

**КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ  
ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА**

**Вербіцька Мар'яна Василівна**

УДК 347.919.7

**НАКАЗНЕ ПРОВАДЖЕННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ  
УКРАЇНИ**

Спеціальність 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право;  
міжнародне приватне право

**АВТОРЕФЕРАТ**  
**дисертації на здобуття наукового ступеня**  
**кандидата юридичних наук**

Київ – 2011

Дисертацією є рукопис

Робота виконана на кафедрі цивільного права та процесу Львівського національного університету імені Івана Франка Міністерства освіти та науки України

**Науковий керівник**

кандидат юридичних наук, доцент  
**Угриновська Оксана Іванівна,**  
Львівський національний університет імені Івана Франка,  
доцент кафедри цивільного права та процесу

**Офіційні опоненти:**

доктор юридичних наук, професор  
**Фурса Світлана Ярославівна,**  
Київський національний університет імені Тараса Шевченка,  
професор кафедри правосуддя;

кандидат юридичних наук, доцент  
**Дзера Ірина Олександрівна,**  
Національний університет «Києво-Могилянська академія»,  
доцент кафедри галузевих правових наук.

Захист відбудеться 11 березня 2011 р. о 12-00 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 26.001.06 у Київському національному університеті імені Тараса Шевченка за адресою: 01601, м. Київ, вул. Володимирська, 60, ауд. 253 (зал засідань Вченої ради юридичного факультету).

Із дисертацією можна ознайомитися у Науковій бібліотеці імені М. Максимовича Київського національного університету імені Тараса Шевченка за адресою: 01601, м. Київ, вул. Володимирська, 58, зал № 12.

Автореферат розісланий «\_\_\_» лютого 2011 р.

Вчений секретар  
спеціалізованої вченої ради

О. В. Михальнюк

## ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

**Актуальність теми дослідження.** В результаті зростання динамізму суспільних відносин та збільшення кількості правових спорів протягом останнього часу посилилося бажання прискорити цивільне судочинство. Виникнення наказного провадження у національному процесуальному законодавстві – це продовження природного прогресу цивільного процесу, про що свідчить історія його розвитку. Адже такий спосіб спрощення цивільного судочинства є своєрідним продовженням європейської процесуальної традиції.

Аналіз стану здійснення судочинства загальними судами у сфері наказного провадження свідчить про зростання динаміки розвитку цього виду провадження, його перспективність в українському цивільному процесі та про низький відсоток скасування судових наказів, що вказує на ефективність даного виду спрощеного судочинства.

Положення щодо наказного провадження сьогодні недостатньо апробовані, не є результатом глибоких теоретичних розробок, що викликає труднощі у правозастосуванні. Тому проведення наукових досліджень щодо з'ясування сутності наказного провадження, вивчення практики застосування подібних процедур у зарубіжних країнах дозволять чіткіше усвідомити призначення даного процесуального інституту, уникнути помилок суддів при видачі судових наказів тощо.

Наукова література щодо правової природи інституту наказного провадження в Україні на сьогодні обмежується деякими статтями в періодичних виданнях (С. Логінової, О. Нешпи, О. Севрук, П. Шевчука, О. Штефан та ін.), окремими розділами в підручниках для вищих юридичних навчальних закладів та кількох практичних посібниках.

Серед сучасних українських науковців, які детальніше зосереджувалися на дослідженні інституту судового наказу, можна назвати М. Балюк, Я. Зейкана, В. Кравчука, Д. Луспеніка, В. Тертишнікова, Г. Тимченка, О. Угриновську, С. Фурсу, С. Чернооченка, М. Штефана, С. Щербак. Проте системного аналізу названої проблематики українські науковці-процесуалісти ще не здійснювали.

Безсумнівно, інститут наказного провадження відповідає й міжнародним принципам здійснення справедливого та ефективного правосуддя і забезпечення прав людини. Зокрема, у Рекомендації № R (81) 7 від 14 травня 1981 р. Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо шляхів спрощення доступу до правосуддя та Рекомендації № R (84) 5 від 28 лютого 1984 р. щодо принципів цивільного судочинства з метою вдосконалення судової системи визначено, що для справ, пов'язаних із безспірним правом, повинні бути передбачені спеціальні правила для прискорення їх розгляду.

Все викладене вище підтверджує, що дисертаційне дослідження наказного провадження в цивільному процесі України є важливим для вдосконалення цивільного процесуального законодавства України, відповідає

потребам практики та є нагальним завданням розвитку вітчизняної теорії цивільного процесуального права.

**Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.** Дисертаційне дослідження виконувалося в рамках теми науково-дослідницької роботи кафедри цивільного права і процесу юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка на 2009–2011 роки «Гармонізація цивільного законодавства України з правом Європейського Союзу» (номер державної реєстрації роботи 0109U004333).

**Мета і завдання дослідження.** Метою дослідження є процесуально-правова характеристика наказного провадження та вироблення науково обґрунтованих рішень, спрямованих на підвищення ефективності видачі судових наказів в Україні. Тому для реалізації зазначеної мети передбачається розв'язати такі завдання:

- дослідити історичні передумови виникнення наказного провадження в чинному Цивільному процесуальному кодексі (далі – ЦПК) України та розвиток ідеї спрощеного судочинства в доктрині цивільного процесуального права;

- проаналізувати сучасний досвід застосування аналогів інституту судового наказу в зарубіжних країнах;

- дослідити процесуальну природу наказного провадження та виявити його специфічні особливості й елементи механізму правового регулювання;

- визначити можливі шляхи вдосконалення українського правового регулювання процедури наказного провадження;

- проаналізувати вимоги, за якими може видаватися судовий наказ;

- визначити місце судового наказу серед судових рішень і проаналізувати його особливості;

- встановити особливості скасування судового наказу за заявою боржника та можливість інших способів його оскарження, а також оскарження ухвал, що постановляються в наказному провадженні;

- крізь призму оцінки статистичних даних і судової практики окреслити перспективи застосування наказного провадження в Україні.

