

## ПЛАН

1. Процесуальний статус адвоката у цивільному процесі.
  2. Підготовка та ведення цивільної справи. Складання позовної заяви. Збирання доказів.
  3. Діяльність адвоката на стадії судового розгляду цивільних справ.
  4. Надання правової допомоги в оскарженні судових рішень, апеляція.
  5. Участь адвоката у вирішенні спорів у господарському та адміністративному судах.
- ### ПИТАННЯ ДЛЯ КОНТРОЛЮ ЗНАНЬ

#### **1. Процесуальний статус адвоката в цивільному процесі**

Особа, яка бере участь у справі, має право на правову допомогу, яка надається адвокатами або іншими фахівцями у галузі права (ст. 20 ЦПКУ). Представником серед інших у цивільному процесі може бути адвокат. Витрати, пов'язані з оплатою правової допомоги адвоката або іншого фахівця в галузі права, несуть сторони, крім випадків надання безоплатної правової допомоги (ст. 84 ЦПКУ).

Процесуальне представництво та представництво у цивільному праві (ст. 386 ЦКУ) — це такі юридичні відносини, за якими одна особа-представник виконує на підставі повноваження, наданого йому законом, статутом, положенням або договором, процесуальні дії в цивільному судочинстві на захист прав і охоронюваних законом інтересів іншої особи, державних і громадських інтересів. Цивільний процесуальний представник — це особа, яка здійснює процесуальні дії від імені та в інтересах довірителя.

Згідно з чинним законодавством України представник віднесений до осіб, які беруть участь у справі. Він є самостійною процесуальною фігурою, хоча і представляє інтереси сторін та третіх осіб. Інститут процесуального представництва існує для надання правової допомоги.

Цивільний же договір застосовується у випадках, коли громадяни, що беруть участь у цивільних правовідносинах, не мають можливості діяти самостійно або ці дії бажано було б довірити іншим особам, які мають кращі можливості. Так, громадяни доручають один одному здійснення купівлі, продажу, отримання чи передачу грошей або речей, отримання заробітної платні тощо. У підприємстві за допомогою такого виду договору оформлюються відносини за участю брокерських організацій чи інших посередницьких структур.

Процесуальному представнику можуть надаватися довірителем деякі повноваження на вчинення процесуальних дій щодо розпорядження об'єктом матеріального спору. Так, процесуальний представник може користуватися правом на одержання присудженого майна або грошей за наявності у нього повноважень, які указані у його довіреності згідно зі ст. 44 ЦПКУ «Повноваження представника в суді».

Правове ж становище процесуального представника як самостійного суб'єкта цивільних процесуальних правовідносин у цивільному судочинстві визначається нормами статей 37-46 ЦПКУ. Функції адвоката також визначені у ст. 20 ЗАКОНУ. Мета процесуального представника — запобігти порушенню цивільних прав у цивільному процесі, домогтися для особи найсприятливішого рішення і надати суду допомогу у здійсненні правосуддя.

Засоби досягнення цієї мети також різні. Процесуальний представник для досягнення своєї мети може користуватися лише засобами, вказаними у законі (наприклад подати: • позов, • зустрічний позов, • заперечення, • клопотання тощо). В

цивільному праві ці засоби визначає особа, яку представляють, або, за розсудом представника, у певних випадках і він сам.

Необхідно звернути увагу і на те, що норми інституту представництва у цивільному праві не встановлюють, хто конкретно може бути представником, а хто ні. У цивільному ж процесі чітко і повно встановлено, хто може виступати в суді представником (ст. 40), а також, кому і за яких обставин це заборонено (ст. 41 ЦПКУ).

Але в цьому контексті слід відзначити демократичність законодавства України, яке має мінімум обмежень у виборі громадянами свого представника. Згідно з цивільним процесуальним законодавством представниками може бути досить широке коло дієздатних громадян. Тобто представником у цивільному процесі дійсно може бути будь-яка особа (обов'язкова наявність юридичної освіти у цивільного процесуального представника законодавством не передбачена).

Говорячи про види представництва у цивільному процесі, варто зупинитися на класифікації за підставами, залежно від юридичної значущості волевиявлення особи, яку представляють. Представництво у цивільному процесі слід розрізняти: а) представництво добровільне; б) представництво обов'язкове (законне).

Добровільне представництво — договірне і виникає на підставі або цивільного договору, або трудового договору, з яких випливають повноваження представника з ведення справи у суді. Договірними представниками у суді є адвокати, юрисконсульти та інші працівники підприємств, організацій та установ — у справах цих юридичних осіб; інші особи, допущені судом до представництва у справі. Однак у цивільному процесі України поки-що немає норми, яка б встановлювала адвокатську монополію на представництво та ведення справ у судах (після завершення конституційної реформи щодо правосуддя, з 01.01.18 — буде).

У разі відсутності у сторони чи 3-ї особи, визнаної недієздатною або обмеженою у цивільній дієздатності, законного представника суд за поданням органу опіки та піклування ухвалою призначає опікуна або піклувальника і залучає їх до участі у справі як законних представників (ч. 1 ст. 43 ЦПКУ).

Виникнення відносин обов'язкового (законного) представництва: • факт походження дитини, встановлений та зареєстрований належним чином; • факт усиновлення, зареєстрований належним чином; • адміністративний акт про призначення опіки чи піклування.

Законними представниками у справі є батьки, усиновителі, опікуни та піклувальники. Функції законних представників недієздатних осіб, які знаходяться на піклуванні в державних чи громадських закладах, покладені на адміністрацію цих закладів. Законним представником у суді в цьому випадку є або керівник відповідного закладу, або призначений ним працівник.

Законні представники мають право доручати ведення справи в суді іншому представнику, якого вони обирають для кращого захисту прав та інтересів своїх підопічних. Законне представництво визначено ст. 39 ЦПКУ. При цьому суд може залучити до участі в таких справах неповнолітню особу чи особу, цивільна дієздатність якої обмежена (ч. 2).

В цивільному судочинстві, більшість справ розглядається за участю адвокатів. Його участь в суді надає змогу особі, права та законні інтереси якої порушено, отримати кваліфіковану юридичну допомогу та повною мірою захистити свої права та законні інтереси.

Зокрема, відповідно до повноважень адвоката як представника (ч. 4 ст. 42 ЦПКУ), окрім довіреності (статті 237-250 Цивільного кодексу — далі ЦКУ), можуть також

посвідчуватись • ордером, • дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги, або • договором, укладеним відповідно до статей 203-207 ЦКУ.

До ордера додається витяг із договору, у якому зазначаються повноваження адвоката як представника або обмеження його прав на вчинення окремих процесуальних дій. Витяг засвідчується підписом сторін договору.

Адвокату, в силу ст. 24 ЗАКОНУ, надано і ряд професійних прав, яких не мають інші представники. Зокрема, до них належать право адвоката запитувати отримувати документи або їх копії від підприємств, установ, організацій, а в разі згоди — від громадян; отримувати письмові висновки фахівців з питань, що потребують спеціальних знань; застосовувати науково-технічні засоби тощо.

