виконання функцій органу опіки і піклування.

Орган опіки та піклування повинен подати суду висновок про доцільність усиновлення та відповідність його інтересам дитини. До висновку органу опіки та піклування мають бути додані:

1) акт обстеження умов життя заявника, складений за місцем його проживання;

2) свідоцтво про народження дитини;

3) медичний висновок про стан здоров'я дитини, про її фізичний і розумовий розвиток;

4) у випадках, встановлених законом, згода батьків, опікуна, піклувальника дитини, закладу охорони здоров'я або навчального закладу, а також самої дитини на усиновлення.

Суд у разі необхідності може вимагати подання інших документів.

Однією з особливостей міжнародного усиновлення в цілому є те, що при такому усиновленні істотно ускладнюється контроль за наслідками усиновлення. У зв'язку з тим, що дитина, позбавлена батьківського піклування, часто не має нікого, хто б захищав її права та інтереси, на державу покладається особлива відповідальність. Для здійснення більш ретельного контролю за міжнародним усиновленням держава встановлює більш жорсткий порядок такого усиновлення. Заяви про усиновлення та необхідні документи, які надаються заявниками, мають бути перекладені українською мовою та апостилізовані, або їх переклад має бути нотаріально посвідчений належним чином. В заяві про усиновлення іноземцем дитини, яка є громадянином України, має вказуватися строк протягом якого ця дитина перебуває на обліку в органі державного управління з усиновлення та захисту прав дитини та документи, що підтверджують перебування на такому обліку не менше ніж один рік (ч. 2 ст. 283 СК України).

Розгляд справ про усиновлення

Суд розглядає справу про усиновлення дитини за обов'язковою участю заявника, органу опіки та піклування або уповноваженого органу виконавчої влади, а також дитини, якщо вона за віком і станом здоров'я усвідомлює факт усиновлення, з викликом заінтересованих та інших осіб, яких суд визнає за потрібне допитати.

Суд розглядає справу про усиновлення повнолітньої особи з обов'язковою участю заявника (заявників), усиновлюваної особи, з викликом заінтересованих та інших осіб, яких суд визнає за потрібне допитати. Для забезпечення таємниці усиновлення у випадках, встановлених Сімейним кодексом України, суд розглядає справу в закритому судовому засіданні.

Суд повинен роз'ясняти заінтересованим особам у справі положення законодавства щодо збереження таємниці усиновлення та попередити їх про відповідальність за розкриття такої таємниці, оскільки відповідно до ч. 4 ст. 10 ЦПК саме він сприяє всебічному і повному з'ясуванню обставин справи: роз'яснює особам, які беруть участь у справі, їхні права та обов'язки, попереджає про наслідки вчинення або невчинення процесуальних дій і сприяє здійсненню їхніх прав. Якщо особа залучається як свідок, то головуючий в судовому засіданні, роз'яснюючи свідкові його права у порядку ч. 3 ст. 180 ЦПК, має дати відповідні роз'яснення щодо збереження таємниці усиновлення.

Суд перевіряє законність підстав для усиновлення, в тому числі наявність згоди усиновлюваної дитини, якщо така згода є необхідною, або наявність згоди усиновлюваної повнолітньої особи.

Частиною 1 ст. 210 СК України встановлено, якщо на обліку для можливого усиновлення перебувають рідні брати та сестри, вони не можуть бути роз'єднані при їх усиновленні. Однак суди не завжди дотримуються цієї вимоги законодавства.

Судам слід з'ясовувати факт наявності у дитини, яка усиновлюється, братів та сестер, поставлених на облік для можливого усиновлення, і якщо вони є, з'ясовувати наявність обставин, що мають істотне значення, які згідно з ч. 2 ст. 210 СК дозволяють суду за згодою органу опіки та піклування постановити рішення про усиновлення когось із них або усиновлення їх різними особами. Відсутність таких обставин є перешкодою для ухвалення рішення про усиновлення, а в разі його ухвалення - підставою для його скасування.

Відповідно до ст. 217 СК України усиновлення дитини здійснюється за вільною згодою її батьків. Згода батьків на усиновлення дитини має бути безумовною. Угода про надання усиновлювачем плати за згоду на усиновлення дитини батькам, опікунам чи іншим особам, з якими вона проживає, є нікчемною. Згода батьків на усиновлення може бути дана ними лише після досягнення дитиною двомісячного віку. Якщо мати чи батько дитини є неповнолітніми, крім їхньої згоди на усиновлення потрібна згода їхніх батьків. Письмова згода батьків на усиновлення засвідчується нотаріусом. За таких умов, судам слід встановлювати наявність письмової згоди батьків, засвідченої нотаріально. Хоча практика показує, що таку згоду отримати доволі складно і суди досить часто йдуть на порушення норм щодо форми цієї згоди.

Окремі проблеми виникають при розгляді та вирішенні справ про усиновлення дитини, яка не є сиротою і не позбавлена батьківського піклування, іноземцем – чоловіком або дружиною громадянина України, яка (який) є матір’ю (батьком) дитини. Такі діти не перебувають на державному обліку як такі, що можуть бути усиновлені.

Чинним законодавством не встановлено якогось спрощеного порядку для усиновлення дитини іноземцем, який перебуває в шлюбі з матір'ю або батьком дитини. Це означає, що на таке усиновлення поширюються вимоги розділу VI СК України, а також ч. 3 ст. 252 ЦПК України, які, у свою чергу, не можуть бути виконані, оскільки дитина, не позбавлена батьківського піклування, не може бути взята на облік в органі державного управління з усиновлення та захисту прав дитини. Також немає необхідності в наданні таким органом згоди на усиновлення дитини.

Отже, поширення на такі випадки положень чинного законодавства щодо усиновлення іноземцями дітей - громадян України - перешкоджає таким особам, і дітям у тому числі, здійснювати передбачені законодавством України сімейні права: зокрема, право на проживання в сім'ї.

Таким чином, при розгляді справ про усиновлення дитини іноземцем

(іноземкою), який (яка) перебуває у шлюбі з матір'ю (батьком) цієї дитини, судам слід враховувати, що таку дитину не можна вважати позбавленою батьківського піклування, у зв'язку з чим при її усиновленні неможливе застосування норм, встановлених розділом VI СК України. У зв'язку з цим при розгляді таких справ необхідно застосовувати норми, якими регулюється усиновлення дитини громадянином України.

Рішення суду про усиновлення

За результатами розгляду заяви про усиновлення суд ухвалює рішення. У разі задоволення заяви суд зазначає у резолютивній частині рішення про усиновлення дитини або повнолітньої особи заявником (заявниками).

За клопотанням заявника (заявників) суд вирішує питання про зміну імені, прізвища та по батькові, дати і місця народження усиновленої дитини, про зміну імені, прізвища, по батькові усиновленої повнолітньої особи, про запис усиновлювачів батьками. Розгляд справ про усиновлення має відбуватися згідно з принципом диспозитивності, закріпленим ст. 11 ЦПК України, тобто в межах заявлених вимог. Якщо вимога щодо зміни імені, прізвища та по батькові дитини не заявляється заявником, суд не повинен вирішувати зазначене питання.

Судові витрати, пов'язані з розглядом справи про усиновлення, відносяться на рахунок заявника (заявників). Якщо після ухвалення рішення про усиновлення, але до набрання ним законної сили батьки дитини відкликали свою згоду на її усиновлення, суд скасовує своє рішення і поновлює розгляд справи.

У разі відкликання заяви про усиновлення після ухвалення рішення про усиновлення, але до набрання ним законної сили, суд скасовує своє рішення і залишає заяву без розгляду.

Усиновлення вважається здійсненим з дня набрання законної сили рішенням суду. Для внесення змін до актового запису про народження усиновленої дитини або повнолітньої особи копія рішення суду надсилається

до органу державної реєстрації актів цивільного стану за місцем ухвалення рішення, а у справах про усиновлення дітей іноземцями - також до уповноваженого органу виконавчої влади.

Розгляд заяви про скасування рішення суду про усиновлення законом не передбачено. Однак в окремому проваджені може бути розглянуто заяву про скасування усиновлення.

Може мати місце поява особи, яка була визнана безвісно відсутньою, і дитина якої була усиновлена. Поява такої особи, за загальним правилом, відновлює усі правовідносини, в яких вона перебувала до ухвалення судом рішення про визнання такої особи безвісно відсутньою. Після скасування рішення про визнання особи безвісно відсутньою сторони та інші особи, які брали участь у справі про усиновлення, мають право звернутися до суду із заявою про розгляд справи про усиновлення дитини за нововиявленими обставинами відповідно до правил глави 4 розділу V ЦПК України.

Визнання усиновлення недійсним і скасування усиновлення

Виходячи з того, що усиновлення — це юридичний акт, воно, як і будь-який акт, що не досягає поставленої мети, може визнаватися недійсним і скасовуватися1. Звідси підставами припинення усиновлення є визнання усиновлення недійсним і скасування усиновлення, що відбувається в судовому порядку за правилами позовного провадження. Розгляд справ про визнання усиновлення недійсним і скасування усиновлення в порядку позовного провадження пояснюється тим, що предметом судового розгляду у цьому провадженні, як правило, виступають спірні матеріальні правовідносини, учасники яких є рівноправними за своїм правовим положенням, тобто спір про право, що виникає з цих відносин. При цьому під спором про право розуміються розбіжності юридично заінтересованих осіб із приводу суб’єктивних прав, свобод чи інтересів, що виникли за відсутності можливості їх реалізації без рішення суду, та заявлені до розв’язання в певному порядку, встановленому законом. Правовий характер обставин, що є

підставами для визнання усиновлення недійсним і скасування усиновлення, свідчить про виникнення спору про право між заінтересованими особами, тобто спору стосовно суб'єктивних прав, свобод чи інтересів, що виникли

із сімейних відносин, зумовлених усиновленням.

Усиновлення може бути визнано судом недійсним із таких підстав: якщо воно було проведено на підставі підроблених документів, або без наміру породити відносини, встановлені для батьків і дітей (фіктивне усиновлення), або особою, яка не може бути усиновителем, або якщо воно було проведено без згоди батьків усиновленого, самого усиновленого, другого із подружжя, коли згода їх на усиновлення необхідна за законом.

Усиновлення може бути скасовано, якщо воно суперечить інтересам дитини і не забезпечує їй сімейного виховання; дитина страждає недоумством, на психічну чи іншу тяжку невиліковну хворобу, про що усиновлювач не знав і не міг знати на час усиновлення; між усиновлювачем і дитиною склалися, незалежно від волі усиновлювача, стосунки, які роблять неможливими їх спільне проживання і виконання усиновлювачем своїх батьківських обов'язків.

Скасування усиновлення не допускається після досягнення дитиною повноліття. Як виняток усиновлення може бути скасоване після досягнення дитиною повноліття, якщо протиправна поведінка усиновленого або усиновлювача загрожує життю, здоров'ю усиновлювача, усиновленого або інших членів сім'ї (ст. 238 СК).

Питання для самостійного дослідження:

1. Назвіть особливості усиновлення дитини іноземцями та особами без громадянства.

2. Порівняйте порядок розгляду справи про усиновлення в Україні із законодавством європейських держав (оберіть декілька на Ваш вибір).

V. РОЗГЛЯД СУДОМ СПРАВ ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ ФАКТІВ, ЩО МАЮТЬ ЮРИДИЧНЕ ЗНАЧЕННЯ

Факти, що мають юридичне значення, - це факти, з якими закон пов'язує виникнення, зміну або припинення правовідносин. Виникнення суб’єктивних майнових та особистих немайнових прав, їх зміну або припинення закон пов’язує з певними обставинами, які набувають статусу юридичних фактів. Дії та події, що є юридичними фактами, у передбачених законом випадках підлягають реєстрації або посвідченню. Тому їх існування може бути підтверджено відповідними документами. Разом з тим закон не вимагає обов’язкового посвідчення та реєстрації достатньо широкого кола фактів (наприклад, факту перебування особи на утриманні, факту проживання однією сім’єю чоловіка та жінки без реєстрації шлюбу тощо). Крім того, не завжди той чи інший факт, що має юридичне значення, може бути підтверджений відповідним документом у зв’язку з його втратою, знищенням тощо. У цих випадках встановлення фактів, що мають юридичне значення, може відбуватися в судовому порядку.

Об’єктом судового захисту при розгляді справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення, є охоронювані законом інтереси, а предметом судової діяльності — встановлення юридичних фактів із метою забезпечення реалізації заінтересованими особами належних їм суб’єктивних прав[52]. Найчастіше заінтересовані особи звертаються до суду з вимогою про встановлення юридичних фактів, коли відсутні необхідні документи, що їх підтверджують, і поновити їх або отримати в позасудовому порядку неможливо. Постановою Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. № 5 «Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення», встановлені підстави, за наявності яких у порядку окремого провадження розглядаються справи:

1) згідно із законом такі факти породжують юридичні наслідки, тобто

[52] Фурса С. Я. Провадження в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення, у порядку цивільного судочинства: Автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. – К., 1997. – 24 с.

від них залежить виникнення, зміна або припинення особистих чи майнових прав громадян;

2) чинним законодавством не передбачено іншого порядку їх встановлення;

3) заявник не має іншої можливості одержати або відновити загублений чи знищений документ, який посвідчує факт, що має юридичне значення;

4) встановлення факту не пов'язується з наступним вирішенням спору про право[53].

У частині 1 ст. 256 ЦПК України наведено перелік фактів, що мають юридичне значення та розглядаються судом у порядку окремого провадження:

1) родинних відносин між фізичними особами. До справ про встановлення факту родинних відносин належать: справи про встановлення факту батьківства (материнства); справи про визнання батьківства (материнства); встановлення факту реєстрації батьківства, якщо така реєстрація мала місце, але в державних органах РАЦСу не збереглися відповідні записи і в їх поновленні заявникові було відмовлено. Встановлення цих фактів може бути необхідним заявнику для здійснення певних юридичних дій, зокрема одержання в органах нотаріату свідоцтва про право на спадщину, оформлення права на пенсію у разі втрати годувальника тощо;

2) перебування фізичної особи на утриманні. Встановлення цього факту може відбутися у разі: відсутності документа про підтвердження цього факту; відмови у видачі такого документа; одержання документа, яким не підтверджується факт перебування фізичної особи на утриманні[54].

Суд має з'ясувати, що встановлення факту перебування на утриманні має правові наслідки для заявника (наприклад, призначення пенсії в зв'язку із

[53] Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. № 5 «Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення» / [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: // http:// rada.gov.ua

[54] Фурса С. Я. Цивільний процесуальний кодекс України: Наук.-практ. комент. – К.: Вид. Фурса С. Я.: КНТ, 2006.

втратою годувальника або настання права на отримання спадщини).

Встановлення факту перебування особи на утриманні померлого має значення для одержання свідоцтва про право на спадщину, призначення пенсії чи відшкодування шкоди за умови, що утримання було повним або допомога, яка надавалась утриманцю, була постійним й основним джерелом засобів до існування;

3) каліцтва, якщо це потрібно для призначення пенсії або одержання допомоги по загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню;

4) реєстрації шлюбу, розірвання шлюбу, усиновлення.

Варто мати на увазі, що у цьому випадку судом не встановлюються факти реєстрації шлюбу, розірвання шлюбу, усиновлення, а лише встановлюється факт їх реєстрації в актових книгах, якщо в органах реєстрації актів цивільного стану не збереглися відповідні записи і ті відмовилися їх поновити, або вони можуть бути відновлені тільки на підставі рішення суду про встановлення їх реєстрації. Правову силу мають лише зареєстровані в органах реєстрації актів цивільного стану актові записи і, як виняток, — прирівняні до них оформлені релігійним обрядом шлюби, якщо релігійний обряд шлюбу відбувався до створення або відновлення державних органів реєстрації цивільного стану в Україні (ч. 3 ст. 21 СК України).

Із заявою про порушення справи можуть звернутися особи, для яких наявність факту реєстрації шлюбу, розірвання шлюбу, усиновлення, народження і смерті може породжувати юридичні наслідки: особа, з приводу якої встановлюється певний факт реєстрації, члени її сім'ї, законні представники, спадкоємці тощо.

Відповідно до постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення», із заявами про встановлення факту реєстрації шлюбу може звернутись подружжя або кожен з них. Якщо заяву подано лише одним з подружжя, другий з них притягається до участі у справі як заінтересована особа. Суддя не вправі відмовити у прийнятті заяви, а суд — закрити

провадження у справі з тих підстав, що органами реєстрації актів цивільного стану відмовлено у відновленні запису про реєстрацію акту у зв'язку з відсутністю цього запису у книзі реєстрації відповідних записів, що збереглися. Звернутись з заявою про встановлення фактів реєстрації шлюбу, реєстрації розірвання шлюбу може будь-яка інша заінтересована особа при вирішенні питання про наявність права на спадщину.

5) проживання однією сім'єю чоловіка та жінки без шлюбу. Встановлення зазначеного факту може виявитись необхідним: для виникнення у особи права на утримання (ст. 91 СК України); при ухваленні судового рішення про усиновлення (частини 4, 5 ст. 211 СК України); для отримання права на спадкування за законом у четверту чергу (ст. 1264 ЦК України); для поширення на майно, що набуте чоловіком та жінкою за час спільного проживання, режиму права спільної сумісної власності, оскільки за ст. 74 СК України майно, набуте за час спільного проживання однією сім'єю чоловіка та жінки, які не перебувають у шлюбі, належить їм на праві спільної сумісної власності, якщо інше не встановлено письмовим договором між ними.

6) належності правовстановлюючих документів особі, прізвище, ім'я, по батькові, місце і час народження якої, що зазначені в документі, не збігаються з ім'ям, по батькові, прізвищем, місцем і часом народження цієї особи, зазначеним у свідоцтві про народження або в паспорті;

7) народження особи в певний час у разі неможливості реєстрації органом державної реєстрації актів цивільного стану факту народження.

Порушення і розгляд цієї категорії справ у судовому порядку можливі в тому випадку, якщо у встановленому порядку не може бути здійснена реєстрація народження особи в органах державної реєстрації актів цивільного стану (відсутні необхідні документи, свідки при народженні дитини поза охорони здоров'я). Установлення судом цього факту є підставою для реєстрації народження органом РАЦС.

8) смерті особи в певний час у разі неможливості реєстрації органом

державної реєстрації актів цивільного стану факту смерті.

Цей факт не слід плутати зі справами про оголошення фізичної особи померлою. Підставою для оголошення фізичної особи померлою є обставини, що припускають її загибель від певного нещасного випадку. Підставою для встановлення факту смерті є підтверджені доказами обставини, що достовірно свідчать про смерть громадянина у певний час за певних обставин. Крім переліку фактів, передбачених ч. 1 ст. 256 ЦПК України, у ч.2 даної норми мають місце умови, за яких можливе встановлення інших юридичних фактів. У судовому порядку можуть бути встановлені також інші факти, від яких залежить виникнення, зміна або припинення особистих чи майнових прав фізичних осіб, якщо законом не визначено іншого порядку їх встановлення.

Перелік юридичних фактів, що підлягають встановленню в судовому порядку, не є вичерпним. Суд може встановлювати й інші факти, які мають юридичне значення, зокрема прийняття спадщини, володіння будинком на праві власності, місце відкриття спадщини, наявність страхового стажу тощо, за умов, що факт, який встановлюється, повинен бути юридичним, тобто від його встановлення у особи виникають, змінюються або припиняються особисті чи майнові права, а також законом не визначено іншого порядку їх встановлення.

Судовому розгляду в окремому провадженні не підлягають справи про встановлення факту належності особі паспорта, військового квитка, квитка про членство в об'єднанні громадян, а також свідоцтв, що їх видають органи державної реєстрації актів цивільного стану.

Суддя відмовляє у відкритті провадження у справі, якщо з заяви про встановлення факту, що має юридичне значення, вбачається спір про право, а якщо спір про право буде виявлений під час розгляду справи, — залишає заяву без розгляду і роз'яснює заінтересованим особам, що вони мають право подати позов на загальних підставах (див. також ч. 6 ст. 235 ЦПК України). Таким чином, перед відкриттям провадження у справі суд має переконатися в

тому, що заявлена вимога не передбачає спір про право, якщо це виявиться під час розгляду справи, суд залишає заяву без розгляду.

Підсудність справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення

Заява фізичної особи про встановлення факту, що має юридичне значення, подається до суду за місцем її проживання. Але на практиці при встановленні юридичних фактів можуть застосовуватись і інші правила підсудності. Зокрема, при встановленні факту володіння будівлею на праві приватної власності застосовуються правила виключної підсудності, передбачені ст. 114 ЦПК України. Така заява подається до суду за місцем знаходження нерухомого майна - будівлі. Необхідність застосування цього правила зумовлена тим, що за ч. 6 ст. 235 ЦПК при розгляді справ окремого провадження можливе виникнення спору про право. Тому, коли суддя дійде висновку про необхідність залишення заяви без розгляду, така справа повинна розглядатися у позовному провадженні з дотриманням правил виключної підсудності (ч. 1 ст. 114 ЦПК України). Аналогічне правило може мати місце при встановленні фактів прийняття спадщини та місця відкриття спадщини з урахуванням статей 1268, 1221 ЦК України.

Отже, при вирішенні питання про підвідомчість справи суди мають право враховувати норми законодавчих актів, якими передбачено позасудовий порядок встановлення певних фактів або визначено факти, які в даних правовідносинах можуть підтверджуватися рішенням суду.

Особи, які беруть участь у справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення

Заявниками можуть бути фізичні особи, які заінтересовані у встановленні певних фактів, оскільки від цього залежить можливість реалізації їх суб’єктивних прав. Заінтересованість особи у встановленні факту, що має юридичне значення, зумовлюються, таким чином, настанням

правових наслідків, які норми матеріального права пов'язують із цим фактом.

Заява про встановлення факту, що має юридичне значення, повинна відповідати як загальним вимогам щодо змісту і форми позовної заяви, встановленим ст. 119 ЦПК, так і спеціальним вимогам, які передбачені законом. Відповідно до ст. 258 ЦПК у заяві повинно бути зазначено:

1) який факт заявник просить встановити та з якою метою;

2) причини неможливості одержання або відновлення документів, що посвідчують даний факт;

3) докази, що підтверджують факт.

Передусім необхідно зазначити мету встановлення відповідного факту, що має юридичне значення, яка мусить мати правовий характер, слід обґрунтувати неможливість відновлення втрачених документів, які підтверджують факт, встановлення якого вимагає заявник, та надати на підтвердження цього відповідні докази, якими доводяться викладені в заяві обставини. У випадку, коли заявник не має можливості додати до заяви докази на підтвердження обставин, якими він обґрунтовує свої вимоги, суд за його клопотанням або з власної ініціативи може їх витребувати (ч. 2 ст. 235 ЦПК України).

Заява, яка подана без дотримання зазначених у законі вимог, залишається без руху із наданням заявникові строку для виправлення недоліків. Якщо недоліки заяви не будуть усунені, заява вважається неподаною і повертається заявнику, що оформлюється мотивованою ухвалою судді.

Якщо в заяві не зазначено, який конкретно факт просить встановити заявник та для якої мети, а також з яких причин не можна одержати або відновити документ, що посвідчує даний факт, якими доказами цей факт підтверджується або до заяви не додано довідки про неможливість одержання чи відновлення необхідних документів, суддя згідно зі ст. 121 ЦПК України постановлює ухвалу про залишення заяви без руху і надає за-

явникові строк для виправлення недоліків. Заявник може просити суд встановити факт, який не породить правових наслідків, на які помилково сподівається (розраховує) заявник. В такому разі суддя ухвалою повинен роз'яснити заявникові, який факт потрібно встановити для отримання блага, на яке претендує заявник. Якщо заявник згідно із вказівками судді у встановлений термін усуне недоліки заяви і сплатить державне мито, заява вважається поданою в день первісного її подання до суду. У разі невиконання вказівок суду про виправлення недоліків заява має повертатися заявникові, про що суддя постановлює мотивовану ухвалу. Але виходячи з ч. 3 ст. 235 ЦПК України, якщо особа не подасть суду докази на підтвердження своїх вимог чи довідку про неможливість відновлення втрачених документів, суд може на клопотання особи витребувати докази чи із власної ініціативи звернутися до органів, які зобов'язані дати довідку про неможливість відновлення втрачених документів.

Розгляд справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення

Для забезпечення правильного і своєчасного розгляду справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення, у кожній справі після її порушення суддя зобов'язаний провести підготовчі дії, передбачені ст. 143 ЦПК, зокрема, з'ясувати, які фізичні особи і організації можуть бути заінтересовані у вирішенні даної справи і підлягають виклику в судове засідання, у необхідних випадках запропонувати заявникові та заінтересованим особам подати додаткові докази на підтвердження заявлених вимог чи заперечень проти них.

Встановлення факту родинних відносин

Відповідно до п.1 ст. 256 ЦПК України суд вправі розглядати справи про встановлення факту родинних відносин, коли це безпосередньо породжує юридичні наслідки**,** наприклад, якщо підтвердження такого факту необхідно заявнику для одержання в органах, що посвідчують нотаріальні дії,

свідоцтва про право на спадщину, для оформлення права на пенсію по втраті годувальника тощо.

Заява фізичної особи про встановлення факту, що має юридичне значення, подається до суду за місцем її проживання (ч. 1 ст. 257 ЦПК України). Заява громадянина України, який проживає за її межами, про встановлення факту, що має юридичне значення, визначається за його клопотанням ухвалою судді Верховного Суду України (ч. 2 ст. 257 ЦПК України).

Суд розглядає справи даної категорії з участю заявника та заінтересованої особи, які є спеціальними суб'єктами даного виду провадження.

Заявники:

- спадкоємці померлої особи, які мають право на спадщину як за законом, так і за заповітом, і для яких, в результаті, настануть юридичні наслідки;

- особи, які мають право на пенсію у зв'язку з втратою годувальника і яким відмовлено у її призначенні у зв'язку з відсутність доказів родинних відносин;

- інші особи, які заінтересовані у встановлені факту родинних відносин, від яких залежить настання юридичних наслідків;

- прокурор в порядку ст.ст. 45, 46 ЦПК України, ст.36-1 Закону України «Про прокуратуру».

Заінтересованими особами в залежності від мети встановлення факту можуть бути: інші особи, що мають право на спадщину (брати, сестри, онуки, особи, на користь яких складено заповіт, усиновлені, територіальна громада за відсутності інших спадкоємців за законом і за заповітом).

До заяви про встановлення факту родинних відносин, у якій зазначається мета, для якої заявник просить встановити цей факт, додаються такі документи та докази:

1) докази, які підтверджують наявність даного юридичного факту

(акти, анкети, автобіографії, листівки, сімейні фотографії, листи ділового та особистого характеру, особові справи, рішення судів, ордери на вселення, обмінні ордери, погосподарські книги, виписки з домових книг та інші документи, які у собі містять відомості про родинні відносини осіб);

2) довідки органів РАЦСу про неможливість поновлення втрачених записів, внесення змін і доповнень, виправлень у записи актів цивільного стану;

3) покази свідків, яким достовірно відомо про взаємовідносини померлого з заявником (сусіди, куми, друзі, інші родичі і т.д.). Цей перелік не є вичерпним.

Суд не має права відмовити у розгляді заяви про встановлення факту родинних відносин з мотивів, що заявник може вирішити це питання шляхом встановлення неправильності запису в актах цивільного стану. Право вибору належить заявнику. Разом з тим, для розгляду в порядку окремого провадження не може бути прийнята заява про встановлення факту родинних відносин, якщо заявник порушує це питання з метою підтвердити своє майбутнє право на жиле приміщення, на обмін жилого приміщення, для видачі доручення, для дарування автомобіля, для виїзду за кордон на постійне місце проживання і т.д. У перелічених випадках, коли заявнику відмовлено у задоволенні його вимог, він має право оскаржити відмову у адміністративному порядку, або звернутись до суду з позовом (у залежності від характеру вимог).

Якщо заявник не відноситься до спадкоємців по закону, факт родинних відносин з метою одержання спадщини, не повинен встановлюватись. Суду непідвідомчі справи про встановлення факту родинних відносин осіб, які відповідно до ст. 1224 ЦК України усунені від спадщини. Крім того, ч. 2 ст. 1260 ЦК України передбачено, що усиновлені та їх нащадки не успадковують за законом після смерті батьків усиновленого та інших його родичів за походженням по висхідній лінії. Батьки усиновленого та його родичі за походженням по висхідній лінії не спадкують за законом після

смерті усиновленого та його нащадків. Але, слід звернути увагу судів на ту обставину, що у випадку, коли факт родинних відносин встановлюється з метою отримання спадщини за кордоном, суди можуть прийнятії до свого провадження і встановити такий факт у тому випадку, коли за законодавством іншої держави ці особи належать до кола спадкоємців за законом та встановлюваний факт спричинить для них юридичні наслідки. Рішення суду про встановлення факту родинних відносин підтверджує лише факт родства, ступінь і коліно в родовій ієрархії. На підставі цього рішення фізична особа може довести, що вона є родичем померлого і це дає йому право на спадщину, але не дає права на внесення виправлень, змін, доповнень у актовий запис, видачу нового паспорта. Рішення суду має відповідати вимогам ст.ст. 209-215 ЦПК України і містити в собі всі відповіді на поставлені питання, що відносяться до справи.

Перебування фізичної особи на утриманні

Утриманці – це особи, які одержують від інших осіб повне матеріальне утримання або постійну матеріальну допомогу, яке є для них осноним джерелом існування. Даний факт має юридичне значення для заявника у випадку, шли його встановлення необхідне йому для:

1) призначення пенсії по втраті годувальника;

2) оформлення права иа спадщину;

3) відшкодування шкоди, заподіяної смертю особи, на утриманні якого вони перебували;

4) оформлення права на пільги та компенсаційні виплати.

Факт перебування громадянина на утриманні встановлюється судом у разі смерті (ч. 1 ст. 1200, ч. 2 ст. 1265 ЦК України), визнання безвісної відсутності (ст. 43 ЦК України) або оголошення померлим (ст. 46 ЦК України) годувальника, коли утриманець залишається без матеріальної допомоги.

Відповідно до ст. 33 Закону України «Про загальнообов'язкове соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та

професійного захворювання, що спричинило втрату працездатності» від 23 вересня 1999 року, а також ст. 1200 ЦК України, що набрав чинності значно пізніше, а саме, з 1 січня 2004 року, у випадку смерті потерпілого право на відшкодування шкоди мають непрацездатні особи, що перебували на його утриманні або мали на день його смерті право на одержання від нього утримання, а також дитина потерпілого, яка народилась після смерті.