*Об'єктом дослідження* є сукупність цивільних процесуальних правовідносин, що виникають під час розгляду справ у порядку наказного провадження в цивільному процесі.

*Предметом дослідження* є наказне провадження в цивільному процесі України, його фундаментальні основи й ознаки, теоретична основа і практична реалізація.

**Методи дослідження.** Методологічною основою дослідження є філософські, загальнонаукові та спеціально-юридичні методи.

Основою філософського пізнання є діалектичний метод, за допомогою якого розглядалися тенденції розвитку інституту судового наказу.

Загальнонауковими є методи емпіричного та теоретичних досліджень. За методом спостереження, що є одним із методів емпіричного дослідження, ми отримали первинну інформацію про наказне провадження; за методом

порівняння ми зіставили українське і зарубіжне правове регулювання схожих цивільних процесуальних інститутів.

Методи аналізу та синтезу використовувалися у формулюванні таких основних понять, як «наказне провадження», «судовий наказ» тощо. Серед методів теоретичних досліджень можна відзначити метод гіпотези і припущення, який дозволив систематизувати надбані знання та запропонувати свій варіант формулювання ряду статей ЦПК України.

З-поміж спеціально-юридичних методів часто використовувався статистичний метод при опрацюванні статистичних даних застосування наказного провадження в Україні; історико-правовий метод дозволив зосередитися на процесі виникнення, розвитку та становлення інституту судового наказу, формально-юридичний – при аналізі змісту правових норм, що регулюють відносини, які виникають у зв'язку із застосуванням наказного провадження.

*Емпіричну базу дослідження* становлять дані, одержані в результаті вивчення матеріалів справ про видачу судових наказів, розглянутих судами Тернопільської, Хмельницької, Полтавської областей у 2007 – 2009 роках, відповідні накази та ухвали, розміщені в Єдиному державному реєстрі судових рішень, статистичні матеріали Тернопільського територіального управління Державної судової адміністрації за 2009 рік та Управління вивчення й узагальнення судової практики Верховного Суду України за 2005 – 2007 роки.

**Наукова новизна одержаних результатів.** У дисертації, яка є першим дисертаційним дослідженням наказного провадження в Україні, висунуто низку нових у концептуальному плані наукових та практично-прикладних положень, а також пропозицій щодо внесення змін та доповнень до чинного ЦПК України, деякі з яких уже враховані законодавцем, а інші – виносяться на захист. Зокрема, *вперше*:

– Запропоновано авторське визначення наказного провадження. Наказне провадження – це самостійний, спрощений вид провадження в цивільному процесі, застосування якого обумовлене правовою природою матеріально-правових вимог стягувача, їх безспірністю, а також достовірністю письмових документів, що підтверджують ці вимоги.

– Наголошено, що наказне провадження має залишатися альтернативним позовному. Можливість кредитора обирати спосіб судового захисту своїх прав чи оспорюваних інтересів забезпечує принцип диспозитивності у цивільному процесі. А для того, щоб фізичні та юридичні особи перш за все зверталися до суду із заявою про видачу судового наказу, ЦПК України містить достатньо механізмів заохочення такої процесуальної поведінки: у два рази нижчий розмір судового збору, стислі строки задоволення вимоги тощо.

– Запропоновано збільшити строк для постановлення ухвали про відкриття наказного провадження до трьох днів, і зменшити до одного дня – для видачі, безпосередньо, судового наказу. Протягом згаданих трьох днів

суддя матиме можливість проаналізувати обставини справи, викладені у заяві про видачу судового наказу, а також оцінити та дослідити документи, додані до неї, які є доказами у справі. А видача судового наказу вже після постановлення ухвали про відкриття наказного провадження є процедурою суто технічного характеру, тому одного дня для цього цілком достатньо.

Із виокремлення етапу відкриття наказного провадження також впливає необхідність застосування універсальних норм ЦПК України щодо залишення заяви стягувача без розгляду згідно зі ст. 207 ЦПК України та закриття провадження відповідно до правил ст. 205 ЦПК України. Норми даних статей можуть застосовуватися щодо заяви про видачу судового наказу після постановлення судом ухвали про відкриття наказного провадження і до видачі судового наказу. Якщо суд залишив заяву стягувача без розгляду, стягувач після усунення умов, що були підставою для такого залишення без розгляду, може звернутися до суду повторно. Якщо ж суд закрив провадження у справі, повторне звернення з тими ж вимогами до тих же осіб не допускається.

– Уточнено, що подання заявником заяви про видачу судового наказу є підставою для переривання перебігу позовної давності. Вважаємо, що норма ч. 2 ст. 264 ЦК має застосовуватися за аналогією і в разі подання заяви про видачу судового наказу, на основі чого пропонуються відповідні зміни до цивільного законодавства. Наголошено, що повернення заяви про видачу судового наказу або скасування самого наказу не перериває позовної давності.

– Відзначається можливість множинності сторін у наказному провадженні. Активна співучасть (на стороні стягувача) законодавцем не заперечується, проте вважаємо, що в наказному провадженні вона не повинна допускатися, виходячи із загальних засад даного виду судочинства. Співучасть на стороні боржника доцільна і має застосовуватися за наявності спільної часткової відповідальності кількох боржників (коли частка кожного боржника у зобов'язанні чітко визначена). У разі спільної відповідальності позичальника та його поручителів суд може видати судовий наказ про стягнення з них заборгованості лише в разі попереднього погодження між боржником і поручителями обсягу поручительства (що передбачено ч. 2 ст. 553 ЦК України).