У цивільному процесі адвокат може діяти у 2-х формах: • брати участь в процесі паралельно з клієнтом (ст. 56 Цпку «Особа, яка надає правову допомогу») або • представляти його інтереси самостійно (ст. 38 Цпку «Участь у справі представника»).

Цивільно-процесуальне законодавство містить вичерпний перелік джерел доказів (ст. 57 Цпку), одним із яких можуть виступати пояснення лише сторін і третіх осіб в частині, яка містить відомості про факти, що мають значення для справи. Законом визначено й порядок та форму отримання цих пояснень (статті 130 «Попереднє судове засідання», 132 «Судові доручення щодо збирання доказів», 176 «Пояснення осіб, які беруть участь у справі» Цпку). Фактичні дані, одержані в іншій, не передбаченій законом формі, не є судовими доказами.

Це стверджується і положенням ст. 169 ЦПКУ, яка передбачає, що в разі необхідності суд може викликати сторону для дачі особистих пояснень і в тому разі, коли в справі бере участь її представник (адвокат).

В цивільному процесі адвокат може збирати доказовий матеріал у справі самостійно або заявляти перед судом клопотання про витребування доказів. Беручи участь в процесі, адвокат має прагнути відшукати оптимальний та найбільш вигідний для клієнта шлях вирішення існуючого між сторонами спору.

Адвокат при наданні допомоги клієнту в укладенні мирової угоди має забезпечити правильність формулювання її змісту, відповідність умов цієї угоди вимогам законодавства. Укласти та підписати її особисто він вправі лише за наявності в нього довіреності від клієнта, якою б надавались відповідні повноваження. Порушення цих вимог є підставою для відмови суду в затвердженні мирової угоди, а в разі коли її було затверджено, — до скасування відповідної постанови судом вищої інстанції.

Адвокат вправі відмовитись від прийнятого доручення, відносять розходження в правовій позиції з клієнтом. В основу критерію для відмови адвоката від ведення справи лягає наявність поважних на це причин, до яких відносить, крім незаконності вимог (заперечень) клієнта тощо.

За обставин, коли адвокат не має змоги особисто виконати доручення клієнта, він повинен, при можливості, потурбуватись про свою заміну в процесі іншим адвокатом. Однак зайнятість адвоката в іншому процесі не може бути безпосередньою підставою для відмови від прийнятого доручення клієнта. Загальними принципами етики передбачається необхідність доведення адвокатом справи клієнта до кінця

*Таким чином, діяльність адвоката як представника у цивільному процесі має велике значення. Хоча об'єктивно і неможливо визначити межу впливу адвоката на рішення суду, — а де безпосередня діяльність суду, а представник лише представляє інтереси клієнта. Однак без досвідчених та грамотних представників у сучасному змагальному цивільному процесі, для участі в якому необхідно мати великий обсяг*

правових знань, не обійтися. Юридично не підготовлений громадянин має мало шансів виграти справу і захистити свої права в повній мірі.

## **2. Підготовка та ведення цивільної справи. Складання позовної заяви. Збирання доказів**

Підготовки справи до судового розгляду

У відповідності зі ст. 3 ЦПКУ зацікавлена особа вправі у законному порядку звернутися до суду за захистом порушених або оспорюваних прав, свобод чи законних інтересів.

Перш ніж звертатися і суду за судовим захистом, адвокат повинен розібратися в судовій підвідомчості і підсудності майбутнього цивільної справи.

Підвідомчість — це властивість справ, в силу якого їх розгляд і вирішення віднесено законом до ведення певного юрисдикційного органу.

У цивільному процесі всі судові справи традиційно поділяються на 2 групи - позовні і непозовні: 1) спори про право, 2) окреме провадження (р. 4 «Окреме провадження» статті 234-290).

Адвокат повинен мати на увазі, що в порядку окремого провадження судам підвідомчі справи, в яких немає спору про право, оскільки права заявника не порушені і ніким не оспорується, проте є неясні, невизначені факти, з якими пов'язана реалізація прав, при цьому необхідний механізм судового доказування, щоб достовірно їх з'ясувати і встановити, тому не застосовуються правила заочного виробництва.

Адвокату належить особлива роль у доведенні фактів у цивільних справах. Відомий російський вчений-процесуаліст Є.В. Васьковський зазначав, що *«суд не вправі вірити сторонам на слово. Він не може задовольнити позовну вимогу на тій лише підставі, що вважає позивача чесною людиною, не здатним пред'явити неправову вимогу. Доведення в процесуальному сенсі являє собою встановлення істинності тверджень сторін перед компетентним судом в продиктованій законом формі»*.

Таким чином, судове доведення та отримання доказів у цивільному процесі найважливішою правовою категорією та завданням адвоката. Доказами у справі є отримані в передбаченому законом порядку відомості про факти, на основі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин, що обґрунтовують вимоги і заперечення сторін, а також інших обставин, що мають значення для правильного розгляду та вирішенні справи — ст. 57 ЦПКУ. У ньому встановлено перелік доказів (засобів доведенні), до яких відноситься: • поясненні сторін і третіх осіб; • показання свідків; • письмові та речові докази (• висновки експертів; • аудіо- та відеозаписи).

Поняття судових доказів у цивільному процесі має 2 сторони: відомості про факти і засоби доказування, які взаємозумовлені і тільки в їх єдності може існувати вказане правове поняття. У їх співвідношенні доказова інформація виконує функцію змісту, а засіб доказування — форму судового доказу.

Перелік засобів доведення, зазначений у ч. 1 ст. 57 ЦПКУ не може бути розширений довільно.

Наприклад, не визнаються доказами фотографії, відеозаписи та аудіозаписи, якщо вони отримані без дотримання правил закону (наприклад експертизи). Доказове значення такої інформації легко оскаржити. Тобто обов'язковою ознакою судового доказу є його отримання і дослідження у визначеному законом порядку. Недотримання встановленого порядку, незалежно від причин, позбавляє отриману інформацію якості судового доказу (ст. 59 ЦПКУ «Допустимість доказів»).

Доказуванню підлягають обставини, що мають значення для ухвалення рішення у справі і щодо яких у сторін та інших осіб, які беруть участь у справі, виникає спір. Доказування не може ґрунтуватися на припущеннях.

Як впливає з ч. 1 ст. 60 ЦПКУ, кожна сторона зобов'язана довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень, крім випадків, встановлених даним кодексом. Такі випадки містяться в статті 61 нового ЦПКУ. Ці норми є основоположними новелами у питанні доказів, які і повинен сформулювати/осягнути, забезпечити та дослідити адвокат.

Досить часто трапляються випадки, коли ті чи інші судові докази, що відносяться до справи можуть бути ще до розгляду справи знищені, або їх існуванню загрожує реальне зникнення, приховання, знищення. Щоб не допустити цього і сприяти усесторонньому та повному з'ясуванню фактичних обставин в суді, законодавець передбачив такий правовий інститут як забезпечення доказів, який спрямований на гарантування і захист інтересів однієї із сторін (ст. 133 ЦПКУ).