Відповідно до положень ст.1200 ЦК України шкода відшкодовується:

1) дитині-до досягнення 18 років (учневі, студенту до закінчення навчання, але не більше, ніж до досягнення 23 років);

2) чоловіку, дружині, батькам (усиновителям), які досягли пенсійного віку, встановленого законом - довічно;

3) інвалідам - на строк інвалідності;

4) одному з батьків (усиновителів), дружині чи іншому члену сім'ї незалежно від віку та працездатності, якщо вони не працюють і здійснюють догляд за: дітьми, братами, сестрами, онуками померлого -до досягнення ними 14 років;

5) іншим непрацездатним особам, що перебували на утриманні потерпілого, - протягом 5 років після його смерті.

Право на одержання страхових виплат у випадку смерті потерпілого мають також дружина (чоловік) чи один з батьків померлого або інший член сім'ї, якщо він не працює і доглядає за дітьми, братами, сестрами, онуками потерпілого, які не досягли 8 років.

Відповідно до ст. 37 Закону України «Про пенсійне забезпечення» від 5 листопада 1991 року право на пенсію по втраті годувальника мають непрацездатні члени сім'ї померлого годувальника, що перебували на його утриманні (ст. 38). При цьому дітям пенсії призначаються незалежно від того, чи перебували вони на утриманні годувальника. Батьки та дружина (чоловік) померлого, що не перебували на його утриманні, також мають право на пенсію, якщо втратили джерело засобів до існування.

Непрацездатними за законом визнаються:

а) діти, брати, сестри і онуки, що не досягли 18 років або старшого віку, якщо вони стали Інвалідами до 18 років, при цьому брати, сестри і онуки - за умови, що вони не мають працездатних батьків;

6) батьки, чоловік (дружина), що є інвалідами або досягли пенсійного віку;

в) один з батьків або дружина (чоловік), або дід, баба, брат чи сестра, незалежно від віку та працездатності, якщо вони заняті доглядом за дітьми, братами, сестрами чи онуками годувальника, що не досягли 8 років І не працюють;

г) дід і баба - у випадку відсутності осіб, які за законом повинні їх утримувати.

Всі правила поширюються і на сім'ї безвісти відсутніх. Члени сім'ї померлого, для яких його допомога була постійним та основним джерелом засобів до Існування, самі одержували якусь пенсію, мають право перейти на новий вид пенсії (по втраті годувальника) (ст. 58).

Усиновителі мають право на пенсію нарівні з батьками, а усиновлені - нарівні з дітьми. Неповнолітні, що мають право на пенсію по втраті годувальника, зберігають це право і при їх усиновленні. Вітчим та мачуха мають право на пенсію у випадку втрати годувальника нарівні з батьком та матір'ю за умови, якщо вони виховували та утримували пасинка чи падчерку не менше 5 років. Пасинок чи падчерка мають право на пенсію по втраті годувальника нарівні з рідними дітьми, якщо вони не одержували аліментів від батьків. Пенсія по втраті годувальника, призначена у випадку смерті одного з подружжя, зберігається і при умові укладення пенсіонером нового шлюбу. Ст. 36 Закону «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» визначає умови призначення пенсії у зв'язку з втратою годувальника.

За цією нормою пенсія дітям призначається незалежно від того, чи вони були на утриманні годувальника. Батьки і чоловік (дружина) померлого,

які не були на його утриманні, мають право на пенсію у зв'язку з втратою годувальника, якщо втратили джерело засобів до існування.

Непрацездатними членами сім'ї вважаються:

1) чоловік (дружина), батько, мати, якщо вони є інвалідами або досягли пенсійного віку;

2) діти (у тому числі ті, які народились до спливу 10 місяців з дня смерті годувальника) годувальника, які не досягли 18 років або старші цього віку, якщо вони стали інвалідами до досягнення 18 років. Діти, які навчаються за денною формою навчання у вищих навчальних закладах IV рівнів акредитації та професійно-технічних навчальних закладах, - до закінчення навчальних закладів, але не довше ніж до досягнення ними 23 років, та діти-сироти - до досягнення 23 років незалежно від того, навчаються вони, чи ні;

3) чоловік (дружина), а в разі їх відсутності - один з батьків або брат чи сестра, дідусь чи бабуся померлого годувальника незалежно від віку та працездатності, якщо вони не працюють і зайняті доглядом за дітьми померлого годувальника до досягнення ними 8 років.

До членів сімї, які вважаються такими, що були на утриманні померлого годувальника, відносяться перелічені особи, якщо вони:

1) були на повному утриманні померлого годувальника;

2) одержували від годувальника допомогу, що була для них постійним і основним джерелом засобів до існування.

Із змісту приведених правових норм вбачається, що члени сім'ї померлого вважаються такими, що перебували на його утриманні, **якщо вони знаходились на його повному забезпеченні або одержували від нього допомогу, яка була для них постійним і основним джерелом засобів для існування.**

Повне утримання означає відсутність у члена сімї інших джерел доходів, окрім допомоги померлого. Складніше встановити утримання, якщо поряд з наданням допомоги померлим, особа мала і інші джерела доходів. У

цих випадках належить встановити, що допомога годувальника була постійним і основним джерелом засобів до існування.

Постійний характер допомоги означає, що вона була не випадковою, одноразовою, а надавалась систематично, протягом певного періоду часу і що померлий взяв на себе обов'язок по утриманню даного члена сім'ї.

Стосовно основного значення допомоги, то це питання з'ясовується шляхом порівняння розміру допомоги з боку померлого та інших доходів. Вирішення питання залежить від співвідношення розмірів допомоги та одержуваних інших доходів.

Постанова Пленуму Верховного Суду України №5 від 31.03.95 року в редакції від 25.05.98 р. п.8 «Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення»[60] роз'яснив, що **«одержання заявником заробітку, пенсії, стипендії, інших доходів не можуть бути підставою для відмови у встановленні факту перебування на утриманні, якщо суд встановить, що основним і постійним джерелом засобів до існування була для заявника допомога з боку особи, яка надавала йому утримання».**

Питання про утримання для визнання права на відшкодування шкоди у зв'язку зі смертю годувальника вирішується органом, який розглядає заяву про відшкодування шкоди Фондом соціального страхування, Пенсійним Фондом, або судом, після ретельного з'ясування фактичних взаємовідносин між непрацездатною особою та померлим годувальником.

Судом також може бути встановлений факт перебування на утриманні для одержання спадщини після смерті годувальника.

ЦК України визначив п'ять черг спадкоємців за законом. Останній вид спадкоємців за законом - непрацездатні утриманці. Спадкоємцями за законом є утриманці спадкодавця, які не були членами його сім'ї (ст. 1265).

Для отримання спадщини за цією підставою особа повинна бути:

[60] Постанова Пленуму Верховного Суду України № 5 від 31.03.95 року в редакції від 25.05.98 р. «Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення» // [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http:// rada.gov.ua

1) неповнолітньою або непрацездатною;

2) отримувати від спадкодавця матеріальну допомогу, яка була б для неї єдиним або основним джерелом засобів до існування;

3) така допомога мала надаватися протягом 5 років.

Відповідно до ч.2 ст.6 СК України дитина вважається малолітньою до досягнення 14 років, а неповнолітньою - у віці від 14 до 18 років. Ця ж термінологія застосовується законодавцем у ч.1 ст. 31 та в ч.1 ст. 32 ЦК України.

Непрацездатними вважаються особи по досягненні ними 60-ти років, а також інваліди I-III груп. Слід мати на увазі, що особи, які мають право виходу на пенсію за віком на пільгових умовах (у зв'язку з тяжкими умовами праці, за вислугу років тощо) до кола непрацездатних включені бути не можуть.

Перебування на утриманні підтверджується рішенням суду, що набрало законної сили, про встановлення факту перебування непрацездатної чи неповнолітньої особи на утриманні. Доказами перебування на утриманні можуть бути довідки виконкому міськради, житлово-експлуатаційної організації, правління житлово-будівельного кооперативу, довідка органу соціального захисту про призначення пенсії по втраті годувальника тощо.

Утримання може полягати у систематичній грошовій допомозі у вигляді грошових переказів, продуктових чи речових посилок тощо. Ні отримання непрацездатною особою пенсії, ні її окреме проживання від спадкодавця не можуть бути перешкодою для визнання факту перебування на утриманні.

У тому випадку, коли спадкодавець виплачував особі гроші як зарплату за виконану роботу, надання послуг, то особа, яка отримувала такі гроші, не може вважатись такою, що перебувала у платника на утриманні. Якщо особа, котра мала право бути на утриманні у спадкодавця, фактично цим правом не скористалась, вона позбавляється права на спадщину як утриманець.

При розгляді заяви про встановлення факту перебування на утриманні, необхідно враховувати:

1) за заганьним правилом право на пенсію по втраті годувальника мають непрацездатні члени сім'ї годувальника, що перебували на його утриманні;

2) для встановлення факту перебування на утриманні при відшкодуванні шкоди у випадку втрати годувальника не має значення, чи знаходився непрацездатний утриманець у родинних, шлюбних стосунках з годувальником, чи ні;

3) для встановлення факту перебування на утриманні з метою оформлення права на спадщину необхідно, щоб утриманець був непрацездатним на день смерті годувальника, щоб не був членом його сім'ї і перебував на утриманні не менше 5 років, незалежно від родинних або шлюбних відносин. При цьому, п'ятирічний строк ніхто не може зменшити чи збільшити з якихось причин, він обраховується календарною датою від і до.

Суд вправі встановити факт перебування на утриманні тільки після того, як з'ясує, що заявник дійсно не може одержати у позасудовому порядку документ, що підтверджує цей факт.

Підсудність. Заява фізичної особи про встановлення факту, що має юридичне значення, подається до суду за місцем її проживання (ч. 1 ст. 257 ЦПК України). За заявою громадянина України, який проживає за її межами, про встановлення факту, що має юридичне значення, визначається за його клопотанням ухвалою судді Верховного Суду України (ч. 2 ст. 257 ЦПК України).

Заявники:

- членами сім'ї померлого;
- законними представниками неповнолітніх;
- опікунами та піклувальниками;
- особами, що претендують на пенсію як утриманці;

- особами, що захищають інтереси інших осіб в порядку ст.ст.45, 46 ЦПК України;

- прокурором в порядку ст.45 ЦПК України і ст. 36-1 Закону України «Про прокуратуру».

Заінтересованими особами в залежності від мети встановлення факту перебування на утриманні можуть бути: для одержання права на пенсію у зв'язку з втратою годувапьника - Фонд соціального страхування, управління соціального захисту населення, інші фізичні особи, що мають право на відшкодування шкоди у зв'язку з втратою годувальника; для одержання права на спадщину - інші спадкоємці 5-ї черги, що претендують на спадщину, територіальна громада. У справах даної категорії заявник, разом із заявою про встановлення факту перебування на утриманні з метою оформлення права на пенсію, повинен подати докази, що свідчать про те, що він є членом сім'ї померлого і непрацездатним.

Рішення у справі даної категорії повинно відповідати загальним вимогам цивільного процесуального законодавства[61]. Воно повинно ґрунтуватись на всебічно перевірених доказах, які підтверджують чи спростовують заявлені вимоги і містити у резолютивній частині дані, необхідні заявнику для безперешкодного оформлення або пенсії, або відшкодування шкоди, або спадкових прав.

Факт каліцтва, якщо це потрібно для призначення пенсії або одержання допомоги за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням

У порядку окремого провадження згідно з п. 3 ч. 1 ст. 256 ЦПК України може бути встановлений факт каліцтва, якщо це потрібно для призначення пенсії або одержання допомоги за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням. Необхідно звернути увагу на те, що в законі чітко визначено мету, з якою може бути встановлено цей факт, а саме: призначення

[61] Цивільний процесуальний кодекс України: Наук.-практ. комент. / За ред. С. С. Бичкової. – К.: Атіка, 2008. – С. 544.

пенсії або одержання допомоги за загальнообов’язковим державним соціальним страхуванням. Це означає, що з іншою метою встановлення факту каліцтва в судовому порядку закон не передбачає.

При застосуванні п. 3 ст. 273 ЦПК України, яким передбачено встановлення каліцтва на виробництві або у зв'язку з виконанням державних чи громадських обов'язків, якщо це потрібно для призначення пенсії або одержання допомоги по соціальному страхуванню, судам слід мати на увазі, що з дня введення в дію Закону України «Про охорону праці» справи про встановлення таких фактів не розглядаються в порядку окремого провадження. Питання, пов'язані із встановленням факту каліцтва на виробництві, коли виникає з приводу цього спір, а також, якщо при каліцтві в зв'язку з виконанням державних чи громадських обов'язків пенсія призначається особам, які внаслідок цього стали інвалідами, вирішуються в порядку встановленому для розгляду трудових спорів.

Підсудність. Заява фізичної особи про встановлення факту, що має юридичне значення, подається до суду за місцем її проживання (ч. 1 ст. 257 ЦПК України).

Заявники:

- особа, що зазнала каліцтва;
- члени його сімї, у випадку втрати годувальника;
- утриманці загиблого;
- законниі представники неповнолітніх;
- органи опіки та піклування;
- прокурор.

Заінтересованими особами у даних справах можуть бути Фонд соціального страхування; управління соціального захисту, Пенсійний фонд та інші.

У контексті цього слід зазначити, що відповідно до статей 9, 23 Закону України від 09.07.2003 р. № 1058 «Про загальнообов’язкове державне пенсійне страхування» за рахунок коштів Пенсійного фонду в солідарній

системі призначається, зокрема, пенсія по інвалідності, внаслідок загального захворювання (у тому числі каліцтва, не пов'язаного з роботою, інвалідності з дитинства), спори, що виникають із цього приводу можуть вирішуватися органами Пенсійного фонду або судом. Згідно зі ст. 31 цього Закону причина, група, час настання інвалідності, строк, на який встановлюється інвалідність, визначаються органом медико-соціальної експертизи згідно із законодавством. Органи Пенсійного фонду та застрахована особа мають право в порядку, встановленому законом, оскаржити рішення органів медико-соціальної експертизи. Отже, встановлення факту каліцтва, не пов'язаного з роботою, з метою призначення пенсії згідно із зазначеним Законом має встановлюватися разом із вирішенням відповідного спору про право органами Пенсійного фонду або судом.

Законом України від 29.09.1999 р. № 1105-XIV «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасних випадків на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» встановлено перелік осіб, які підлягають обов'язковому страхуванню від нещасного випадку (ст. 8 Закону). Згідно з ч. 1 ст. 36 цього Закону справи про відповідні страхові виплати розглядає Фонд соціального страхування від нещасних випадків на підставі заяви потерпілого або заінтересованої особи за наявності усіх необхідних документів. Одним з основних документів, потрібних для здійснення необхідних страхових виплат, є акт розслідування нещасного випадку (ст. 35 Закону). Згідно зі ст. 22 Закону України від 14.10.1992 р. № 2694 «Про охорону праці» роботодавець повинен організувати розслідування та вести облік нещасних випадків, професійних захворювань і аварій відповідно до положення, що затверджується Кабінетом Міністрів України за погодженням із всеукраїнським об'єднанням профспілок. За підсумками розслідування нещасного випадку, професійного захворювання або аварії роботодавець складає акт за встановленою формою, один примірник якого він зобов'язаний

видати потерпілому або іншій заінтересованій особі не пізніше трьох днів із моменту закінчення розслідування.

У разі відмови роботодавця скласти акт про нещасний випадок чи незгоди потерпілого з його змістом питання вирішуються посадовою особою органу державного нагляду за охороною праці, рішення якого є обов'язковим для роботодавця (ст. 55 Закону, п. 38 Порядку розслідування та ведення обліку нещасних випадків, професіональних захворювань та аварій на виробництві, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 25 серпня 2004 р. № 1112).

В окремому провадженні, таким чином, факт каліцтва не встановлюється і у разі, якщо особі відмовлено у складанні акта про нещасний випадок або незгоди потерпілого або іншої особи (утриманця померлого потерпілого) зі змістом цього акта. Рішення посадової особи органу державного нагляду за охороною праці може бути оскаржене у судовому порядку за правилами адміністративного судочинства.

Водночас, згідно зі ст. 55 зазначеного Закону, якщо виник спір щодо суми страхових внесків, розміру шкоди та прав на її відшкодування тощо, він вирішується в судовому порядку, а за бажанням заінтересованої особи — спеціальною комісією, при викона.

На підставі викладеного можна зробити висновок, що за загальним правилом питання, пов'язані із встановленням факту каліцтва, коли зь приводу цього виникає спір, а також якщо на підставі факту нещасного випадку призначається пенсія особам, які внаслідок цього стали інвалідами, вирішується в порядку, встановленому для розгляду трудових спорів. Спори, що виникають із цього приводу, можуть вирішуватися в позасудовому порядку спеціальними уповноваженими органами або судом.

Спори, які віднесені до цивільної юрисдикції, розглядаються в порядку цивільного судочинства за правилами позовного провадження[64]. Факт

[64] Цивільний процесуальний кодекс України: Наук.-практ. комент. / За ред. С. С. Бичкової. – К.: Атіка, 2008. – С. 546–547; Фурса С. Я. Цивільний процесуальний кодекс України: Наук.-практ. комент. – К.: Вид. Фурса С. Я.: КНТ, 2006. – С. 706.

каліцтва, коли з приводу цього виникає спір, що має розглядатися в порядку цивільного судочинства, встановлюється при вирішенні відповідного спору. В порядку окремого провадження факт каліцтва, якщо це потрібно для призначення пенсії або одержання допомоги за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням, за відсутності спору про право може бути встановлено, коли виключається можливість його підтвердження в іншому порядку, що унеможливлює реалізацію заінтересованими особами належних їм суб'єктивних прав.

Судова практика свідчить про виникнення певних труднощів при вирішенні справ цієї категорії та неоднакове застосування судами зазначених положень закону.

Встановлення факту реєстрації шлюбу, розірвання шлюбу, усиновлення

П. 4 ст. 256 ЦПК України передбачає встановлення в судовому порядку факту реєстрації шлюбу. Встановлення цього факту можливо лише за умови доведеності того, що шлюб реєструвався, але втрачені відповідні документи і поновити їх неможливо.

Встановлення факту реєстрації шлюбу допускається за життя подружжя, за умови реєстрації шлюбу і може мати місце в будь-який час, незалежно від того, коли втрачені документи, що підтверджують реєстрацію, та за наявності висновку РАЦС про відмову у поновленні актового запису та причин відмови (відсутність книг запису, книги не збереглись і т.д.). Таким чином, перед тим, як звернутись в суд з заявою про встановлення факту реєстрації шлюбу, заявник зобов'язаний спочатку звернутись у відділ РАЦС про поновлення актового запису (п. 3 Положення «Про порядок зміни, доповнення, поновлення та анулювання актового запису цивільного стану» від 26.09.2002 року).

Підсудність. Заява фізичної особи про встановлення факту, що має юридичне значення, подається до суду за місцем її проживання (ч. 1 ст. 257 ЦПК України); за заявою громадянина України, який проживає за її межами,

про встановлення факту, що має юридичне значення, визначається за його клопотанням ухвалою судді Верховного Суду України (ч. 2 ст. 257 ЦПК України).

Заявники:

- особи, щодо яких був вчинений реєстраційний запис;
- законні представники неповнолітніх та недієздатних;
- спадкоємці померлих.

Підставою для прийняття заяви є повідомлення (висновок) органу РАЦС про відсутність актового запису за затвердженою формою. **Заінтересованими особами** в залежності від мети встановлення фактів можуть бути:

- другий з подружжя - у справах про встановлення факту реєстрації шлюбу;
- інші спадкоємці -для одержання спадщини;
- територіальна громада, управління соціального захисту населення - при оформленні пенсії чи відшкодування шкоди у зв'язку з втратою годувальника та ін.

Поновлення втраченого актового запису про шлюб здійснюється тільки за наявності документів, що підтверджують факт реєстрації шлюбу в органах РАЦС в Україні (свідоцтво про реєстрацію акту, його копії, завірені нотаріусом, штамп про реєстрацію в паспорті чи паспортному документі), або на підставі рішення суду.

На підставі поданих заявником та затребуваних відділом державної реєстрації актів цивільного стану, дипломатичним представництвом чи консульською установою України документів та їх аналізу складається висновок про поновлення або відмову в поновленні актового запису цивільного стану.

У випадку відмови у поновленні висновок повинен містити причини відмови.

Для звернення в суд про встановлення факту перебування у фактичних

шлюбних відносинах достатньо відмови відділу РАЦС про відмову у видачі повторного свідоцтва внаслідок відсутності актового запису за вказаний період при збереженні книг запису актів.

У випадку, коли шлюб був зареєстрований не за місцем теперішнього місця проживання заявника і останній не має змоги одержати повторне свідоцтво або відмову, він звертається до відділу РАЦС за місцем свого проживання і цей відділ звертається із відповідним запитом до відділу, де реєструвався шлюб.

Для встановлення факту реєстрації шлюбу необхідно подати наступні документи та докази:

- висновок відділу РАЦС про відмову у поновленні актового запису про реєстрацію шлюбу, належно оформлений;

- довідка архіву відділу РАЦС про те, що актовий запис втрачено (згорів під час пожару, вивезений під час війни, затоплений разом з архівами, тощо);

- виписка з паспорта чи паспортного документу, в яких є відмітка (штамп) про реєстрацію шлюбу;

- документи ділового характеру (анкети, особові справи та інші);

- свідоцтва про народження дітей, де батьками вказані заявники, актові записи про народження дітей;

- домові книги з записами, в якості кого прописаний (вселений) один з подружжя;

- свідоцтво про розірвання шлюбу;

- листи ділового та особистого характеру.

Цей перелік не є вичерпним. Рішення суду про встановлення факту реєстрації шлюбу підлягає реєстрації в органах РАЦС.

В п. 3 ч. 1 ст. 256 ЦПК України передбачено встановлення в порядку окремого провадження факту реєстрації усиновлення.

У контексті цього необхідно зазначити, що згідно зі ст. 225 СК України усиновлення вважається здійсненим з моменту набрання чинності рішенням

суду про усиновлення, а не з моменту його реєстрації. Якщо при розгляді справи про усиновлення заявник виявив бажання бути записаним у Книзі реєстрації народжень матір'ю, батьком дитини (повнолітньої особи), змінити відомості про місце народження та дату народження дитини, або за підстав, встановлених законом, змінити прізвище, ім'я та по батькові особи, яка усиновлена, то на підставі рішення суду про усиновлення до актового запису про народження дитини або повнолітньої особи державний орган реєстрації актів цивільного стану вносить відповідні зміни. Якщо до актового запису вносяться зміни, доповнення або здійснюються інші відмітки у зв'язку з усиновленням, то на лицевому боці актового запису зазначається підстава їх внесення — рішення суду про усиновлення. Записи щодо внесених до актового запису цивільного стану змін, доповнень засвідчуються підписом посадової особи та печаткою відділу реєстрації актів цивільного стану.

За змістом ст. 233 СК України державний орган РАЦС з урахуванням змін, внесених до актового запису про народження дитини або повнолітньої особи саме на підставі рішення суду проусиновлення, видає нове Свідоцтво про народження без складання відповідного актового запису. При цьому свідоцтво про народження, що було видане раніше, анулюється.

Таким чином, на підставі рішення суду про усиновлення відбувається не реєстрація факту усиновлення, а внесення відповідних змін до актового запису про народження дитини або повнолітньої особи. Поряд з цим відомості про усиновлення підлягають обов'язковому внесенню до Державного реєстру актів цивільного стану громадян. Внесення відомостей про народження фізичної особи та її походження, шлюб, розірвання шлюбу, зміну імені, смерть здійснюється, як зазначалося, шляхом складання актового запису цивільного стану в електронному вигляді у Державному реєстрі актів цивільного стану громадян та на паперових носіях.

Отже, реєстрація актового запису цивільного стану шляхом здійснення відповідного актового запису та внесення відомостей про відповідний акт цивільного стану до Державного реєстру є

взаємопов’язаними, але різними правовими діями. Закон не передбачає реєстрації усиновлення, а встановлює тільки обов’язок внесення відповідних змін до актового запису про народження та внесення відомостей про усиновлення до Державного реєстру актів цивільного стану громадян. Висловлене дає можливість зробити висновок, що в окремому провадженні може встановлюватися факт усиновлення та внесення відомостей про усиновлення до Державного реєстру, а не факт реєстрації усиновлення шляхом складання відповідного актового запису цивільного стану.

Наведене свідчить про необхідність узгодження зазначених правових актів та норм закону, приведення ч. 1 ст. 256 ЦПК України у відповідність зі ст. 49 ЦК України та Закону України від 01.07.2010 р. № 2991 «Про державну реєстрацію актів цивільного стану».

Факт проживання однією сім’єю чоловіка та жінки без шлюбу

Чинним Сімейним Кодексом України закріплені права чоловіка та жінки, що проживають у незареєстрованому шлюбі на рівне право на придбане майно в період цього шлюбу, а у Цивільному Кодексі - право на спадщину. Так, ст. 74 СК України передбачає, що коли чоловік та жінка проживають однією сім'єю, але не перебувають у зареєстрованому шлюбі, майно, набуте в період спільного проживання, належить їм на праві спільної власності, якщо інше не встановлено письмовим договором між ними. Відповідно до ст.1264 ЦК, в четверту чергу на спадкування за законом мають право особи, що проживають з спадкодавцем однією сім'єю не менше 5 років до часу відкриття спадщини. Як у першому, та і в другому випадках, заінтересовані особи повинні довести, що вони були членами сімї єдиний для цього шлях - встановлення факту спільного проживання.

Законодавець не вказав, з якого часу необхідно доказувати початок спільного проживання чоловіка та жінки однією сім’єю.

Оскільки Сімейний Кодекс набрав чинності з 1 січня 2004 року, і законодавець не надав йому зворотної сили, то положення ст. 74 СК України можливо застосовувати до правовідносин, що виникли після цієї дати.

Тому, встановлення даного факту повинно здійснюватися, якщо він виник після 01.01.2004 року і з цього часу поширюється і такий режим на придбане майно.

Що стосується застосування ст. 1264 ЦК України, то законодавець у Перехідних положеннях чітко визначив порядок дії закону в часі, вказав, що правила книги шостої ЦК України застосовуються також до спадщини, яка відкрилась, але ніким не була прийнята до набрання ЦК України чинності (до 01.01.2004 року).

Таким чином, якщо спадщина відкрилась до 1 січня 2004 року, необхідно застосовувати чинне на час її відкриття законодавство, зокрема, відповідні норми ЦК УРСР, у тому числі щодо прийняття спадщини, прав спадкоємців за законом тощо.

У разі, коли спадщина, яка відкрилась до набрання чинності ЦК України, і не була прийнята ніким зі спадкоємців, і спадкове майно не перейшло до держави, на підставі правил ЦК право на спадкування одержують особи, в яких таке право виникло з набранням чинності цим Кодексом (хоча раніше вони і не належали до кола спадкоємців), і за встановленими ним правилами це право здійснюється. За відсутності таких осіб або неприйняття ними спадщини застосовуються положення про відумерлість спадщини.

При визначенні виду провадження, за правилами якого розглядається справа про спадкування, у разі якщо особа звертається до суду з вимогами про встановлення фактів, які можуть вплинути на спадкові права та обов'язки інших осіб і (або) за наявності інших спадкоємців і спору між ними, справа розглядається за правилами позовного провадження.

У разі коли права, пов'язані із спадкуванням, особа не може реалізувати через необхідність доведення нею певних фактів, то при розгляді таких справ суд установлює факти, які мають юридичне значення. Ця справа розглядається за правилами окремого провадження, якщо при цьому відсутній спір про право на спадщину.

Підсудність. Заява фізичної особи про встановлення факту, що має юридичне значення, подається до суду за місцем її проживання.

Вирішуючи заяви про встановлення факту проживання однією сім'єю чоловіка та жінки без шлюбу, суди повинні мати на увазі, що окрім жінки та чоловіка, таке право можуть мати також інші особи, якщо вони спільно проживали зі спадкодавцем, були пов'язані спільним побутом, мали взаємні права та обов'язки, зокрема, вітчим, мачуха, пасинки, падчерки, інші особи, які взяли до себе дитину як члена сім'ї, тощо. Проте судам у цьому разі необхідно враховувати загальне обмеження, установлене ч. 4 ст. 3 СК України, що сім'я не може утворюватися на підставах, заборонених законом, і таких, що суперечить моральним засадам суспільства.

Проживання однією сім'єю жінки та чоловіка без шлюбу не є підставою для виникнення в них права на спадкування в першу чергу спадкоємців за законом. Враховувати необхідно ще й те, що на встановлення факту проживання однією сім'єю без шлюбу чоловіка та жінки поширюються правомайнові правовідносини, які зазначені в самій статті. Аліментні відносини, відносини реєстрації дітей, народжених від такого шлюбу дітей та інші сімейні правовідносини, вирішуються у іншому порядку. Тому, якщо заявник просить встановити факт спільного проживання для оформлення батьківства щодо дитини, стягнення аліментів на утримання дитини, чи на своє утримання і т.д., то встановлення такого факту суду непідвідомче, відтак, суддя мотивованою ухвалою повинен відмовити у прийнятті заяви.

Справи про встановлення, факту спільного проживання чоловіка та жінки без шлюбу можуть порушуватись в суді, як самими заінтересованими особами (заявниками), так і його спадкоємцями будь-якої черги, а також особами, які мають право звернення до суду в інтересах інших осіб, в тому числі і прокурор.

Заінтересованими особами в залежності від мети встановлення факту можуть бути інші спадкоємці, управління соціального захисту, територіальна громада та ін.

Для правильного вирішення справи про встановлення факту спільного проживання чоловіка та жінки без шлюбу суду слід мати такі документи та докази[66]:

- свідоцтво про смерть одного з подружжя;

- свідоцтва про народження дітей, в яких «чоловік» у добровільному порядку записаний батьком дітей;

- виписки з погосподарських, домових книг про прописку чи вселення;

- заяви, анкети, квитанції, заповіти, ділова та особиста переписка, з яких видно, що «подружжя» вважали себе чоловіком та дружиною, турбувались одне про одного;

- докази про спільне придбання майна, як рухомого, так і нерухомого (чеки, квитанції, свідоцтва про право власності і т.ін.);

- довідки житлових організацій, вуличних комітетів, сільрад про спільне проживання та ведення господарства, єдиний бюджет. Перелік не є вичерпним.

