

12. Рішення Конституційного Суду України від 9 липня 2007 р. у справі № 1-29/2007 за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 29, 36, частини другої статті 56, частини другої статті 62, частини першої статті 66, пунктів 7, 9, 12, 13, 14, 23, 29, 30, 39, 41, 43, 44, 45, 46 статті 71, статей 98, 101, 103, 111 Закону України «Про Державний бюджет України на 2007 рік» (справа про соціальні гарантії громадян) // Офіційний вісник України. — 2007. — № 52. — Ст. 138.

13. Рішення Конституційного Суду України від 22 травня 2008 р. у справі № 1-28/2008 щодо предмета та змісту закону про Державний бюджет України // Офіційний вісник України. — 2008. — № 38. — Ст. 22.

14. Дивіденди держави — де вони?! [Електронний ресурс] : офіційне повідомлення прес-служби Рахункової палати України. — Режим доступу : http://www.ac-rada.gov.ua/achamber/control/uk/publish/article/main?art_id=1072262&cat_id=498.

15. Про затвердження Порядку формування та реалізації дивідендної політики держави : Постанова Кабінету Міністрів України від 12 травня 2007 р. № 702 // Офіційний вісник України. — 2007. — № 37. — Ст. 66.

16. Про затвердження Порядку складання, затвердження та контролю виконання фінансових планів державних підприємств, акціонерних, холдингових компаній та інших суб'єктів господарювання, у статутному фондi яких більше 50 відсотків акцій (часток, паїв) належать державі, та їх дочірніх підприємств : Наказ Міністерства економіки України від 21 червня 2005 р. № 173 // Офіційний вісник України. — 2005. — № 28. — Ст. 203.

17. Про практику застосування законодавства у розгляді справ, що виникають з корпоративних відносин : Рекомендації Президії Вищого господарського суду України від 28 грудня 2008 р. № 04-5/14 // Вісник господарського судочинства. — 2008. — № 1. — Ст. 22.

Подано до редакції 09.09.2010 р.

УДК 347.9

О. С. Фонова,

суддя

Господарського суду

Луганської області

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ТРУДНОЩІ ЗУСТРІЧНИХ ПОЗОВІВ

Зустрічний позов — один з процесуальних заходів, за допомогою якого відповідач одночасно як задовольняє власні вимоги до позивача, так і захищається від первинного позову.

Поняття зустрічного позову характеризується основними двома ознаками. По-перше, зустрічний позов є самостійним позовом, який так само може бути пред'явлений окремо від первинного позову, тому він повинен задовольняти всім умовам, що ставляться до звичайних позовів.

По-друге, зустрічний позов — один із засобів захисту відповідача проти вимог позивача, тому він повинен повністю або частково унеможливити задоволення первинного позову. Впливати подібним чином може не кожен позов, а лише такий, що відповідає вимогам, про які мова піде нижче.

Господарський процесуальний кодекс України містить обмаль положень, які б регулювали питан-

ня подання та розгляду зустрічного позову (всього одну статтю).

Відповідно до ст. 60 Господарського процесуального кодексу України (далі — ГПК України) відповідач має право до прийняття рішення зі спору подати до позивача зустрічний позов для спільного розгляду з первісним позовом. Зустрічний позов повинен бути взаємно пов'язаний з первісним. Подання зустрічного позову провадиться за загальними правилами подання позовів [1].

Проект ГПК України від 06.03.2008 р. № 2178 також містить одну ст. 149, за змістом якої відповідач має право пред'явити зустрічний позов як до так і під час попереднього судового засідання. Зустрічний позов пред'являється за загальними правилами пред'явлення позовів.

Зустрічний позов приймається до спільного розгляду з первісним позовом, якщо обидва позови взає-

© О. С. Фонова, 2010

мопов'язані і їх спільний розгляд є доцільним, зокрема коли: 1) позови виникли з одних правовідносин; 2) вимоги за первісним і зустрічним позовами можуть зараховуватися; 3) задоволення зустрічного позову може виключити повністю або частково задоволення первісного позову. Господарський суд повертає зустрічний позов, якщо відсутні умови, передбачені частиною другою цієї статті [2].

Однак на практиці виникає багато питань, пов'язаних із застосуванням процесуальної норми, що регулює зустрічний позов.

Мета даного дослідження полягає у виявленні певних процесуальних прогалин в регулюванні процесу прийняття та розгляду зустрічних позовів і пошуку шляхів їх вирішення у разі наявності.