– Доведена необхідність доповнення переліку матеріально-правових підстав для видачі судового наказу вимогою, яка ґрунтується на правочині, вчиненому в письмовій формі. Механізм оперативного стягнення з боржників грошових коштів за цією вимогою працював в Україні якщо не досконало, то найменше – ефективно. Коло проблемних питань, які виникали при застосуванні наказного провадження з приводу цієї матеріально-правової підстави, вирішив у своїх узагальненнях Верховний Суд України. Надалі видача судових наказів про стягнення коштів відповідно до письмових правочинів лише б удосконалювалась.

– Надано доктринальне, авторське визначення судового наказу, в якому він розглядається не через концепцію виведення його дефініції як форми судового рішення, а через дефініцію «постанови суду», яке є ширшим і коректнішим, оскільки запозичення з кримінального процесу родового поняття «судові рішення» є неправильним. Отже, судовий наказ – це особливий вид постанови суду про стягнення з боржника грошових коштів, який ґрунтується на безспірних вимогах заявника, що підтверджені письмовими документами, виданий за спеціальною процедурою та є підставою для примусового виконання.

Оскільки в судовому наказі не встановлюються обставини на підтвердження вимог та заперечень заявника і боржника, і, відповідно, він не містить мотивувальної частини, вважаємо, що така властивість, як преюдиційність, судовому наказу не притаманна. Попри це, таких ознак рішення суду, як незаперечність, виключність, загальнообов'язковість, судовий наказ набуває із набранням ним законної сили.

– Висловлено позицію про те, що в боржника безпідставно забрали можливість заперечити судовий наказ у випадку його відсутності за вказаною адресою. Таке правило порушує рівновагу прав стягувача та боржника, звужуючи можливості останнього в наказному провадженні. Тому нами запропоновано включити до ЦПК України правило про те, що у випадку неможливості вручення боржникові копії судового наказу внаслідок його відсутності за вказаною адресою суд має постановляти ухвалу про скасування судового наказу.

– Наголошено на тому, що з кола повноважень суду на етапі розгляду заяви про скасування судового наказу слід вивести можливість зміни судом судового наказу. Якщо в ході з'ясування підстав для скасування судового наказу, заперечень проти такого скасування з боку стягувача суду стає відомо, що судовий наказ не повною мірою відповідає об'єктивній істині, він повинен його скасовувати повністю. При цьому права стягувача не будуть утискатися, оскільки за ним зберігається право звернення до суду в позовному порядку.

***Удосконалено:***

– Поділ наказного провадження на окремі етапи:

- 1) відкриття наказного провадження (прийняття судом заяви про видачу судового наказу);
- 2) видача судового наказу та набрання ним законної сили;
- 3) скасування судового наказу;
- 4) виконання судового наказу.

– Розуміння судового наказу як рівноцінного рішення суду за юридичною силою судового акта. Судовий наказ є процесуальним документом, що вирішує справу по суті, як і рішення суду. Безумовно, це особливий судовий акт, оскільки він одночасно є виконавчим документом, однак у нього багато спільних рис із рішенням суду.

***Набули подальшого розвитку:***

– Доведення самостійності наказного провадження як окремого виду цивільного судочинства, а також позиції про те, що не слід виносити його за межі цивільного судочинства або надавати йому ознак неповноцінності порівняно з позовним провадженням.

– Пропозиція про застосування наказного провадження не лише у цивільному судочинстві, а й у господарському та адміністративному. Зокрема, враховуючи специфіку трудових відносин осіб, які перебувають на публічній службі, вважаємо, що вимоги цієї категорії працівників щодо виплати нарахованої, але не виплаченої заробітної плати мають розглядати адміністративні суди в порядку наказного провадження. Прикладом необхідності застосування спрощеної процедури видачі судового наказу у господарському процесі є вимоги суб'єкта господарської діяльності, що ґрунтуються на господарському договорі, які не можуть бути предметом розгляду в місцевому суді загальної юрисдикції відповідно до загальних правил підвідомчості.

– Розуміння відносності відсутності спору про право, як підстави для застосування наказного провадження. У будь-яких цивільних правовідносинах, що вирішуються в суді, потенційно є такий спір. Наказне провадження безспірне лише в тому плані, що безспірність в ньому презюмована до того моменту, доки до суду не звернеться боржник із заявою про скасування судового наказу. Але воно характеризується наявністю сторін і спору між ними про матеріальне право. А вимога про те, щоб із заяви про видачу судового наказу і поданих документів не вбачався спір про право, означає те, що цивільне правовідношення між заявником і боржником має бути чітко визначеним, а вимога заявника – повністю аргументована.

– Обґрунтування положення про необхідність перегляду загальних положень ЦПК України щодо класифікації актів суду в цивільних справах, а також про доцільність застосування для усіх таких актів поняття «постанова суду», а судовий наказ необхідно вважати не видом судового рішення, а видом постанови суду, який існує поряд з судовим рішенням та ухвалою суду.

**Практичне значення одержаних результатів** полягає в тому, що проведене дослідження містить положення, спрямовані на продовження вдосконалення чинного цивільно-процесуального законодавства України. Висновки та рекомендації, які містяться в роботі, можуть бути використані для подальшої наукової розробки цілої низки питань теорії цивільного судочинства, в практичній діяльності суддів, адвокатів, а також при викладанні цивільного процесуального права студентам юридичних закладів освіти.