В рішенні про встановлення факту спільного проживання чоловіка та жінки без шлюбу необхідно вказати:

- дані про чоловіка та жінку, їх сімейний стан до створення сім'ї;

- точно вказати, коли вони стали спільно проживати і де проживали (дата, адреса, кому належало житло);

- в чому полягало їх спільне проживання (як чоловік та дружина);

- коли і в зв'язку з чим були припинені ці відносини.

Факт належності правовстановлюючих документів

В житті бувають випадки, коли громадянин не може використати правовстановлюючі документи, оскільки вказані у них ім'я, по-батькові, прізвище, місце чи час народження не відповідають записам у паспорті чи свідоцтві про народження, або у інших документах, які не посвідчують особу, але є необхідними для громадянина для підтвердження певного права. Якщо установи, що видали цей документ, не мають можливості виправити

[66] С.В. Васильєв Особливості розгляду окремих категорій цивільних справ // Навчальний посібник. Харків, 2012. – 276 с.

допущені в них помилки, відповідно до п. 6 ст. 256 ЦПК України громадяни мають право звернутись в суд з заявою про встановлення факту належності правовстановлюючого документу. Проте, сам по собі факт належності документів не породжує для його власника будь-яких прав. Юридичне значення має той факт, який підтверджується документом. Таким чином, для заявника важливо не стільки саме одержання документу, скільки оформлення особистих чи майнових прав, що витікають з цього факту. Це означає, що в судовому порядку можливо встановлювати належність громадянину такого документу, який є правовстановлюючим.

Суд вправі встановити факт належності вказаних документів лише тоді, коли прізвище, ім'я, по-батькові чи час народження особи в них не співпадає з записами у паспорті чи свідоцтві про народження. Крім того, встановлення факту належності документу можливе і при умові, коли в документі вказане тільки прізвище І ініціали особи, у зв'язку з чим відповідні організації не приймають цей документ (наприклад, нотаріус). Сюди ж слід віднести випадки, коли в документі допущені виправлення, які не застережені, або в результаті тривалого використання в документі неможливо прочитати прізвище, ім'я чи по-батькові.

Згідно з роз'ясненням Постанови Пленуму Верховного Суду України № 5 від 31 березня 1995 року «Про судову практику у справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення», при розгляді справ цієї категорії, в тому числі факту належності правовстановлюючого документу, в якому допущені помилки у прізвищі, імені, по-батькові, або замість імені, по-батькові вказані Ініціали, суд зобов'язаний запропонувати заявнику подати докази про те, що правовстановлюючим документ належить саме йому, і що організація (установа), яка видала документ, не має можливості внести в нього виправлення.

Разом з тим, цей порядок не застосовується, якщо виправлення в таких документах належним чином не застережені, або ж їх реквізити нечітко виражені внаслідок тривалого використання, неналежного зберігання та ін.

Це є підставою для вирішення питання про встановлення факту, про який йдеться в документі, відповідно до чинного законодавства.

Заяви про встановлення із зазначених підстав факту належності особі вироку або рішення суду, квитка про членство в об'єднанні громадян, військового квитка, посвідчення до ордена або медалі, паспорта, чи свідоцтв, що їх видають органи реєстрації актів громадянського стану, та інших документів, що посвідчують особу, не підлягають розгляду в порядку, передбаченому ст. 256 ЦПК України, оскільки ці питання вирішуються органом, який видав документ.

Судами також не встановлюється тотожність особи.

Разом з тим, на підставі п.6 ст. 256 ЦПК України суд може встановлювати факти належності особі документів, які не відносяться до таких, що посвідчують особу, наприклад, довідок про поранення чи перебування у госпіталі у зв'язку з пораненням, повідомлення військових частин, військкоматів і інших органів військового управління про загибель чи пропажу без вісти в зв'язку з обставинами військового часу, а також заповіту, страхового свідоцтва (полісу), ощадної книжки, трудової книжки, Іншого документу про трудовий стаж, довідки про реабілітацію тощо.

До компетенції суду встановлення факту належності правовстановлюючого документу віднесено, якщо:

1) відповідно до закону цей факт породжує юридичні наслідки;

2) заявник не може його підтвердити іншим шляхом (отриманням чи відновленням втрачених документів).

Тому, у справах про встановлення фактів належності правовстановлюючих документів суди повинні вимагати від заявника подання доказів про те, що правовстановлюючий документ належить йому і що внести в нього виправлення неможливо. Доказом неможливості внесення виправлення в документ є, наприклад, офіційна відмова того органу, який видав неналежний документ, або видав належний, але внести виправлення не може, оскільки документ, на підставі якого він виданий, втрачено і т.ін.

Таким чином, діставши офіційну відмову про внесення виправлень у правовстановлюючий документ або у видачі повторного у зв'язку з нечитаємістю, фізична особа може звернутись в суд з заявою, в якій він повинен вказати, який факт просить встановити і з якою метою, причини неможливості одержання чи відновлення документів, що підтверджують цей факт, докази на підтвердження факту.

Підсудність. Заява фізичної особи про встановлення факту, що має юридичне значення, подається до суду за місцем її проживання (ч. 1 ст. 257 ЦПК України); за заявою громадянина України, який проживає за її межами, про встановлення факту, що має юридичне значення, визначається за його клопотанням ухвалою судді Верховного Суду України (ч. 2 ст. 257 ЦПК України).

До заяви має бути подана довідка про відмову посадових осіб про неможливість внесення виправлень у правовстановлюючий документ.

Заявники:

- особа, яка утримує правовстановлюючий документ І якій необхідно довести належність цього документу йому;
- спадкоємці померлого, який утримував цей документ, для оформлення спадкових прав;
- утриманці померлого для одержання пенсії;
- прокурор в порядку ст.ст. 45, 46 ЦПК України;
- інші заінтересовані у встановленні цього факту особи.

Заінтересованими особами в залежності від мети встановлення факту можуть бути: військкомати, органи внутрішніх справ, управління соціального захисту населення, управління Пенсійного Фонду, територіальна громада, інші спадкоємці, фінансові, житлові та комунальні органи, навчальні заклади, ощадкаси, органи страхування тощо.

Перешкодою для прийняття заяви про встановлення факту належності документу є наявність у заявника інших документів, які достовірно підтверджують відповідний факт.

На практиці зустрічаються випадки, коли громадяни порушують питання про встановлення факту належності заповіту або заповідального розпорядження в страховому свідоцтві зі змішаним страхуванням життя або в ощадній касі, якщо в них неправильно вказані прізвище, Ім'я, по-батькові заповідача або призначеного ним спадкоємця. Якщо органи страхування або ощадна каса відмовились внести відповідні виправлення в страхове свідоцтво або заповідальне розпорядження, такі помилки можуть бути встановлені судовим рішенням. При цьому, якщо прізвище, ім'я чи по-батькові застрахованої особи або власника вкладу не відповідають цим даним у свідоцтві про смерть, це питання підлягає вирішенню шляхом встановлення факту належності загиблому страхового свідоцтва чи особового рахунку в ощадкасі. Якщо помилки є у заповіті чи в заповідальному розпорядженні, слід вирішити питання про встановлення факту належності заявнику заповіту чи заповідального розпорядження. Ці факти можна встановити одночасно, якщо документ вміщує помилки в обох пунктах.

При розгляді заяв про встановлення факту належності трудової книжки треба виходити з правил, передбачених п.2.13 Інструкції про порядок ведення трудових книжок на підприємствах, в установах та організаціях, а саме: власник або уповноважений ним орган вносить зміни до записів у трудових книжках про прізвище, Ім'я та по-батькові, дату народження згідно з паспортом та іншими відповідними документами, виданими відділами РАЦС. Належність особі довідки, яка підтверджує трудовий стаж і в якій неправильно вказано прізвище, ім'я чи по-батькові, згідно з п.26 Постанови КМ України «Про затвердження Порядку підтвердження наявного трудового стажу для призначення пенсії за відсутності трудової книжки або відповідних записів у ній» від 12 серпня 1993 року № 637 може розглядатись судом як факт належності цього документа даній особі. Проте суди не вправі встановлювати факти про підтвердження трудового стажу, що віднесено до компетенції управлінь соціального захисту населення.

Факт народження особи в певний час у разі неможливості реєстрації органом державної реєстрації актів цивільного стану факту народження і факту смерті особи в певний час у разі неможливості реєстрації актів цивільного стану, смерті особи, яка пропала безвісти

Актами цивільного стану є народження фізичної особи, встановлення її походження, набуття громадянства, вихід із громадянства та його втрата, досягнення відповідного віку, надання повної цивільної дієздатності, обмеження цивільної дієздатності, визнання особи недієздатною, шлюб, розірвання шлюбу, усиновлення, позбавлення та поновлення батьківства, зміна імені, інвалідність, смерть тощо.

Окремі із зазначених актів цивільного стану підлягають державній реєстрації. Державна реєстрація актів цивільного стану проводиться з метою забезпечення реалізації прав фізичної особи, офіційного визнання і підтвердження державою певних юридичних фактів. У встановлених законом випадках державна реєстрація актів цивільного стану є обов’язковою. Так, згідно з ч. 3 ст. 49 ЦК України та ч. 2 ст. 3 Закону України від 01.07.2010 № 1991 «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» підлягають державній реєстрації народження фізичної особи та її походження, шлюб, розірвання шлюбу, у випадках, передбачених законом, зміна імені, смерть. Державна реєстрація акта цивільного стану проводиться шляхом складання відповідного актового запису цивільного стану.

Про факт державної реєстрації акта цивільного стану органами державної реєстрації видається відповідне свідоцтво, яке є документом суворої звітності. Народження фізичної особи та її походження, усиновлення, позбавлення та поновлення батьківських прав, шлюб, розірвання шлюбу, зміна імені, смерть підлягають обов’язковому внесенню до Державного реєстру актів цивільного стану громадян. Державний реєстр актів цивільного стану громадян - це державна електронна інформаційна система, яка містить відомості про акти цивільного стану, зміни, що вносяться до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання, та відомості про видачу

свідоцтв про державну реєстрацію актів цивільного стану і про видачу витягів із нього (ч. 1 ст. 11 Закону).

Актові записи, вчинені органами реєстрації актів цивільного стану, система яких визначена в Законі України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» в порядку, встановленому цим Законом та Правилами реєстрації актів цивільного стану в Україні, та видані на їх підставі свідоцтва є безспірним підтвердженням відповідних юридичних фактів.У випадку, якщо оригінал свідоцтва про державну реєстрацію актів цивільного стану було вкрадено, загублено, пошкоджено чи знищено, або якщо були внесені зміни до актового запису чи його було поновлено, здійснюється повторна видача свідоцтва про державну реєстрацію актів цивільного стану на підставі складеного актового запису цивільного стану. У разі відсутності складеного у державних органах реєстрації актів цивільного стану України актового запису цивільного стану, що підтверджується документально, проводиться його поновлення відповідним органом. На підставі поданих заявником та затребуваних відділом реєстрації актів цивільного стану документів, їх аналізу складається висновок про поновлення або відмову в поновленні актового запису цивільного стану.

Суд, таким чином, у порядку окремого провадження може встановлювати факт реєстрації акта цивільного стану у разі відсутності складеного у державних органах реєстрації актів цивільного стану України відповідного актового запису, що підтверджується документально, коли відсутні підстави для його поновлення та видачі повторного свідоцтва.

Стосовно реєстрації факту народження це зумовлено, очевидно, тим, що згідно з ч. 4, ч. 9 ст. 13 Закону підставою для проведення державної реєстрації народження є визначені центральним органом виконавчої влади у сфері охорони здоров’я документи, що підтверджують факт народження, а в разі їх відсутності - рішення суду про встановлення цього факту.

За відсутності актового запису про народження за заявою особи, щодо якої втрачено запис, відділ реєстрації актів цивільного стану зобов’язаний

поновити актовий запис про народження, в якому на підставі зібраних доказів (паспорта, військового квітка, пенсійного посвідчення тощо) зазначає дату та рік народження. Вік особи в поновленому актовому запису про народження зазначається на підставі поданих документів, якщо вони не мають суперечностей.

Таким чином, орган реєстрації актів цивільного стану зобов'язаний поновити втрачений актовий запис про народження чи провести реєстрацію народження, навіть якщо реєстрація не проводилася. Уявляється, що за таких обставин виключається необхідність встановлення факту реєстрації народження у судовому порядку.

Згідно із ч. 1 ст. 17 Закону державна реєстрація смерті проводиться органом державної реєстрації актів цивільного стану на підставі:

1) документа встановленої форми про смерть, виданого закладом охорони здоров'я або судово-медичною установою;

2) рішення суду про встановлення факту смерті особи в певний час або про оголошення її померлою.

Поновлення актового запису про реєстрацію факту смерті відбувається за дещо іншими правилами порівняно з поновленням актового запису про реєстрацію факту народження. Так, поновлення втрачених актових записів про смерть проводиться тільки за наявності документів, які підтверджують, що відповідний актовий запис був ранішет складений в органах реєстрації актів цивільного стану України (свідоцтва про реєстрацію акта цивільного стану, його копії, засвідченої нотаріально, штампа про реєстрацію акта цивільного стану в паспорті або паспортному документі), або на підставі рішення суду. Враховуючи, що у судовому порядку, крім фактів, перелічених у ч. 1 ст. 256 ЦПК України, можуть бути встановлені й інші факти, від яких залежать виникнення, зміна або припинення особистих чи майнових прав фізичних осіб, якщо законом не передбачено іншого порядку їх встановлення, можна дійти висновку, що не виключається можливість встановлення в порядку окремого провадження факту реєстрації смерті

особи, у разі втрати актових записів цивільного стану, відсутності необхідних документів, які підтверджують, що відповідний актовий запис був раніше складений в органах реєстрації актів цивільного стану України, що могло би служити підставою для поновлення втраченого актового запису та видачі повторного свідоцтва про реєстрацію акта цивільного стану. Зроблений висновок підтверджується й судовою практикою.

Неможливість реєстрації органами реєстрації актів цивільного стану факту смерті може бути пов'язана з відсутністю первинних документів, що підтверджують цю подію, та неможливістю їх отримання з тих чи інших причин. У цьому випадку зазначений факт може бути встановлений судом у порядку окремого провадження. Рішення суду про встановлення факту смерті особи є підставою для реєстрації цього факту органами реєстрації актів цивільного стану. Реєстрація факту смерті особи, встановленого у судовому порядку, якщо з часу настання смерті не минуло одного року, провадиться у книгах актових записів про смерть як первинна; якщо минуло більше року — у книгах поновлених актових записів.

Закон відрізняє встановлення факту смерті особи в певний час у разі неможливості реєстрації органом державної реєстрації актів цивільного стану цього факту від встановлення факту смерті особи, яка пропала безвісти за обставин, що загрожували їй смертю або дають підстави вважати її загиблою від певного нещасного випадку внаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру. В Постанові Пленуму Верховного Суду України № 5 від 31 березня 1995 р. «Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення» зазначено, що на відміну від факту смерті особи, який встановлюється судом за умови підтвердження доказами, що ця подія мала місце у певний час та з певних обставин, оголошення особи померлою робиться на підставі вірогідного припущення про смерть особи, коли немає безспірних доказів про факт її смерті.

Отже, встановлення факту смерті фізичної особи можливе, якщо суд на підставі доказів з'ясує: а) обставини, які вірогідно стверджують смерть конкретної особи в точно встановлений час (година, день, місяць, рік); б) обставини, за яких настала смерть; в) факт відмови органів державної реєстрації актів цивільного стану в реєстрації смерті особи з тих або інших причин.

Рішення суду у справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення

Рішення суду у справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення, за формою і змістом повинно відповідати загальним та спеціальним вимогам закону. Відповідно до загальних вимог рішення суду про встановлення фактів, що мають юридичне значення, має бути законним та обґрунтованим, тобто ухваленим із дотриманням норм матеріального та процесуального права. Обґрунтованість рішення зумовлюється встановленням всіх обставини, від яких залежить настання правових наслідків, пов'язаних із цим фактом. При задоволенні заяви в рішенні повинно зазначатися, який факт, що має юридичне значення, встановлено судом, мета його встановлення, а також докази, на підставі яких суд установив цей факт. Слід зазначити, що при розгляді справ окремого провадження загальні правила про розподіл судових витрат не застосовуються. При ухваленні судом рішення судові витрати не відшкодовуються, якщо інше не передбачено законом (ч. 7 ст. 235 ЦПК України).

Судове рішення, яким встановлено факт, що підлягає реєстрації в органах державної реєстрації актів цивільного стану або нотаріальному посвідченню, не замінює собою документів, що видають зазначені органи, а є лише підставою для їх одержання після набрання рішенням законної сили. Рішення, що не відповідають зазначеним вимогам, можуть бути оскаржені та скасовані у передбаченому законом порядку.

Судове рішення про встановлення юридичного факту повинно бути викладене в письмовій формі у встановленій законом послідовності його частин: вступна, описова, мотивувальна та резолютивна, зміст яких має відповідати ст. 215 ЦПК України. Вступні частини судових рішень різних видів проваджень цивільного судочинства не мають особливостей. Почнемо аналіз судового рішення у справах окремого провадження з описової частини.

Описова частина повинна містити короткий зміст суті вимог заявника. Обставини справи підлягають викладенню в такому вигляді, як їх було описано в заяві або з урахуванням тих змін та уточнень, які заявник зробив у судовому засіданні. Так, особливість цієї частини судового рішення для встановлення факту, що має юридичне значення, полягає в тому, що в ній суд має вказати мету встановлення юридичного факту (п. 1 ч. 1 ст. 258 ЦПК України) і причини неможливості одержання або поновлення документів, які посвідчують цей факт (п. 2). Зазначення мети не перешкоджає заявнику на підставі цього рішення реалізувати інші суб'єктивні права. Винятком із цього правила є справи про встановлення факту перебування на утриманні. Цей факт може встановлюватися для реалізації права на пенсію, права на відшкодування шкоди в разі втрати годувальника, права на спадщину, але за доведеністю різних умов утримання. Тому в рішенні має бути зазначена конкретна мета, для якої встановлюється юридичний факт.

Так, для встановлення факту перебування особи на утриманні з метою отримання спадщини треба, щоб особа, яка претендує на спадщину, згідно із ч. 2 ст. 1265 ЦК України на день смерті спадкодавця перебувала на утриманні померлого не менше як п'ять років до його смерті, не була членом сім'ї спадкодавця та допомога, яка надавалась їй, повинна бути для неї єдиним або основним джерелом засобів до існування. Для виникнення права на пенсію утримання набуває юридичного значення, якщо утриманець на момент смерті годувальника був непрацездатним членом сім'ї померлого.

Суду слід також розрізняти, за допомогою встановлення яких фактів може бути досягнута відповідна мета заявника, що має зазначатися в заявах на порушення справ про визнання громадянина безвісно відсутнім або оголошення його померлим.

Істотні особливості має мотивувальна частина рішення. У ній зазначаються відомості про те, чи має цей факт юридичне значення, докази та їх аналіз, а також висновки суду, якими він відхиляє ті чи інші обставини з посиланням на докази. Обов'язково має бути зазначено, якими нормами матеріального і процесуального права суд керувався при розгляді справи.

Так, у справах про встановлення факту перебування на утриманні потрібно посилатися на матеріальний закон, який обумовлює юридичне значення факту утримання, а саме: з метою відшкодування шкоди в разі смерті годувальника - на Закон України «Про охорону праці», на норми ЦК України; для отримання пенсії у зв'язку з втратою годувальника - на Закон України «Про пенсійне забезпечення»; для отримання спадщини - на ст. 1265 ЦК України. У цій частині рішення повинно бути також посилання на норми процесуального права.

У резолютивній частині рішення робиться висновок про встановлення або відмову у встановленні певного юридичного факту. За наявності кількох фактів, за встановленням яких заявник звернувся до суду, зазначається, які юридичні факти він вважає встановленими і для якої мети чи у встановленні яких він відмовляє. Резолютивна частина рішення про встановлення юридичного факту істотно відрізняється від інших його частин різноманітним змістом. Вона залежить від характеру факту, який встановлюється судом, від змісту вимог, з якими звертається заявник до суду, і від мети його встановлення, які й визначають певні особливості цієї частини. Аналіз судової практики свідчить, що саме ця частина судового рішення спричинює для багатьох суддів труднощі і неправильне її викладення. Після закінчення строку на оскарження рішення суду воно набирає законної сили (ст. 223 ЦПК України).

Рішення суду про встановлення юридичного факту є підставою і зобов'язує державні органи виконати такі дії: зареєструвати факт або видати документ, який надає особі певних прав.

При виконанні рішень у справах окремого провадження виконавчі листи не виписуються, а рішення виконується згідно з його копією, яка надсилається у відповідні органи для реєстрації факту або оформлення відповідних прав чи видається безпосередньо заявнику. Ця копія рішення є підставою для реєстрації в органах реєстрації актів цивільного стану та оформлення даного факту в інших органах. Рішення суду в справах окремого провадження не замінює документів, які видають компетентні органи, а є лише підставою для їх одержання.

До органів, які займаються реалізацією судових рішень у справах даного виду провадження в формі реєстрації фактів, можна віднести органи реєстрації актів цивільного стану, житлово-комунальні органи.

Органи, які здійснюють реалізацію судових рішень шляхом оформлення прав на підставі встановлених судом фактів, є орга¬ни соціального захисту населення, органи опіки та піклування, емітенти цінних паперів та нотаріуси. Нотаріус оформлює свідоцтво про право на спадщину на підставі рішення суду про встановлення факту прийняття спадщини і місця її відкриття тощо. Органи соціального захисту населення вирішують питан¬ня про призначення пенсії за інвалідністю робітнику або службовцю та їх сім'ям згідно з рішенням суду про встановлення факту каліцтва на виробництві та документ, який підтверджує каліцтво, зазнане на підприємстві (виробництві), емітент видає заявникові вклад чи цінний папір взамін визнаного недійсним, орган опіки та піклування призначає обмежено дієздатному піклувальника, а недієздатному - опікуна тощо.

Питання для самостійного дослідження:

1. Складіть перелік всіх відомих (можливих) прикладів справ про встановлення фактів, що мають юридичне значення.

2. Як Ви вважаєте, чи вправі суддя відмовити у прийнятті заяви про встановлення факту народження, смерті, реєстрації шлюбу, а суд – закрити провадження у справі з підстав відмови органами реєстрації актів цивільного стану у відновленні запису про реєстрації акту у зв’язку з відсутністю даного запису у книгах реєстрації?

VI. РОЗГЛЯД СУДОМ СПРАВ ПРО ВІДНОВЛЕННЯ ПРАВ НА ВТРАЧЕНІ ВЕКСЕЛЯ ТА ЦІННІ ПАПЕРИ НА ПРЕД'ЯВНИКА

Цінні папери забезпечують реалізацію певних суб'єктивних прав. їх втрата чи втрата ознак їх платоспроможності перешкоджає такій реалізації, тому держателю цінних паперів необхідно відновити свої права за втраченими цінними паперами. Можливість такого відновлення передбачена главою 7 розділу IV ЦПК України, яка встановлює ряд особливостей при розгляді цієї категорії справ. Відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника та векселі можливе лише щодо документів, які за своїми характеристиками визнані цінними паперами.

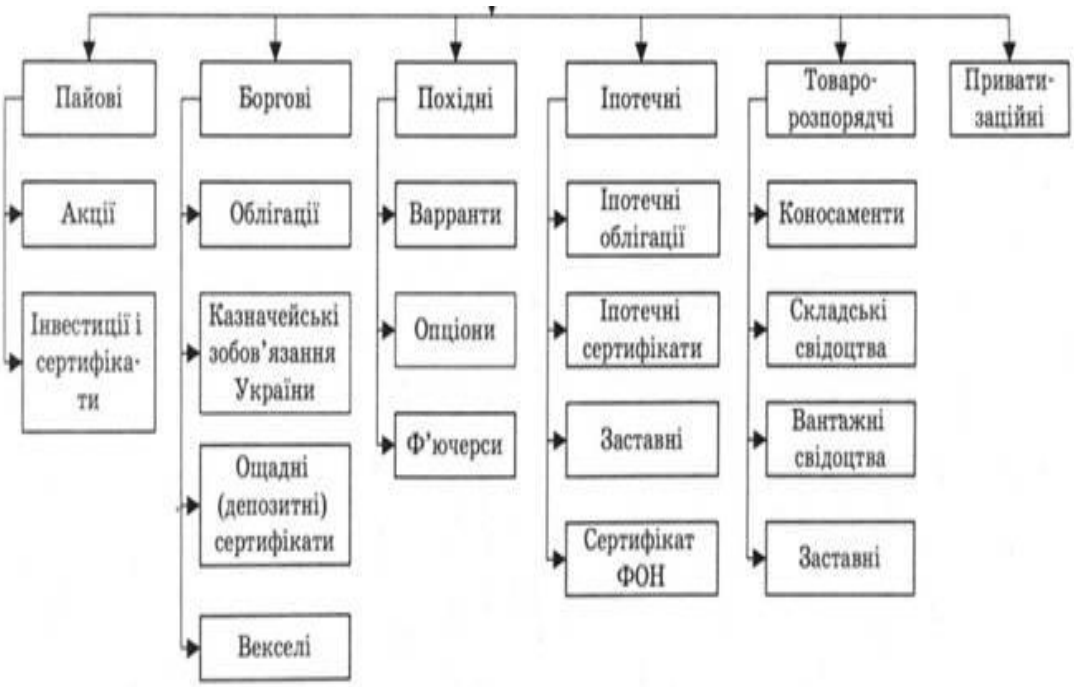
Захист прав власника при втраті ним такого цінного папера може здійснюватися в судовому порядку. Якщо власник втраченого папера на пред'явника знає, хто є його держателем, то витребування цього документа можливе шляхом пред'явлення позову. Коли ж особа, яка втратила цінний папір на пред'явника, не знає, хто є його держателем, захистити свої права та інтереси вона може в порядку окремого провадження, звернувшись до суду із заявою про визнання папера недійсним та про відновлення прав на втрачений цінний папір[72]. Відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника та векселі у порядку окремого провадження можливе не тільки у разі втрати цих документів, але й тоді, коли документи втратили ознаки платіжності внаслідок неналежного їх зберігання або з інших причин (у ощадній книжці не зберігся запис номера рахунку, не повністю зберігся запис лишку вкладу тощо), а фінансова установа у зв'язку з цим відмовилася здійснити відповідну операцію.

Втрата цінного папера на пред'явника може мати наслідком перехід права вимоги до іншого власника, адже п. 1 ч. 1 ст. 197 ЦК України, ч. 4 ст. 3 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» закріплюють положення, згідно з якими права, посвідчені цінним папером на пред'явника,

[72] Яроцький В. Л. Цінні папери в механізмі правового регулювання майнових відносин (основи інструментальної концепції): Монографія. – Х.: Право, 2006. – С. 29–31.

можуть належати пред'явникові цінного папера, а ч. 3 ст. 197 ЦК України, ч. 2 ст. 4 Закону закріплюють, що для передання іншій особі прав, посвідчених цінним папером на пред'явника, достатньо вручення цінного папера цій особі.

Враховуючи незаконність отримання такого права новим держателем цінного папера (вихід з володіння цінного паперу поза волею власника), законодавець передбачив процесуальні засоби захисту прав власника цінного папера. Загальне правило встановлює позовний порядок захисту інтересів власника цінного папера на пред'явника в разі його втрати, тобто до незаконного утримувача такого цінного папера слід було б пред'являти позов про його повернення. Однак цей порядок може бути застосований лише у разі, коли незаконний утримувач є відомим, тобто у разі наявності у власника цінного папера відомостей про утримувача цінного папера на пред'явника та його місцезнаходження. Оскільки пред'явити позов до невизначеної особи неможливо, ЦПК передбачає особливий порядок розгляду справ про відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника та векселі – в порядку окремого провадження.



На ринку цінних паперів здійснюється обіг значної кількості видів цінних паперів, які поділяються та класифікуються за різними ознаками[74].

Вексель відноситься до групи боргових цінних паперів (ст. 195 ЦК України). Боргові цінні папери використовуються з метою забезпечення залучення капіталу на умовах позики. *Боргові цінні папери* – це цінні папери, які засвідчують відносини позики. Вони передбачають, що емітент має зобов'язання сплатити їх власнику в установлений термін номінальну вартість цінного папера та виплатити дохід чи надати інші майнові права. Боргові цінні папери надають інвестору право участі не у власному капіталі, а в залученні активів за умов боргу. Вони відрізняються від пайових цінних паперів порядком погашення, обігом, виплатою доходів та іншими ознаками.

Вексель — цінний папір, який засвідчує безумовне грошове зобов'язання векселедавця сплатити після настання строку визначену суму грошей власнику векселя. Розрізняють вексель простий і переказний. Простий вексель містить просту і нічим не обумовлену обіцянку векселедавця сплатити власнику векселя після вказаного строку визначену суму; переказний вексель (тратта) — письмовий наказ векселедержателя (трасанта), адресований платнику (трасату), сплатити третій особі (ремітентові) певну суму грошей у певний строк.

Цінні папери на пред'явника виділяють залежно від способу легітимації уповноваженої особи (ст. 197 ЦК України) – це цінні папери зі змісту чи форми яких випливає, що суб'єктом права визнається особа, яка фактично володіє цінним папером (фізичне володіння). За даннми цінним папером боржник зобов'язаний надати виконання володільцю цінного паперу, не вимагаючи при цьому, крім пред'явлення документа, будь-якої додаткової легітимації. Дані цінні папери мають підвищену обороноспроможність, оскільки для передачі іншій особі прав достатньо просто їх врученя цій особі. Прикладом цінного папера на пред'явника можуть бути: акції на пред'явника та інші. Цінні папери забезпечують реалізацію певних суб'єктивних прав. їх

[74] Трофімова О. В. Критерії класифікації цінних паперів за законодавством України // Вісник господарського судочинства. – 2006. – № 1. – С. 149.

втрата чи втрата ознак їх платоспроможності перешкоджає такій реалізації, тому в держателя цінних паперів виникає юридичний інтерес відновити свої права за втраченими цінними паперами.