Це питання має безперечний теоретичний і практичний інтерес, оскільки його розробка дозволить удосконалити і зробити ефективнішою даний інститут, зможе сприяти вдосконаленню способів захисту відповідача від первинного позову, усуненню зловживань щодо подання зустрічних позовів з боку відповідачів, поліпшенню судової практики, і як наслідок, всій діяльності суду з розгляду господарських спорів.

Питання, що поставлені у статті, є частиною більш загальної проблеми вдосконалення позовного провадження.

Відомо, що зустрічний позов може бути прийнято судом для спільного розгляду з первісним у разі, якщо зустрічними позивачем дотримано низку умов, які необхідні для визначення позову як зустрічного.

Так, зустрічний позов приймається до спільного розгляду з первісним позовом, якщо обидва позови взаємопов'язані і спільний їх розгляд є доцільним, зокрема, коли вони виникають з одних правовідносин або коли вимоги за позовами можуть зараховуватися, або коли задоволення зустрічного позову може виключити повністю або частково задоволення первісного позову. Вимоги за зустрічним позовом ухвалою суду об'єднуються в одне провадження з первісним позовом.

У пункті 16 Інформаційного листа Вищого господарського суду України від 12.03.2009 р. № 01-08/163 «Про деякі питання, порушені у доповідних записках про роботу господарських судів України у другому півріччі 2008 року щодо застосування норм Господарського процесуального кодексу України» на питання: «Яким чином має діяти господарський суд, якщо він дійде висновку про те, що зустрічний позов взаємно не пов'язаний з первісним?» надано наступну відповідь.

Частиною першою ст. 60 ГПК передбачено, що зустрічний позов повинен бути взаємно пов'язаний з первісним. Обставини, які свідчать про взаємну по-

в'язаність зустрічного позову з первісним (за підставами цих позовів та/або поданими доказами; можливістю зарахування вимог за усіма позовами; у зв'язку з тим, що задоволення зустрічного позову виключатиме частково чи повністю задоволення первісного позову тощо), а так само докази, що підтверджують ці обставини, повинні зазначатися в зустрічній позовній заяві (пункт 5 частини другої ст. 54 ГПК). Якщо у ній не вказано відповідних обставин, на яких, зокрема, ґрунтується позовна вимога, доказів, що підтверджують ці обставини, то зустрічна позовна заява повертається без розгляду з посиланням на пункт 3 частини першої ст. 63 та ст. 60 ГПК.

Дана правова позиція, яка є керівною для господарських судів, і видається спробою усунути прогалину в діючому Господарському процесуальному кодексі стосовно дій суду в разі встановлення непов'язаності зустрічного позову з первісним, тобто по суті, подання незустрічного позову.

Однак із приводу цього є декілька зауважень.

По-перше, пункт 3 частини першої ст. 63 ГПК України регулює повернення позовної заяви, якщо в ній не вказано обставин, на яких ґрунтується позовна вимога, доказів, що підтверджують викладені в заяві обставини, обґрунтований розрахунок стягваної чи оспорюваної суми. Однак зустрічні позови в переважній більшості викладаються досить грамотно з юридичної точки зору, містять посилання на обставини, на яких ґрунтується позов, розрахунок ціни позову. Також в ньому можуть бути викладені доводи сторони щодо зустрічності даного позову з первісним, однак обґрунтовані вони чи ні, суддя може вирішити як на стадії прийняття позову, так і на стадії розгляду даного позову по суті. Таким чином, не зовсім логічним є застосування пункту 3 частини 1 ст. 63 ГПК України для повернення без розгляду такого зустрічного позову.

Отже, в даному випадку спостерігаємо пристосування найбільш підходящої правової норми до даної ситуації.

По-друге, залишається зовсім не врегульованим питання щодо процесуальних дій судді в разі, якщо зустрічний позов було прийнято суддею до розгляду і у процесі розгляду виявилось, що він не є зустрічним.

Як приклад можна навести ситуацію, коли первісний позов подано у квітні 2010 р. про стягнення заборгованості з орендної плати за період з вересня 2009 р. по березень 2010 р., а зустрічний позов подано про розірвання цього договору оренди з 10.11.2009 р.

При вирішенні питання про прийняття позову суддя перевіряє його відповідність формальним вимогам, що пред'являються до позовів, а стосовно зустрічного позову ще і пов'язаність його з первісним. І жодним чином суддя не може повернути позов чи відмовити у його прийнятті з мотивів необ-

грунтованості та безпідставності, адже тоді він буде розглядати такий позов по суті вже на стадії прийняття, що не відповідає загальним засадам господарського судочинства.