**Особистий внесок здобувача.** За результатами науково-дисертаційного дослідження наказного провадження розроблено ряд пропозицій щодо удосконалення правової регламентації видачі та скасування судового наказу, які були взяті до уваги і включені законодавцем при внесенні змін і доповнень до розділу II ЦПК України «Наказне провадження»



відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (Довідка про впровадження результатів науково-дисертаційного дослідження, № 04–30/19–2534 від 7 липня 2010 року, видана Комітетом з питань правосуддя при Верховній Раді України). Зокрема:

– у розділі II ЦПК України «Наказне провадження» уточнено, що універсальні правила про представництво в цивільному процесі, передбачені в ст. 44–46 ЦПК України, мають застосовуватися і до наказного провадження;

– перелік вимог, за якими може бути видано судовий наказ, передбачений у ст. 96 ЦПК України, доповнено двома такими пунктами:

«Судовий наказ може бути видано, якщо:

1) заявлено вимогу про стягнення аліментів на неповнолітню дитину, якщо сума аліментів дорівнює мінімальному розміру аліментів на дитину відповідного віку, встановленому законодавством України;

2) заявлено вимогу про повернення вартості товару неналежної якості, на користь окремої особи, якщо є рішення суду, яке набрало законної сили, ухвалене за позовом про повернення вартості цього ж товару неналежної якості, ухвалене на користь інших його споживачів»;

– скасовано ч. 2 ст. 96 ЦПК України (що містить відсилочну норму про інші вимоги, за якими може бути видано судовий наказ);

– при поданні заяви про видачу судового наказу заявник має подати документ про оплату не лише судового збору, а й витрат на інформаційно-технічне забезпечення. Відповідно до цього уточнено, що правила Порядку оплати витрат з інформаційно-технічного забезпечення судових процесів, пов'язаних з розглядом цивільних та господарських справ, стосуються й наказного провадження, тому треба внести відповідні зміни до п. 2 та п. 12 цих Правил та ст. 99 ЦПК України;

– порядок звернення до суду із заявою про видачу судового наказу має відповідати не лише нормам, що містяться у розділі II ЦПК «Наказне провадження», а й загальним правилам звернення до суду (ст. 121, 122 ЦПК України), що знайшло своє відображення у ст. 100, 101 ЦПК України;

– уточнено: якщо заявник до постановлення ухвали про відкриття наказного провадження подав заяву про повернення його попередньої заяви, вона йому повертається, а наказне провадження в такому разі не відкривається;

– включено до процедури видачі судового наказу етап відкриття наказного провадження і, відповідно до цього, до ЦПК України внесено правило щодо постановлення суддею ухвали про відкриття наказного провадження, після чого через визначений строк суддя має видати судовий наказ;

– включено до судового наказу пункт про строк і порядок подання заяви про скасування судового наказу та набрання судовим наказом законної сили;

– у ст. 104 ЦПК України замінено «невідкладно» відсилати боржникові копію судового наказу на «не пізніше наступного дня після його видачі»;

– норми про скасування судового наказу доповнено правилом про те, що заяву про скасування судового наказу може подавати представник боржника;

– у розділ II ЦПК України внесено статтю 105–1 про форму і зміст заяви про скасування судового наказу.

**Апробація результатів дисертації.** Дисертація виконана на кафедрі цивільного права та процесу Львівського національного університету імені Івана Франка, обговорена на її засіданнях, де одержала позитивну оцінку й рекомендована до захисту. Більшість сформульованих у дисертації положень отримала апробацію на 13 міжнародних, всеукраїнських та регіональних науково-практичних конференціях. Наводимо їх перелік:

– Міжнародна наукова конференція молодих вчених «Треті осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 5–6 листопада 2004 р.);

– II Міжвузівська науково-практична конференція «Актуальні питання реформування правової системи України» (м. Луцьк, 27–28 травня 2005 р.);

– Міжнародна науково-практична конференція молодих науковців «Четверті осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 21–22 жовтня 2005 р.);

– I II, IV Всеукраїнська цивілістична наукова конференція студентів та аспірантів (м. Одеса, 24–25 лютого 2006 р., 30–31 березня 2007 р., 3–4 квітня 2009 р.);

– I Міжнародна науково-методична конференція «Сучасні проблеми адаптації цивільного законодавства до стандартів Європейського Союзу» (м. Львів, 2006 р.);

– XIII Регіональна науково-практична конференція «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні» (м. Львів, 8–9 лютого 2007 р.);

– VI, VII Международная научно-практическая конференция студентов и аспирантов «Традиции и новации в системе современного российского права» (м. Москва, 6–7 квітня 2007 р., 4–5 квітня 2008 р.);

– X Всеукраїнська науково-практична конференція «Формування правової держави в Україні: проблеми і перспективи» (м. Тернопіль, 11 квітня 2008 р.);

– Міжнародна наукова конференція, присвячена пам'яті Ю.С. Червоного, «Актуальні проблеми цивільного права та процесу» (м. Одеса, 12 лютого 2010 р.);

– Круглий стіл «Проблеми оптимізації цивільного процесу в сучасних умовах судової реформи» (с. Залізний Порт Херсонська обл., 28–29 травня 2010 р.).

**Публікації.** Основні результати наукового дослідження висвітлені у 19 публікаціях, зокрема – 8 статтях, з яких 6 – фахові, та 12 тезах доповідей на конференціях.

**Структура дисертації** зумовлена метою та завданнями дослідження і складається зі вступу, трьох розділів, які об'єднують сім підрозділів, висновків, додатків, списку використаних джерел. Повний обсяг дисертації становить 231 сторінку, з яких основний текст – 202 сторінки, обсяг додатків займає 8 сторінок, список використаних джерел – 21 сторінку (190 найменувань).

## **ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ**

У **вступі** обґрунтовується актуальність обраної теми, характеризуються ступінь наукової розробки проблеми та основні методи дослідження, визначаються його мета, завдання, об'єкт, предмет, висвітлюються наукова новизна, теоретичне та практичне значення одержаних результатів, наводяться дані щодо апробації отриманих результатів.

**Розділ 1. «Процесуально-правова суть наказного провадження у цивільному процесі України»** складається з двох підрозділів.