Відновлення втрачених іменних цінних паперів провадиться державними органами, підприємствами, установами і організаціями, що їх випустили (статті 1, 3). Відновлення втрачених цінних паперів на пред'явника цим Законом не передбачено. Але відповідно до ст. 276 ЦПК України в судовому порядку можуть бути відновлені права лише на втрачені цінні папери на пред'явника.Особа, яка втратила цінний папір на пред'явника, може просити суд про визнання його недійсним і про відновлення прав на втрачений цінний папір. Відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника та векселі можливе лише щодо документів, які за своїми характеристиками визнані цінними паперами. Цінним папером можуть бути посвідчені права, які належать: пред'явникові цінного папера (цінний папір на пред'явника); особі, яка названа у цінному папері (іменний цінний папір); особі, названій у цінному папері, яка може сама здійснити ці права або призначити своїм розпорядженням (наказом) іншу уповноважену особу (ордерний цінний папір) - ч. 1 ст. 197 ЦК України. Усі вищезазначені цінні папери на пред'явника є правовстановлювальними, оскільки посвідчують права власника вимагати здійснення емітентом обов'язків, що передбачаються цим цінним папером, мають законодавчо встановлену форму та певну вартість. Тому права за документами, які за законодавством не належать до цінних паперів, у судовому порядку не поновлюються (наприклад, права за лотерейним квитком).

Матеріально-правові підстави відновлення права на втрачений цінний папір на пред’явника

Матеріально-правовою підставою для звернення до суду із заявою про відновлення права на втрачений цінний папір на пред’явника може бути або його втрата, або його пошкодження, внаслідок чого документ втратив ознаки

достовірності. Під втратою цінного паперу слід розуміти його загублення, випадкове знищення (пожежа, повінь тощо), суттєве пошкодження тощо. Разом з тим зверненню до суду із заявою за правилами глави 7 ЦПК щодо пошкодженого цінного паперу, внаслідок чого останній втратив достовірність, повинно передувати попереднє вирішення питання його відновлення установою, яка видала такий документ. Однак у будь якому випадку, при вирішенні справи у суді необхідним є встановлення факту, що право вимоги, яке надає цінний папір, не використано[75].

Втрата та знищення цінних паперів не є безумовною підставою для припинення виражених у них прав, однак це може ускладнити або зробити неможливим передачу чи здійснення посвідченого ними майнового права. Отже, при втраті цінного папера, за загальним правилом, робиться неможливою реалізація втіленого в ньому права. Разом з тим можливе відновлення втрачених цінних паперів у передбаченому законом судовому або позасудовому порядку. Права власників (володільцев, держателів) іменних та ордених цінних паперів можуть бути відновлені шляхом видачі емітентом втраченого документарного цінного папера його дубліката за умови доказу наявності права останнього на документ, що вибув із його володіння. У судовому порядку відновлення прав на втрачені цінні папери здійснюється за правилами окремого провадження відповідно до гл. 7 ЦПК

Втрата цінного папера на пред'явника може мати наслідком перехід права вимоги до іншого власника, адже п. 1 ч. 1 ст. 197 ЦК України, ч. 4 ст. 3 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» закріплюють положення, згідно з якими права, посвідчені цінним папером на пред'явника, можуть належати пред'явникові цінного папера, а ч. 3 ст. 197 ЦК України, ч. 2 ст. 4 Закону закріплюють, що для передання іншій особі прав, посвідчених цінним папером на пред'явника, достатньо вручення цінного папера цій особі. Враховуючи незаконність отримання такого права новим держателем цінного папера (вихід з володіння цінного паперу поза волею власника),

[75] Окреме провадження : монографія / В. В. Комаров, Г. О. Світлична, І. В. Удальцова ; за ред. В. В. Комарова. — Х. : Право, 2011.

законодавець передбачив процесуальні засоби захисту прав власника цінного папера. Загальне правило встановлює позовний порядок захисту інтересів власника цінного папера на пред'явника в разі його втрати, тобто до незаконного утримувача такого цінного папера слід було б пред'являти позов про його повернення. Однак цей порядок може бути застосований лише у разі, коли незаконний утримувач є відомим, тобто у разі наявності у власника цінного папера відомостей про утримувача цінного папера на пред'явника та його місцезнаходження. Оскільки пред'явити позов до невизначеної особи неможливо, ЦПК передбачає особливий порядок розгляду справ про відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника та векселі – в порядку окремого провадження.

Підсудність справ про відновлення прав втрачені цінні папери на пред'явника та векселі

Заява про визнання недійсним втраченого цінного папера на пред'явника чи векселя та відновлення права на втрачений цінний папір подається до суду за *місцем знаходження емітента цінного папера на пред'явника або за місцем платежу за векселем* (ст. 260 ЦПК України).

Відповідно до ч. 2 ст. 1 Закону України від 23.02.2006 р. № 3480-IV «Про цінні папери та фондовий ринок» *емітенти* — це учасники фондового ринку, а саме: юридичні особи, Автономна Республіка Крим або міські ради, а також держава в особі уповноважених нею органів державної влади, яка від свого імені розміщує емісійні цінні папери та бере на себе зобов'язання щодо них перед їх власниками. *Місцезнаходження юридичної особи* визначається місцем її державної реєстрації, якщо інше не встановлено законом (ст. 93 ЦК України), місцезнаходження держави, Автономної Республіки Крим та міських рад визначається місцезнаходженням відповідних органів державної влади, органів Автономної Республіки Крим та міських рад.

Відповідно до Закону України «Про обіг векселів в Україні», платіж за векселем на території України здійснюється тільки у безготівковій формі,

тому на практиці виникає питання щодо визначення *місця платежу за векселем.* Зміст місця платежу за векселем у загальному вигляді розкривається в Уніфікованому Законі про переказні векселі та прості векселі (далі — Уніфікований Закон). Згідно зі ст. 1 Уніфікованого Закону зазначення місця, в якому має бути здійснений платіж, є однією з обов'язкових вимог щодо змісту векселя. Втім за відсутності такої особливої вказівки у векселі місце, позначене поруч із найменуванням трасата (платника за переказним векселем), вважається місцем платежу і водночас місцем проживання трасата. Документ, у якому не визначено і такого місця, не має сили переказного векселя (ст. 2 Уніфікованого Закону). Оплата за переказним векселем може здійснюватися також за адресою третьої особи або в місцевості, іншій, ніж місце проживання трасата (ст. 4 Уніфікованого Закону). Закон не містить положень щодо визначення місця платежу за простим векселем, тому положення, якими регулюється визначення місця платежу за переказним векселем, слід застосовувати й при визначенні місця платежу за простим векселем, тією мірою, якою вони є сумісними з їх правовою природою, що випливає зі ст. 77 Уніфікованого Закону).

Особи, які беруть участь у справах про відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника та векселі

Із заявою до суду про визнання втрачених цінних паперів недійсними та відновлення прав на них має право звернутися будь-яка *особа, що втратила цінний папір та вважає себе його власником.* Зазначена особа набуває процесуального статусу заявника. Заявниками можуть бути як фізичні, так і юридичні особи.

Таким чином, правом звернення до суду з вимогою про визнання втрачених цінних паперів недійсними та відновлення прав на них закон наділяє достатньо широке коло суб'єктів.

Як заінтересована особа у справах цієї категорії справ виступає установа, яка видала цінний папір або вексель, оскільки рішення суду про

визнання папера або векселя недійсним тягне для неї певні правові обов'язки (видати заявникові цінний папір замість визнаного недійсним тощо).

Заява про відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника або векселі подається до суду із дотриманням загальних та спеціальних вимог, установлених законом.

У заяві про визнання втраченого цінного папера на пред'явника або векселя мають бути зазначені:

а) прізвище, ім'я та по батькові і місце проживання заявника; найменування та місце знаходження юридичної особи-заявника;

б) обставини, за яких втрачено цінний папір на пред'явника або вексель;

в) повна і точна назва емітента втраченого цінного папера на пред'явника і його реквізити, а для векселя — вид, номер бланка, сума векселя, дата і місце складання, строк та місце платежу, найменування векселедавця та інших, відомих заявнику, зобов'язаних за векселем осіб (ст. 261 ЦПК України).

Ці ознаки дозволяють судді визначити, чи є втрачений папір цінним, чи віднесено до судової юрисдикції відновлення прав на нього, а також інші обставини, які дають можливість правильно вирішити питання, пов'язані з відкриттям провадження та розглядом справи по суті.У заяві також мають бути зазначені докази, на підставі яких заявник може довести своє право на цінний папір.

Підготовка справи до розгляду

З метою забезпечення своєчасного та правильного розгляду та вирішення справи суддя має здійснити певні підготовчі дії. Передусім після відкриття провадження у справі суддя своєю *ухвалою постановляє зробити публікацію про виклик держателя цінного папера на пред'явника або векселя до суду та забороняє здійснювати по ньому будь-які операції.* Із дати постановлення ухвали суду зупиняється перебіг всіх строків щодо обігу

втраченого цінного папера на пред'явника або векселя, встановлених законодавством про обіг цінних паперів (ст. 262 ЦПК України, Закон України від 05.04.2001 р. № 2374-III «Про обіг векселів в Україні», Уніфікований Закон про переказні векселі та прості векселі, Закон України від 23.02.2006 р. № 3480-IV «Про цінні папери та фондовий ринок»).

Ухвала має бути постановлена суддею негайно після відкриття провадження у справі та надіслана емітенту втраченого цінного папера на пред'явника. Виконання цієї ухвали є для емітента обов'язковим.

У справі про визнання недійсним втраченого векселя та відновлення прав на нього ухвала суду надсилається негайно зобов'язаним за векселем особам, якщо їх адреси відомі суду, а також, якщо строк платежу за векселем не настав, на адресу всіх нотаріусів відповідного нотаріального округу, на території якого знаходиться місце платежу за векселем. Пред'явлення нотаріусу векселя для вчинення протесту, щодо якого постановлено ухвалу, якою заборонено будь-які операції за ним, зобов'язує нотаріуса повідомити відповідний суд про пред'явлення такого векселя для вчинення протесту (ст. 262 ЦПК України).

Заборона провадити будь-які операції за втраченим цінним папером на пред'явника є способом забезпечення заяви, що в цілому невластиве окремому провадженню. За даною категорією справ забезпечення заяви, на відміну від справ позовного провадження, є обов'язковою процесуальною дією, здійснення якої не залежить від волевиявлення заінтересованих осіб або розсуду суду.

Вимоги до публікації про виклик держателя цінного папера вміщуються у ст. 263 ЦПК України. Зокрема, в публікації зазначаються: прізвище, ім'я, по батькові і місце проживання заявника, найменування та місцезнаходження юридичної особи-заявника; повна і точна назва емітента втраченого цінного папера на пред'явника і його реквізити, а для векселя – вид, номер бланку, суму векселя, дату і місце складання, строк та місце платежу, найменування векселедавця та інших, відомих зобов'язаних за

векселем осіб, а також першого векселедержателя.

Крім зазначеної інформації, в публікації необхідними є вказівка на назву суду та його адресу, оскільки саме туди має звернутись держатель цінного папера, а також пропозиція держателю цінного папера повідомити суд у тримісячний строк про свої права на цінний папір. Особою, за рахунок якої повинна здійснюватись публікація, є заявник.

За відсутності у ЦПК норми про конкретний друкований засіб масової інформації, у якому повинна здійснюватись публікація, логічним було б розміщення такої публікації в офіційній газеті фондової біржі, оскільки відомості про цінні папери та про емітентів публікуються саме там. При визначенні офіційного та місцевих друкованих засобів масової інформації за аналогією можна було б застосовувати положення нормативних актів, в яких визначаються порядок визначення друкованих засобів масової інформації, у яких розміщуються оголошення про виклик до суду певних осіб. Вибір саме цих органів свідчить про те, що держава визнає їх як такі, що можуть донести всю необхідну інформацію до громадян, які мешкають на конкретній території. З моменту публікації всі заінтересовані особи вважаються повідомленими, держателі цінних паперів можуть заявити свої права.

Відповідно до ч. 2 ст. 263 ЦПК України публікація про виклик держателя втраченого цінного папера на пред’явника або векселя робиться за рахунок заявника в місцевій газеті за місцем знаходження емітента цінного папера на пред’явника або за місцем платежу векселя, а також в одному з офіційних друкованих видань.

Враховуючи, що ЦПК України це питання не регламентує, при його вирішенні слід виходити з положень Закону України від 16.11.1992 р. «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні».

У публікації про виклик держателя цінного папера або векселя суддя не може робити висновок про визнання втраченого цінного папера на пред’явника недійсним. Суд може зробити такий висновок в ухваленому ним рішенні після розгляду справи по суті за наявності підстав, передбачених

законом. Виклик до суду осіб з метою пред'явлення прав на втрачений заявником цінний папір стосується будь-якого держателя незалежно від юридичних підстав, за яких цей папір до них потрапив.

Держатель цінного папера на пред'явника або векселя, про втрату якого заявлено, зобов'язаний у встановлений тримісячний строк подати до суду разом з оригіналом цінного папера заяву про те, що він є його держателем. Особиста явка держателя цінного папера до суду не є обов'язковою, тому надання зазначених документів може бути здійснено як безпосередньо до суду, так і відправленням поштою, як особисто, так і через представника.

Подання держателем зазначеної заяви до суду свідчить про виникнення між ним та заявником спору про право, що виключає розгляд справи за правилами окремого провадження. При надходженні такої заяви суд постановляє ухвалу про залишення заяви про відновлення прав на втрачений цінний папір або вексель без розгляду. Одночасно суд надає особі, яка заявила про визнання недійсним втраченого цінного папера або векселя (заявнику), строк, протягом якого вона може пред'явити в загальному порядку позовні вимоги до держателя про витребування у нього відповідного цінного папера на пред'явника або векселя. Оскільки позов має подаватися за загальними правилами цивільного судочинства, то заявник має звертатися з цим позовом до суду за місцем проживання відповідача, тобто держателя цінного папера. Відповідно до ч. 2 ст. 265 ЦПК України строк для пред'явлення заявником позову про витребування від держателя цінного папера на пред'явника або векселя, не може перевищувати двох місяців. У разі якщо у встановлений судом строк такий позов заявник не пред'явить, суд постановляє ухвалу про зняття заборони здійснювати будь-які операції за втраченим цінним папером на пред'явника або векселем, про що повідомляє особу, яка їх видала (ч. 3 ст. 256 ЦПК України). Копія ухвали згідно з ч. 4 ст. 265 ЦПК України надсилається емітенту втраченого цінного папера на пред'явника або зобов'язаним за векселем особам, якщо їх адреси відомі

суду. У разі якщо за векселем строк платежу ще не настав, копія ухвали про зняття заборони щодо здійснення операцій за цінними паперами направляється також на адресу всіх нотаріусів відповідного нотаріального округу, на території якого знаходиться місце платежу за векселем. У разі якщо протягом тримісячного строку з дня публікації від держателя цінного папера або векселя не надійде заяви з оригіналом цінного папера про те, що він є його держателем, суддя призначає справу про відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника або вексель до розгляду. Про день і час судового засідання обов'язково повідомляються заявник та емітент втраченого цінного папера або зобов'язані за векселем особи (ч. 2 ст. 266 ЦПК України).

У випадку, коли фактичний держатель втраченого цінного папера на пред'явника подасть цей документ у суд та не заявить на нього свої права, цінний папір повертається заявнику, а провадження у справі має бути закрите. Якщо до закінчення строку, зазначеного у публікації від держателя цінного папера надійде відповідна заява до суду, суддя постановляє ухвалу про залишення заяви про відновлення прав на втрачений цінний папір без розгляду, адже в цьому випадку виникає спір про право між заявником та держателем цінного папера, який не може бути вирішений в порядку окремого провадження. Тому суддя, відповідно до ч. 6 ст. 235 та ст. 265 ЦПК України, має роз'яснити заявнику його права та надати йому строк на пред'явлення у загальному порядку позову до держателя цінного папера про його відібрання (віндикаційний позов).

При цьому вексель може бути повернений особі, яка його втратила, якщо його держатель отримав вексель недобросовісно або припустив при його придбанні грубу необережність. Набувач втраченого векселя вважається недобросовісним, якщо він на момент придбання векселя знав про те, що останній вибув із володіння власника або особи, уповноваженої власником розпоряджатися векселем, поза їх волею. Груба необережність набувача має місце в тому разі, коли він з огляду на сформовані умови обігу повинен був

знати про факт вибуття векселя з володіння зазначених осіб поза їх волею (зокрема, якщо вексель був придбаний після опублікування власником у друкованому засобі масової інформації оголошення про втрату або крадіжку векселя, про яке набувач векселя за обставинами справи не міг не знати). Обов'язок доведення факту недобросовісності чи грубої необережності набувача векселя покладено на особу, яка пред'явила вимогу про повернення векселя. Окрім зазначеного, після постановлення ухвали про залишення заяви без розгляду суддя повинен також роз'яснити держателю цінного папера його право на пред'явлення позову до заявника щодо відшкодування збитків, завданих забороною здійснювати операції з цінними паперами на пред'явника. Конкретний строк на пред'явлення такого позову встановлює суд, але він не може бути більше двох місяців і на цей строк має бути продовжено строк заборони провадити операції з цінними паперами. У разі, якщо заявник у встановлений судом строк не пред'явить позову до держателя втраченого цінного папера на пред'явника або векселя, суд постановляє ухвалу про зняття заборони здійснювати будь-які операції за цінним папером на пред'явника або векселем. Закріплення цієї норми викликане необхідністю захисту прав держателя цінного папера на пред'явника, до того ж заявник не реалізував надане йому ст. 3 ЦПК України право в порядку, встановленому ЦПК України (у цьому випадку – позовне провадження), на звернення до суду за захистом свого порушеного права. Взаємовідносини між заявником та держателем цінного папера не можуть вирішуватись у порядку окремого провадження, крім випадку затвердження судом мирової угоди.

Після закінчення підготовки справи до розгляду, здійснивши всі передбачені Главою 7 Розділу IV ЦПК України дії, суд постановляє ухвалу про призначення справи до розгляду, в якій зазначає на здійснені дії та встановлює дату розгляду справи.

Умовами, після дотримання яких справа може бути призначена до розгляду, є сплив тримісячного строку з дня здійснення публікації про виклик держателя втраченого цінного папера на пред'явника або векселя та

відсутність заяви від держателя цінного папера[77].

Розгляд справи про відновлення прав на втрачені цінні папери та векселі. Судове рішення

Розгляд справ про відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника здійснюється за загальними правилами цивільного судочинства. У судовому засіданні можуть брати участь заявник та емітент втраченого цінного папера або зобов'язані за векселем особи. Закон не передбачає обов'язкової участі зазначених осіб у розгляді справи, тому їх неявка не перешкоджає розгляду справи. Під час розгляду справи суд має встановити факт втрати цінного папера або векселя, який цінний папір або вексель втрачено, чи є це цінний папір на пред'явника або вексель із бланковим індосаментом та за яких обставин вони втрачені, повну і точну назву емітента втраченого цінного папера на пред'явника і його реквізити, а для векселя — вид, номер бланка, суму векселя, дату і місце складання, строк та місце платежу, найменування векселедавця та інших, відомих заявнику, зобов'язаних за векселем осіб. Результати розгляду та вирішення справи залежать від встановлення зазначених фактів.

Наприклад, рішенням Ковпаківського районного суду м. Суми від 15 грудня 2006 р. відмовлено в задоволенні заяви ВАТ по газопостачанню та газифікації «Сумигаз» про визнання втрачених векселів недійсними та відновлення прав на ці цінні папери. Рішенням апеляційного суду Сумської області від 13 лютого 2007 р. рішення районного суду скасовано і ухвалено нове рішення, яким заяву ВАТ по газопостачанню та газифікації «Сумигаз» задоволено: визнано недійсними прості векселі, які ТОВ «Інвестор-96» передало ВАТ по газопостачанню та газифікації «Сумигаз», відновлено право на втрачені векселі та зобов'язано ТОВ «Інвестор-96» видати нові векселі замість визнаних недійсними із встановленням терміну пред'явлення їх до оплати. Верховний Суд України частково задовольнив касаційну скаргу

[77] Провадження у справі до судового розгляду: хрестоматія / уклад.: В. В. Комаров, К. В. Гусаров, А. Ю. Каламайко. – Х.: Нац. ун-т "Юрид. акад.України ім. Ярослава Мудрого", 2013. – 515 с.

ТОВ «Інвестор-96» на рішення апеляційного суду, скасував усі ухвалені по справі рішення та передав справу на новий розгляд до суду першої інстанції і зазначив, що лише встановлення під час проведення податковими органами перевірки фінансової діяльності ВАТ по газопостачанню та газифікації «Сумигаз» відсутності зазначених векселів на підприємстві не є достатньою підставою для задоволення заяви[78].

За результатами розгляду справи суд ухвалює рішення про визнання втраченого цінного папера на пред'явника або векселя недійсним або про відмову в задоволенні заявленої вимоги. Рішення суду по цих справах повинно відповідати загальним та спеціальним вимогам, передбаченим законом. Визнавши заявлену вимогу законною та обґрунтованою, суд робить висновок про визнання втраченого цінного папера недійсним. При цьому в резолютивної частини рішення має бути зазначено найменування та номер документа, визнаного недійсним, а також емітента цього цінного папера.

Після набрання законної сили рішення суду тягне певні правові наслідки. Рішення про визнання втраченого цінного папера на пред'явника недійсним є підставою для видачі заявникові цінного папера на пред'явника замість визнаного недійсним або проведення визначених ним операцій.

Рішення суду про визнання втраченого векселю недійсним є підставою для здійснення платежу за ним або видачі заявникові векселя замість визнаного недійсним та відновлення зобов'язаними за векселем особами передавальних написів. Ці дії спрямовані на відновлення прав заявника на втрачений цінний папір на пред'явника або вексель, що визнані недійсними. Ухвалене судом рішення може бути оскаржено на загальних підставах у порядку, передбаченому законом.

Рішення суду про визнання недійсним втраченого цінного папера на пред'явника або векселя публікується в порядку, передбаченому законом, у місцевій газеті за місцем знаходження емітента цінного папера, або за місцем

[78] Ухвала колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 15 серпня 2007 р. Справа № 6-7039 07 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.reyestr.court.gov.ua.

платежу за векселем, а також в одному з офіційних друкованих видань (статті 263, 267 ЦПК).

Цивільне процесуальне законодавство закріплює певні гарантії прав держателя цінного папера на пред'явника або векселя. Так, закон надає йому право на відшкодування збитків з метою забезпечення за-хисту майнових прав. Ідеться про збитки, заподіяні забороною здійснення будь-яких операцій із цим цінним папером на пред'явника або за векселем. Збитки можуть бути стягнути із заявника за умови ухвалення судом рішення про відмову у задоволенні вимоги про відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника або вексель.

Держатель цінного папера на пред'явника або векселя, який не заявив вчасно з будь-яких причин про свої права на цінний папір, може подати в той же суд, що визнав цінний папір недійсним, позов до особи, за якою визнано право на цінний папір на пред'явника або вексель (ст. 268 ЦПК України).

Такий позов подається до суду в межах загального строку позовної давності. Цей строк обчислюється з дня набрання законної сили рішенням суду про відновлення прав на втрачені цінні папери на пред'явника або вексель.

Питання для самостійного дослідження:

1. Виділіть особливості в порядку розгляду судом справ про відновлення прав на втрачені векселя та цінні папери на пред'явника?

2. Сформулюйте предмет доказування по даній справі.

3. Охарактеризуйте розгляд справи про відновлення прав на втрачені цінні папери на проявника та векселі.

VII. РОЗГЛЯД СУДОМ СПРАВ ПРО ПЕРЕДАЧУ БЕЗХАЗЯЙНОЇ НЕРУХОМОЇ РЕЧІ У КОМУНАЛЬНУ ВЛАСНІСТЬ

Процедура взяття на облік безхазяйного нерухомого майна визначена ЦК України. Відповідно до ч. 2 ст. 335 ЦК України безхазяйні нерухомі речі беруться на облік органом, що здійснює державну реєстрацію прав на нерухоме майно, за заявою органу місцевого самоврядування, на території якого вони розміщені. Про взяття безхазяйної нерухомої речі на облік робиться оголошення у друкованих засобах масової інформації.

Після спливу одного року з дня взяття на облік безхазяйної нерухомої речі вона за заявою органу, уповноваженого управляти майном відповідної територіальної громади, може бути передана за рішенням суду у комунальну власність.

Зміст поняття «безхазяйна річ» можна визначити зі змісту ч. 1 ст. 335 ЦК України: те майно, яке не має власника або власник якого невідомий може вважатися безхазяйним. Тобто, при фактичному існуванні об'єкта нерухомого майна його власник відсутній або невідомий. Так, безхазяйним майном є майно, від права власності на яке відмовився власник: у разі відмови від права власності на майно, права на яке підлягають державній реєстрації, право власності на нього припиняється з моменту внесення за заявою власника відповідного запису до державного реєстру (ст. 347 ЦК України).

На сьогодні найпоширенішою помилкою як органів, що здійснюють державну реєстрацію прав, пов'язаних з вирішенням питання можливості віднесення нерухомого майна до категорії «безхазяйне», є застосування поняття «безхазяйна річ» до майна, власник якого відомий (наприклад, інформація щодо особи власника міститься в Реєстрі прав власності на нерухоме майно), але він не перебуває за місцем знаходження такого майна або ж в даний час місце його перебування встановити неможливо.

До нерухомого майна, власник якого відомий, однак місце перебування

його встановити неможливо, у тому числі у разі визнання останнього безвісно відсутнім (за наявності відповідних підстав та у судовому порядку), не може бути застосовано а ні поняття «безхазяйне майно», а ні процедуру набуття права власності на нього відповідним органом місцевого самоврядування, оскільки ЦК України визначено інші правові механізми розпорядження таким майном.

Слід звернути увагу на деякі відмінності двох інститутів набуття права власності за набувальною давністю і на безхазяйне нерухоме майно. По-перше, набуття права власності на нерухоме майно за набувальною давністю можливе і у разі існування відомостей про попереднього власника, що унеможливлює набуття права власності як на безхазяйну річ. По-друге, право власності на безхазяйне нерухоме майно набувається єдиним, чітко визначеним суб'єктом - відповідною територіальною громадою, а у разі набуття права власності за набувальною давністю - будь-яким суб'єктом цивільних правовідносин[79].

Підсудність справ про передачу безхазяйної нерухомої речі у комунальну власність

Заява про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність територіальної громади за умов, визначених Цивільним кодексом України, подається до суду за місцезнаходженням цієї речі органом, уповноваженим управляти майном відповідної територіальної громади (ст. 269 ЦПК України).

Особи, які беруть участь у справах про передачу безхазяйної нерухомої речі у комунальну власність

Відповідно до ст. 269 ЦПК України заяву про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність територіальної громади може бути подано

[79] Роз'яснення Міністерства юстиції Украни «Деякі аспекти набуття права власності на об'єкти безхазяйного нерухомого майна» від 13.10.2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/n0065323-11

органом, уповноваженим управляти майном відповідної територіальної громади. Відповідно до п. 2 ст. 60 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», сільська, селищна, міська рада, як уповноважений орган відповідної територіальної громади, за рішенням суду може прийняти безхазяйну будівлю в комунальну власність. Судова практика показує, що такі заяви подаються виконавчими комітетами відповідних рад[42]; сільськими, селищними, міськими радами[43]; територіальними громадами[44].

При цьому заінтересованими особами, як правило, виступають відповідні Управління комунального майна, комунальні підприємства «Бюро технічної інвентарізації».

Зміст заяви у справах про передачу безхазяйної нерухомої речі у комунальну власність

У заяві про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність відповідної територіальної громади повинно бути зазначено, яку нерухому річ заявник просить передати у власність територіальної громади, основні характеристики нерухомої речі, посилання на документи про взяття безхазяйної нерухомої речі на облік органом, що здійснює державну реєстрацію прав на нерухоме майно, друковані засоби масової інформації, в яких було зроблено оголошення про взяття відповідної нерухомої речі на облік.

Суд відмовляє в прийнятті заяви про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність територіальної громади, якщо вона не взята на облік органом, який здійснює державну реєстрацію права на нерухоме майно, або якщо заяву подано до закінчення одного року з дня прийняття її на облік.

---

[42] Рішення Староміського районного суду м.Вінниці від 20 липня 2010 року у справі № 2о-48/10 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/10446296

[43] Рішення Валківського районного суду Харківської області від 4 лютого 2011 року у справі 2006/2-о-2/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/13751806

[44] Рішення Перевальський районний суд Луганської області від 11 лютого 2011 року у справі 2-о-15/2011 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/23957331

Розгляд справ про передачу безхазяйної нерухомої речі у комунальну власність

Справа про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність територіальної громади розглядається судом за участі заявника з обов'язковим повідомленням усіх заінтересованих осіб.

Рішення суду у справах про передачу безхазяйної нерухомої речі у комунальну власність

Суд, встановивши, що нерухома річ є безхазяйною та взята на облік органом, який здійснює державну реєстрацію прав на нерухоме майно, а також що сплив один рік з дня взяття на облік нерухомої речі, ухвалює рішення про передачу безхазяйної нерухомої речі у власність відповідної територіальної громади.

Питання для самостійного дослідження:

1. Назвіть підстави у прийняття заяви про передачу безхазяйної нерухомої речі у комунальну власність.

VIII. РОЗГЛЯД СУДОМ СПРАВ ПРО ВИЗНАННЯ СПАДЩИНИ ВІДУМЕРЛОЮ

Відповідно до ст. 1277 ЦК України у разі відсутності спадкоємців за за-повітом і за законом, усунення їх від права на спадкування, неприйняття ними спадщини, а також відмови від її прийняття спадщина може бути визнана в судовому порядку відумерлою. Поняття «відумерла спадщина», таким чином, застосовується до випадків, коли перехід прав та обов'язків (спадщини) від спадкодавця до інших осіб відповідно із загальними правилами спадкування, встановленими законом, є неможливим. Згідно з ч. 3 ст. 1277 ЦК України право на таку спадщину набуває територіальна громада за місцем відкриття спадщини. Обов'язковою умовою набуття територіальною громадою цього права за наявності передбачених законом підстав є визнання судом спадщини відумерлою[80].