На перший погляд, з наведеного вище прикладу вбачається, що зустрічний позов пов'язаний з первісним, адже позивач за зустрічним позовом просить розірвати договір оренди з 10.11.2009 р., що пересікається з періодом стягнення заборгованості по орендній платі та в разі задоволення зустрічного позову спричинить відмову в первісному позові в частині стягнення заборгованості по орендній платі за період з 10.11.2009 р. (дати розірвання договору) по березень 2010 р. (межі заявлених вимог).

Проте при розгляді зустрічного позову по суті буде встановлено, що договір може вважатись розірваним з дати набрання законної сили рішенням суду, якщо іншого строку набрання чинності не встановлено за рішенням суду (частина 5 ст. 188 Господарського кодексу України).

Отже, при розгляді зустрічних вимог по суті виявляється, що вони не є пов'язаними з первісними, адже не відповідають умовам зустрічності, зокрема, не виключають задоволення вимог по обом позовам.

Постає питання, які ж процесуальні дії слід здійснити судді в такому випадку? Діюче господарське процесуальне законодавство не містить відповіді, не містять її і роз'яснення чи інформаційні листи Вишого господарського суду України.

У процесуальному законодавстві царської Росії це питання було врегульовано наступним чином. «Якщо відповідач, — відмічав Є. В. Васьковський, — пред'явить до позивача окремий позов, який міг би бути, згідно із законом, заявлений у вигляді зустрічного позову, то суд має право з'єднати його з первинним для спільного провадження, але лише за відсутності заперечень проти цього з боку позивачів» [3].

На нашу думку, виходом з такої ситуації, окрім внесення змін до ГПК України, є розгляд зустрічного позову по суті і винесення рішення по ньому. Адже право на подання такого позову в новому позовному провадженні передбачено законом і, з нашої точки зору, принципово не важливо, коли і як буде розглянуто позов, чи в межах одного провадження з первісним, чи потім в межах іншого позовного провадження як окремий позов. Тим більше, що судові витрати за зустрічним позовом сплачуються так само як і за первісним.

Що ж стосується законодавчого врегулювання вказаної проблеми, то доцільно було доповнити ГПК України статтею наступного змісту: «Господарський суд має право припинити провадження у справі відносно зустрічного позову, якщо зустрічний позов не пов'язаний з первісним».

Таке формулювання, на нашу думку, надасть можливість самому суду вирішувати, чи розглядати зустрічний позов разом з первісним у разі його непов'язаності з урахуванням принципу процесуальної економії, чи в разі складності такого зустрічного позову припинити провадження у справі.

Зауважимо, що стосовно первісного позову ГПК України надає можливість суду, так би мовити, виправити недоліки, що мали місце на стадії прийняття позовної заяви до розгляду. Зокрема, пунктами 1, 2, 6 частини 1 ст. 80 ГПК України та пунктами 1 частини 1 ст. 81 ГПК України передбачена можливість суду припинити провадження у справі або залишити позов без розгляду в разі, якщо на стадії прийняття позову до розгляду така позовна заява не була повернута без розгляду або в її прийнятті було відмовлено з тих самих підстав.

Стосовно ж зустрічної позовної заяви в разі її прийняття до розгляду і встановленні непов'язаності з первісним позовом, такої можливості вже на стадії судового розгляду не передбачено.

Не вирішує такої прогалини і проект ГПК України від 06.03.2008 р. № 2178, що можна побачити зі змісту ст. 149 цього проекту.

З огляду на зазначене, можна зробити висновок щодо необхідності законодавчого врегулювання процесуальних дій судді в разі непов'язаності зустрічного позову з первісним і на стадії прийняття до розгляду, і на стадії розгляду такого позову. Пропонуємо доповнити ГПК України статтею наступного змісту: «Господарський суд має право припинити провадження у справі відносно зустрічного позову, якщо зустрічний позов не пов'язаний з первісним».

Зазначене сприятиме ліквідації прогалин у правовому регулюванні, а також в порядку здійснення процесуальних дій щодо зустрічного позову та певній процесуальній економії.

Принцип процесуальної економії реалізується при спрощенні процесу судочинства, скороченні самої процедури розгляду справи певної категорії (так званих безспірних справ), коли дотримання позовного способу захисту з усіма його формальностями не виявляється доцільним. Також вказаний принцип втілюється в життя при усуненні в позовному провадженні непотрібних, обтяжуючих процедури процесуальних дій, які ускладнюють процес і не мають істотного значення.