У **підрозділі 1.1. «Становлення та розвиток наказного провадження як спрощеної процедури захисту цивільних прав»** проаналізовано виникнення наказного провадження у національному процесуальному законодавстві через призму продовження природного прогресу цивільного процесу. Встановлено, що такий спосіб спрощення цивільного судочинства – своєрідне продовження європейської процесуальної традиції, він не є новим, абсолютно невідомим інститутом для українського цивільного процесу, сучасна модель наказного провадження частково відтворює положення раніше чинних правових актів. У роботі констатується можливість використання історичного досвіду законодавчого регулювання наказного провадження та сучасного досвіду зарубіжних країн щодо застосування його аналогів.

У **підрозділі 1.2. «Правова природа наказного провадження у цивільному процесі України»** зроблено висновок, що наказне провадження є окремим самостійним видом судочинства, наділеним специфічними, притаманними лише йому, ознаками, основна з яких – його спрощеність. Воно не є частиною позовного провадження і займає самостійне місце у цивільному процесі: діючи поряд з іншими видами цивільного судочинства, воно не замінює їх, а лише доповнює.

Наголошується, що в наказному провадженні поєднуються публічні й особисті інтереси, що, своєю чергою, приводить до обмеження тих чи інших норм і принципів позовного провадження лише за умови підвищення рівня гарантій прав заінтересованих суб'єктів процесу і створення процесуального механізму вирішення справ, який гарантує належну перевірку правомірності та обґрунтованості. Тому відзначається, що у процедурі видачі судового

наказу забезпечуються основоположні принципи цивільного судочинства, хоча, ймовірно, в дещо «урізаному» вигляді.

Результатом дослідження процесуальної природи наказного провадження стало його визначення, відповідно до якого наказним провадженням є самостійний, спрощений вид провадження в цивільному процесі, застосування якого обумовлене правовою природою матеріально-правових вимог стягувача, їх безспірністю, а також достовірністю письмових документів, що підтверджують ці вимоги. Крім того, підкреслюється, що наказне провадження не має бути виключним, а повинно залишатись альтернативним позовному порядку захисту цивільних прав та інтересів.

**Розділ 2. «Відкриття наказного провадження»** складається з двох підрозділів.

**У підрозділі 2.1. «Право на звернення про видачу судового наказу»** зроблено висновок про потребу зміни строків постановлення ухвали про відкриття наказного провадження та видачі судового наказу. Зокрема, пропонується для відкриття наказного провадження передбачити триденний строк, а для видачі судового наказу – один день, оскільки всі обставини справи та докази досліджуватимуть на етапі постановлення ухвали про відкриття наказного провадження.

У даному підрозділі проаналізовано правову регламентацію судового збору в наказному провадженні: лаконічність його правового регулювання спонукає до того, що на практиці можуть виникати проблеми зі стягненням судового збору. Зокрема, якщо стягувач звільнений від сплати судового збору, необхідно видавати виконавчий лист про стягнення з боржника суми судового збору, правило про що слід включити до ЦПК України.

**У підрозділі 2.2. «Вимоги, за якими може бути видано судовий наказ»** детальний аналіз ст. 96 ЦПК України дав можливість зробити такі висновки:

1. Безспірними є вимоги заявника, що впливають із повністю визначених і неоспорюваних цивільно-правових відносин. Такою визначеністю володіють відносини, наприклад, якщо боржник визнає заявлені заявником вимоги. Таким чином, вимоги заявника викладаються у заяві про видачу судового наказу та підтверджуються відповідними документами, які, своєю чергою, мають бути вагомими, переконливими і такими, що не викликають сумнівів щодо їх достовірності.

2. Щодо передбачених у ст. 96 ЦПК України підстав для видачі судового наказу, то ми вважаємо, що вимога, яка ґрунтується на правочині, вчиненому в письмовій формі, знову має бути включена до цих підстав як одна з найперспективніших для застосування на практиці. У такому випадку не буде необхідності виокремлювати вимогу про сплату платежів за комунальні послуги в окрему категорію.

3. Заяви осіб, які перебувають на публічній службі, з приводу стягнення нарахованої, але не виплаченої заробітної плати, мають розглядати адміністративні суди. Таким чином, підсумовуємо, що наказне провадження

необхідно ввести і в адміністративний процес. Іншою категорією вимог, за якими може бути видано судовий наказ в адміністративному процесі, є вимоги про стягнення різних видів соціальних допомог, пенсій, оскільки їх розгляд належить до компетенції адміністративних судів відповідно до ч. 1 ст. 17 КАС України.

Безумовно, наказне провадження має застосовуватися і в господарському процесі.

**Розділ 3. «Процесуальний порядок видачі і скасування судового наказу»** складається з трьох підрозділів.

**У підрозділі 3.1. «Поняття та зміст судового наказу»** проаналізовано процесуальну природу судового наказу, результатом чого став висновок, що, незважаючи на процесуальні відмінності видачі судового наказу та ухвалення рішення суду, а також на різницю процедур скасування цих актів правосуддя (процедура скасування судового наказу спрощена і забезпечується тим же судом, який його видав), судовий наказ усе ж є за юридичною силою таким самим актом суду, як рішення суду. Судовий наказ, набуваючи законної сили, набуває ознак незаперечності, виключності. Преюдиційність для судового наказу не властива. Адже висновки про наявність чи відсутність визначених юридичних фактів і правовідносин викладаються у мотивувальній частині рішення суду і є обов'язковими для всіх інших осіб, судових та адміністративних органів. Проте, як відомо, в судовому наказі мотивувальна частина відсутня. Окрім того, встановлення наявності чи відсутності юридичних фактів не є метою наказного провадження. Суд, видаючи судовий наказ, швидше констатує, підтверджує наявність майнового зобов'язання у боржника відносно стягувача. Однак ознака загальнообов'язковості, яка полягає у тому, що вказівка суду, викладена у судовому наказі, є обов'язковою для інших фізичних, юридичних осіб, органів державної влади та органів місцевого самоврядування, йому притаманна.