Забезпеченням доказів називається оперативне закріплення у встановленому цивільним процесуальним законом порядку відомостей про факти, здійснене суддею, нотаріусом або консульською установою України за кордоном, з метою використання їх як доказів при розгляді і вирішенні цивільних справ в суді. Особи, які мають підстави для побоювання, що надання необхідних для них доказів стане згодом неможливим, можуть просити суд про забезпечення цих доказів.

Таким чином забезпечення адвокатом доказів у справі та вибір стратегії їх подання до суду є основою підготовки до справи та її ведення

**Складання позовної заяви** розпочинається із виконання значної і складної досудової роботи з вивчення матеріалів справи, отримання доказів тощо. Матеріали справи складаються з усних пояснень заінтересованих осіб і поданих ними документів — договорів, посвідчень, постанов, довідок, квитанцій, актів, ордерів, листів службового і особистого характеру, що містять відомості, які мають значення для справи. Адвокат має право збирати відомості про факти, які можуть бути використані як докази в цивільних справах.

Вивчення матеріалів справи дає можливість адвокату • визначитися у правовій природі позову, його елементах і наявності необхідних підстав для реалізації права на пред'явлення позову; • намітити склад сторін та інших осіб, які візьмуть участь в справі, та інших учасників процесу; • визначити предмет доказування і докази для їх підтвердження, зібрати їх і подати судові з позовною заявою.

Більшість цивільних справ вирішується у порядку позовного провадження, тобто звернення в суд 1-ї інстанції з вимогою про захист своїх прав та інтересів, тобто як засобу відкриття цивільного процесу. Позов у матеріальному сенсі — право на задоволення своїх позовних вимог. У цьому аспекті поняття позову вживається у розумінні здатності володільця матеріального суб'єктивного права до примусового здійснення його через суд. З цим нерозривно пов'язаний і пропуск позовної давності, що тягне за собою втрату права на позов у матеріально-правовому сенсі.

Деякі спеціалісти (А.Ф. Клейнман, А.А. Добровольський та ін.) розглядали позов як єдине поняття, яке складається з 2-х сторін: матеріально-правової та процесуально-правової. Процесуально-правова сторона позову — це вимога позивача до суду про захист його права. Матеріально-правова сторона позову — це вимога про захист матеріального права або інтересу; підтримують: К.С. Юдельсон, В.М. Семенов, К.І. Комісаров.

Інша думка: цивільний позов — це вимога заінтересованої особи до суду про здійснення правосуддя у цивільних справах на захист її прав та інтересів, порушених чи оспорюваних іншою особою.

Важливим і актуальним питанням є з'ясування таких елементів позову, як предмет позову, підстава позову. Елементи позову є головним критерієм у визначенні тотожності позовів. Якщо не збігаються сторони, предмет або підстава позову (наприклад, з'являються нові юридичні факти у підставі позову), то неможливо говорити про тотожність позовів, і позивач може знову звернутися до суду з вимогами. Предмет і підстава позову визначають межі предмета доказування, межі судового розгляду.

**Предмет позову** — вимоги позивача до відповідача, наприклад, про визнання права на майно, поновлення на роботі, відшкодування шкоди тощо. Предметом позову є та його частина, яка характеризує матеріально-правову вимогу позивача до відповідача, щодо якої він просить ухвалити судові рішення (зміст позовних вимог — п. 3 ч. 2 ст. 119 ЦПКУ «Форма і зміст позовної заяви»).

Предмет і об'єкт позову — це різні правові поняття. Щодо одного об'єкту спору можуть бути заявлені різні позови. Наприклад, стосовно житлового будинку або квартири можуть бути заявлені позови: • про визнання права власності на будинок, • про вселення до будинку (квартири), • про усунення перешкод у користуванні будинком, • про вилучення будинку (квартири) з опису, • про перехід прав покупця будинку на співвласника тощо.

Право визначення предмета позову належить позивачу, який сам обирає спосіб захисту свого права. Правильне визначення предмета позову визначає майбутнє виконання судового акта, оскільки обмежено сформульовані вимоги позивача у подальшому не дозволять його примусово виконати.

Наприклад, позивач пред'явив позов тільки з вимогою про визнання правочину недійсним, не заявляючи вимог, пов'язаних з правовими наслідками задоволення позову судом. Суд винесе рішення про визнання правочину недійсним, але для того щоб настали наслідки недійсності правочину, у рішенні суду, відповідно до вимог позивача, мають бути визначені й подальші дії — повернення майна, грошових коштів, вчинення інших певних дій сторонами правочину, до яких відповідач може бути примушений судом. Без цього позов буде неповноцінним. Тільки тоді позивач зможе вимагати виконання судового рішення у виконавчому провадженні. Якщо ж рішення суду буде винесено тільки стосовно заявленої вимоги, наприклад, про визнання правочину недійсним, то примусове виконання такого рішення буде неможливим.

Під підставою позову розуміють обставини, з яких випливає право вимоги позивача і якими позивач їх обґрунтовує. Отже, підставу позову становлять обставини, якими позивач обґрунтовує свої вимоги (п. 5 ч. 2 ст. 119 ЦПКУ), тобто юридичні факти матеріально-правового характеру, що визначаються нормами матеріального права, які врегульовують спірних правовідносини чи їх виникнення, зміну, припинення.

Таким чином, позивач має не просто навести обставини, а вказати на юридичні факти, тобто такі, з якими закон пов'язує виникнення, зміну або припинення правовідносин. Як правило, певне суб'єктивне право ґрунтується не на одному юридичному факті, а на їх сукупності, тобто у підставі позову має міститися певний фактичний склад. Тому говорять про фактичні підстави та юридичні (правові) підстави позову. Отже, в цьому контексті фактична підстава позову — це сукупність юридичних фактів, а юридична (правова) — вказівка на конкретну норму права, на якій

ґрунтується вимога позивача. Саме так підходять до цієї проблеми практичні працівники — адвокати, юрисконсульти.

Юридичні факти, які складають підставу позову, визначаються нормами цивільного та інших галузей права. Але ЦПКУ не зобов'язує позивача підтверджувати наявність суб'єктивного цивільного права вказівкою на закон (ст. 119 ЦПКУ). Такий підхід не означає, що вказівка на конкретну норму права, на якій ґрунтується вимога, є помилкою. Навпаки, і для прокурора, і для адвоката посилення на норму закону в позовній заяві є бажаним і потрібним.

Процесуалісти виділяють: • активну підставу — тобто обставини, які підтверджують, що спірне право належить позивачу, а на відповідача покладено певні обов'язки, а також • пасивну підставу — факти, які свідчать, що відповідач виконав дії, спрямовані на заперечення права позивача або утвердження за собою права, яке йому не належить.

Адвокат, який готує позовну заяву, має подбати як про виклад юридичних фактів, так і вказати ті норми закону, на яких ґрунтуються вимоги. І якщо позивач не наводить або не в змозі навести правові підстави позову, то він ускладнює роботу суду, а також захист своїх прав, оскільки стає незрозумілим, чого хоче домогтися позивач.