Спрощення процесу може досягатися в декількох напрямках. По-перше, це розробка і впровадження в господарському судочинстві скороченого провадження, яке дозволить більше оперативного розглядати справи певної категорії у зв'язку з відсутністю деяких стадій процесу і спрощення основних стадій. По-друге, мінімізація процесуальних дій позовного процесу, чітке розмежування доцільності наяв-

ності певних процесуальних дій як сторін, так і самого суду в рамках повноцінного позовного провадження і, як наслідок, усунення непотрібних і таких, що уповільнюють процес дій.

Доцільною представляється необхідність обмеження права відповідачів на подачу зустрічних позовів, якщо такі ускладнюють процес і негативно впливають на встановлення істини у справі.

Актуальним вбачається висловлювання В. К. Адамовича: «...обмежувати право відповідачів пред'являти зустрічні позови належить надати суду... у кожному окремому випадку залежно від наявності ознак ускладнення провадження; наявність же ознак ускладнення провадження повинна визначатися судом, проте не по вільному його розсуду, а на підставі закону; інакше кажучи, ознаки ускладнення, на нашу думку, мають бути заздалегідь сповна з'ясовані і сформульовані у процесуальному законодавстві у вигляді статті, узагальнюючої ознаки ускладнення, притому, не лише для випадків пред'явлення зустрічних позовів, але і взагалі для всіх можливих випадків при обороні, а також при наступу позивачів» [5].

Ускладнення процесу при подачі зустрічного позову можна визначити за наступними ознаками.

Подача зустрічного позову, не пов'язаного з первісним позовом. Вказану ознаку можна розглядати під двома кутами зору. Перший полягає в тому, що часто з метою затягнути процес розгляду справи, зловживаючи своїм правом на подачу зустрічного позову, відповідачі подають названі позови, що взагалі не пов'язані з первісним позовом ні підставами виникнення ні доцільністю розгляду в сукупності з первісним позовом. І є очевидним, що такий позов не повинен розглядатися одночасно з первісним.

Другий напрям розгляду полягає в тому, що зустрічний позов хоча і не пов'язаний з первісним, але розгляд його в рамках одного провадження значно полегшить з'ясування істини у справі і сприятиме винесенню законного і обґрунтованого рішення. У даному випадку, на наш погляд, слід надати суду право вирішення питання про доцільність такого розгляду з врахуванням обґрунтування позивача і заперечень відповідача по зустрічному позову.

Подача зустрічного позову, хоча і пов'язаного з первісним позовом, але істотно ускладнюючого розгляд основного спору. Принцип процесуальної економії полягає не лише у швидкому вирішенні спору при максимально спрощеній судовій процедурі як для суду, так і для учасників процесу, але і в розумному поєднанні необхідності розгляду декількох позовів у рамках одного провадження з істотним ускладненням вивчення матеріалів справи, дослідження наданих доказів, у зв'язку зі збільшенням їх кількості, а так само розрахунків ціни позову, які в переважній більшості складають вимоги по стягненню, окрім

основного боргу, інфляційних втрат, 3 % річних, пені тощо за різні періоди і по зобов'язаннях з різними строками виникнення і виконання. Адаже для перевірки багаточисельних розрахунків у справі, якщо вони ще і мають місце в зустрічному позові, потрібно значну кількість часу, якого все одно не вистачатиме для розгляду по суті двох позовів у межах одного провадження і в строки, передбачені для розгляду одного спору. Крім того, підготовка повного тексту рішення у такій справі буде складати істотно більше часу.

Виходячи з вищезазначеного, розгляд вимоги, викладеної в зустрічному позові, в даному випадку істотно утруднить процес розгляду справи і не сприятиме реалізації мети господарського судочинства — оперативному вирішенню існуючого спору і максимально швидкому захисту або відновленню порушеного права в межах існуючих процесуальних строків і процедур.

Подача зустрічного позову на стадії розгляду справи по суті. З урахуванням останніх змін, внесених Законом України «Про судоустрій і статус суддів» [4], законодавець наділив відповідача правом заявляти зустрічний позов тільки до початку розгляду господарським судом справи по суті, тоді як раніше реалізація такого права була можлива на будь-якій стадії процесу до винесення рішення. Вказане сприяло затягуванню господарського процесу, оскільки зустрічний позов по суті є повноцінним позовом, строки розгляду якого не можуть бути скорочені лише з мотивів його зустрічності й розгляду в одному провадженні з первісним позовом. Вже не є виключенням подача зустрічних позовів у заключних судових засіданнях або в останні дні строку розгляду справи, передбаченого ст. 69 ГПК України.