Запропоновано авторське визначення судового наказу. Судовий наказ – це особливий вид постанови суду про стягнення з боржника грошових коштів, який ґрунтується на безспірних вимогах заявника, що підтверджені письмовими документами, виданий за спеціальною процедурою та є підставою для примусового виконання.

**У підрозділі 3.2. «Особливості процедури видачі судового наказу»** відзначено, що подання заявником заяви про видачу судового наказу є підставою для переривання перебігу позовної давності. У даному випадку до наказного провадження за аналогією застосовується норма ч. 2 ст. 264 ЦК України, де вказано, що у разі пред'явлення позову позовна давність переривається. Наголошено, що повернення заяви про видачу судового наказу або скасування самого наказу не перериває позовної давності.

Проаналізовано правила ЦПК України щодо дій суду у випадку відмови боржника від отримання рекомендованого листа із копією судового наказу. Зокрема, цілком правильно вважати днем отримання боржником копії судового наказу день проставлення у поштовому повідомленні відмітки про

відмову боржника отримати копію судового наказу. Проте висловлена думка, що в боржника безпідставно відібрали можливість заперечити судовий наказ у випадку його відсутності за вказаною адресою. Така норма порушує рівновагу прав стягувача та боржника, звужуючи можливості останнього в наказному провадженні. Тому ст. 106 ЦПК слід доповнити правилом про те, що у випадку неможливості вручення боржникові копії судового наказу внаслідок його відсутності за вказаною адресою суд має постановити ухвалу про скасування судового наказу.

Після постановлення ухвали про відкриття наказного провадження суддя може не лише видавати судовий наказ, але використовувати й інші універсальні норми ЦПК України щодо можливої процесуальної поведінки після відкриття провадження у справі, зокрема, він може залишити заяву стягувача без розгляду згідно зі ст. 207 ЦПК України або закрити провадження відповідно до правил ст. 205 ЦПК України (йдеться про ті підстави закриття провадження чи залишення заяви без розгляду, що можуть мати місце в наказному провадженні).

У дисертації досліджена можливість множинності сторін, в результаті чого зроблено висновок, що суд може видавати судовий наказ лише за наявності спільної часткової відповідальності кількох боржників (коли частка кожного боржника у зобов'язанні чітко визначена). Суд може видати судовий наказ і про стягнення заборгованості з позичальника та його поручителів лише в разі попереднього погодження між ними обсягу поручительства (що передбачено ч. 2 ст. 553 ЦК України), тобто, якщо дані особи наперед домовилися, в якій частині кожен із поручителів буде забезпечувати виконання зобов'язання. Якщо у наказному провадженні мала місце множинність боржників, то кількість судових наказів має відповідати їх кількості.

**У підрозділі 3.3. «Скасування судового наказу»** відзначено, що ряд наших пропозицій щодо удосконалення процедури скасування судового наказу знайшов відображення у поправках до ЦПК України. Зокрема, ми запропонували в розділ про наказне провадження ввести статтю про форму і зміст заяви про скасування судового наказу. Дані зауваження були враховані законодавцем і ч. 2–6 ст. 105 ЦПК України містять норми щодо реквізитів заяви про скасування судового наказу та її форми. Мотивування боржником своїх заперечень проти вимог стягувача у цій заяві стало обов'язковим, що впливає із правила, що заява про скасування судового наказу відповідно до чинного законодавства розглядається у відкритому судовому засіданні.

Відзначено, що законодавець передбачає можливість перегляду судового наказу у зв'язку з нововиявленими обставинами. Результатом такого перегляду може бути або скасування судового наказу, або відмова у задоволенні заяви про скасування у разі її необґрунтованості. Якщо судовий наказ був скасований, справу можна розглядати знову в позовному провадженні вже з урахуванням нових обставин.

Змінений судовий наказ та судовий наказ, щодо якого суд постановив ухвалу про залишення заяви про його скасування без задоволення, можуть бути оскаржені в апеляційному порядку, тому набирають законної сили лише після спливу строку на оскарження їх в апеляційному порядку, якщо їх не було оскаржено.

**У висновках** автор, розвиваючи положення дослідників проблем цивільного процесуального права, пропонує узагальнену теоретичну концепцію наказного провадження в цивільному судочинстві України та систему практично-прикладних заходів, спрямованих на її реалізацію шляхом вдосконалення чинного законодавства і практики його застосування. Критичний потенціал науки спрямований на пошук реальнішого судового захисту, доступного незабезпеченому і неготовому до серйозних судових витрат громадянинові.

Дисертаційне дослідження дало підстави для висновків, які стосуються оцінки законодавства та перспектив його вдосконалення в аспекті врегулювання наказного провадження. У цілому констатується, що законодавча регламентація даного інституту далека від досконалості, Суперечливою є й практика застосування норм, які стосуються судового наказу. У зв'язку з цим, у роботі обґрунтовані пропозиції щодо внесення змін та доповнень до чинного ЦПК України, всі вони викладені у висновках до дисертації.

У висновках також визначено, інші шляхи застосування результатів цього дисертаційного дослідження, та окреслено перспективи подальших досліджень аналізованої проблеми.