Змістом позову є звернена до суду вимога позивача про здійснення судом певних дій із зазначенням способу судового захисту. Наприклад, у позові про виселення за неможливістю спільного проживання предметом позову є спірні правовідносини — право дострокового припинення договору житлового найму, підставою — факти поведінки позивача, що створюють неможливість спільного проживання, а змістом — вимога про ухвалення рішення щодо виселення відповідача. Саме за змістом провадиться класифікація позовів.

За способом процесуального захисту позови поділяються на:

- про присудження — спрямовані на поновлення порушеного права і усунення наслідків правопорушення (про стягнення аліментів, відшкодування збитків);
- про визнання — спрямовуються на усунення спору між сторонами, шляхом внесення ясності про їх права: • право власності, • авторство, • законність і дійсність договору;

Чіткий виклад підстав позову дозволяє суду визначити суть спору і вирішити питання про те, в якому напрямі належить здійснювати підготовку справи. Особливе значення має прохальна частина справи, тобто — сформульовані наслідки, які позивач бажає одержати у результаті розгляду справи.

Позов подається до суду 1-ї інстанції, де позовна заява реєструється і передається судді після автоматизованого розподілу. Позовна заява подається безпосередньо до суду або надсилається поштою. Її подають особисто, але якщо це робить представник, то він повинен мати для цього довіреність.

У заяві вказують повне ім'я (ПІБ) позивача та відповідача, для юрособи — повну назву. Якщо позовна заява подається представником, то вказують ПІБ представника. Вказують місце проживання фізосіб або місцезнаходження юросіб, поштовий індекс і номер засобів зв'язку, якщо такий відомий. Хоча ст. 119 ЦПКУ не передбачає такої вимоги, проте у позовній заяві доцільно вказати ідентифікаційні номери (якщо вони відомі) позивача та відповідача, що полегшує роботу виконавчої служби. У господарських судах подання у заяві ідентифікаційних номерів, або кодів, є обов'язковим (п. 2 ст. 54 ГПКУ).

Для визначення фабули позову та змісту позовних вимог бажано роз'яснити предмет позовної заяви, наприклад: • позовна заява про стягнення заборгованості, • позовна заява про визнання правочину недійсним тощо.

Указується ціна позову вимог майнового характеру.

Позивач наводить обставини, якими обґрунтовує свої вимоги та вказує, у чому полягає порушення або загроза порушенню прав, свобод, законних інтересів позивача та його вимоги. Слід зазначити докази, що підтверджують кожну обставину або наявність підстав для звільнення від доказування. Тому під час оформлення позовної заяви доцільно подати певний доказ та вказати, яку або які обставини він підтверджує. Це дещо збільшує обсяг позовної заяви, проте вносить визначеність і прозорість у її виклад і полегшує з'ясування обставин, якими обґрунтовується позов.

Якщо позовну заяву складає позивач, який не користується правовою допомогою, то він, не вказуючи норми закону, яка регулює спірні правовідносини, має чітко викласти обставини, якими обґрунтовує позов, а завдання суду — дати правову оцінку цим обставинам.

Ст. 119 ЦПКу не вимагає посилання на норму закону, яка є правовою підставою вимог та яка регулює спірні правовідносини, то це означає, що суд не може вимагати вказівки від позивача на норму закону, яка, на його думку, підлягає застосуванню. Указана норма містить вимогу про виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги.

У позовній заяві наводять перелік документів, що додаються до заяви та Указують повну назву документа.

Позовна заява підписується позивачем або його представником із зазначенням дати подання. Дата є важливим реквізитом заяви, а тому її потрібно вказувати точно і обов'язково. У судовій практиці траплялись випадки, коли суддя постановляв ухвалу про усунення недоліків, які полягали в тому, що у позовній заяві була відсутня дата. Формалізм? Ні. Позовна заява має відповідати вимогам закону, й у цьому питанні немає дрібниць. До позовної заяви додається документ (в оригіналі), що підтверджує сплату судового збору.

Якщо позов пред'явлено на захист прав, свобод та інтересів іншої особи у заяві має бути зазначено підстави такого звернення з посиланням на відповідну норму закону.

Якщо заява подається адвокатом або іншою особою, які виступають як представники, до позовної заяви додається довіреність чи інший документ (договір), що підтверджує його повноваження. Якщо поданню позовної заяви передувало звернення про забезпечення доказів або позову, позовна заява має містити відомості про забезпечення доказів або позову.

Якщо позивач звільнений від сплати судового збору, то на цю обставину він має вказати у позовній заяві з посиланням на конкретну норму закону, що надає таку пільгу.

Позивач має долучити до заяви її копії та копії всіх документів, що додаються до неї, відповідно до кількості відповідачів і третіх осіб. Правила щодо подання копій не поширюються на позови, що виникають з • трудових правовідносин, а також про • відшкодування шкоди, завданої внаслідок злочину чи каліцтва, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів дізнання, досудового слідства, прокуратури або суду. Проте краще надавати суду копії документів у всіх випадках, — якщо можливо, суд — старання оцінить.



Відповідно до ст. 121 ЦПКУ суддя, встановивши, що позовну заяву подано без додержання вимог, викладених у статтях 119 і 120 цього Кодексу, або не сплачено судовий збір, постановляє ухвалу, в якій зазначаються підстави залишення заяви без руху, про що повідомляє позивача і надає йому строк для усунення недоліків, який не може перевищувати 5 днів з дня отримання позивачем ухвали.

Неможливо точно визначити, як формується внутрішнє переконання судді під час розгляду позовної заяви. Як правило, суддя шукає найпростішого виходу з правової ситуації. Тому дуже важливими є пояснення сторін, де суддя для себе визначає напрям судового слідства, а нерідко і особисті симпатії-антипатії до учасників розгляду. А тому звинувачувати суддю в упередженості — не потрібно. Це трапляється, як пояснює психологія, поза його бажанням, з огляду на його моральність та суспільні цінності.

Для участі у справі адвокат повинен підготувати позивача, утвердитись із визначеними підставами позову. До позовної заяви додають клопотання про виклик у суд свідків, забезпечення доказів та позову тощо. Якщо справа складна або адвокат має намір точно слідувати вимогам ст. 119 ЦПКУ, він може поділити позовну заяву на підрозділи за реквізитами, які вказано у цій статті.

Позовна заява за обсягом не повинна бути більше 2-х сторінок, хоча писати протокольно, лаконічно-точно і коротко — ціле мистецтво. Якщо ж обсяг матеріалів, які потрібно довести до відома суду, значно більший, то варто усі обставини викласти у додатках. У позовній заяві слід уникати психологічного тиску на суд через загальні фрази та аргументації з посиланням «на звичаї ділового обігу», «здоровий глузд». Зайвою буде і патетика на захист державних і громадських інтересів, для цього є відповідні органи.