Як правило, на стадії підготовки справи до судового розгляду відповідач обізнаний щодо позовних вимог, оскільки однією з умов прийняття позовної заяви до розгляду і порушення провадження у справі є надсилання позовної заяви відповідачеві, належні докази чого надаються суду в обов'язковому порядку. Таким чином, до початку судового розгляду по суті відповідач має можливість підготувати свої заперечення відносно позовних вимог, а також за наявності сформулювати зустрічні позовні вимоги і викласти їх в поданому суду зустрічному позові. У даному випадку реалізується принцип процесуальної економії в тому аспекті, що суд не витрачає додатковий час на вивчення зустрічних позовних вимог, на дослідження доказів, їх підтверджуючих, а вивчає обидва позови в сукупності. Як правило, зустрічний позов взаємно пов'язаний з первинним не лише правовідносинами, але й об'ємом доказів, який досліджується в межах вирішення господарського спору.

У господарському процесі відсутня реалізація стадії підготовки справи до судового розгляду за допомогою підготовчого судового засідання. Стаття 65 ГПК України встановлює перелік дій судді при підготовці справи до розгляду в необхідних випадках. Уявляється, що ці дії мають бути здійснені між порушенням провадження у справі і першим судовим засіданням. Проте суддя може призначити справу до слухання після закінчення нетривалого строку, що перешкоджатиме повноцінній реалізації права відповідача на подачу зустрічного позову (його підготовку, вивчення первинного позову). Для того, щоб захистити відповідача від можливих зловживань з боку суду на призначення першого судового засідання в дуже стислі строки, необхідно законодавчо встановити розумний мінімальний строк, протягом якого здійснюється підготовка справи до слухання і, відповідно, по сплиненню якого призначається перше судове засідання. Вважається доцільним передбачити, щоб зазначений термін складав не менше 15 днів виходячи із загального двомісячного строку розгляду спору, передбаченого ст. 69 ГПК України.

Підсумовуючи вищевикладене, зазначимо, що ускладнення господарського процесу є оціночним поняттям, що у випадку реалізації права на зустрічний позов не зовсім позитивно може позначитись на правах відповідача в напрямку їх порушення судом. Отже, можна зробити висновок, що нагальною є необхідність законодавчого визначення ознак ускладнення господарського процесу, притому не тільки у випадках пред'явлення зустрічних позовів.

Вказане сприятиме скороченню правових ситуацій, в межах яких потрібен вільний інтелектуально-вольовий вибір судом варіанту подальшої процесуальної діяльності (судовий розсуд), зокрема, щодо наявності чи відсутності ускладнення розгляду господарських спорів при подачі зустрічного позову.

Виходячи з викладеного, подальша розробка даного питання представляється у вигляді поступового розвитку теоретичних і практичних основ реалізації права відповідача на захист шляхом подання зустрічного позову, а також вдосконалення чинного законодавства в цій сфері.

Література

1. Господарський процесуальний кодекс України : Закон України від 11 червня 1991 р. № 3281 // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 6. — Ст. 56.
2. Проект Господарського процесуального кодексу України. — Режим доступу : http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=31920.
3. Васьковский Е. В. Учебник гражданского процесса / Е. В. Васьковский — М. : Изд-во Башмаковы, 1917. — С. 145.
4. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 07.07.2010 р. № 2453 // Офіційний вісник України. — 2010. — 30 липня. — № 55/1. — Ст. 1900.
5. Адамович В. К. Встречный иск (к учению о зачете) / В. К. Адамович. — СПб. : Типо-литография Лейферта, 1899. — С. 267–268.

Подано до редакції 10.09.2010 р.

УДК 34:331.107.5.008.8

О. Д. Сиротюк,

асистент

*Східноукраїнського національного
університету ім. В. Даля,
м. Луганськ*

ДОСВІД ФОРМУВАННЯ ПРАВОВИХ ЗАСАД ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНОГО ПАРТНЕРСТВА

Актуальність досліджень правових засад державно-приватного партнерства (далі — ДПП) обумовлена неоднозначністю сприйняття цього соціального явища в нашій країні. У цивілізованому світі його позитивне сприйняття базується на імовірності подолання інструментами партнерства

інерційного монополізму держави та недостатності бюджетних коштів для впровадження нових технологій розвитку економіки.

Іноді часті зміни урядом стратегій господарювання вказують, серед інших факторів, на недоліки самої технології законотворення [1, с. 18]. Зокрема,

© О. Д. Сиротюк, 2010