Відповідно до чинного цивільного процесуального законодавства справи про визнання спадщини відумерлою розглядаються судом за правилами окремого провадження (п. 8 ст. 237 ЦПК України). У юридичній літературі особливостям визнання спадщини відумерлою приділялася увага як цивілістами, так і процесуалістами. Коло суб'єктів, які мають право звернутися до суду із заявою про визнання спадщини відумерлою, визначено законом і має виключний характер. У зв'язку з цим при відкритті провадження у таких справах має враховуватися імперативний характер норм, які регулюють це питання. Правом звернення до суду із зазначеною вимогою закон наділяє органи місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини(ч. 1 ст. 1277 ЦК України, ст. 274 ЦПК України). Такими органами відповідно до статей 10, 11 Закону України від 21.05.1997 р. № 280/97 «Про місцеве самоврядування в Україні» є сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи.

[80] Фурса Е. Процедура визнання спадщини відумерлою // Підприємництво, госп-во і право. – 2001. – № 1. – С. 66–67

Матеріально-правові підстави для визнання спадщини відумерлою

Матеріально-правовими підставами для визнання спадщини відумерлою є:

1) відсутність спадкоємців за заповітом або за законом;

2) усунення спадкоємців від прийняття спадщини;

3) неприйняття спадкоємцями спадщини;

4) відмова спадкоємців від прийняття спадщини.

Відсутність спадкоємців за заповітом є наявною, коли фізична особа не зробила в передбаченому законом порядку особистого розпорядження на випадок своєї смерті щодо переходу належних їй прав та обов'язків (спадщини). Відсутність спадкоємців за законом матиме місце, якщо немає жодної особи, яка відповідно до закону віднесена до спадкоємців відповідної черги одержання права на спадщину.

Усунення спадкоємців від права на спадкування можливе у випадку, коли вони не мають права на спадкування на підставі умисного позбавлення життя спадкодавця чи будь-кого зі спадкоємців або вчинення замаху на їхнє життя. Зазначені правила не поширюються на особу, що вчинила такий замах, коли спадкодавець, знаючи про це, все ж призначив її спадкоємцем за заповітом. Не мають права на спадкування особи, які умисно перешкоджали спадкодавцеві скласти заповіт, внести до нього зміни або скасувати заповіт і цим сприяли виникнен-ню права на спадкування у них самих чи інших осіб або сприяли збільшенню їхньої частки у спадщині. Підлягають усуненню від права на спадкоємство за законом батьки після дитини, щодо якої вони були позбавлені батьківських прав та їхні права не були поновлені на час відкриття спадщини. Не мають також права на спадкування за законом батьки (усиновлювачі) та повнолітні діти (усиновлені), а також інші особи, які ухиляються від виконання обов'язку щодо утримання спадкодавця, якщо ця обставина встановлена судом. Не мають права на спадкування за законом одна після одної особи, шлюб між якими є недійсним або визнаний таким за рішенням суду. Крім того, за рішенням суду особа може бути усунена від

права на спадкування за законом, якщо вона ухиляється від надання допомоги спадкодавцеві, який через похилий вік, тяжку хворобу або каліцтво був у безпорадному стані.

Спадкоємець за заповітом або за законом вважається таким, що не прийняв спадщину, якщо протягом шести місяців з часу її відкриття він не подав заяву про відмову від прийняття спадщини до нотаріальної контори за місцем подання спадщини.

Доказами, що свідчать про належність майна спадкодавцю, можуть бути правовстановлюючі документи, наприклад, договори, за якими згідно із законодавством передбачається перехід права власності (купівлі-продажу, дарування), свідоцтва про право власності, видані органами приватизації квартир у державному житловому фонді, свідоцтво про право на спадщину, свідоцтва про придбання нерухомого майна із прилюдних торгів, видані державними та приватними нотаріусами, тощо.

Відсутність спадкоємців за заповітом та законом може підтверджуватися заходами, які були вчинені нотаріусом щодо їх розшуку, показаннями свідків, витягом із книги обліку спадкових прав та спадкового реєстру, які ведуться нотаріусами, тощо. Усунення спадкоємців від права на спадкування може бути підтверджено рішенням або вироком суду, що набрали законної сили.

Спадкоємець вважається таким, що не прийняв спадщину, якщо протягом строку, встановленого законом, він не подав заяву про прийняття спадщини (статті 1270, 1272 ЦК України). Отже, підтвердженням неприйняття спадкоємцями спадщини є відсутність відповідної заяви про прийняття спадщини, поданої з дотриманням встановленого строку,якщо він фактично не вступив у право володіння спадковим майномза правилами ч. 3 ст. 1268 ЦК України. Відмова від прийняття спадщини підтверджується відповідною заявою спадкоємця, поданою з дотриманням правил, передбачених ст. 1273 ЦК України.

Підсудність справ про визнання спадщини відумерлою

Заява про визнання спадщини відумерлою подається до суду за місцем відкриття спадщини (ст. 274 ЦПК України). Місцем відкриття спадщини є місце проживання спадкодавця. Якщо місце проживання спадкодавця невідоме, місцем відкриття спадщини є місцезнаходження нерухомого майна або основної його частини, а за відсутності нерухомого майна — місцезнаходження основної частини рухомого майна (ст. 1221 ЦК України). При визначенні останнього місця проживання спадкодавця слід виходити із положень ст. 29 ЦК України, якою регламентоване місце проживання фізичної особи. Місцем проживання відповідно із зазначеною нормою визнається місце, де фізична особа проживає постійно, переважно або тимчасово. Місцем проживання неповнолітньої особи є місце проживання її батьків (усиновлювачив) або одного з них, із ким вона проживає, опікуна (піклувальника) або місцезнаходження навчального закладу чи закладу охорони здоров'я, в якому вона проживає.

Місцем проживання недієздатної особи є місце проживання її опікуна або місце знаходження відповідної організації, яка виконує щодо неї функції опікуна.

При визначенні місця відкриття спадщини основна частина нерухомого майна або за відсутності нерухомого майна — основна частина рухомого майна, що складає спадкову масу, має визначатися на підставі відповідних оціночних критеріїв, наприклад, вартісної оцінці спадкового майна, його економічного потенціалу тощо. Якщо об'єктів нерухомого майна кілька, місце їх знаходження є різним, то місцем відкриття спадщини визнається місцезнаходження одного з об'єктів спадкового майна за вибором спадкоємців.

Особи, які беруть участь у справах про визнання спадщини відумерлою

Заявником по цій категорії справ окремого провадження можуть бути тільки відповідні органи місцевого самоврядування.

Виходячи з цього, у разі звернення до суду особи, яка не має такогоправа, суд має відмовити у відкритті провадження у справі. Разом ізтим суди не завжди дотримуються вимог закону щодо обмеженості суб'єктів звернення із заявою про визнання спадщини відумерлою.

Заінтересованими у розгляді справи є особи, на права і обов'язки яких може вплинути рішення у справі. Ними можуть бути, зокрема, співвласники спадкового майна, відказоодержувачі (ст. 1237 ЦК України), сервітуарії (ст. 1246 ЦК України) тощо.

Заява про визнання спадщини відумерлою може бути подана до суду за місцем відкриття спадщини після спливу одного року з часу відкриття спадщини. Цей законодавчий припис є додатковою гарантією захисту прав спадкоємців, які в передбачених законом випадках можуть набути право на спадщину після спливу встановленого законом строку для рийняттяспадщини (статті 1270, 1272 ЦК України).

Заяви про визнання спадщини відумерлою до закінчення одного року з часу відкриття спадщини є підставою для відмови у її прийнятті судом (ст. 276 ЦПК України). Науковці звертають увагу на те, що граничний строк, протягом якого орган місцевого самоврядування може звернутися до суду з відповідною заявою, законом не встановлений. Проте слід враховувати, що фактичні володільці майна після спливу встановленого законом строку за наявності певних умов можуть набути це майно у власність за набувальною давністю, що, у свою чергу, може стати перешкодою для визнання спадщини відумерлою та передання її у власність територіальній громаді[82].

За формою та змістом заява до суду про визнання спадщини відумерлою має відповідати загальним та спеціальним вимогам, що

[82] Цивільний процесуальний кодекс України: наук.-практ. комент. / за ред. С. С. Бичкової. – К.: Атіка, 2008. – С. 576

передбачені чинним цивільним процесуальним законодавством. Тому крім загальних реквізитів,зазначених у ст. 119 ЦПК України, у заяві про визнання спадщини відумерлою мають зазначатися:

1) час і місце відкриття спадщини;

2) майно, що складає спадщину;

3) докази, які свідчать про належність цього майна спадкодавцю;

4) відсутність спадкоємців за заповітом і за законом, або усунення їх від права на спадкування, або неприйняття ними спадщини, або відмова від її прийняття.

У порядку підготовки справи до судового розгляду суддя може вжити заходів щодо охорони спадкового майна через нотаріуса за місцем відкриття спадщини, а в населених пунктах, де немає нотаріуса, через відповідні органи місцевого самоврядування з метою збереження спадкового майна та управління спадковим майном, яке потребує утримання, догляду, вчинення інших фактичних та юридичних дій для підтримання його в належному стані, що оформлюється мотивованою ухвалою (статті 1283, 1285 ЦК України). Закон не визначає заінтересованих осіб по цих справах, а лише зазначає, що справа про визнання спадщини відумерлою розглядається судом при обов'язковому повідомленні усіх заінтересованих осіб. Отже, суд має виявити заінтересованих у вирішенні справи осіб та повідомити їх про час і місце розгляду справи.

Розгляд справи про визнання спадщини відумерлою та ухвалення рішення

Справи про визнання спадщини відумерлою розглядаються судом із додержанням загальних правил цивільного судочинства та урахуванням певних особливостей, передбачених законом. Розгляд справ здійснюється суддею одноособово. Суд розглядає ці справи з обов'язковою участю заявника. Неявка заявника в судове засідання перешкоджає розгляду справи. За цих підстав суд повинен відкласти розгляд справи, що оформлюється

мотивованою ухвалою, яка фіксується у журналі судового засідання. Під час розгляду справи суд має встановити час і місце відкриття спадщини, майно, що складає спадщину, та наявність або відсутність підстав для визнання спадщини відумерлою.

Часом відкриття спадщини згідно зі ст. 1220 ЦК України є день смерті особи або день, з якого вона оголошується померлою в порядку, передбаченому законом. Якщо протягом однієї доби померли особи, які могли б спадкувати одна після одної, спадщина відкривається одночасно і окремо щодо кожної з них. У випадку, коли кілька осіб, які могли б спадкувати одна після одної, померли під час спільної для них небезпеки (стихійного лиха, аварії, катастрофи тощо), припускається, що вони померли одночасно. У цьому разі спадщина відкривається одночасно і окремо щодо кожної особи. Факт смерті та час її настання підтверджуються свідоцтвом органу реєстрації актів цивільного стану про смерть спадкодавця, у тому числі й виданим на підставі рішення суду про оголошення фізичної особи померлою або про встановлення факту смерті фізичної особи, яке набуло законної сили.

Місце відкриття спадщини встановлюється за правилами ст. 1221 ЦК України.

За результатами розгляду справи суд ухвалює рішення, яким задовольняє або відхиляє вимогу про визнання спадщини відумерлою. Суд ухвалює рішення про відмову в задоволенні заяви, якщо під час судового розгляду буде встановлено відсутність передбачених законом підстав для визнання спадщини відумерлою. Відповідно до ст. 278 ЦПК України у рішенні про задоволення вимоги про визнання спадщини відумерлою зазначаються підстави, за яких вона визнається відумерлою, та має міститися висновок про передання її у власність територіальної громади за місцем відкриття спадщини. Перехід спадщини, яка визнана судом відумерлою, у власність територіальної громади за місцем відкриття спадщини передбачено ч. 3 ст. 1277 ЦК України.

Питання для самостійного дослідження:

1) Як Ви вважаєте, нотаріуси є заінтересованими особами у справах про визнання спадщини відумерлою? Відповідь обґрунтуйте із посиланнями на відповідні джерела.

IX. РОЗГЛЯД СПРАВИ ПРО НАДАННЯ ОСОБІ ПСИХІАТРИЧНОЇ ДОПОМОГИ У ПРИМУСОВОМУ ПОРЯДКУ

Людина - складна жива система, і її життєдіяльність здійснюється на різних, але взаємопов'язаних між собою рівнях функціонування: біологічному, психологічному та соціальному. Медицина розглядає і досліджує людину як біологічний організм, який наділений психікою. В Коституції України в ст. 3 закріплено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Держава зобов’язана гарантувати людині можливість реалізувати право захистити відповідні права і інтереси, якіохороняються законом. Особливе місце у системі суспільних цінностей відводиться здоров’ю, як одному із найголовніших благ в житті кожної людини, Психічне здоров’я є невідємним елементом поняття «здоров’я» Психічне здоров'я, за визначенням Всесвітньої організації охорони здоров'я, - це стан, що сприяє найповнішому фізичному, розумовому і емоційному розвитку людини. Під «психічним здоров'ям» слід розуміти цілісність, гармонійність, функціонування на високому рівні поведінкового і емоційного регулювання та адаптивності. до середовища.

У медицині існує психосоматичний підхід до пояснення причин захворювань психіки людини. У рамках цього підходу приділяється особлива увага ролі психічних чинників у виникненні, перебігу і результаті соматичних (фізичних) захворювань, розробляється система відповідностей між органічними захворюваннями і специфічними рисами особистості, типами емоційних конфліктів[82].

Психічні розлади порушують, деструктивно впливають на

---

[82] Юдін Ю.Б., Мазуренко М.О. Концепція комплексного удосконалення психіатричної допомоги та охорони психічного здоров»я населення м. Києва // Психічне здоров'я / Mental Health. - 2003. - № 1 (1). - С.70; Грузєва Т.С., Кульчицька Т.К. Сучасні тенденції психічного здоров»я населення та заходи щодо його поліпшення // Психічне здоров'я / Mental Health. - 2004. - № 2 (3). - С.4 - 8.

індивідуальне і соціальне функціонування людини, страждають взаємозв'язки і взаємодії його із суспільством в цілому. Досить часто такі розлади позбавляють людину здатності контролювати свою поведінку, дії і приймати свідомі рішення. В окремих випадках поведінка особи з психічним розладом становить загрозу як для неї самої, так і для оточуючих. За таких умов суспільство повинно бути готовим реагувати, тобто вживати заходи, які можуть бути спрямовані на обмеження особистих свобод такої людини в судовому порядку.

Психічний розлад людини дость часто лягає тягарем на родичів, сусідів, знайомих. Його неправильна поведінка, обумовлена хворобою, інколи настільки істотно порушує душевній спокій, фізичне здоров'я і інтереси тих людей, які знаходяться поряд з ним, що вони теж потребують що потребують захисту.

У випадку психічного розладу здоров’я, особі або її родичам, членам сім’ї необхідно звернутися до психіатричного закладу за наданням їй психіатричної допомоги, відповідно до Закону України «Про психіатричну допомогу».

Матеріально-правова підстава для надання особі психіатричної домопоги у примусовому порядку

Матеріально-правовою підставою для надання особі психіатричної домопоги у примусовому порядку є психічний розлад. Згідно із нормами Закону України «Про психіатричну допомогу» **психічний розлад** – це розлади психічної діяльності, визнані таким згідно з чинною в Україні Міжнародною статистичною класифікацією хвороб, травм і причин смерті. В психіатрії *психічний розлад* – порушення чи аномалія психічної діяльності[83]. Він ґрунтується на морфологічному чи/або функціональній зміні головного мозку, порушенні його діяльності, внаслідок чого відбувається зміна

[83] Блейхер В.М., Крук І.В., Боков С.М. Клінічна патопсихологія: Керівництво для лікарів та клінічних психологів / Москва-Вороніж: Московський психолого-соціальний інститут. 2002. - 511с.

пристосування людини до зовнішнього оточуючого природного і соціального середовища. За своєю сутністю - це біологічне (патобіологічне) явище, у походженні якого відіграють роль також соціальні фактори і умови. Законодавець використовує категорію «розлад», окільки це поняття за своїм змістом є значно ширше за поняття «хвороба». Людина, яка страждає на психічний розлад потребує конкретної психіатричної допомоги.

Сучасне законодавство виділяє декілька видів психіатричної допомоги, кожний з яких характеризується організаційно-правовими особливостями і відмінностями у порядку надання. Залежно від видів психіатричної допомоги, різними будуть і підстави надання.

Виділяють наступні види психіатричної допомоги:

1) психіатричний огляд;

2) амбулаторна психіатрична допомога;

3) стаціонарна психіатрична допомога.

Психіатричний огляд - це вид психіатричної допомоги, що проводиться з метою з'ясування: наявності чи відсутності в особи психічного розладу. Проводить такий огляд – лікар-психіатр.

Підстава психіатричного огляду :

1) наявності чи відсутності в особи психічного розладу,

2) потреба в наданні їй психіатричної допомоги;

3) одержання відомостей, які дають достатні підстави для обґрунтованого припущення про наявність у особи тяжкого психічного розладу, внаслідок чого вона вчиняє чи виявляє реальні наміри вчинити дії, що являють собою безпосередню небезпеку для неї чи оточуючих, або неспроможна самостійно задовольняти свої основні життєві потреби на рівні, який забезпечує її життєдіяльність (статті 11, 14 Закону).

Особи, які можуть звернутися за психіатричною допомогою у вигляді психіатричного огляду у добровільному порядку (з власної волі):

1) сама особа може звернутися до лікаря-психіатра з проханням або зі усвідомленою згодою провести такий огляд. *Під усвідомленою згодою*

відповідно до ст. 1 Закону України «Про психіатричну допомогу» розуміється згода, вільно висловлена особою, здатною зрозуміти інформацію, що надається доступним способом, про характер її психічного розладу та прогноз його можливого розвитку, мету, порядок та тривалість надання психіатричної допомоги, методи діагностики, лікування та лікарські засоби, що можуть застосовуватися в процесі надання психіатричної допомоги, їхні побічні ефекти та альтернативні методи лікування.

2) батьки, інші законні представники, опікун щодо особи віком до 14 років (у разі визнання особи недієздатною) на їх прохання або за їх згодою. *Законні представники* – батьки, опікуни або інші особи, уповноважені законом представляти інтереси осіб, які страждають на психічний розлад, у тому числі здійснювати захист їх прав, свобо, інтерес при наданні їм психіатричної допомоги.

Із заявою про проведеня психіатричного огляду особи без її усвідомленої згоди або без згоди її законного представника можуть звернутися родичі особи, лікар, який має будь-яку медичну спеціальність.

Особи, які можуть звернутися за психіатричною допомогою у вигляді психіатричного огляду у примусовому порядку:

У невідкладних випадках, коли за одержаними відомостями, що дають достатні підстави для обгрунтованого припущення про наявність у особи тяжкого психічного розладурішення про проведення психіатричного огляду особи без її усвідомленої згоди або без згоди її законного представника приймається лікарем-психіатром самостійно і психіатричний огляд проводиться ним негайно.

У випадках, коли відсутні дані, що свідчать про наявність обставин, передбачених абзацами другим та третім частини третьої ст. 11, заява повинна бути подана у письмовій формі та містити відомості, що обгрунтовують необхідність проведення такого огляду і подаватися лікарем-психіатром, шляхом направлення до суду заяву про проведення психіатричного огляду особи в примусовому порядку.

Амбулаторна психіатрична допомога — це психіатрична допомога, що включає в себе обстеження стану психічного здоров'я осіб на підставах та в порядку, передбачених законом, профілактику, діагностику, лікування психічних розладів, нагляд, догляд та медико-соціальну реабілітацію осіб, які страждають на психічні розлади, в амбулаторних умовах. Надає амбулаторну психіатричну допомогу - лікар-психіатр.

Підстави амбулаторної психіатричної допомоги:

1) обстеження стану психічного здоров'я осіб,

2) профілактику, діагностику, лікування психічних розладів,

3) нагляд, догляд та медико-соціальну реабілітацію осіб, які страждають на психічні розлади, в амбулаторних умовах.

В основу організації амбулаторної психіатричної допомоги особам, які страждають на психічні розлади (дорослим та дітям), закладено диспансерний метод надання медичної допомоги, при якому шляхом диспансеризації осіб із психічними захворюваннями та станами реалізується один з основних напрямів охорони здоров'я - профілактичний.

Диспансеризація - це організація роботи психіатричних закладів стосовно систематичного нагляду за перебігом психічного розладу особи, яка страждає на психічний розлад, на її прохання або за усвідомленою згодою, або за згодою її законного представника, а також надання амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку за рішенням суду. Вона має здійснюватися на принципах доцільності, адекватності та безперервності впродовж усього періоду її надання. Залежно від характеру та перебігу психічного розладу диспансеризація здійснюється у вигляді диспансерного та консультативного нагляду.

Диспансерний нагляд — це комплекс заходів при наданні амбулаторної психіатричної допомоги, який здійснюється лікарем-психіатром та/або іншими фахівцями психіатричного закладу, шляхом визначення особі, яка страждає на психічний розлад, терміну (дати, часу) відвідувань психіатричного закладу, запрошення її на психіатричний огляд, відвідувань

удома на прохання або за усвідомленою згодою особи, яка страждає на психічний розлад, або її законного представника, або без такої згоди у разі надання амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку за рішенням суду, з метою безперервного систематичного спостереження за перебігом психічного розладу, умовами життя та соціального функціонування особи, та здійснення необхідних профілактичних, діагностичних, лікувальних і реабілітаційних заходів, спрямованих на покращення та відновлення стану її психічного здоров'я.

Особи, які можуть звернутися за психіатричною допомогою у вигляді надання амбулаторної психіатричної допомоги у добровільному порядку (з власної волі):

1) сама особа може звернутися до лікаря-психіатра з проханням або зі усвідомленою згодою надати амбулаторну психіатричну допомогу;

2) батьки, інші законні представники щодо особи віком до 14 років, опікун (у разі визнання особи недієздатною) на їх прохання або за їх згодою;

3) амбулаторна психіатрична допомога неповнолітньому у разі незгоди одного із батьків чи відсутності батьків або іншого законного представника здійснюється за рішенням (згодою) органів опіки та піклування.

Амбулаторна психіатрична допомога може надаватися без усвідомленої згоди особи або без згоди її законного представника у разі встановлення у неї тяжкого психічного розладу, внаслідок чого вона завдасть значної шкоди своєму здоров'ю у зв'язку з погіршенням стану у разі ненадання їй психіатричної допомоги.

Особи, які можуть звернутися за психіатричною допомогою у вигляді надання амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку із заявою: лікар-психіатр направляє до суду заяву про проведення психіатричного огляду особи у примусовому порядку, у разі відсутності усвідомленої згоди особи або її законного представника.

Підстава – тяжкий психічний розлад внаслідок якого вона може завдавати значної шкоди своєму здоров'ю у зв'язку з погіршенням

психіатричного стану у разі ненадання їй психіатричної допомоги (ч. 2 ст. 12 Закону). *Під тяжким психічним розладом* розуміється розлад психічної діяльності (затьмарення свідомості, порушення сприйняття, мислення, волі, емоцій, інтелекту чи пам'яті), який позбавляє особу здатності адекватно усвідомлювати оточуючу дійсність, свій психічний стан і поведінку

Стаціонарна психіатрична допомога - психіатрична допомога, що включає в себе обстеження стану психічного здоров'я осіб на підставах та в порядку, передбачених цим Законом та іншими законами, діагностику психічних розладів, лікування, нагляд, догляд, медико-соціальну реабілітацію осіб, які страждають на психічні розлади і надається в стаціонарних умовах понад 24 години підряд. Приймає рішення про госпіталізацію – лікар-психіатр.

Підстави для госпіталізації особи до психіатричного закладу в добровільному порядку: особа, яка страждає на тяжкий психічний розлад здоровя або на психічний розлад.

Особи, які можуть звернутися за психіатричною допомогою у вигляді госпіталізації до психіатричного закладу добровільно:

1) особа госпіталізується добровільно на її прохання, або за усвідомленою згодою;

2) особа віком до 14 років госпіталізується на прохання або за згодою її батьків чи іншого законного представника.

3) госпіталізація неповнолітнього у разі незгоди одного із батьків чи відсутності батьків або іншого законного представника здійснюється за рішенням (згодою) органів опіки та піклування

Згода на госпіталізацію фіксується у медичній документації за підписом особи або її законного представника та лікаря-психіатра

Підстави для госпіталізації особи до психіатричного закладу в примусовому порядку:

1) вчиняє чи виявляє реальні наміри вчинити дії, що являють собою безпосередню небезпеку для неї чи оточуючих;

2) неспроможна самостійно задовольняти свої основні життєві потреби на рівні, який забезпечує її життєдіяльність.

Особи, які можуть звернутися за психіатричною допомогою у вигляді госпіталізації особи у примусовому порядку із заявою:

1) представник психіатричного закладу в якому перебуває особа, протягом 24 годин направляє до суду за місцем знаходження психіатричного закладу заяву про госпіталізацію особи до психіатричного закладу в примусовому порядку на підставах, передбачених статтею 14 цього Закону.

Отже, з вищевикладеного, вбачається, що надання психіатричної допомоги особі може надаватися як у добровільному, так і у примусовому порядку залежно від вольової складової в поведінці особи. Надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку пов'язане із обмеженням її свободи, особистої недоторканності, тому розгляд таких справ віднесено законодавцем до судової юрисдикції. Судовий розгляд є гарантією, захисту прав та охоронюваних законом інтересів особи і суспільства шляхом справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду й вирішення справи.

Примусовий порядок полягає в тому, щоб захистити суспільства від суспільно небезпечних дій осіб, які страждають на психічний розлад, та усунити цю небезпеку від оточуючих осіб, шляхом ефективного лікування таких осіб та їх ресоціалізації у спеціальних установах.

Примусова госпіталізація передбачає надання особі «психіатричної допомоги» - комплексу спеціальних заходів, спрямованих на обстеження стану психічного здоров'я осіб на підставах та в порядку, передбаченими цим законом та іншими законами, профілактику, діагностику психічних розладів, лікування, нагляд та медико-соціальну реабілітацію осіб, які страждають на психічні розлади. Надання психіатричної допомоги базується на таких основних принципах, як: принцип законності, гуманності, доступності, необхідності.

Підсудність справ про надання психіатричної допомоги в примусовому порядку

Підсудність цієї категорії справ диференційована залежно від суб'єкта звернення до суду та виду психіатричної допомоги. .

За умов, визначених Законом України «Про психіатричну допомогу», заява лікаря-психіатра про проведення психіатричного огляду особи у примусовому порядку, про надання особі амбулаторної психіатричної допомоги та її провадження в примусовому порядку подається до суду за *місцем проживання особи,* а заява представника психіатричного закладу про госпіталізацію особи до психіатричного закладу у примусовому порядку та заява про продовження такої госпіталізації подається до суду *за місцем знаходження закладу.* Відповідно до Цивільного кодексу України місце проживання особи - закон визначає житловий будинок, квартиру, інше приміщення, придатне для проживання (гуртожиток, готель тощо), у відповідному населеному пункті, де фізична особа проживає постійно, переважно або тимчасово (ч. 1 ст. 29 ЦК України). Місцем проживання дитини, віком від десяти до чотирнадцяти років, визнається місце проживання її батьків, усиновлювача, опікуна або місцезнаходження навчального чи лікувально-профілактичного закладу, в якому вона проживає, якщо інше місце проживання не передбачено погодженням між дитиною та батьками, усиновлювачем або організацією, яка виконує щодо неї функції опікуна. У разі спору питання вирішується органами опіки, піклування та судом. Місцем проживання дитини, яка не досягла десятирічного віку, визнається місце проживання її батьків, усиновлювача чи опікуна, або місцезнаходження навчального чи лікувально-профілактичного закладу, в якому вона проживає. Місцем проживання недієздатної особи визнається місце проживання її опікуна або місцезнаходження лікувального закладу, який виконує щодо неї функції опікуна.

До психіатричних закладів законом віднесені психоневрологічні, наркологічні чи інші спеціалізовані заклади, центри, відділення тощо всіх

форм власності, діяльність яких пов'язана з наданням психіатричної допомоги (ст. 1 Закону), зокрема, лікарняні багатопрофільні заклади - Українська психіатрична лікарня з інтенсивним (суворим) наглядом; лікарняні однопрофільні заклади - психіатричні лікарні, психіатричні диспансери, психоневрологічні лікарні (наказ Міністерства охорони здоров'я України від 28.10.2002 р. № 3851. Офіційним представником психіатричного закладу виступає керівник цього закладу. Місцезнаходженням юридичної особи є адреса органу або особи, які відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону виступають від її імені (ст. 93 ЦК України). На психіатричний заклад законом покладено обов'язок звернутися до суду з відповідною заявою із метою забезпечення прав та охоронюваних законом інтересів осіб, до яких була застосована примусова госпіталізація до психіатричного закладу за рішенням лікаря-психіатра і визнана доцільною комісією лікарів-психіатрів.

Особи, які беруть участь у справах про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку

Чинне процесуальне законодавство визначає коло суб'єктів, які можуть звернутися до суду з вимогою про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку, та встановлює спеціальні правила підсудності справ цієї категорії. Відповідно до ст. 279 ЦПК України правом звернення до суду з відповідною заявою закон наділяє лікаря-психіатра та представника психіатричного закладу.

Родичі, знайомі, співробітники, законні представники, органи опіки та піклування та інші заінтересовані особи не наділені правом на звернення до суду з вимогою про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку. Перелік суб'єктів звернення до суду з вимогою про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку є вичерпним і поширювальному тлумаченню не підлягає.

Лікар-психіатр — це лікар, який має відповідну кваліфікаційну

категорію за цією спеціальністю та ліцензію, отриману в порядку, встановленому законом. Згідно з Переліком лікарських посад у закладах охорони здоров'я, затвердженим Наказом Міністерства охорони здоров'я України від 28.10.2002 р. № 385, до лікарів —спеціалістів у галузі психіатрії віднесено: лікаря-психіатра, лікаря-психіатра дитячого, лікаря-психіатра підліткового, лікаря-психіатра дільничного, лікаря-психіатра підліткового дільничного2. Відповідно до п. 3.7 Положення про порядок проведення атестації лікарів, затвердженого наказом Міністерства охорони здоров'я України від 19.12.1997 р. № 359, кваліфікація лікарів-спеціалістів визначається атестаційною комісією за другою, першою та вищою кваліфікаційними категоріями. Необхідно звернути увагу й на те, що закон наділяє кожного із зазначених суб'єктів правом на звернення до суду з вимогою про надання відповідного виду психіатричної допомоги.