Відповідно до ст. 27 ЦПКУ «Права та обов'язки осіб, які беруть участь у справі» учасники процесу мають право • подавати докази, • брати участь у їх дослідженні, • давати суд усні та письмові пояснення, подавати свої доводи, міркування та заперечення, • знайомитися з матеріалами справи, робити з них витяги, знімати копії з документів, долучених до справи, • одержувати копії процесуальних рішень тощо, а відповідно ст. 31 «Процесуальні права та обов'язки сторін» крім прав та обов'язків, визначених у ст. 27 позивач має право протягом усього часу розгляду справи • збільшити або зменшити розмір позовних вимог, • відмовитися від позову, а відповідач має право • визнати позов повністю або частково; до початку розгляду судом справи по суті позивач має право • змінити предмет або підставу позову, а відповідач — • пред'явити зустрічний позов.

Позовна заява не потрібно містити довгих речень, стилістичних або логічних повторень; рекомендовано — 7-12 слів, розмір абзаців — не більше 5 рядків. Не слід нагромаджувати текст цифрами, використовуючи їх не більше 3-5 на сторінку. Не варто використовувати питальні речення, знаки оклику, риторичні звороти. Якщо у справі йдеться про один документ, потрібно лише один раз вказати його номер і дату, наприклад: «Договір міни від 12.09.2016», і надалі називати його «Договір».

Вказуючи на допущені порушення відповідачем, слід якомога точніше використовувати звороти, що містяться в нормах кодексів або договорів. Замість:

- «зруйнував будинок» краще записати «заподіяв шкоду будинку»,
- «не здійснив поставки» — «не виконав або неналежно виконав зобов'язання»;
- тощо

Якщо позивач у встановлений строк виконає вимоги, на які вказав суд, то позовна заява вважається поданою у день первісного її подання до суду. Інакше заява вважається неподаною і повертається позивачеві.

Позивачу до відкриття провадження надається право подати заяву про повернення йому позову. Що можна використовувати для спрямування позовної заяви до бажаного судді.

**Отже:** • форма і зміст позовної заяви містяться у — ст. 119, • подання копії позовної заяви та доданих до неї документів — ст. 120, • залишення позовної заяви без руху, повернення заяви — ст. 121, • відкриття провадження у справі — ст. 122.

### **3. Діяльність адвоката на стадії судового розгляду цивільних справ**

У підготовчій частині судового засідання процесуальні представники з'ясовують можливість розгляду справи в судовому засіданні при даному складі суду та учасників процесу. Закон надає представникам можливість бути ознайомленими зі складом суду, а також із прізвищами експерта, перекладача, секретаря судового засідання і заявляти їм відводи за наявності для цього підстав (статті 20, 166 ЦПКУ).

Незважаючи на те, що законом обов'язок роз'яснення особам, які беруть участь у справі, їх прав покладається на суддю, адвокат може і повинен проконсультувати особу, яку він представляє, про її права, порядок їх реалізації та правові наслідки здійснення певних процесуальних дій, зокрема про права: надавати пояснення, брати участь у дослідженні доказів по справі, заявляти клопотання про витребування додаткового доказового матеріалу, внесення змін до кола осіб, які беруть участь у справі, про зміну вимоги у позовній заяві, подання заяви про притягнення до справи співучасників, третіх осіб, органів державного управління, замін неналежних сторін, внесення змін у позовну заяву, укладення мирової угоди тощо (статті 168, 174-176, 179, 185-190, 193 ЦПКУ).

При реалізації сторонами повноважень, пов'язаних із відмовою від позову, його визнанням або укладенням сторонами мирової угоди, адвокат повинен роз'яснити особі, яку він представляє, правові наслідки відповідних процесуальних дій, переконатися в тому, що такі дії не суперечать закону та не порушують права, свободи чи інтереси інших осіб. При наявності відповідних повноважень на вчинення таких дій представник позивача може відмовитися від позову, а представник відповідача — визнати позов протягом усього часу судового розгляду або виявити намір про укладення мирової угоди, зробивши про це усну або письмову заяву, яка приєднується до справи (статті 174, 175 ЦПКУ).

Кожна сторона зобов'язана довести ті обставини (ст. 60 ЦПКУ), на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень, крім випадків (ст. 61 ЦПКУ), встановлених у законі в якості підстав звільнення від доказування, наприклад, обставин, визнаних сторонами та іншими особами, які беруть участь у справі чи рішеннями інших судів. Звідси впливає загальне правило розподілу обов'язків доказування — не відповідач повинен довести необґрунтованість вимог позивача, а, навпаки, останній доводить обставини, якими перший обґрунтовує свої позовні вимоги. При цьому зазначене загальне правило не можна трактувати так, що сторона повинна довести будь-які обставини, на які вона посилається. Від суду залежить визначення юридично значимих фактів, які входять до предмета доказування, і лише їх сторони та їх представники повинні доводити, не заводячи при цьому суд в обговорення питань, що не мають значення для справи.

До предмету доказування можуть належати й факти, що мають інше значення для вирішення справи та підлягають встановленню при ухваленні судового рішення, наприклад, причини пропуску строку позовної давності тощо. Для встановлення у

судовому засіданні зазначених фактів досліджуються показання свідків, письмові та речові докази, висновки експертів (ст. 179 ЦПКУ).

У ході судового засідання сторона має право відмовитися від визнання в попередньому судовому засіданні обставини справи, якщо доведе, що вона визнала ці обставини внаслідок помилки, яка має істотне значення, обману, насильства, погрози, тяжкої обставини або якщо ці обставини визнано у результаті зловмисної домовленості її представника з другою стороною (ст. 178 ЦПКУ).

Активна участь сторін (їх представників) у доказовій діяльності регламентується такими процесуальними правами:

– надавати пояснення суду самостійно або заявляти клопотання про реалізацію такого права представником (ст. 176 ЦПКУ);

– ставити запитання свідку (після пропозиції суду розповісти все, що йому особисто відомо у справі), якщо його викликано з їх ініціативи, вимагати його повторного допиту (ст. 180 ЦПКУ);

– досліджувати письмові докази, давати свої пояснення з приводу цих доказів або протоколу їх огляду, ставити питання свідкам, експертам, спеціалістам (ст. 185 ЦПКУ);

– знайомитися з речовими доказами, звертати увагу суду на ті чи інші обставини, пов'язані з оглядом, із занесенням цих заяв до журналу судового засідання, давати свої пояснення з приводу протоколів огляду речових доказів, ставити запитання з приводу речових доказів свідкам, експертам, спеціалістам, які їх оглядали (ст. 187 ЦПКУ);

– брати участь у дослідженні висновку експерта, для роз'яснення і доповнення висновку якого першою ставить питання експертові особа, за заявою якої призначено експертизу, та її представник (ст. 189 ЦПКУ);

– ставити запитання спеціалістові по суті наданих усних консультацій чи письмових роз'яснень (ст. 190 ЦПКУ) тощо.

Сторони та їхні представники мають право на виступ у судових дебатах із промовами, в яких вони мають посилатися лише на ті обставини і докази, які були досліджені в судовому засіданні. За клопотанням сторін і третіх осіб у судових дебатах можуть виступати лише їхні представники. З дозволу суду промовці можуть обмінюватись репліками. Право останньої репліки завжди належить відповідачеві та його представникові (ст. 193 ЦПКУ).