### **СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ**

1. Свідерська М. В. Порівняльна характеристика судового наказу, судового рішення та виконавчого напису нотаріуса. Частина перша / М. В. Свідерська // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 3. – С. 117–119.
2. Свідерська М. В. Порівняльна характеристика судового наказу, судового рішення та виконавчого напису нотаріуса. Частина друга / М. В. Свідерська // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 4. – С. 42–44.
3. Свідерська М. В. Судовий наказ: проблеми та перспективи застосування: збірник наукових праць [«Юридичні і політичні науки»] / М. В. Свідерська. – К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2005. – Вип. 30. – С. 368–375.
4. Свідерська М. В. Судовий збір у наказному провадженні / М. В. Свідерська // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – № 11. – С. 112–114.
5. Свідерська М. В. Правове регулювання підстав для відмови у прийнятті заяви про видачу судового наказу / М. В. Свідерська // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – № 12. – С. 64–67.

6. Свідерська М. В. Правова характеристика спрощених цивільних процесуальних процедур деяких зарубіжних країн, які мають спільну природу з вітчизняним наказним провадженням / М. В. Свідерська // Підприємництво, господарство і право. – 2009. – № 2. – С. 101–105.
7. Свідерська М. В. Судовий наказ та виконавчий напис нотаріуса: спільні та відмінні риси / М. В. Свідерська // Нотар. – 2004. – № 3–4. – С. 22–28.
8. Свідерська М. В. Історичні аспекти спрощення цивільного судочинства у країнах Європи : збірник наукових статей за матеріалами II Міжвузівської науково-практичної конференції [«Актуальні питання реформування правової системи України»], (Луцьк, 27–28 травня 2005 р.) / М. В. Свідерська. – Луцьк : Вид-во «Вежа», 2005. – С. 151–155.
9. Свідерська М. В. Шляхи вдосконалення правового регулювання підстав для видачі судового наказу, передбачених ст. 96 нового ЦПК України : збірник тез доповідей Міжнародної наукової конференції молодих вчених [«Треті осінні юридичні читання»] / М. В. Свідерська. – Хмельницький : Вид-во ХУУП, 2004. – С. 245–247.
10. Свідерська М. В. Право на звернення до суду про видачу судового наказу : збірник тез доповідей Міжнародної науково-практичної конференції молодих науковців [«Четверті осінні юридичні читання»] / М. В. Свідерська. – Хмельницький : Вид-во ХУУП, 2005. – С. 108–111.
11. Свідерська М. В. Деякі аспекти застосування наказного провадження на практиці : збірник тез наукових робіт учасників I Всеукраїнської цивілістичної наукової конференції студентів та аспірантів / М. В. Свідерська. / Одеська національна юридична академія. – Одеса : Фенікс, 2006. – С. 185–187.
12. Свідерська М. В. Правова природа наказного провадження (порівняльно-правовий аспект) : матеріали I Міжнародної науково-методичної конференції [«Сучасні проблеми адаптації цивільного законодавства до стандартів Європейського Союзу»] / М. В. Свідерська. – Львів, 2006. – Вип. 1. – С. 442–446.
13. Свидерская М. В. Алиментные обязательства как основание для выдачи судебного приказа в российском и украинском судопроизводствах : материалы VI Международной научно-практической конференции студентов и аспирантов [«Традиции и новации в системе современного российского права»], (Москва, 6–7 апреля 2007 г.) / М. В. Свидерская. – М. : МГЮА, 2007. – С. 386–388.
14. Свідерська М. В. Стягнення аліментів на неповнолітніх дітей у наказному провадженні : збірник тез наукових робіт учасників II Всеукраїнської цивілістичної наукової конференції студентів та аспірантів / М. В. Свідерська / Одеська національна юридична академія. – Одеса : Фенікс, 2007. – С. 338–339.
15. Свідерська М. В. Судовий наказ як виконавчий документ : матеріали XIII Регіональної науково-практичної конференції [«Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні»], (Львів, 8–9 лютого



2007 р.) / М. В. Свідерська. – Львів : Юридичний факультет ЛНУ ім. І. Франка, 2007. – С. 341–343.

16. Свидерская М. В. Некоторые аспекты процедуры вынесения судебного приказа : материалы Международной межвузовской научно-практической конференции студентов и аспирантов [«Традиции и новации в системе современного российского права»], (Москва, 4–5 апреля 2008 г.) / М. В. Свидерская. – М. : МГЮА, 2008. – С. 241–243

17. Свідерська М. В. Зародження спрощеного цивільного судочинства у Стародавньому Римі : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції [«Формування правової держави в Україні: проблеми і перспективи»], (Тернопіль, 11 квітня 2008 року) / М. В. Свідерська. – Тернопіль : ТНЕУ, 2008. – С. 375–379.

18. Свідерська М. В. Юридична сила судового наказу : збірник тез наукових робіт учасників IV Міжнародної цивілістичної конференції студентів та аспірантів 3–4 квітня 2009 р. / М. В. Свідерська / Одеська національна юридична академія. – Одеса : Фенікс, 2009. – С. 157–159.

19. Свідерська М. В. Деякі аспекти процедури скасування судового наказу : матеріали Міжнародної наукової конференції, присвяченій пам'яті Ю. С. Червоного [«Актуальні проблеми цивільного права та процесу»], (Одеса, 12 лютого 2010 р.) / М. В. Свідерська. – Одеса : Фенікс, 2010. – С. 126–130.

20. Вербіцька М. В. Проблеми повідомлення боржника про видачу судового наказу : збірник наукових матеріалів круглого столу [«Проблеми оптимізації цивільного процесу в сучасних умовах судової реформи»] / М. В. Вербіцька. – К. : НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2010. – С. 115–118.

## АНОТАЦІЯ

**Вербіцька М. В. Наказне провадження в цивільному процесі України.** – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук зі спеціальності 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. – Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – Київ, 2011.

Дисертація присвячена комплексному аналізу наказного провадження в цивільному процесі України. Розкрито особливості наказного провадження та судового наказу як самостійного судового акта, зміст вимог, за якими може бути видано судовий наказ, а також підстави для відмови в прийнятті заяви про відкриття наказного провадження. Проаналізовано процедуру видачі судового наказу, повідомлення боржника про видачу судового наказу та скасування судового наказу за заявою боржника.