Заінтересовані особи: справа розглядається в присутності особи, щодо якої вирішується питання про надання їй психіатричної допомоги у примусовому порядку, з обов'язковою участю прокурора, лікаря-психіатра, або представника психіатричного закладу, що подав заяву, та законного представника особи, щодо якої розглядаються питання, пов'язані з наданням психіатричної допомоги (ч. 2 ст. 281 ЦПКУкраїни).

Зміст заяви про про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку

За формою та змістом має відповідати загальним та спеціальним вимогам, які встановлені законом. Передусім у заяві про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку повинні бути чітко зазначені підстави для надання особі відповідної психіатричної допомоги та зазначені відомості, що вказують на відсутність усвідомленої згоди особи чи її законного представника щодо надання такої допомоги.

Спеціальні вимоги до заяви, яка подається до суду лікарем-психіатром або представником психіатричного закладу, визначені наказом Міністерства

охорони здоров'я України від 24.07.2001 р. № 304 «Про затвердження окремих форм документів з питань психіатричної допомоги», згідно з яким, зокрема, заява лікаря-психіатра має бути ним підписана із прикладанням особистої печатки, а заява представника психіатричного закладу подається за його підписом і прикладанням печатки закладу[87].

До заяви про психіатричний огляд або надання амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку додається висновок лікаря-психіатра, який має містити обґрунтування необхідності надання особі такої допомоги та інші матеріали. До заяви про продовження примусової амбулаторної психіатричної допомоги або примусову госпіталізацію та її продовження має бути доданий висновок комісії лікарів-психіатрів та інші відповідні матеріали (ч. 2 ст. 280 ЦПК України).

Комісія лікарів-психіатрів згідно зі ст. 1 Закону складається з двох чи більше лікарів-психіатрів, які колегіально приймають рішення з питань, пов'язаних із наданням психіатричної допомоги. Висновок викладається в письмовій формі за підписом лікаря-психіатра або комісії лікарів-психіатрів. При складанні висновку лікар-психіатр, комісія лікарів-психіатрів незалежні у своїх рішеннях і керуються лише медичними показаннями, своїми професійними знаннями, медичною етикою та законом. Іншими відповідними матеріалами можуть бути виписки з історії хвороби особи, довідки про проведення психіатричних оглядів цієї особи у минулому тощо.

У заяві фізичної особи або її законного представника про припинення амбулаторної психіатричної допомоги чи госпіталізації до психіатричного закладу мають бути наведені обставини і докази, на яких ґрунтуються ці вимоги (ч. 3 ст. 280 ЦПК України).

До заяви додаються докази на підтвердження обставин викладених в заяві:

1) висновок лікаря-психіатра, який містить обґрунтування про необхідність надання амбулаторної психіатричної допомоги;

[87] Ясинок М. М. Окремі питання правового регулювання розгляду судом справ про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку // Унів. наук. зап. –2006. – № 3–4 (19–20). – С. 182–186.

2) пояснення сторін;

3) висновок комісії лікарів-психіатрів про примусове продовження амбулаторної психіатричної допомоги, про примусову госпіталізацію, її продовження;

4) обставини і докази, на яких ґрунтуються вимоги про необхідність амбулаторної психіатричної допомоги чи госпіталізації до психіатричного закладу у примусовому порядку (інформація про те, що особа вчиняє чи виявляє реальні наміри вчинити дії, що являють собою безпосередню небезпеку для неї чи оточуючих; неспроможність самостійно задовольняти свої основні життєві потреби на рівні, який забезпечує її життєдіяльність; можливість спричинення значної шкоди своєму здоров'ю у зв'язку з погіршенням психічного стану у разі ненадання їй психіатричної допомоги);

5) виписки з історії хвороби психіатричних установ, в яких особа перебувала на спеціальному обліку є *висновок експертизи*, хоча проведення експертизи у даній категорії справ не є обов'язковим. Законом не передбачено обов'язкове проведення при розгляді цієї категорії справ судово-психіатричної експертизи. Втім слід мати на увазі, що встановлення правильного та кваліфікованого діагнозу щодо наявності в особи тяжкого психічного розладу та його наслідків, має суттєве значення, оскільки цим обумовлюється наявність чи відсутність підстав для надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку. Тому слушною уявляється думка науковців, які вважають, що доцільним є призначення судово-психіатричної експертизи, якщо під час розгляду справи виникає сумнів у правильності поставленого діагнозу. Призначення та проведення судово-психіатричної експертизи за мотивованою ухвалою суду здійснюється в порядку, передбаченому статтями 143–150 ЦПК України, Інструкцією про проведення судово-психіатричної експертизи в Україні та Порядком проведення судово-психіатричної експертизи, затвердженим наказом Міністерства охорони здоров'я України від 08.10.2001 р. № 3973. Правовою альтернативою призначенню судово-психіатричної експертизи можна

визнати залучення до участі у справі незалежного спеціаліста в галузі психіатрії за рахунок держави.

Суд згідно з ч. 1 ст. 137 ЦПК України у випадках, коли щодо отримання необхідних доказів у осіб, які беруть участь у справі, є складнощі, за їх клопотанням має витребувати такі докази. Крім того, суд на підставі ч. 2 ст. 235 ЦПК України з метою з'ясування обставин справи, яка розглядається в порядку окремого провадження, може витребувати необхідні докази з власної ініціативи. Заява фізичної особи або її законного представника про припинення надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку може бути подана до суду через три місяці з дня ухвалення рішення про примусове надання амбулаторної психіатричної допомоги, або її продовження, примусової госпіталізації або її продовження (ст. 17 Закону). Надання цього права фізичній особі або її законному представнику обумовлюється тим, що перебування особи в психіатричному закладі у примусовому порядку може здійснюватися лише протягом наявності підстав, за якими було прийнято рішення про надання психіатричної допомоги.

Розгляд справи про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку

Розгляд справ про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку здійснюється за загальними правилами цивільного судочинства з винятками та доповненнями, передбаченими законом. Так, розгляд справ про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку проводитьсяь судом колегіально в складі одного судді і двох народних засідателів (ч. 4 ст. 234 ЦПК України). Відповідно до ч. 2 ст. 281 ЦПК України справи за заявою про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку чи про припинення надання амбулаторної психіатричної допомоги, госпіталізації у примусовому порядку розглядаються:

– у присутності особи, щодо якої вирішується питання про надання їй

психіатричної допомоги у примусовому порядку;

– з обов'язковою участю прокурора, лікаря-психіатра, представника психіатричного закладу, що подав заяву;

– з обов'язковою участю законного представника особи, щодо якої розглядаються питання, пов'язані з наданням психіатричної допомоги.

У випадку, якщо особи, участь яких є за законом обов'язковою, не з'являться в судове засідання, суд має мотивованою ухвалою відкласти розгляд справи.

Слід звернути увагу на те, що закон вимагає не участі, а присутності особи, щодо якої вирішується питання про надання їй психіатричної допомоги у примусовому порядку[88]. Зумовлюється це, на наш погляд, тим, що участь суб'єктів у процесі передбачає, як правило, наявність у особи усвідомленої правової позиції у справі та активну процесуальну діяльність, здійснення ними певних процесуальних дій і виконання покладених обов'язків з метою досягнення бажаних правових результатів. На відміну від участі у процесі присутність особи в судовому засіданні може мати пасивніший характер. Активна участь у розгляді справи особи, щодо якої вирішується питання про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку, безпосередньо залежить від стану її здоров'я, а присутність може бути забезпечена, як правило, у будь-якому випадку. Таким чином, особливу увагу при розгляді цих справ слід приділяти отриманню пояснень особи, щодо якої вирішується питання про надання їй психіатричної допомоги у примусовому порядку, оскільки це має суттєве значення для формування висновку суду про стан її здоров'я.

Принципового значення у зв'язку з наведеним набуває забезпечення захисту прав особи, яка страждає на психічний розлад, якщо вона за станом здоров'я не може бути навіть присутньою у судовому засіданні.

---

[88] Проблеми теорії та практики цивільного судочинства: монографія / за заг. ред. В. В. Комарова. – Х.: Харків юрид., 2008. – С. 442

З цією метою законом передбачена обов'язкова участь у розгляді справи законного представника особи, щодо якої розглядаються питання, пов'язані з наданням психіатричної допомоги, та прокурора.

Виходячи з положень п.5 принципу 18 додатку до згаданої резолюції Генеральної Асамблеї ООН від 18.02.1992 року «Захист осіб із психічними захворюваннями та поліпшення психіатричної допомоги» судам необхідно забезпечувати участь у судовому засідання захисника та особи, щодо якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру.

Слід зауважити, що частиною 2 статті 52 КПК України передбачено обов'язкову участь адвоката при проведенні справи про застосування примусових заходів медичного характеру з моменту встановлення факту наявності у особи душевної хвороби.

Обов'язковість участі законного представника особи, щодо якої розглядаються питання, пов'язані з наданням психіатричної допомоги, зумовлюється необхідністю забезпечення захисту прав та інтересів особи, у випадках, коли за станом здоров'я особа не може здійснити захист прав самостійно, у тому числі не може обрати адвоката чи іншу особу для представництва у суді.

Дослідивши надані та витребувані докази, встановивши всі факти, що мають значення для розгляду справи, *суд ухвалює рішення*, яким задовольняє або відхиляє вимогу про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку. Вирішуючи питання про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку, суд має виходити з презумпції психічного здоров'я особи, тобто з того, що кожна особа вважається такою, яка не має психічного розладу, доки наявність такого розладу не буде встановлено на підставах та в порядку, передбаченому законом. Рішення про задоволення заяви лікаря-психіатра або представника психіатричного закладу є підставою для надання відповідної психіатричної допомоги у примусовому порядку. Рішення про відмову в задоволенні заяви про продовження амбулаторної

психіатричної допомоги, продовження госпіталізації, а також рішення про задоволення заяви фізичної особи чи її законного представника про припинення надання психіатричної допомоги в примусовому порядку є підставою для припинення надання зазначеної примусової психіатричної допомоги (ст. 282 ЦПК України).

При задоволенні заяви про примусову госпіталізацію особи до психіатричного закладу керівник цього закладу на підставі рішення суду зобов'язаний негайно повідомити про госпіталізацію особи до психіатричного закладу в примусовому порядку членів її сім'ї, інших родичів або законного представника. За відсутності відомостей про наявність членів сім'ї, інших родичів або законного представника в особи, яку госпіталізовано, а також про їх місце проживання повідомляються органи внутрішніх справ за місцем проживання цієї особи (ч. 5 ст. 16 Закону).

Рішення суду у справах про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку

За результатами розгляду справи про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку суд постановляє рішення, яке має відповідати загальним вимогам, передусім бути законним та обґрунтованим. Згідно із законом суб'єкти звернення, особи, які страждають на психічні розлади, та їх законні представники звільняються від судових витрат, пов'язаних із розглядом питань щодо захисту прав і законних інтересів особи при наданні психіатричної допомоги в порядку, встановленому законом

Рішення суду по справі може бути в передбаченому законом порядку оскаржено заявником, заінтересованими особами та іншими особами, які брали участь у справі. Законної сили рішення суду про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку набуває в загальному порядку. Копія рішення про надання в примусовому порядку амбулаторної психіатричної допомоги або про примусову госпіталізацію до психіатричного закладу надсилається органові опіки та піклування для вжиття заходів щодо

охорони майнових інтересів особи, яка перебуває на лікуванні в психіатричному закладі.

Строк розгляду справи. Законом встановлено скорочені строки розгляду справ про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку:

– про госпіталізацію особи до психіатричного закладу в примусовому порядку розглядається судом протягом 24 годин;

– про проведення в примусовому порядку психіатричного огляду повинні розглядатися судом протягом 3 днів;

– про надання в примусовому порядку амбулаторної психіатричної допомоги, її продовження та продовження госпіталізації мають бути розглянуті протягом 10 днів.

Питання для самостійного дослідження:

1. З яких фактів складається предмет доказування у справах про примусову госпіталізацію до психіатричного закладу?

2. Порівняйте порядок розгляду справи про надання особі психіатричної допомоги у примусовому порядку із законодавстовм інших країн, таких як: Казахстан, Білорусь, Канада. Критерії порівняння оберіть самостійно.

X. РОЗГЛЯД СПРАВИ ПРО ПРИМУСОВУ ГОСПІТАЛІЗАЦІЮ ДО ПРОТИТУБЕРКУЛЬОЗНОГО ЗАКЛАДУ

У зв'язку із загостренням в Україні ситуації із захворюванням на туберкульоз держава визнає боротьбу з туберкульозом невід'ємною складовою своєї діяльності, спрямованої на забезпечення безпеки суспільства та національної безпеки, визначає необхідний комплекс протитуберкульозних заходів із забезпеченням кожному громадянину безоплатності, доступності, рівних можливостей отримання протитуберкульозної допомоги та ефективного захисту прав, свобод і інтересів осіб, хворих на туберкульоз. В Україні склалася вкрай загрозлива ситуація із захворюванням на туберкульоз. У світі щороку виявляється від 7 до 10 млн хворих осіб, помирає 2,5–3 мільйони. Загальна кількість хворих становить 50–60 мільйонів. Туберкульоз займає перше місце у структурі смертності від інфекційних та паразитарних хвороб і становить понад 80 відсотків. Епідемія туберкульозу в Україні, за оцінкою ВООЗ, розпочалася з 1995 р. Останні 15 років показник захворюваності на туберкульоз збільшився у 2,4 разу, а смертності — у 2,7 разу. За даними оперативної статистики в Україні за 12 місяців 2014 р. зареєстровано 33 424 хворих на активний туберкульоз (72,7 на 100 тис. населення).

За кількістю випадків туберкульозу Україна стабільно займає друге місце в Європі після Росії. Враховуючи тенденцію до зростання кількості осіб, які страждають на таку соціально небезпечну хворобу, що намітилися останніми роками та переважно вражає соціально дезадаптовані групи населення (біженці, мігранти, особи, які перебувають в установах кримінально-виконавчої системи, бездомні люди тощо), питання обов'язкової госпіталізації до протитуберкульозних закладів набуває актуальності та значущості.

Національна політика стосовно контролю за туберкульозом проводиться на урядовому рівні Міністерством охорони здоров'я. МОЗ

України при консультативній допомозі головного інституту країни з туберкульозу (Інституту фтизіатрії і пульмонології ім. Ф. Г. Яновського АМН України) розроблена стратегія та організаційна мережа для реалізації Національної програми контролю за туберкульозом. Ця мережа передбачає вертикальну підпорядкованість та міжрівневий взаємозв'язок органів управління різних рівнів, оскільки тільки за умови міжрівневої кооперації стратегія контролю за туберкульозом може досягти поставленої мети.

На Сумщині у минулому році захворюваність становила 56,6 серед дорослого населення та 10,2 на 100 тис. населення серед дітей – нижча за середньоукраїнські показники. Щорічно на Сумщині виявляється близько 650 хворих на туберкульоз. З 2012 року діє нова обласна програма протидії захворюваності на туберкульоз. Завдяки реалізації цих заходів минулого року вдалося стабілізувати захворюваність на туберкульоз (на 17% нижче загальнодержавного рівня), зменшити смертність від туберкульозу на 10% та захворюваність серед дитячого населення на 22%, знизити первинний вихід на інвалідність серед осіб працездатного віку на 33% у порівнянні з 2012 роком.

Аналіз загальної захворюваності на активний туберкульоз у Сумській області за звітний період виявив зниження цього показника. рогнозовані показники становили: 2011 р. – 175,18000, 2012 р. –171,24000, 2013 р. – 167,3 000, 2014 р. – 163,36 000, 2015 р. – 159,42. Аналіз первинної захворюваності на активний туберкульоз у Сумській області протягом останніх 15 років иявив зростання цього показника. Прогнозовані показники становили: 2011 р. – 54,84 000, 2012 р. – 55,12 000, 2013 р. – 55,4 000, 2014 р. – 55,68 000, 2015 р. – 55,96

Таким чином, протягом останніх 15 років епідемічні показники захворюваності на активний туберкульоз у Сумській області виявляють тенденцію до збільшення первинної захворюваності та зниження загальної захворюваності. Ситуація, що склалась у регіоні, обумовлена рядом чинників. Зростання захворюваності значною мірою пов'язане з

покращанням якості діагностики туберкульозу. З 2001 р. в області працюють пункти мікроскопії з виявлення мікобактерій туберкульозу (МБТ) на ранніх стадіях захворювання. Сумська область – одна з найкращих в Україні з виявлення позалегеневого туберкульозу. в Сумській області один із найкращих в Україні показників охоплення профілактичним флюорографічним обстеженням, а тому 70 хворих виявляють на ранніх стадіях захворювання[89]. Таким чином, покращання ефективності лікування приводить до підвищення відсотка вилікуваних та дає змогу раніше знімати їх з обліку.

Матеріально-правові підстави для примусової госпіталізації до протитуберкульозного закладу

Матеріально-правовою підставою для примусової госпіталізації до протитуберкульозного закладу є

– заразна форма туберкульозу, в тому числі із супутніми захворюваннями на хронічний алкоголізм, наркоманію чи токсикоманію;

– ухилення хворої особи від обов'язкового лікування;

– становлення загрози розповсюдження хвороби серед населення.

Фізична особа визнається хворою на заразну форму туберкульозу у випадку захворювання на активну форму туберкульозу, тобто якщо виявлено мікобактерії туберкульозу (позитивна імунна реакція на туберкульоз), що підтверджується результатами клінічних, лабораторних та рентгенологічних досліджень, унаслідок чого вона є джерелом інфекції для осіб, які з нею контактують.

Підставою для продовження примусового лікування хворої на туберкульоз особи може служити те, що за результатами лікування не досягнуто вилікування хворого, що має бути зазначено у відповідному висновку лікарської комісії протитуберкульозного закладу, в якому особа

[89] В.А. Сміянов, С.В. Павличева, Л.А. Бондаренко. Прогноз показників первинної та загальної захворюваності на активний туберкульоз у Сумській області // Вісник СумДУ. Серія. «Медицина», № 2, 2011. – С. 164-169.

перебуває на лікуванні.

Відповідно до Закону України «Про протидію захворюванню на туберкульоз» *хворий на заразну форму туберкульозу* - хворий на туберкульоз, у мокротинні якого виявляються мікобактерії туберкульозу, який є джерелом інфекції для осіб, які з ним контактують.

Проаналізувавши ряд нормативно-правових актів, зокрема: Законодавство України у сфері протидії захворюванню на туберкульоз складається з Основ законодавства України про охорону здоров'я, законів України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення», «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ», «Про захист населення від інфекційних хвороб», цього Закону, інших нормативно-правових актів, прийнятих відповідно до них.

Правовою основою діяльності суду по розгляду цих справ є Закон України від 08.02.2007 р. № 648-V «Про затвердження Загальнодержавної програми протидії захворюванню на туберкульоз у 2007–2011 роках», Закон України від 19.11.1992 р. № 2801-XII «Основи законодавства України про охорону здоров'я», Закон України від 05.07.2001 р. № 2586 «Про боротьбу із захворюваннями на туберкульоз», Закон України від 06.04.2000 р. № 1645 «Про захист населення від інфекційних хвороб», Закон України від 24.02.1994 р. № 4004-XII «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення», постанова Кабінету Міністрів України від 11.07.2007 р. № 926 «Деякі питання протидії туберкульозу та ВІЛ-інфекції/СНІДу», постанова Кабінету Міністрів України від 23.04.1999 р. № 667 «Про комплексні заходи боротьби з туберкульозом», постанова Кабінету Міністрів України від 12.09.2002 р. № 1348 «Про порядок виявлення, профілактики та лікування туберкульозу серед мігрантів», наказ Міністерства охорони здоров'я України від 21.10.2009 р. № 761 «Про затвердження плану заходів на виконання рішення розширеної виїзної Колегії МОЗ України з питань протидії туберкульозу» та інші нормативно-

правові акти, прийняті відповідно до зазначених законів. Проаналізувавши законодавство необхідно зупинитися на видах медичної допомоги хворим на туберкульоз, підстави такої допомоги і осіб, які можуть звернутися за наданням за такою допомогою до протитуберкульозного закладу.

Медичний порядок надання допомоги хворим на туберкульоз залежить від виду такої допомоги. Сучасне законодавство виділяє декілька видів допомоги, кожний з яких характеризується організаційно-правовими особливостями і відмінностями у порядку їх надання.

Закон України «Про протидію із захвореням на туберкульоз» передбачає два види медичної допомоги: *амбулаторна та стаціонарна* (в умовах стаціонару протитуберкульозного закладу відповідно до галузевих стандартів надання медичної допомоги та стандарту інфекційного контролю за захворюванням на туберкульоз) шляхом лікування. Госпіталізація особи для надання однієї із видів такої допомоги може бути як добровільна так і примусова - на підставі рішення суду.

Для того, щоб вирішити який вид допомоги надати особі необхідно:

1) виявити хворобу;

2) пройти відповідне обстеження (шляхом діагностики та встановлення діагнозу);

3) безпосереднє надання медичної допомоги (амбулаторно та (або) стаціонарно.

Виявлення хвороби. Виявлення хворих на туберкульоз – це застосування активних (туберкулінодіагностика, флюорографія, мікроскопія мазка) чи пасивних методів (збір скарг і анамнезу, фізикальне, рентгенологічне дослідження і триразова мікроскопія мазка мокротиння) з метою встановлення попереднього діагнозу туберкульозу, який необхідний для сортування або відбору осіб з підозрою на туберкульоз, розробки і реалізації плану обстеження, в тому числі проведення пробного лікування, для остаточного підтвердження чи виключення діагнозу туберкульозу.

Виявлення хворих на туберкульоз є прерогативою кожного лікаря та

медичного працівника, а при зверненні хворого у протитуберкульозний заклад – фахівці зобов'язані обстежити пацієнта на туберкульоз. Виявлення хворих на туберкульоз і осіб, інфікованих мікобактеріями туберкульозу, забезпечується медичними працівниками відповідно до стандарту медичної допомоги у разі звернення особи за отриманням медичної допомоги до медичного закладу чи до медичного працівника, який здійснює медичну практику.

Виявлення туберкульозу проводиться в лікувальних закладах загальної медичної мережі, містить у собі вивчення скарг, анамнезу пацієнта, фізичне обстеження, мікроскопічне дослідження мазків харкотиння на кислотостійкі палички (КСП), а також доступне лікувальному закладу рентгенологічне обстеження органів грудної порожнини.

Підстава надання такої видиу допомоги - встановлення наявності чи відсутності діагнозу туберкульозу.

Особи, які можуть звернутися за наданням допомоги виявити у добровільному порядку з власної волі:

1) сама особа, яка підозрює, що вона хвора на туберкульоз;

2) контактна особа - особа, яка перебуває та/або перебувала у контакті з людиною чи твариною, хворою на заразну форму туберкульозу, і внаслідок цього має ризик зараження туберкульозом.

Контактні особи (побутові синоніми: «контактні» або «контакти») – це особи, які безпосередньо близько стикаються з хворим на туберкульоз і оточуючими його предметами, чи хворою на туберкульоз твариною, і внаслідок цього мають високий ризик зараження мікобактеріями туберкульозу через забруднене збудниками повітря або іншим шляхом і занедужати. Контакти бувають сімейні (члени сім'ї хворого), родинні (члени родини), квартирні (які проживають з хворим в загальній комунальній квартирі) і виробничі (які працюють з хворим в одному приміщенні, користуються спільними предметами та інструментами) та ін. При цьому у разі виявлення особи з будь-якими ознаками туберкульозу чи у разі

звернення контактної особи медичний працівник зобов'язаний направити її для подальшого обстеження до лікаря-спеціаліста (фтизіатра) чи до відповідного протитуберкульозного закладу.

Виявлення хворих на активні форми туберкульозу, яке слід здійснювати:

- за зверненням в лікувально-профілактичні заклади (ЛПЗ) за методом мікроскопії мазка та рентгенофлюорографії;

- шляхом проведення туберкулінодіагностики серед груп ризику у дітей (у кожній адміністративній території необхідно визначити групи ризику щодо захворювання на туберкульоз серед дітей, а основні зазначені групи ризику слід визначити окремим наказом МОЗ України);

- шляхом проведення скринінгової флюорографії або мікроскопії мазка серед груп ризику у дорослих (у кожній адміністративній території необхідно визначити групи ризику щодо захворювання на туберкульоз серед дорослих, а основні зазначені групи ризику слід визначити окремим наказом МОЗ України)[90].

Обстеження (встановлення діагнозу). Діагностика туберкульозу – це лікарська діяльність, яка спрямована на поглиблене обстеження осіб з підозрою на туберкульоз та попереднім діагнозом туберкульозу із застосуванням комплексу клінічних, рентгенологічних, мікробіологічних та лабораторних й інструментальних методів дослідження з метою уточнення діагнозу і встановлення остаточного клінічного діагнозу туберкульозу згідно з чинною клінічною класифікацією туберкульозу та для проведення лікування хворого на туберкульоз.

Діагностика туберкульозу є прерогативою фтизіатра, тоді як виявлення хворих на туберкульоз є прерогативою будь-якого лікаря. Проводить обстеження лікар-спеціаліст (фтизіатра) чи до відповідний

[90] Основні засади організації медичної допомоги хворим на туберкульоз (посібник з організаційно-методичної роботи) / Ю. І. Фещенко, В. М. Мельник, В. Г. Матусевич, І. О. Новожилова, В. О. Юхимець, М. І. Линник / За ред. Ю. І. Фещенка, В. М. Мельника. – К., 2012. – 156 с. Проект Протоколу організації лікування хворих на туберкульоз /ДУ «Національний інститут фтизіатрії і пульмонології імені Ф.Г. Яновського Академії медичних наук України»

протитуберкульозний заклад. *Протитуберкульозні заклади* – це спеціалізовані заклади охорони здоров'я, що здійснюють діагностику туберкульозу та надають лікувально-профілактичну (стаціонарну та амбулаторну) допомогу хворим на туберкульоз (протитуберкульозні диспансери, лікарні, відділення, кабінети, науково-дослідні інститути, денні стаціонари, санаторії тощо).7) протитуберкульозні заклади - лікувально-профілактичні заклади охорони здоров'я (протитуберкульозні диспансери, лікарні, санаторно-курортні, інші заклади) чи їх структурні підрозділи, в яких надається медична допомога хворим на туберкульоз. Перелік протитуберкульозних закладів затверджується центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері охорони здоров'я.

Підозра на туберкульоз – це наявність в особи будь-яких характерних для захворювання на туберкульоз симптомів чи ознак, зокрема, кашлю, що триває протягом 2–3 тижнів і довше, причину якого не можна пояснити, і/або рентгенологічних змін в легенях, походження і характер яких не можна пояснити.

Туберкульоз – це інфекційне захворювання, що передається від хворої людини повітряно-крапельним та іншими шляхами, викликається збудником мікобактеріями туберкульозу (людського, бичачого і африканського штамів; інші штами мікобактерій спричиняють мікобактеріози) і характеризується утворенням специфічних гранульом в різних органах і тканинах (специфічне туберкульозне запалення) у поєднанні з неспецифічними реакціями та поліморфною клінічною картиною, що залежить від форми, стадії, локалізації та поширеності патологічного процесу.

Медична допомога. Медична допомога хворим на туберкульоз надається амбулаторно або в умовах стаціонару протитуберкульозного закладу відповідно до галузевих стандартів надання медичної допомоги та стандарту інфекційного контролю за захворюванням на туберкульоз. Надання багатопрофільної медичної допомоги хворим на туберкульоз

здійснюється в закладах охорони здоров'я загальної медичної мережі, протитуберкульозних диспансерах та профільних науково-дослідних інститутах. Лікування туберкульозу проводиться в спеціалізованих протитуберкульозних закладах.

Лікування хворих на туберкульоз забезпечується шляхом[92]*:*

- проведення стандартизованого контрольованого короткострокового режиму антимікобактеріальної терапії хворим 1, 2, 3 категорій під безпосереднім контролем медичного працівника;

- призначення п'ятикомпонентного стандартизованого контрольованого режиму антимікобактеріальної терапії хворим на тяжкі форми туберкульозу;

- проведення стандартизованого п'яти-, шестикомпонентного режиму антимікобактеріальної терапії хворим на мультирезистентний туберкульоз до отримання тесту лікарської чутливості, а у подальшому призначення індивідуальних схем лікування;

- призначення хірургічного лікування туберкульозу за показанням;

- здійснення контролю за ефективністю лікування за когортним аналізом;

- проведення лікування в інтенсивній фазі переважно у стаціонарі, у фазі продовження – переважно амбулаторно під контролем медичного працівника;

- надання дозволу на призначення препаратів II ряду за рішенням консиліуму обласних (Кримського республіканського, Київського та Севастопольського міських) протитуберкульозних диспансерів, в яких функціонують лабораторії з діагностики туберкульозу III рівня;

- здійснення паліативного лікування хворим з розширеною медикаментозною резистентністю у разі неможливості призначення чотирьох антимікобактеріальних препаратів I та II ряду.

---

[92] Основні засади організації медичної допомоги хворим на туберкульоз (посібник з організаційно-методичної роботи) / Ю. І. Фещенко, В. М. Мельник, В. Г. Матусевич, І. О. Новожилова, В. О. Юхимець, М. І. Линник / За ред. Ю. І. Фещенка, В. М. Мельника. – К., 2012. – 156 с.

Можливі три етапи лікування хворих на туберкульоз: 1) стаціонарний (в т.ч. у денному стаціонарі); 2) санаторний; 3) амбулаторний (в т.ч. на дому).

Стаціонарне лікування хворих на туберкульоз здійснюють у протитуберкульозних закладах. Останні призначають лікування усім хворим, в .ч. й тим, що лікуються під наглядом закладів охорони здоров'я загальної медичної мережі. Хворі на заразні форми туберкульозу на період бактеріовиділення повинні бути госпіталізовані до стаціонарних відділень протитуберкульозних медичних закладів, передусім з метою їх ізоляції на визначений період бактеріовиділення. У денному стаціонарі повинні лікуватися хворі без бактеріовиділення.

У туберкульозних санаторіях проводять лікування хворих на туберкульоз та їх реабілітацію, реадаптацію та ресоціалізацію, хіміопрофілактику серед дітей і підлітків.