У судових дебатах представники сторін підводять підсумки розгляду судом справи, дають правову оцінку дослідженим доказам і спірним правовідносинам, висловлюють судження з приводу вирішення справи та розподілу судових витрат. При встановленні в ході розгляду справи порушень закону адвокат має право заявити клопотання про винесення судом окремої ухвали (ст. 211 ЦПКУ).

Хоча закон і покладає на головуючого у судовому засіданні обов'язок із роз'яснення особам, які беруть участь у справі, змісту винесеного судового рішення, порядку і строків його оскарження (ст. 218 ЦПКУ), адвокат може і повинен це також зробити та переконатися при цьому, що особа, яку він представляє, правильно зрозуміла зміст судового рішення, свої права, порядок їх реалізації та правові наслідки здійснення певних процесуальних дій.

У разі проголошення в судовому засіданні тільки вступної та резолютивної частин судового рішення представник сторони має реалізувати право на ознайомлення з повним рішенням суду (ст. 218 ЦПКУ), а при необхідності — подати заяву про роз'яснення рішення суду. Подання такої заяви допускається, якщо рішення ще не виконане або не закінчився строк, протягом якого рішення може бути пред'явлене до

примусового виконання. За цією заявою суд постановляє ухвалу, в якій роз'яснює своє рішення, не змінюючи при цьому його змісту (ст. 221 ЦПКУ).

Особи, які беруть участь у справі, мають право ознайомитися із технічним записом судового засідання, журналом судового засідання та протягом 3-х днів з дня проголошення рішення у справі подати до суду письмові зауваження щодо неповноти або неправильності їх запису. Тому адвокат повинен ретельно ознайомитися з цими матеріалами, причому зробити це необхідно не тільки тоді, коли рішення суду винесене на користь іншої сторони, але й у тому випадку, коли суд ухвалив рішення на користь особи, яку представляє адвокат. В останньому випадку це потрібно зробити для того, щоб зменшити ймовірність оскарження рішення в апеляційному порядку.

На вимогу особи, яка бере участь у справі, або за ініціативою суду може здійснюватися повне або часткове відтворення технічного запису судового засідання. За клопотанням особи, яка бере участь у справі, може бути за плату здійснено повне або часткове роздрукування технічного запису судового засідання за розпорядженням головуєчого. Особа, яка бере участь у справі, має право отримати копію інформації з носія, на який здійснювався технічний запис цивільного процесу (ст. 197 ЦПКУ).

Щодо копій судового рішення, то вони видаються особам, які брали участь у справі, негайно після проголошення такого рішення, а якщо ці особи не були присутні у судовому засіданні, такі копії надсилаються їм рекомендованим листом з повідомленням про вручення протягом двох днів з дня його складання або за їх зверненням вручаються їм під розписку безпосередньо в суді (ст. 222 ЦПКУ).

### **3. Надання правової допомоги в оскарженні судових рішень, апеляція**

Право оскарження рішення суду першої інстанції шляхом подачі апеляційної скарги та внесення на нього подання прокурором — це надана законом можливість на порушення функціональної діяльності суду апеляційної інстанції на новий (повторний) розгляд цивільної справи і перевірки постановлених по ній рішень і ухвал на відповідність їх вимогам законності і обґрунтованості.

Правом на подачу апеляційної скарги наділені сторони та інші особи, які брали участь у розгляді справи, а правом на внесення апеляційного подання — прокурор, який брав участь у розгляді справи (ст. 292 ЦПКУ).

Відповідно статей 294, 296 ЦПКУ, апеляційна скарга подається апеляційному суду через суд першої інстанції, який ухвалив оскаржуване судове рішення. Особи, які беруть участь у справі, а також особи, які не беруть участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права та обов'язки, мають право на апеляційне та касаційне оскарження судових рішень у випадках та порядку, встановлених ЦПКУ.

Строки апеляційного оскарження — стаття 294 ЦПКУ:

– на рішення суду апеляційна скарга подається протягом 10 днів з дня його проголошення, а особи, які брали участь у справі, але не були присутні у судовому засіданні під час проголошення судового рішення, можуть подати апеляцію протягом 10 днів з дня отримання копії рішення суду;

– ухвалу суду першої інстанції апеляційна скарга подається протягом 5 днів з дня її проголошення. У разі якщо ухвалу було постановлено без участі особи, яка її оскаржує, апеляційна скарга подається протягом 5 днів з дня отримання копії ухвали.

– апеляційна скарга, подана після закінчення указаних строків залишається без розгляду, якщо апеляційний суд за заявою особи, яка її подала, не знайде підстав для поновлення строку, про що постановляється ухвала.

Форма і зміст апеляційної скарги — ст. 295 ЦПКУ.

Порядок подання апеляційної скарги (ч. 1 ст. 296) передбачає, що апеляційна скарга подається апеляційному суду через суд першої інстанції, який ухвалив оскаржуване судове рішення.

Ухвали, на які можуть бути подані скарги окремо від рішення суду — ст. 293 ЦПКУ, інші ухвали оскаржуються разом із рішенням суду.

Згідно з статтями 297, 298 ЦПКУ справа реєструється в апеляційному суді та не пізніше наступного дня передається судді-доповідачу. Протягом 3-х днів після надходження справи він вирішує питання про прийняття апеляційної скарги до розгляду апеляційним судом, про що постановляє ухвалу. Ухвалу судді про повернення апеляційної скарги може бути оскаржено в касаційному порядку.

Скарги, що подаються до суду у порядку їх надходження підлягають обов'язковій реєстрації в автоматизованій системі документообігу суду, що здійснюється працівниками апарату відповідного суду в день надходження. Визначення судді або колегії суддів для розгляду конкретної справи здійснюється автоматизованою системою документообігу суду під час реєстрації відповідних документів за принципом вірогідності, який ураховує кількість справ, що перебувають у провадженні суддів, заборону брати участь у перегляді рішення для судді, який брав участь в ухваленні судового рішення, про перегляд якого ставиться питання, перебування суддів у відпустці, на лікарняному, у відраженні та закінчення терміну повноважень. Справи розподіляються з урахуванням спеціалізації суддів. Після визначення судді або колегії суддів для розгляду конкретної справи, внесення змін до реєстраційних даних щодо цієї справи, а також видалення цих даних з автоматизованої системи документообігу суду не допускається, крім випадків, установлених законом. Апеляційний суд не пізніше наступного дня після постановлення ухвали про прийняття апеляційної скарги до розгляду надсилає копії апеляційної скарги та доданих до неї матеріалів особам, які беруть участь у справі, і встановлює строк, протягом якого можуть бути подані ними заперечення на апеляційну скаргу.

Після проведення підготовчих дій протягом десяти днів, суддя-доповідач доповідає про них колегії суддів, яка в разі необхідності вирішує питання про проведення додаткових підготовчих дій та призначення справи до розгляду. Справа має бути призначена до розгляду у розумний строк, але не пізніше семи днів після закінчення дій підготовки справи до розгляду.