Констатується, що законодавча регламентація даного інституту далека від досконалості. У зв'язку з цим у дисертації обґрунтовані пропозиції щодо внесення змін та доповнень до чинного ЦПК України, спрямовані на

усунення суперечностей між окремими нормами, які стосуються наказного провадження, та його узгодження з іншими процесуальними інститутами.

**Ключові слова:** наказне провадження, спрощене цивільне судочинство, вимоги, за якими може бути видано судовий наказ, спір про право, судовий наказ, виконавчий документ, скасування судового наказу.

## АННОТАЦИЯ

**Вербицкая М. В. Приказное производство в гражданском процессе Украины.** – Рукопись.

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 – гражданское право и гражданский процесс; семейное право; международное частное право. – Киевский национальный университет имени Тараса Шевченка. – Киев, 2011.

Диссертация посвящена комплексному анализу приказного производства в гражданском процессе Украины. Раскрываются особенности приказного производства и судебного приказа как самостоятельного судебного акта, содержание требований, по которым выдается судебный приказ, а также основания для отказа в возбуждении приказного производства. Проанализирована процедура вынесения судебного приказа, извещения должника о вынесении судебного приказа и отмены судебного приказа.

Констатируется, что законодательная регламентация данного института далека от совершенства. Поэтому в диссертации обоснованы предложения по внесению изменений в действующий ГПК Украины, направленные на устранение противоречий между отдельными нормами, регламентирующими приказное производство, и его согласование с другими процессуальными институтами.

**Ключевые слова:** приказное производство, упрощенное гражданское судопроизводство, требования, по которым выдается судебный приказ, спор о праве, судебный приказ, исполнительный документ, отмена судебного приказа.

## SUMMARY

**Verbicka M.V. Ordering proceedings in the civil procedure of Ukraine.** – Manuscript.

The dissertation to competition for academic degree of Candidate of law sciences in specialty 12.00.03. – Civil law and Civil procedure; Family law; International private law. – Taras Shevchenko National University of Kyiv. – Kyiv, 2010.

The dissertation is dedicated to the complex analysis of the ordering proceedings in the civil procedure of Ukraine. The issues concerning setting up the institution of the ordering proceedings and its development have been dealt with, the nature of the procedural legal process and the notion of “ordering proceedings”

have been defined. For instance, it has been emphasized that appealing to the court concerning issuing the judicial order, even if according to the demands of the suer the judicial order can be issued, mustn't be considered as an obligatory procedure. The concept of alternativeness for ordering proceedings would allow to secure the fulfillment of principles of civil legal proceedings at the higher level, the principle of remaining non-mandatory, in particular. The content of the circumstances under which the court can apply ordering proceedings has been revealed. The peculiarities of issuing legal order have been analyzed together with the demands envisaged in the Code of Civil Procedure of Ukraine as those according to which a legal order is issued. The list of demands that can be taken into consideration in the course of ordering proceedings has been supplemented with other related items and submitted in this work. The procedural peculiarities about the realization of the debtor's right for submitting an application concerning forensic order annulment have been investigated. The research paper specifies that submitting the application about issuing the forensic order is the grounds for breaking the course of prescription. But the reversion of the application about issuing the forensic order as well as its annulment do not break the order of prescription.

It has been figured out that legislative regulation of the given institution is far from being perfect. In relation to this, the dissertation substantiates some proposals concerning introduction of the changes and attachments to the valid C.C.P. of Ukraine which are directed to eliminate contradictions and inconsistencies between certain norms and standards related to the ordering proceedings and their coordination with other procedural institutions. The proposals concerning law application practices have been advanced.

It has been offered to modify slightly the rules that regulate the procedure of opening the ordering proceedings. For instance, it has been pointed out at the necessity to extend the period of resolution about the award concerning opening the ordering proceedings imposed by the judge up to three days, and to reduce the period of issuing the forensic order up to one day.

It's been offered to supplement the list of claims according to which the forensic order can be issued with one more claim which is based on the agreement submitted in the written form, so long as judicial practice proved the efficiency of use of the ordering proceedings concerning those claims which are grounded on credit agreements, bank deposit agreements, and agreements about concession of services, etc.

It has also been offered to introduce the regulation into the chapter of the C.C.P. of Ukraine concerning ordering proceedings about issuing the writ of execution on recovering payment of forensic charge from the debtor on the grounds of forensic order in case of collector's exemption from the forensic charge.

The necessity for reconsideration of the rule stating that in case of the debtor's absence at the given address, where the copy of the judicial order has been sent, the day of its receiving by the debtor should be considered the day when the mark verifying the debtor's absence was stamped in the postal notice, has been

proved. The necessity for annulment of such forensic order by the court has been grounded.

The possibility of plurality of litigants in the ordering proceedings has been mentioned, in particular, the expediency of participation on the debtor's side on the conditions of availability of shared responsibility of several debtors has been proved.

The procedure of consideration of the statement of claim by the court about the annulment of the forensic order during the open juridical hearing has been investigated as well as the court's mandate which were allotted on it in the result of such consideration.

Proceeding from the tasks of the civil legal procedure and guided by the principles of the civil procedural law, the necessity of providing the possibility of indexation of the awarded monetary amount and applying rules of indexation in the ordering proceedings of the C.C.P. of Ukraine has been argued. This will facilitate strengthening the procedural guarantees for the suer in case of debtor's event of default.

**Key words:** ordering proceedings, simplified civil legal procedure, claims according to which the forensic order can be issued, controversy about claim, forensic order, writ (act) of execution; receiving order, court order, annulment of the forensic order.