Амбулаторне лікування, в т.ч. лікування на дому хворих без бактеріовиділення, проводять контрольовано заклади охорони здоров'я загальної медичної мережі, найчастіше у підтримуючій фазі антимікобактеріальної терапії, інколи при малих формах туберкульозу без бактеріовиділення – весь курс антимікобактеріальної терапії (включаючи інтенсивну та підтримуючу фази).

Обов'язковими умовами проведення протитуберкульозного лікування є надання письмової інформованої згоди хворого (пацієнта) або його законного представника чи піклувальника на проведення лікування та його письмове попередження про необхідність і умови дотримання протиепідемічного режиму.

Контроль за дотриманням хворими призначеного лікарем режиму лікування та протиепідемічного режиму, у тому числі виявлення їх порушення, здійснюється медичними працівниками, які відповідно здійснюють або мають здійснювати лікування хворого на туберкульоз.

Хворим на заразні форми туберкульозу забезпечується госпіталізація до протитуберкульозних закладів. У разі відмови хворих на заразні форми

туберкульозу від госпіталізації їх лікування може проводитися амбулаторно за можливості їх ізоляції в домашніх умовах. (Закон України «Про боротьбу із захворюванням на туберкульоз»).

Обов'язковою умовою початку та проведення протитуберкульозного лікування є необхідність отриманої в порядку, встановленому законом, інформованої згоди пацієнта. Через те лікувально-профілактичному закладу, який організовує лікування на будь-якому етапі (стаціонарно, у денному стаціонарі, амбулаторно, на дому, у санаторії тощо) доцільно укладати контракт (угоду) про надання медичної допомоги хворому на туберкульоз. Контракт укладають між хворим і лікувально-профілактичним закладом, а щодо неповнолітніх чи недієздатних пацієнтів – між їх батьками чи опікунами і лікувально-профілактичним закладом[93].

У контракті (угоді) істотними умовами є:

- орієнтовний індивідуальний план обстеження та лікування пацієнта у зрозумілій для нього формі;

- обсяг та зміст медичної допомоги, яка буде надана;

- умови і місце надання медичної допомоги хворому;

- пацієнт (або законний представник – один із батьків чи опікун неповнолітнього / недієздатного) має право обрати собі лікуючого лікаря-фтизіатра, навіть того, який не є працівником вказаного протитуберкульозного медичного закладу і за згодою сторін це відображається у контракті;

- відповідальність, обов'язки та права лікувально-профілактичного закладу у процесі надання медичної допомоги хворому, в т. ч. відповідальність закладу за дотримання анонімності та конфіденційності щодо відомостей про хворого. Особиста конфіденційна інформація про хворого може бути надана третій стороні лише з його дозволу (або з дозволу законного представника – одного із батьків чи опікуна неповнолітнього / недієздатного);

[93] Проект Протоколу організації лікування хворих на туберкульоз / ДУ «Національний інститут фтизіатрії і пульмонології імені Ф.Г. Яновського Академії медичних наук України».

- відповідальність, обов’язки та права хворого у процесі надання медичної допомоги хворому, в т.ч. дії при порушенні ним вимог Контракту;

- фінансові зобов’язання сторін в процесі надання медичної допомоги хворому (якщо такі передбачаються);

- очікувані результати надання медичної допомоги хворому;

- процедури подання скарг хворим на дії медичних працівників у процесі надання медичної допомоги хворому.

Госпіталізація - поміщення особи, хворої на туберкульоз, або особи, стосовно якої існує підозра захворювання на туберкульоз, до стаціонарного відділення протитуберкульозного закладу з метою діагностики, лікування чи ізоляції.

Хворим на заразні форми туберкульозу забезпечується госпіталізація до протитуберкульозних закладів. 5. У разі відмови хворих на заразні форми туберкульозу від госпіталізації їх лікування може проводитися амбулаторно за можливості їх ізоляції в домашніх умовах.

У разі якщо хворі на заразні форми туберкульозу, у тому числі під час амбулаторного чи стаціонарного лікування, порушують протиепідемічний режим, що ставить під загрозу зараження туберкульозом інших осіб, з метою запобігання поширенню туберкульозу за рішенням суду вони можуть бути примусово госпіталізовані до протитуберкульозних закладів, що мають відповідні відділення (палати) для розміщення таких хворих.

Фізична особа визнається хворою на заразну форму туберкульозу у випадку захворювання на активну форму туберкульозу, тобто якщо виявлено мікобактерії туберкульозу (позитивна імунна реакція на туберкульоз), що підтверджується результатами клінічних, лабораторних та рентгенологічних досліджень, унаслідок чого вона є джерелом інфекції для осіб, які з нею контактують.

Підставою для продовження примусового лікування хворої на туберкульоз особи може служити те, що за результатами лікування не досягнуто вилікування хворого, що має бути зазначено у відповідному

висновку лікарської комісії протитуберкульозного закладу, в якому особа перебуває на лікуванні. Ефективність лікування хворих оцінюється за результатами когортного аналізу. Під вилікуванням розуміють досягнення припинення бактеріовиділення, підтверджене мазком і/або культуральним дослідженням, та клініко-рентгенологічної стабілізації після завершення призначеного повного курсу антимікобактеріальної терапії (Інструкція про клінічну класифікацію туберкульозу та її застосування, затверджена наказом Міністерства охорони здоров'я Укра-їни від 09.06.2006 р. № 3851).

Підсудність справ про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу

За справами про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу або про продовження лікування в такому закладі законом встановлена альтернативна підсудність. Заява про обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу подається до суду за місцем знаходження протитуберкульозного закладу, який здійснює медичний (диспансерний) нагляд за хворим, або до суду за місцем виявлення такого хворого (ст. 283 ЦПК України). Закон не визначає, що слід розуміти під місцем виявлення хворого на туберкульоз. У юридичній літературі пропонується місцем виявлення хворого на туберкульоз вважати місцезнаходження медичного закладу, де в особи виявлено відповідне захворювання.

Особи, які беруть участь у справах про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу

Теоретичне та практичне значення при розгляді цих справ має визначення кола суб'єктів звернення до суду із заявою про примусову госпіталізацію хворого на туберкульоз або про продовження його примусового лікування, що зумовлено відсутністю відповідної правової регламентації у ЦПК України. У загальному вигляді це питання регулюється ч. 7 ст. 12 Закону, згідно з якою відповідна заява може бути подана до суду

представником протитуберкульозного закладу, який здійснює медичний (диспансерний) нагляд за цим хворим.

За змістом зазначеної норми закону суб'єкт звернення до суду із заявою визначається за двома взаємопов'язаними критеріями:

а) це має бути протитуберкульозний лікарняний заклад;

б) цей протитуберкульозний лікарняний заклад має здійснювати медичний (диспансерний) нагляд за цим хворим.

До протитуберкульозних закладів за законом належать спеціалізовані заклади охорони здоров'я, що здійснюють діагностику туберкульозу та надають лікувально-профілактичну (стаціонарну та амбулаторну) допомогу хворим на туберкульоз (протитуберкульозні диспансери, лікарні, відділення, кабінети, науково-дослідні інститути, денні стаціонари, санаторії тощо), перелік яких затверджується центральним органом виконавчої влади у галузі охорони здоров'я.

Система установ протитуберкульозної допомоги в Україні складається з центрального, обласного, районного рівня й установ загальної лікарняної мережі (пп. 1.1.2; 1.1.3; 1.1.4; 1.1.5 Протоколу по впровадженню ДОТС-стратегії в Україні, затвердженого Наказом МОЗ України 24.05.2006 р. № 318). Установи кожного рівня існуючої системи протитуберкульозної допомоги в Україні у відповідному обсязі здійснюють діагностику туберкульозу та надають лікувально-профілактичну допомогу хворим на туберкульоз.

Враховуючи це, проведення лікувальним закладом діагностики туберкульозу та надання лікувально-профілактичної допомоги хворим на туберкульоз як критерію для визнання його належним суб'єктом звернення до суду із вимогою про обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу явно недостатньо. Згідно зі ст. 12 Закону госпіталізація, лікування та медичний (диспансерний) нагляд за хворими на туберкульоз має здійснюватися із дотриманням установлених стандартів лікування спеціалізованими протитуберкульозними закладами. Таким чином,

визначальним при вирішенні цього питання є статус медичного закладу, тобто віднесення його до спеціалізованих закладів охорони здоров'я.

Зазначимо, що відповідно до наказу Міністерства охорони здоров'я України від 28.10.2002 р. № 385 «Про затвердження переліків закладів охорони здоров'я, лікарських, провізорських посад та посад молодших спеціалістів із фармацевтичною освітою у закладах охорони здоров'я» (далі - Перелік закладів охорони здоров'я) серед лікувально-профілактичних закладів передусім виділяють лікарняні заклади, які, у свою чергу, поділяються на багатопрофільні, однопрофільні та спеціалізовані. При цьому серед як однопрофільних, так і спеціалізованих, вказані протитуберкульозний диспансер та туберкульозна лікарня.

Таким чином, законом встановлено спеціальний суб'єкт звернення з вимогою до суду про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу - спеціалізовані протитуберкульозні заклади, які здійснюють медичний (диспансерний) нагляд за хворим, перелік яких має бути визначений на законодавчому рівні за єдиними чітко визначеними критеріями.

Виходячи з аналізу чинного законодавства, протитуберкульозний заклад, який здійснює медичний (диспансерний) нагляд за цим хворим, може звернутися до суду з такими вимогами:

- про обов'язкову примусову госпіталізацію особи, хворої на туберкульоз, до протитуберкульозного закладу;

- про продовження примусового лікування хворої на туберкульоз особи.

Заінтересовані особи: особі має бути надано право особистої участі в судовому засіданні, за винятком випадків, коли за даними протитуберкульозного закладу така особа становить загрозу розповсюдження хвороби; представник особи, стосовно якої вирішується питання про госпіталізацію (ст. 285 ЦПК України).

Зміст заяви у справах про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу

При визначенні форми і змісту заяви про примусову обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу або про продовження лікування в такому закладі слід керуватися загальними правилами цивільного судочинства з урахуванням вимог, що містяться у спеціальних нормах.

У заяві передусім має бути зазначено, з якою саме вимогою звертається уповноважений на це суб'єкт: про обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу або про продовження лікування в цьому закладі.

У заяві також обов'язково має бути зазначено встановлені законом підстави для такої госпіталізації або продовження лікування.

Заява про примусову госпіталізацію чи про продовження строку примусової госпіталізації хворого на заразну форму туберкульозу подається до суду представником протитуберкульозного закладу, що здійснює відповідне лікування цього хворого, протягом 24 годин з моменту виявлення порушення хворим протиепідемічного режиму.

До заяви додається мотивований висновок лікаря, який здійснює або має здійснювати лікування цього хворого, про необхідність відповідно примусової госпіталізації до протитуберкульозного закладу чи про продовження строку примусової госпіталізації. У висновку має бути зазначений діагноз (заразна форма туберкульозу), встановлений за правилами діагностування туберкульозу, передбаченими Концепцією адаптованої ДОТС-стратегії в Україні та наказом Міністерства охорони здоров'я України від 06.06.2006 р. № 384 «Про затвердження Протоколу надання медичної допомоги хворим на туберкульоз», де надана клінічна класифікація туберкульозу, яка адаптована до міжнародної і дозволяє дотримуватися єдиних поглядів, понять і термінів. Ця класифікація включає весь цикл спостереження за хворим: діагностування туберкульозу із зазначенням методів його підтвердження, вибір категорії лікування, вибір диспансерної

категорії, оцінка ефективності і наслідків лікування1. Висновок викладається в письмової формі за підписом членів лікарської комісії. У заяві також мають бути зазначені докази, які підтверджують факт ухилення хворого від лікування або злісного порушення ним лікарняного режиму. Виписки з історії хвороби лікувальних установ, в яких персона перебувала на спеціальному обліку виписки з історії хвороби із зазначенням діагнозу — заразна форма туберкульозу, довідки про перебування особи на обліку у протитуберкульозному закладі, інші письмові докази тощо.

Розгляд справ про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу

Розгляд справ про обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу або продовження лікування в ньому здійснюється за загальними правилами цивільного судочинства з деякими винятками та доповненнями, передбаченими законом. Так, справи про обов'язкову госпіталізацію хворого на туберкульоз або про продовження його примусового лікування розглядаються судом колегіально у складі одного судді і двох народних засідателів (ч. 4 ст. 234 ЦПК України), що пов'язано з необхідністю контролю суспільства за розглядом цих справ. Законом передбачені скорочені строки розгляду даної категорії справ. Справи про обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу або про продовження лікування суд розглядає 24 годин після відкриття провадження у справі (ст. 285 ЦПК України).

Закон визнає обов'язковою при розгляді цієї категорії справ участь представника хворої особи, що певною мірою може компенсувати неспроможність особи брати особисту участь у судовому засіданні під час розгляду справи і забезпечити захист прав та інтересів такої особи. Крім того, згідно з ч. 2 ст. 285 ЦПК України обов'язковою при розгляді цих справ є участь представника протитуберкульозного закладу, за заявою якого відкрито провадження у справі. У випадку, коли особи, участь яких у процесі

відповідно до закону є обов'язковою, не з'являться в судове засідання, суд має мотивованою ухвалою відкласти розгляд справи. Залежно від встановлених обставин суд ухвалює рішення про задоволення заяви або про відмову в її задоволенні. Рішення про задоволення заяви є підставою для примусової госпіталізації або подальшого лікування особи в протитуберкульозному закладі на встановлений законом строк. Згідно із ч. 3 ст. 12 Закону обов'язкова госпіталізація осіб, щодо яких ухвалено відповідне рішення, здійснюється на строк до трьох місяців. Продовження лікування цих осіб здійснюється за рішенням суду на визначений ним строк на підставі висновку лікарської комісії протитуберкульозного закладу.

Рішення суду може бути в передбаченому законом порядку оскаржено заявником та іншими заінтересованими особами, які брали участь у справі. Закон не встановлює скороченого строку оскарження рішень за цією категорією справ та не передбачає негайного їх виконання.

Виконання рішень за справами про обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу має певну специфіку. У разі ухилення осіб, хворих на заразні форми туберкульозу, від обов'язкової госпіталізації до протитуберкульозних закладів або від продовження лікування, щодо яких судом було ухвалено відповідне рішення, органи внутрішніх справ за зверненням керівника протитуберкульозного закладу надають медичним працівникам у межах своїх повноважень допомогу в забезпеченні виконання рішення (ст. 12 Закону).

Питання для самостійного дослідження:

1. Які визнаєте види медичної допомоги при захворюванні на туберкульоз? Проаналізуйте їх і виділіть особливості в порядку їх надання.

2. Сформулюйте предмет доказування по даній справі.

XI. РОЗКРИТТЯ БАНКАМИ ІНФОРМАЦІЇ, ЯКА МІСТИТЬ БАНКІВСЬКУ ТАЄМНИЦЮ, ЩОДО ЮРИДИЧНИХ ТА ФІЗИЧНИХ ОСІБ

Банківська система є важливою складовою економіки у будь-якій країні. З метою забезпечення її стабільного та ефективного функціонування держава створює відповідні умови та встановлює гарантії банківської діяльності. Одне з головних місць серед них займає забезпечення захисту інформації, яка містить банківську таємницю, прав та законних інтересів учасників фінансово-кредитних відносин. Виходячи з цього, розкриття інформації щодо фізичних та юридичних осіб має здійснюватися виключно на підставах, в обсягу та в порядку, передбачених законом[96].

Як відомо, банківська система в будь-якій країні є важливою складовою економіки і має значний вплив на життєдіяльність суспільства. З метою забезпечення її стабільного та ефективного функціонування держава створює ряд гарантій банківської діяльності, одне з головних місць серед яких займає банківська таємниця.

На сьогодні правовий режим банківської таємниці визначається Цивільним кодексом України № 435-IV від 16 січня 2003 року (ГК), а також Законом України «Про банки і банківську діяльність» № 2121-III від 7 грудня 2000 року (Закон № 2121-III) , який є основним нормативно-правовим актом, що визначає правовий режим банківської таємниці в Україні. Цим Законом окреслено обсяг поняття банківської таємниці, встановлено механізм її збереження і порядок її розкриття. Закон України «Про інформацію» від 02.10.1992, Правила зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці, затверджені постановою Правління Національного банку України № 267 від 14.07.2006 р.; ст.ст. 287-290 ЦПК України постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 10 від 30.09.2011 р. «Про судову практику

[96] Окреме провадження : монографія / В. В. Комаров, Г. О. Світлична, І. В. Удальцова ; за ред. В. В. Комарова. — Х. : Право, 2011. – 279 с.

в цивільних справах про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб»; узагальнення практики розгляду справ про розкриття банківської таємниці Верховного Суду України[97].

Розкриття банківської таємниці може здійснюватись у двохформах: адміністративній - забезпечується на вимогу компетентних осіб, зазначених у законі, безпосередньо банком і без попереднього звернення до суду; судовій - надається банком, але на вимогу суду або за рішенням суду. У свою чергу, на вимогу суду банківська таємниця розкривається у двох випадках: а) суддею одноособово з дотриманням режиму секретності; б) судом при розгляді справи у господарському, адміністративному, кримінальному та цивільному судочинстві (щодо останнього, то це правило є актуальним для цивільних справ, у яких вирішуються спори: про поділ майна, про виконання аліментних зобов'язань, про спадкування, оскільки вони ов'язані з дослідженням доказів, що становлять банківську таємницю, витребуваних судом за клопотанням учасників процесу).

Відбувається це, як правило, при вирішенні судом питань про забезпечення доказів, витребування доказів, про що судом постановляються процесуальні ухвали.

Що стосується доступу до банківської таємниці за рішенням суду, то таке право надається лише внаслідок судового розгляду цивільних справ за правилами гл. 12 розд. IV ЦПК України.

На сьогодні основоположним документом, який визначає правовий режим банківської таємниці в Україні, є Закон України «Про банки і банківську діяльність». З прийняттям зазначеного Закону банківська таємниця отримала легальне визначення, було окреслено обсяг поняття банківської таємниці, встановлено механізм збереження і порядок її розкриття. В цілому, правові нор-ми, що прямо чи опосередковано регулюють суспільні відносини з приводу банківської таємниці, утворюють

[97]. Узагальнення практики розгляду справ про розкриття банківської таємниці Верховного Суду України // Юрид. практика від 16.02.2010 № 7 (634). – http://zakon. rada.gov.ua.

субінститут банківської таємниці, який входить до інституту права конфіденційності комерційної діяльності в галузі інформаційного права України.

Проблеми розкриття інформації, що складає банківську таємницю, постійно викликали гострі дебати і навіть судові баталії між заінтересованими в такій інформації суб’єктами. Відмінності в підходах банків і державних органів до розуміння необхідного порядку розкриття банківської таємниці не завжди можна було пояснити недосконалістю нормативно-правової бази щодо цього питання: часом причиною незаконного посягання на банківську таємницю з боку держави ставало ігнорування органами державної влади вимог законодавства.

Розкриття банківської таємниці може здійснюватись безпосередньо банками або на підставі рішення суду та виключно на підставах і у порядку, передбаченими законом, суд повинен розмежовувати ці підстави, кола суб’єктів, уповноважених на отримання відповідної інформації та її обсягу, у зв'язку із цим при розгляді справи слід ураховувати положення Податкового кодексу України та спеціальних законів.

Матеріально-правові підстави для розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб

Підставою є отримання**,** яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб. Банківською таємницею є інформація, тобто сукупність відомостей, які характеризуються певними правовими ознаками, їх обсяг не може повільно розширюватися або звужуватися. Банківську таємницю становить інформація щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку в процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин із ним чи третім особам при наданні послуг банку і розголошення якої може завдати матеріальної чи моральної шкоди клієнту.

Банківською таємницею згідно із зазначеною нормою закону, зокрема, є:

1) відомості про стан рахунків клієнтів, у тому числі стан кореспондентських рахунків банків у Національному банку України;

2) операції, які були проведені на користь чи за дорученням клієнта, здійснені ним угоди;

3) фінансово-економічний стан клієнтів;

4) системи охорони банку та клієнтів;

5) інформація про організаційно-правову структуру юридичної особи-клієнта, її керівників, напрями діяльності;

6) відомості стосовно комерційної діяльності клієнтів чи комерційної таємниці, будь-якого проекту, винаходів, зразків продукції та інша комерційна інформація;

7) інформація щодо звітності по окремому банку, за винятком тієї, що підлягає опублікуванню;

8) коди, що використовуються банками для захисту інформації.

До банківської таємниці належить також інформація, яка залишилася у банку після смерті особи, оскільки довідки по рахунках (вкладах) у разі смерті їх власників надаються банком тільки особам, зазначеним власником у заповідальному розпорядженні банку, державним нотаріальним конторам або приватним нотаріусам, іноземним консульським установам у справах спадщини за рахунками (вкладами) померлих власників.

Крім того, банківською таємницею є й інформація про клієнтів іншого банку, навіть якщо їх імена зазначені у документах, угодах та операціях клієнта.

Інформація про банки чи клієнтів, що збирається під час проведення банківського нагляду, також становить банківську таємницю. Забезпечення збереження банківської таємниці є обов’язком банку, за його невиконання винні особи несуть передбачену законом відповідальність.

Верховний Суд України в узагальненні судової практики розгляду справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, відзначив, що системний аналіз відповідного законодавства дає можливість

до передбаченого законом переліку відомостей, що становлять банківську таємницю, віднести також персональні дані про дійсних клієнтів банку, отриманих банком офіційно; відомості про майно, яке знаходиться на зберіганні у банку (про його власника, перелік і вартість, про види банківського заощадження); інформація про осіб, які хотіли стати клієнтами банку, але за певних причин ними не стали; інформація про клієнтів, які вже припинили свої відносини з банком. Порядок розкриття такої інформації прямо залежать від форм через які здійснюється розкриття банківської таємниці. Вище, виділено дві форми: адміністративна і судова. Додатково необхідно враховувати положення ст. 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність».

Інформація щодо юридичних та фізичних осіб, яка містить банківську таємницю, розкривається банками:

1) на письмовий запит або з письмового дозволу відповідної юридичної чи фізичної особи;

2) за рішенням суду;

3) письмова вимога уповноважений державних органів

3) органам прокуратури України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України, Національному антикорупційному бюро України, Антимонопольного комітету України - на їх письмову вимогу стосовно операцій за рахунками конкретної юридичної особи або фізичної особи - суб'єкта підприємницької діяльності за конкретний проміжок часу;

4) центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну податкову політику: на його письмову вимогу щодо наявності банківських рахунків;

5) центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, на його запит щодо фінансових операцій, пов'язаних з фінансовими операціями, що стали об'єктом фінансового моніторингу (аналізу) згідно із законодавством щодо

запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, а також учасників зазначених операцій;

6) органам державної виконавчої служби на їх письмову вимогу з питань виконання рішень судів та рішень, що підлягають примусовому виконанню відповідно до Закону України «Про виконавче провадження», стосовно стану рахунків конкретної юридичної особи або фізичної особи, фізичної особи - суб'єкта підприємницької діяльності;

7) Національній комісії з цінних паперів та фондового ринку у випадках самостійного подання банком інформації про банк як емітент та адміністративних даних відповідно до законів про цінні папери та фондовий ринок;

8) за рішенням суду Національному агентству з питань запобігання корупції стосовно наявності та стану рахунків, операцій за рахунками конкретної юридичної особи або фізичної особи, фізичної особи - суб’єкта підприємницької діяльності відповідно до Закону України «Про запобігання корупції»;

9) іншим банкам у випадках, передбачених цим Законом та Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення».

Вимога відповідного державного органу на отримання інформації, яка містить банківську таємницю, повинна:

1) бути викладена на бланку державного органу встановленої форми;

2) бути надана за підписом керівника державного органу (чи його заступника), скріпленого гербовою печаткою;

3) містити передбачені цим Законом підстави для отримання цієї інформації;

4) містити посилання на норми закону, відповідно до яких державний орган має право на отримання такої інформації.

Банк має право надавати інформацію, що становить банківську таємницю, іншим банкам та Національному банку України в обсягах, необхідних при наданні кредитів, банківських гарантій.

Національний банк України має право надавати Фонду гарантування вкладів фізичних осіб інформацію про банки чи клієнтів банків, що збирається під час проведення банківського нагляду і становить банківську таємницю, у випадках, передбачених Законом України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб».

Національний банк України має право розкривати інформацію про банк чи пов’язаних із банком осіб, що збирається під час проведення банківського нагляду і становить банківську таємницю, органам державної влади, уповноваженим здійснювати досудове розслідування, в разі виявлення порушення законодавства, що містить ознаки кримінального правопорушення.

Національний банк України має право надавати органам державної виконавчої служби для примусового виконання свої рішення про застосування до банку, філії іноземного банку заходу впливу у вигляді накладення штрафу, які відповідно до цього Закону є виконавчими документами та містять інформацію, що становить банківську таємницю. У такому разі органи державної виконавчої служби мають право розкривати одержану від Національного банку України інформацію, що містить банківську таємницю, учасникам виконавчого провадження та особам, які залучаються до проведення виконавчих дій.

При здійсненні тимчасової адміністрації або ліквідації неплатоспроможного банку Фонд гарантування вкладів фізичних осіб має право розкривати інформацію, що містить банківську таємницю, приймаючому банку, перехідному банку, інвестору, що придбаває неплатоспроможний або перехідний банк, іншим особам, які задіяні у процесі здійснення тимчасової адміністрації і ліквідації банку. Зазначені особи зобов'язані забезпечити збереження отриманої інформації, що містить

банківську таємницю.

Національний банк України відповідно до міжнародного договору України або за принципом взаємності має право надавати інформацію, отриману при здійсненні нагляду за діяльністю банків, органу банківського нагляду іншої держави, а також отримувати від органу банківського нагляду іншої держави таку інформацію. Надана (отримана) інформація може бути використана виключно з метою банківського нагляду або запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, чи фінансуванню тероризму.

Письмовий запит та/або дозвіл клієнта про розкриття інформації, що містить банківську таємницю і власником якої є такий клієнт, складається за довільною формою[99].

Письмовий запит (дозвіл) фізичної особи - клієнта банку має бути підписаний цією особою. Її підпис має бути засвідчений підписом керівника банку чи вповноваженою ним особою та відбитком печатки банку або нотаріально. Письмовий запит (дозвіл) юридичної особи - клієнта банку має бути підписаний керівником або вповноваженою ним особою та скріплений печаткою юридичної особи.

Запит та/або дозвіл клієнта може бути включений до договору про надання банківських послуг, що укладається між клієнтом і банком. У договорі також можуть бути визначені підстави та межі розкриття банком інформації, що становить банківську таємницю клієнта.

На письмовий запит власника інформації, що становить банківську таємницю або з його письмового дозволу, банк розкриває таку інформацію в обсязі, визначеному в письмовому запиті або дозволі.

---

[99] Постанова НБУ Про затвердження Правил зберігання, захисту, використання та розкриття банківської таємниці від 14.07.2006 № 267 [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://zakon. rada.gov.ua

Банки зобов'язані виконувати рішення суду про розкриття інформації, яка містить банківську таємницю, у порядку, установленому законодавством України.

За рішенням суду про розкриття інформації, що становить банківську таємницю, банк розкриває інформацію в обсязі, визначеному рішенням суду. Вимога відповідного державного органу на отримання інформації, яка містить банківську таємницю, повинна відповідати нормам ч. 2 ст. 62.

Банки повинні надавати інформацію, що містить банківську таємницю, і в тому разі, коли до належним чином оформленої вимоги відповідного державного органу додається перелік найменувань конкретних юридичних осіб та/або прізвищ, імен та по батькові фізичних осіб - суб'єктів підприємницької діяльності та номерів їх рахунків.

Банк на письмову вимогу державних органів, визначених ст. 62 Закону про банки, розкриває інформацію, що містить банківську таємницю, в обсягах, визначених Законом про банки для відповідного державного органу.

Банк відмовляє в розкритті інформації, що містить банківську таємницю, якщо за своєю формою або змістом вимога відповідного державного органу не відповідає нормам частини другої ст. 62 Закону. Банк у разі надходження до нього письмової вимоги про надання інформації, що містить банківську таємницю, зобов'язаний розкрити цю інформацію або дати мотивовану відповідь про неможливість надання відповідної інформації протягом 10 робочих днів з дня отримання вимоги, якщо інші строки не встановлені законодавством України.

Якщо підготовка інформації перевищує вищезазначений строк її надання, банк зобов'язаний письмово повідомити про це службову особу або відповідний державний орган, що звернувся з вимогою про надання інформації, та зазначити, у який строк надаватиметься інформація, що містить банківську таємницю.

Інформацію, що містить банківську таємницю, банки надають на адресу вповноважених державних органів у письмовій або електронній формі, якщо це передбачено законодавством України. Банк має право надавати інформацію, що становить банківську таємницю, іншим банкам та Національному банку в обсягах, необхідних при наданні кредитів, банківських гарантій.

У разі надходження до банку запиту іншого банку щодо надання інформації, необхідної для забезпечення ідентифікації ним свого клієнта, з'ясування суті та мети проведення клієнтом фінансової операції (операцій) або перевірки наданої клієнтом інформації, банк, що отримав такий запит, протягом 10 робочих днів з дня отримання запиту зобов'язаний безоплатно надати банку, що зробив такий запит, відповідну інформацію.

Банк має право розкривати інформацію, що містить банківську таємницю, особі (в тому числі яка уповноважена діяти від імені держави), на користь якої відчужуються активи та зобов'язання банку при виконанні заходів, передбачених програмою фінансового оздоровлення банку, або під час здійснення процедури ліквідації.

Національний банк України має право надавати центральному органу виконавчої влади, який забезпечує формування державної фінансової політики інформацію, яка містить банківську таємницю щодо банків, участь у капіталізації яких бере держава.

Банк зобов'язаний надати органам державної виконавчої служби в порядку та у випадках, визначених у ст. 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність», інформацію про стан рахунку конкретної юридичної особи або фізичної особи, фізичної особи - суб'єкта підприємницької діяльності, яка містить інформацію про наявність або закриття рахунку, про залишки коштів на рахунку, про арешт на кошти, які

перебувають на рахунку, про зупинення видаткових операцій за рахунком[100].