Відповідно до ст. 303-1 ЦПКУ «Строк розгляду апеляційної скарги», апеляційна скарга на рішення суду першої інстанції має бути розглянута протягом 2-х місяців з дня постановлення ухвали про прийняття апеляційної скарги до розгляду, а апеляційна скарга на ухвалу суду першої інстанції — протягом 15 днів з дня постановлення ухвали про прийняття апеляційної скарги до розгляду.

У виняткових випадках за клопотанням сторони з урахуванням особливостей розгляду справи апеляційний суд може подовжити строк розгляду справи, але не більш як на п'ятнадцять днів, про що постановляє відповідну ухвалу.

Відповідно до ст.ст. 318, 319, 352 ЦПКУ, якщо апеляційні скарги на рішення або ухвалу суду першої інстанції були подані в установлені цим Кодексом строки, але надійшли до суду після закінчення апеляційного розгляду справи або коли строки на подання апеляційної скарги у зв'язку з пропусченням їх з поважних причин були поновлені або продовжені і особа, яка подала апеляційну скаргу, не була присутня під час розгляду справи, апеляційний суд розглядає цю скаргу за правилами цієї глави.

Залежно від обґрунтованості скарги, зазначеної в частині першій цієї статті, суд ухвалює рішення або постановляє ухвалу відповідно до статті 307 цього Кодексу. При

цьому за наявності підстав може бути скасовано рішення або ухвалу апеляційного суду.

Рішення або ухвала апеляційного суду набирають законної сили з моменту їх проголошення. Після закінчення касаційного провадження справа протягом десяти днів повертається до суду, який її розглядав.

## **5. Участь адвоката у вирішенні спорів у господарському та адміністративному судах**

Порядок представництва адвокатом у судцях різних юрисдикцій має багато спільного, а тому розглянемо особливості притаманні окремим характеристикам судових проваджень

### **Участь адвоката у господарському суді**

Однією зі сторін діяльності адвоката є його участь у вирішенні господарських спорів. Так, відповідно до ст. 1 Господарського процесуального кодексу України (далі — ГПКУ) право на звернення до господарського суду мають (1) підприємства, установи, організації, інші юридичні особи (у тому числі іноземні), (2) громадяни, які здійснюють підприємницьку діяльність без створення ЮО і в установленому порядку набули статусу суб'єкта підприємницької діяльності, мають право звертатися до господарського суду згідно із встановленою підвідомчістю господарських справ за:

– захистом своїх порушених або оспорюваних прав і охоронюваних законом інтересів, а також

– для вжиття передбачених ГПКУ заходів, спрямованих на запобігання правопорушенням.

Згідно зі статтею 12 ГПКУ господарським судам підвідомчі:

1) справи у спорах, що виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні господарських договорів, у тому числі щодо приватизації майна, та з інших підстав,

*крім:*

• спорів про приватизацію державного житлового фонду; • спорів, що виникають при погодженні стандартів та технічних умов; • спорів про встановлення цін на продукцію (товари), а також тарифів на послуги (виконання робіт), якщо ці ціни і тарифи відповідно до законодавства не можуть бути встановлені за угодою сторін; • спорів, що виникають із публічно-правових відносин та віднесені до компетенції Конституційного Суду України та адміністративних судів; • інших спорів, вирішення яких відповідно до законів України та міжнародних договорів України віднесено до відання інших органів;

2) справи про банкрутство;

3) справи за заявами органів Антимонопольного комітету України, Рахункової палати з питань, віднесених законодавчими актами до їх компетенції;

4) справи, що виникають з корпоративних відносин у спорах між юридичною особою та її учасниками (засновниками, акціонерами, членами), у тому числі учасником, який вибув, а також між учасниками (засновниками, акціонерами, членами) ЮО, пов'язаними із створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності такої особи, крім трудових спорів;

4-<sup>1</sup>) справи у спорах між господарським товариством та його посадовою особою (у тому числі посадовою особою, повноваження якої припинені) про відшкодування збитків, завданих такою посадовою особою господарському товариству її діями (бездіяльністю);

5) справи у спорах щодо обліку прав на цінні папери;

б) інших справ.

Підвідомчий господарським судам спір може бути передано сторонами на вирішення третейського суду, крім спорів про визнання недійсними актів, а також спорів, що виникають при укладанні, зміні, розірванні та виконанні господарських договорів, пов'язаних із задоволенням державних потреб, спорів, передбачених пунктом 4 частини першої цієї статті, та інших спорів, передбачених законом. Рішення третейського суду може бути оскаржено в порядку, передбаченому цим ГПКУ.

Зокрема, згідно зі ст. 6 ЗУ «Про третейські суди» ці суди в порядку, передбаченому цим Законом, можуть розглядати будь-які справи, що виникають із цивільних та господарських правовідносин,

*крім:*

- справ у спорах про визнання недійсними нормативно-правових актів;
- справ у спорах, що виникають при укладенні, зміні, розірванні та виконанні господарських договорів, пов'язаних із задоволенням державних потреб;
- справ, пов'язаних з державною таємницею;
- справ про відновлення платоспроможності боржника чи визнання його банкрутом;
- інших справ, вирішення яких передбачено компетенцією інших судів.

Позивачами у господарському суді є ЮО чи ФОПи, що подали позов, або в інтересах яких подано позов про захист порушеного чи оспорюваного права, або охоронюваного законом інтересу.

Відповідачами є ті ж особи, яким пред'явлено позовну вимогу.

Сторони користуються рівними процесуальними правами та мають право: • ознайомлюватися з матеріалами справи, • робити з них витяги, • знімати копії, • брати участь у господарських засіданнях, • подавати докази, • брати участь у дослідженні доказів, • заявляти клопотання тощо

Сторони зобов'язані добросовісно користуватися належними їм процесуальними правами, виявляти взаємну повагу до прав і охоронюваних законом інтересів другої сторони, вживати заходів до всебічного, повного та об'єктивного дослідження всіх обставин справи.

Відповідно до статті 28 ГПКУ, справи ЮО у господарському суді ведуть їх органи, що діють у межах повноважень, наданих їм законодавством та установчими документами, через свого представника.

Керівники підприємств та організацій, інші особи, повноваження яких визначені законодавством або установчими документами, подають господарському суду документи, що посвідчують їх посадове становище. *(ФОПи, як СПД можуть вести свої справи у господарському суді особисто або через представників, повноваження яких підтверджуються нотаріально посвідченою довіреністю).*

Повноваження адвоката як представника можуть також посвідчуватися ордером. До ордеру обов'язково додається витяг з договору, у якому зазначаються повноваження адвоката як представника або обмеження його прав на вчинення окремих процесуальних дій. Витяг засвідчується підписом сторін договору.

### **Участь в адміністративному суді**

Адміністративна юстиція являє собою систему адміністративних судів, покликаних вирішувати не конфлікти, джерелом яких є дії чи поведінка приватних осіб, а спори, зумовлені управлінською (адміністративною) діяльністю **суб'єктів владних повноважень**; ними є — орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа, інший суб'єкт при здійсненні ними

владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень (п. 7 ч. 1 ст. 3 КАСУ).