Підсудність справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю щодо юридичних та фізичних осіб

Заява про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичної або фізичної особи у випадках, встановлених законом, подається до суду за місцезнаходженням банку, що обслуговує таку юридичну або фізичну особу (ст. 287 ЦПК України)

Немає у судів єдиної позиції щодо питання територіальної підсудності, тому виникають питання: чи можуть заяви про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичної або фізичної особи, пред'являтися до суду не лише за місцезнаходженням банку, а й за місцезнаходженням його філії чи відділення, що обслуговує юридичну особу, стосовно якої вимагається розкриття такої інформації[101].

У цьому випадку слід враховувати, що згідно зі ст. 93 ЦК України місцезнаходженням юридичної особи є адреса органу або особи, які відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону виступають від її імені. Філією є відокремлений підрозділ юридичної особи, що розташований поза її місцезнаходженням та здійснює всі або частину її функцій. Філії та представництва не є юридичними особами та наділяються майном юридичної особи, що їх створила, і діють на підставі затвердженого нею положення (ст. 95 ЦК України). У контексті положень цивільного законодавства щодо поняття «юридична особа», її представництва та філії, у ст. 2 Закону роз'яснюються вживані в ньому терміни: банк - юридична особа, яка має виключне право на підставі ліцензії

[100] Закон України «Про банки і банківську діяльність» від 07.12.2000 № 2121-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://zakon. rada.gov.ua.

[101] Постанова Пленуму Верховного суду України «Про Про судову практику в цивільних справах про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://zakon. rada.gov.ua.

Національного банку України здійснювати у сукупності такі операції: залучення у вклади грошових коштів фізичних і юридичних осіб та розміщення зазначених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик, відкриття і ведення банківських рахунків фізичних та юридичних осіб; представництво банку - територіально відокремлений структурний підрозділ банку, що виконує функції представництва та захисту інтересів банку і не здійснює банківську діяльність; філія банку - відокремлений структурний підрозділ банку, що не має статусу юридичної особи і здійснює банківську діяльність від імені банку.

Заяви про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичної або фізичної особи подаються до суду за місцезнаходженням банку, що обслуговує таку юридичну або фізичну особу (стаття 287 ЦПК України). З урахуванням положення статті 95 ЦК України, статті 2 Закону № 2121-III такі заяви можуть бути також подані й за місцезнаходженням філії, представництва, іншого структурного підрозділу цього банку, які здійснюють банківську діяльність від імені банку та обслуговують юридичну або фізичну особу[102].

Банківська таємниця безпосередньо пов'язана з банківською діяльністю (здійсненням банківських операцій), тому на відміну від філії, представництво не може обслуговувати юридичну та фізичну особу, адже здійснює лише представницькі функції, а відділення банку перебуває або на його балансі, або на балансі філії.

Аналізуючи наведені норми права, можна дійти висновку, що зміст ст. 287 ЦПК України відповідає зазначеним нормам права, тому заява може подаватись і за місцезнаходженням філії банку. Таким чином, заяви про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, можуть подаватися до суду, крім місцезнаходження банку, також і

[102] Постанова Пленуму Верховного суду України «Про Про судову практику в цивільних справах про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://zakon. rada.gov.ua.

за місцезнаходженням філії банку, якщо вона обслуговує юридичну чи фізичну особу, стосовно якої вимагається розкриття такої інформації[103]. Проте, враховуючи, що філія не є юридичною особою, на підставі положень ч. 2 ст. 30 ЦПК особою, яка бере участь у цій справі, може бути лише банк. У результаті вивчення матеріалів справ встановлено, що більшість заяв були подані та розглянуті судами за місцезнаходженням філій банку.

Особи, які беруть участь у справах пророзкриття інформації, що становить банківську таємницю

Коло суб'єктів, які мають право вимагати безпосередньо від банку розкриття інформації, яка містить банківську таємницю, визначається законом (стаття 62 Закону № 2121-III) і може змінюватися тільки на підставі закону. При цьому вказані суб'єкти мають право на отримання лише обмеженої інформації з урахуванням виконуваних ними функцій та з питань, зазначених у відповідному законі стосовно визначених суб'єктів. Таким чином, при відмові банку у наданні таким суб'єктам обмеженої інформації, яку вони мають право отримати за безпосереднім зверненням до банку, а також у разі необхідності отримання інформації, що виходить за межі функцій суб'єктів, які мають право вимагати безпосередньо від банку розкриття інформації, яка містить банківську таємницю, вони мають право на звернення до суду у порядку, передбаченому ЦПК України.

Відповідно до статті 287 ЦПК України заяви про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичної або фізичної особи подаються до суду у випадках, встановлених законом. У зв'язку із цим провадження у такій справі може бути відкрито лише за заявою суб'єктів, перелічених у Законі № 2121-III, та інших фізичних, юридичних осіб, а також державних органів, їх посадових і службових осіб, якщо вони мають право на отримання такої інформації згідно зі спеціальними законами, що визначають статус та регламентують діяльність відповідних суб'єктів

[103] Паліюк В. П. Розгляд судами справ про розкриття банківської таємниці: Практ. посіб. – Миколаїв: Фірма «Іліон», 2008. – С. 68.

Заявник будь-які особи, які мають право на отримання інформації, яка містить банківську таємницю, але за законом не наділені правом безпосереднього звернення до банку з вимогою про її розкриття; особи, наділені правом безпосереднього звернення до банку із заявою про розкриття банківської таємниці, у випадку відмови банку в задоволенні такої вимоги.

Заінтересовані особи**:** банк, фізична, юридична особа відносно яких вимагається розкриття відповідної інформації.

Зміст заяви про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб

Вимоги до змісту заяви про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичної або фізичної особи визначені у ст. 288 ЦПК України. Загальні правила про форму і зміст позовної заяви (статті 119, 120 ЦПК України) та про залишення заяви без руху або її повернення (ст. 121 ЦПК України) застосовуються також до заяв у справах окремого провадження. Недотримання загальних правил щодо форми і змісту заяв (статті 119, 120, 288 ЦПК України) є наслідком застосування судами вимог про залишення заяви без руху, а у разі неусунення зазначених недоліків - повернення її заявнику (ч. 2 ст. 121 ЦПК України) Заява про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичної або фізичної особи за формою і змістом повинна відповідати загальним правилам, встановленими статтею 119 ЦПК України, а також вимогам, які містяться в статті 288 ЦПК України.

Зокрема, у заяві обов’язково зазначається ім’я (найменування) особи, щодо якої вимагається розкриття інформації, яка містить банківську таємницю; виклад обставин, якими обґрунтовується необхідність розкриття такої інформації із зазначенням положень законів, які надають відповідні повноваження; мета і межі її розкриття, які залежать від суб’єкта звернення, його статусу, мети та завдань його діяльності, виконуваних функцій і

компетенції.

Вирішуючи питання про відповідність змісту заяви про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, поданої органами державної податкової служби, суддя має враховувати положення статті 20 Податкового кодексу України, яка визначає права цих органів, підстави та порядок проведення податкових перевірок, оскільки питання наявності підстав для розкриття банківської таємниці згідно з п. 4 ч. 1 ст. 288 ЦПК України обов'язково має бути зазначено в поданій до суду заяві.

До заяви про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, додається оригінал документа, що підтверджує сплату судового збору, за винятком випадків, коли заявник звільнений від їх оплати згідно із законом або це питання вирішено судом у порядку ст. 82 ЦПК України, ст. 8 Закону України від 8 липня 2011 року № 3674-VI «Про судовий збір».

Недотримання правил щодо форми і змісту заяв є наслідком застосування судами вимог про залишення заяви без руху, а у разі їх неусунення – повернення заявнику. Якщо порушення цих правил виявлено при розгляді справи, їх слід усунути в ході судового розгляду, в іншому випадку настають наслідки, передбачені п. 8 ч. 1 ст. 207 ЦПК України.

До заяви додаються докази на підтвердження обставин викладених в заяві. відомості про суб'єкта, щодо рахунку якого розкривається банківська таємниця (ім'я (найменування) особи, місце проживання або місцезнаходження цієї особи); обставини, якими заявник обґрунтовує свої вимоги, а також інші обставини, які мають значення для правильного вирішення справи Обставини, якими обгрунтовується необхідність розкриття банківської таємниці, мета і межі її розкриття залежать від суб'єкта звернення, його статусу, мети та завдань його діяльності, виконуваних функцій і компетенції, що закріплено у Законі України «Про банки і банківську діяльність». Саме предмет доказування у справах про розкриття інформації, яка містить банківську таємницю і складатимуть вищезгадані обставини.

1) мета використання інформації, яка містить банківську таємницю;

1) обсяги (межі розкриття) інформації, яка містить банківську таємницю.

Відкриття провадження у справі здійснюється на підставі належним чином оформленої заяви, поданої уповноваженим суб'єктом. Про відкриття провадження у справі постановляється ухвала, в якій одночасно зазначається про призначення справи до розгляду з визначенням дати. Попереднє судове засідання у справах цієї категорії не проводиться. Проте суд має здійснити необхідні дії, направлені на підготовку справи до судового розгляду, зокрема, невідкладно надіслати особам, які беруть участь у справі, копію ухвали про відкриття провадження у справі разом із заявою та доданими до неї документами; вирішити питання про повідомлення таких осіб про дату розгляду справи у порядку, передбаченому ЦПК, з урахуванням скороченого строку розгляду справи.

Якщо в заяві ставиться питання про розгляд справи з повідомленням тільки заявника з метою охорони державних інтересів та національної безпеки, то відповідні мотивовані висновки має бути наведено в ухвалі про відкриття провадження у справі. Зокрема, розкриття терміну «охорона інтересів держави» надано Конституційним Судом України в Рішенні від 8 квітня 1999 року № 3-рп/99 (справа про представництво прокуратурою України інтересів держави в арбітражному суді). У такому разі наведені в абзаці 2 цього пункту процесуальні документи іншим особам, які беруть участь у справі, не надсилаються.

З метою недопущення порушення принципів цивільного процесу – гласності та відкритості (ст. 6 ЦПК України), положення статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод розгляд справи з повідомленням тільки заявника можливий у виняткових випадках.

У тому разі, коли буде встановлено, що заява про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичної або фізичної особи ґрунтується на спорі, зокрема про виконання цивільно-правового

договору, який виник з інших зобов'язальних правовідносин тощо, суд відмовляє у відкритті провадження у справі, а якщо спір про право буде встановлений під час розгляду справи, – залишає заяву без розгляду і роз'яснює заінтересованим особам, що вони мають право подати позов на загальних підставах.

Розгляд справи про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю

Розгляд справи про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, здійснюється за загальними правилами цивільного судочинства, за винятком положень щодо змагальності та меж судового розгляду та з урахуванням особливостей відповідно до положень глави 12 розділу IV ЦПК України як справи окремого провадження. Зокрема, справу має бути розглянуто у п'ятиденний строк з дня надходження її до суду в закритому судовому засіданні, про що має бути зазначено як в журналі судового засідання, так і в судовому рішенні.

Ураховуючи, що розгляд справи про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, в закритому судовому засіданні обов'язковий згідно із законом (ч. 1 ст. 289 ЦПК України), суддя приймає рішення про його розгляд у закритому судовому засіданні при постановленні ухвали про відкриття провадження у справі та призначення справи до розгляду, про що зазначається у відповідній ухвалі.

Справа розглядається з повідомленням заявника, особи, щодо якої вимагається розкриття банківської таємниці, та банку, крім випадку, коли задоволено клопотання заявника про розгляд справи тільки за його участі у передбачених законом випадках. Проте неявка в судове засідання без поважних причин заявника та (або) особи, щодо якої вимагається розкриття банківської таємниці, чи їх представників або представника банку, за наявності у справі даних про їх повідомлення, не перешкоджає розгляду справи, якщо суд не визнав їхню участь обов'язковою. У такому разі при

повторній неявці заявника настають наслідки, передбачені п. 3 ч. 1 ст. 207 ЦПК України.

Згідно зі статтею 19 Конституції України органи державної влади, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. У зв'язку із цим у разі, якщо підставою звернення до суду, зокрема, органу державної податкової служби із заявою про розкриття банківської таємниці, є дії порушника податкового законодавства і стосовно таких дій для цих органів відповідними спеціальними законами передбачений спосіб реагування, то суд не має підстав для задоволення заяви. Винятком є обґрунтовані посилання заявника на неможливість вчинення ним дій відповідно до способів реагування, передбачених зазначеними законами. Зокрема, це можуть бути обґрунтовані посилання з поданням відповідних доказів про те, що особа, щодо якої вимагається розкриття банківської таємниці, не знаходиться за місцем своєї реєстрації; підтверджена неможливість вручення повідомлення з копією наказу про проведення документальної перевірки тощо[104].

При розгляді справ про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, за заявою органу державної податкової служби суду слід звертати увагу, зокрема, на таке.

Відсутність у справі рішення (наказу) керівника відповідного органу державної податкової служби про проведення документальної планової або позапланової, виїзної або невиїзної перевірки платника податку не є безумовною підставою для відмови в задоволенні заяви (за винятком випадків, коли за обставинами справи це є необхідним і є підставою заяви), оскільки ці документи, як докази у справі, оцінюються судом за правилами статті 212 ЦПК поряд з іншими наданими суду доказами.

[104] Узагальнення практики розгляду справ про розкриття банківської таємниці Верховного Суду України // Юрид. практика. – 2010. – № 7 (634). – http://zakon. rada.gov.ua

Рішення суду в справі про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю

Рішення суду в справі про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, повинно відповідати загальним правилам, встановленим ЦПК, щодо його ухвалення, проголошення, містити відповідну структуру (ст. 215 ЦПК України) з урахуванням особливостей, визначених ст. 290 ЦПК України. Зокрема, зважаючи на те, що згідно з ч. 3 ст. 209 ЦПК України складання повного рішення може бути відкладено лише у виняткових випадках, та враховуючи скорочений строк оскарження рішення суду й необхідність його негайного виконання, у цій категорії справ не допускається відкладення складання повного рішення.

Рішення суду публічно не проголошується, оскільки розгляд справи провадиться у закритому судовому засіданні (ч. 9 ст. 6 ЦПК України).

У резолютивній частині рішення, крім іншого, суд повинен зазначити: обсяги (межі розкриття) інформації, яка містить банківську таємницю, тобто конкретний проміжок часу, за який банку необхідно надати одержувачу інформацію за операціями клієнтів, наприклад про обсяги та обіг коштів на рахунках; мету її використання, а також те, що право на апеляційне оскарження у п’ятиденний строк мають лише особа, щодо якої банк розкриває банківську таємницю, або заявник; що оскарження рішення не зупиняє його виконання та підлягає негайному виконанню (ч. 3 ст. 290 ЦПК України).

Копії рішення суд надсилає банку, що обслуговує юридичну або фізичну особу, заявнику та особі, щодо якої надається інформація. Зазначене положення повинно виконуватись і в тому разі, коли справу розглянуто з повідомленням тільки заявника.

Апеляційний суд має відмовити у прийнятті апеляційної скарги в разі оскарження рішення банком, оскільки у ч. 3 ст. 290 ЦПК України визначено вичерпний перелік осіб, які брали участь у справі, що мають право на таке оскарження.

При ухваленні рішення про розкриття банком інформації, яка містить банківську таємницю, суди повинні враховувати, що відповідно до особливостей окремого провадження, правила ст. 88 ЦПК України про розподіл судових витрат не застосовуються.

Питання для самостійного дослідження:

1. Як Ви вважаєте, в чому полягає особливість розгляду судом справ про розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб?

СПИСОК РЕКОМЕНДОВАНОЇ ДО ОЗНАЙОМЛЕННЯ ТА ВИВЧЕННЯ ЛІТЕРАТУРИ, НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ ТА СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

Література

1. Аргунов А.В. Особое производство в гражданском процессуальном праве России и Франции : дис... канд. юрид. наук : 12.00.15 / Аргунов Алексей Владимирович. – М., 2011. – 222 с.

2. Буянова Е.В. Процессуальные особенности рассмотрения дел об усиновлении (удочерении) детей : дис... канд. юрид. наук : 12.00.15 / Буянова Екатерина Владимировна: Моск. гос. юрид. акад. им. О.Е.Кутафина. - Москва, 2009 - 197 с.

3. Бичкова С.С. Визначення складу осіб, які беруть участь у деяких справах, що можуть розглядатися в порядку окремого провадження //Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць. Вип. 8, 2009 р. — К.: Науково-дослідний інститут приват. права і підприємництва Академії правових наук України, 2009. — С. 89—93.

4. Бичкова С.С. Участь у справах наказного провадження органів та осіб, яким законом надано право захищати права, свободи й інтереси інших осіб //Правове регулювання економіки. — 2008. — № 8. — С. 43—51.

5. Болокан І.В. Особливості розгляду судом справ про передачу безхазяйної нерухомої речі в комунальну власність //Вісник Запорізького національного університету. — 2009. — № 2. — С. 104—110.

6. Болокан І.В. Особливості розгляду судом справ про відновлення втрачених цінних паперів на пред'явника та векселі // Вісник Запорізького юридичного інституту. - 2010. - № 1. - С. 51-59.

7. Болокан І.В. Особливості розгляду судом справ про передачу безхазяйної нерухомої речі у комунальну власність // Вісник Запорізького юридичного інституту. - 2009. - № 2. - С. 104-110.

8. Болокан І.В. Правове регулювання особливостей розгляду судами справ про визнання спадщини відумерлою // Вісник Запорізького юридичного інституту. - 2010. - № 2. - С. 130-135.

9. Бондаренко-Зелінська О. Особливості відкриття провадження у справах про надання неповнолітній особі повної цивільної дієздатності // Юридичний журнал. - 2009. - № 2. - С. 45-49.

10. Білоусов Ю.В. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т./ за ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнєцової, В.В. Луця. – К. - 2005. – Т.1. – С.832.

11. Білоусов Ю.В. Цивільний процес: навч. посіб. К.: Прецедент, 2005.

12. Білоусов Ю.В. Психіатрична допомога мусить бути допомогою, а не покаранням /Ю. Білоусов //Закон і бізнес. -2000.- № 21.

13. Білоусов Ю.В. Цивільний процес: навч. посіб. /ЮВю Білоусов, О.І. Угриновська; за ред. Ю.В. Білоусова. – К.: Прецедент, 2005.

14. Блейхер В.М., Крук І.В., Боков С.М. Клінічна патопсихологія: Керівництво для лікарів та клінічних психологів / Москва-Вороніж: Московський психолого-соціальний інститут. 2002. - 511с.

15. Вершинина Г.И. Процессуальные особенности судопроизводства по делам об усиновлений : дис... канд. юрид. наук : 12.00.15 / Вершинина Галина Ильинична. - Саратов, 2007 - 209 с.

16. С.В. Васильєв Особливості розгляду окремих категорій цивільних справ // Навчальний посібник. Харків, 2012. – 276 с.

17. Грузєва Т.С., Кульчицька Т.К. Сучасні тенденції психічного здоров»я населення та заходи щодо його поліпшення // Психічне здоров'я / Mental Health. - 2004. - № 2 (3). - С.4 - 8.

18. Гражданский процесс / Под ред. М. К. Треушникова. – М.: Изд. дом «Городец», 2010.

19. Егорова О.А. Судебная практика по гражданским делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение. Научно-практический комментарий / О. А. Егорова, Ю. Ф. Беспалов. – М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2010. – 119 с.

20. Тертишніков В. І. Цивільний процес України (лекції). – Х.: Вид. СПД ФО Вапнярчук Н. М., 2006.

21. Трофімова О. В. Критерії класифікації цінних паперів за законодавством України // Вісник господарського судочинства. – 2006. – № 1. – С. 149.

22. Онишко О.Б. Окреме провадження як прерогатива вирішення питань усиновлення у цивільному судочинстві // Митна справа. - 2011. - № 4(76). -С. 314-319.

23. Осіпова О.О. Деякі процесуальні аспекти звернення із заявою про обов'язкову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: www.nbuv.gov.ua/portal/.../03_07_01.pdf

24. Окреме провадження**:** монографія /В. В. Комаров, Г. О. Світлична, І. В. Удальцова; за ред. В. В. Комарова. — Х.: Право, 2011. — 312 с.

25. Окреме провадження в цивільному процесі України. Навчальний посібник. Под редакцією доктора юрид. наук , проф., засл. юриста України Мінченка Р.М. - К.: КНТ, 2011- 224 с.

26. Окреме провадження та проблеми визнання громодянина обмежено дієздатним чи недієздатним: дис... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Удальцова Ірина Віталіївна: Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. — Х., 1999. — 201 с.

27. Основні засади організації медичної допомоги хворим на туберкульоз (посібник з організаційно-методичної роботи) / Ю. І. Фещенко, В. М. Мельник, В. Г. Матусевич, І. О. Новожилова, В. О. Юхимець, М. І. Линник / За ред. Ю. І. Фещенка, В. М. Мельника. – К., 2012. – 156 с.

28. Паліюк В. П. Розгляд судами справ про розкриття банківської таємниці: Практ. посіб. – Миколаїв: Фірма «Іліон», 2008.

29. Погребняк О.С. Правове визначення кола осіб, які можуть бути заявниками у справах про надання психіатричної допомоги у примусовому порядку / О. С. Погребняк // Форум права. - 2011. -№ 1. - С. 789-797

30. Проблемы науки гражданского процессуального права / В. В. Комаров, В. А. Бигун, В. В. Баранкова; Под ред. проф. В. В. Комарова. — Харьков: Право, 2002. — 440 с.

31. Провадження у справі до судового розгляду: хрестоматія / уклад.: В. В. Комаров, К. В. Гусаров, А. Ю. Каламайко. – Х.: Нац. ун-т «Юрид. акад.України ім. Ярослава Мудрого», 2013. – 515 с.

32. Проблеми теорії та практики цивільного судочинства: Монографія / За заг. ред. В. В. Комарова. – Х.: Харків юрид., 2008.

33. В.А. Сміянов, С.В. Павличева, Л.А. Бондаренко. Прогноз показників первинної та загальної захворюваності на активний туберкульоз у Сумській обасті // Вісник СумДУ. Серія. «Медицина», № 2, 2011.

34. Фурса С.Я Окреме провадження в цивільному процесі України: навчальний посібник /С.Я. Фурса. -К., 1999. – С. 309.

35. Фурса С.Я. Цивільний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 т. /С.Я. Фурса, Є.І. Фурса, С.В. Щербак /за заг. ред. С. Я. Фурса. - К.: КНТ, 2006. – С.422.

36. Фурса С.Я. Цивільний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 т./ С.Я. Фурса, Є.І. Фурса, С.В. Щербак /за заг. ред. С. Я. Фурса. – К., 2007.

37. Фурса Е. Процедура визнання спадщини відумерлою // Підприємництво, господарство і право. – 2001. – № 1. – С. 66–67

38. Цивільне процесуальне право України. Академічний курс: підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл./С.Я. Фурса, Є.І. Фурса, С.В. Щербак, М.М. Ясинок та інші за ред. С.Я. Фурси. - К.: Видавець Фурса С. Я. : КНТ, 2009.

39. Цивільне процесуальне право України: підручник / В.В. Комаров, В.І. Тертишніков, Є.Г. Пушкар та ін. / за заг. ред. В.В. Комарова. – Х.: Право, 1999.

40. Чудиновская Н. А. Установление юридических фактов в граданском и арбитражном процессе / Н. А. Чудиновская ; науч. ред. В. В. Ярков. – М. : Волтерс Клувер, 2008. – 192 с. – (Серия «Гражданский и арбитражный процесс: современный взгляд»).

41. Шодонова М. Э. Ограничение гражданской дееспособности физических лиц по законодательству Российской Федерации : дис... канд. юрид. наук : 12.00.15 / Шодонова, Мария Эдуардовна . – М., 2004. – 179 с.

42. Юдін Ю.Б., Мазуренко М.О. Концепція комплексного удосконалення психіатричної допомоги та охорони психічного здоров»я населення м. Києва // Психічне здоров'я / Mental Health. - 2003. - № 1 (1). - С.70

43. Юдин А. В. Особое производство в арбитражном процессе. – Самара: Самар. ун-т, 2003.

44. Ясинок М. М. Поняття науки цивільного процесуального права та місце в ній окремого провадження як підгалузі цивільного процесуального права / М.М. Ясинок // Бюлетень Міністерства юстиції України. - 2011. - № 3. - С.48-54.

45. Ясинок М. М. Окреме провадження і народні засідателі // Часопис Київського університету права . - 2009. - № 2. – С. 160-164.

46. Ясинок М. М. Розкриття банківської таємниці - новий вид справ в окремому провадженні / М.М. Ясинок // Бюлетень Міністерства юстиції України. - 2009. - № 2. - С. 67-71.

47. Ясинок М. М. Чи є принцип змагальності в окремому провадженні? // Вісник ХНУВС. - 2006. - № 34. - с. 287-292.

48. Ясинок М.М. Чи може мати місце судове розпорядження у справах окремого провадження? // Підприємництво, господарство і право. -2007. -№ 6.- с. 51-53.

49. Ясинок М.М. Особливості дії принципу диспозитивності в окремому провадженні /М.М. Ясинок //Підприємництво, господарство і право. 2008. - №6.– С. 185.

50. Ясинок М.М. Особливості захисту прав особи при визнанні спадщини відумерлою /М.М. Ясинок //Вісник Прокуратури. 2009. - № 12.- С. 50.

51. Ясинок М.М. Особливості розгляду справ про передачу безхазяйної нерухомої речі в комунальну власність /М.М. Ясинок //Підприємство, господарство і право.2009. - №8 - С. 181.

52. Ясинок М.М. Особливості судового розгляду справ щодо надання неповнолітнім особам права на шлюб /М.М. Ясинок //Університетські наукові записки. Часопис Хмельницького університету управління та права. 2008.-№ 3.- С. 511.

53. Яроцький В. Л. Цінні папери в механізмі правового регулювання майнових відносин (основи інструментальної концепції): Монографія. – Х.: Право, 2006. – С. 29–31.

Нормативно-правові акти

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. —1996. — №30. — Ст. 141.

2. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради (ВВР). — 2004. — № № 40—41, 42. — Ст. 492 (з наступними змінами і доповненнями).

3. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII // [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402-19

4. Закон України «Про звернення громадян» // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 47. — Ст. 256.

5. Закон України «Про Конституційний Суд України» // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 49. — Ст. 272.

6. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» ід 05.07.2012 № 5076-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу:. http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5076-17

7. Закон України «Про прокуратуру» від 05.11.91 // Відомості Верховної Ради України. — 1991. — № 53. — Ст. 793 (з наступними змінами та доповненнями).

8. Закон України «Про міжнародні договори України» // Відомості Верховної Ради (ВВР). — 2004. — № 50. — Ст. 540.

9. Закон України «Про банки і банківську діяльність» від 20.03.1991р. № 872 – XII // Закони України. - К.: Видавництво «Право», 1996. – С. 531.

10. Закон України «Про боротьбу із захворюванням на туберкульоз» від 11.06.2009 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2586-14

11. Закон України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р. №2657-XII // Відомості Верховної Ради України. - 1192. - № 48.–С. 650.

12. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 1997. - №24.- С.170.

13. Закон України «Про обіг векселів в Україні» від 5.01.2001 р. № 2374 – III із послідуючими змінами» // Юридичний вісник України. - 2006. - № 1.

14. Закон України «Про психіатричну допомогу» від 22.02.2000 р. - № 1489 // Бюлетень законодавства і юридичної практики України.-2000.- №7.

15. Закон України «Про цінні папери і фондову біржу» від 18.06.1991р. №1201-XII // Відомості Верховної Ради України. - 1991. - №38. - С.508.

Постанови Пленуму Верховного Суду України

1. Пленум Верховного Суду України, Постанова, від 21.12.2007, № 11 «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http:// rada.gov.ua

2. Пленум Верховного Суду України, Постанова, від 30.03.2007, № 3 «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення та поновлення батьківських прав» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http:// rada.gov.ua

3. Пленум Верховного Суду України, Постанова, від 15.05.2006, № 3 «Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів»« // Вісник Верховного Суду України. - 2006. - №7.- С.49.

4. Пленум Верховного Суду України, Постанова, від 08.06.2007, № 5 «Про деякі питання практики розгляду спорів, пов'язаних з обігом векселів» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http:// rada.gov.ua

5. Пленум Верховного Суду України, Постанова, від 18.12.2009, № 14 «Про судове рішення у цивільній справі» // http:// rada.gov.ua

6. Пленум Верховного Суду України, Постанова, від 30.05.1997, № 8 «Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http: rada.gov.ua

7. Пленум Верховного Суду України, Постанова, від 24.10.2008, № 12 «Про судову практику розгляду цивільних справ в апеляційному порядку» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http:// rada.gov.ua

8. Пленум Верховного Суду України, Постанова, від 01.04.1994, № 3 «Про строки розгляду судами України кримінальних і цивільних справ» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http:// rada.gov.ua

9. Пленум Верховного Суду України, Постанова, від 07.07.1995, № 12 «Про практику розгляду судами справ про встановлення неправильності запису в актах громадянського стану» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http:// rada.gov.ua

10. Пленум Верховного Суду УРСР, Постанова, від 28.03.1972, № 3 «Про судову практику в справах про визнання громадянина обмежено дієздатним чи недієздатним». - Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України (1963-1995). - К.: Українська Правнича Фундація, 1995. ч.1.

12. Пленум Верховного Суду України, Постанова, від 03.06.2005, № 7 «Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http:// rada.gov.ua

13. Пленум Верховного Суду України, Постанова, від 01.11.1996, № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя»

14. Пленум Верховного Суду України, Постанова, від 12.06.2009, № 5 «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства, що регулюють провадження у справі до судового розгляду» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http:// rada.gov.ua

15. Пленум Верховного Суду України, Постанова, від 12.06.2009, № 2 «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: http:// rada.gov.ua

16. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 2 від 12 червня 2009 року «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції» // Вісник Верховного Суду України. - 2009. - № 8. –С. 49.

17. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 3 від 30 березня 2007 року «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення та поновлення батьківських прав» // Вісник Верховного Суду України. - 2007. – №3 - С.49.

18. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 5 «Про судову практику у справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення» від 31 березня 1995 р./Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України К. - 1998. -№ 3. - С.49.

19. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 21 грудня 2007р. № 11 « Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя» // Вісник Верховного Суду України. - 2008. - №1.- С.49.

20. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 березня 2007р. № 3 «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення та поновлення батьківських прав» // Вісник Верховного Суду України, 2007. - № 5.- С. 49.

21. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 березня 2007 р. № 3 «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення та поновлення батьківських прав» //Вісник Верховного Суду України 2007. - №5.- С. 49.