Отже, адміністративна юстиція (лат. *Iustitia* — справедливість, законність,) — це встановлений законом порядок розгляду і вирішення в судовій процесуальній формі справ, які виникають у сфері державною управління між громадянами чи юридичними особами з однієї сторони та державних владних суб'єктів з іншої, здійснюваний загальними або спеціально створеними для вирішення правових спорів адміністративними судами.

Стосовно надання правової допомоги при вирішенні справ в адміністративному суді, то у ст. 16 КАСУ прямо зазначено, що для надання правової допомоги при вирішенні справ у судах в Україні діє адвокатура. Для адвокатури це означає появу величезного пласта справ у сфері державного управління і можливості брати участь у вирішенні спорів державного значення.

Процесуальний статус адвоката в адміністративному процесі подібний до такого ж при розгляді цивільних та господарських справ. Юридичні та фізичні особи мають право брати участь в адміністративному процесі особисто або через представника (ст. 56 КАСУ). Представники беруть участь в адміністративному процесі на основі договору або закону. Повноваження представників, які беруть участь в адміністративному процесі на основі договору на здійснення представництва в суді, мають бути підтверджені довіреністю або усною заявою довірителя із занесенням її до журналу судового засідання. Повноваження адвоката як представника можуть також посвідчуватися ордером, виданим відповідним адвокатським бюро чи об'єднанням, або договором про надання правової допомоги.

В адміністративних судах можуть бути оскаржені які-небудь рішення, дії або бездіяльності суб'єктів владних повноважень, окрім деяких випадків, для участі у розгляді справ щодо яких Конституцією і Законами встановлений інший порядок судового провадження. Участь адвоката в адміністративному судочинстві як представник позивача або відповідача убачається принципово новою і достатньо перспективною лінією професійної адвокатської діяльності. Особливо, з урахуванням того, що кожне рішення адміністративною суду про відновлення або відновлення прав, які були порушені державним органом або урядовцем, автоматично стає преюдиціальною підставою для звертання у загальний суд з позовом про стягнення матеріальних і моральних збитків, що були заподіяні порушенням прав і законних інтересів.

Юрисдикція цих судових установ визначена ст. 2 КАСУ. Згідно із Законом, завданням адміністративного судочинства є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень.

Інтерпретація повноважень адміністративних судів щодо перевірки рішень, дій та бездіяльності суб'єктів владних повноважень вводить нові критерії оцінки, до критичного освоєння яких слід серйозно готуватися адвокатам та іншим фахівцям у галузі права.

Так, ст. 3 КАСУ зобов'язує суди, під час перевірки обґрунтованості рішень, звертати увагу як вони прийняті:

1) на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України;



- 2) з використанням повноваження з метою, з якою це повноваження надано;
- 3) обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії);
- 4) з дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи несправедливій дискримінації.

Загалом участь адвоката в адміністративному судочинстві в якості представника позивача чи відповідача вбачається принципово новою і дуже перспективною лінією діяльності. Особливо, з огляду на те, що кожне рішення адміністративного суду про відновлення чи повернення прав, порушених державним органом чи чиновником, автоматично стає преюдиціальним підґрунтям для звернення в загальний суд з позовом про відшкодування матеріальної шкоди та моральних збитків, заподіяних порушенням прав та законних інтересів.

До особливостей адміністративного судочинства, важливих з професійного погляду адвоката, слід віднести статус відповідачів у справі, якими, за визначенням ст. 1 КАСУ, є органи державної влади, місцевого самоврядування, їхні посадові та службові особи, інші суб'єкти при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень.

Ст. 17 КАСУ «Юрисдикція адміністративних судів щодо вирішення адміністративних справ» установлює юрисдикцію і підсудність адміністративних судів. Юрисдикція, зокрема у т.ч. поширюється на:

- спори ФО та ЮО із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (НПА чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності;
- спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби;
- спори між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень, а також спори, які виникають з укладання та виконання адміністративних договорів;
- спори за зверненням суб'єкта владних повноважень у випадках, встановлених законом;
- спори щодо правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом чи процесом референдуму;
- б) спори щодо правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом чи процесом референдуму;
- 7) спори фізичних чи юридичних осіб із розпорядником публічної інформації щодо оскарження його рішень, дій чи бездіяльності у частині доступу до публічної інформації;
- 8) спори ФО чи ЮО щодо оскарження рішень, дій або бездіяльності замовника у правовідносинах, що виникли на підставі Закону «Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони», за виключенням спорів, пов'язаних із укладенням договору з переможцем переговорної процедури закупівлі, а також зміною, розірванням і виконанням договорів про закупівлю.

Ця стаття КАСУ спонукає адвокатів до ретельного вивчення характеру цієї категорії справ та з'ясування питання щодо майбутньої участі в них. З переліку справ, підвідомчих адміністративному суду (п. 3), стає очевидним, що суд є реальним учасником здійснення організаційної функції виконавчої влади. Звідси підвищена відповідальність адвоката, якому доведеться брати участь у справах цієї категорії, адже неправильне рішення суду позначиться на ефективності діяльності того чи іншого

органу — учасника спору. Це, в свою чергу, вимагає від адвоката відповідної підготовки до такої категорії справ. Глибокого вивчення адвокатом питання виборчого права вимагає — п. 6 ч. 1 ст. 17 КАСУ.

До особливостей адміністративного судочинства, які можуть бути істотно важливими з професійної точки зору адвоката, слід віднести статус відповідачів, якими, за визначенням ст. 1 КАСУ, визнаються органи державної влади. Саме цей нюанс і стане критерієм випробувань для адвокатів, яким доведеться виступати проти осіб, що представляють владні органи на місцях.

Судовий процес закінчується виступом адвоката у судових дебатах — одним із найскладніших і найвідповідальніших процесуальних етапів. Він неможливий без глибоких знань норм як процесуального, так і матеріального права та основ судової риторики.

Під час судових дебатів у своїй промові, зверненій до суду, адвокат зобов'язаний проаналізувати:

- кожна обставину, на якій ґрунтується позиція своєї та протилежної сторони, і подані нею докази, досліджені у судовому засіданні;
- обґрунтувати вимоги або заперечення вже встановленими, на його думку, фактами;
- вказати норми матеріального та процесуального права, на підставі яких слід винести рішення у справі;
- просити суд задовольнити або відмовити в задоволенні позову, а також вирішити питання про покладення судових витрат на іншу сторону.

Апеляційне і касаційне оскарження судових рішень є важливими процесуальними гарантіями захисту прав осіб, які беруть участь у справі. Складність оскарження рішень суду полягає в тому, що предмет доказування у таких справах складається з «помилкок» суду, які, на думку адвоката, порушують права його довірителя. Тобто в цьому провадженні, по суті, має місце спір не між особами, а між адвокатом і судом з приводу законності дій і рішень останнього. Але увага адвоката має зосереджуватися не на особі судді, а на тих процесуальних помилках, що негативно вплинули або могли вплинути на рішення суду.

Загальний аналіз апеляційного і касаційного проваджень, а також провадження у зв'язку з переглядом судового рішення ВСУ або в зв'язку з нововиявленими обставинами свідчить про їх суттєві відмінності.

## ПИТАННЯ ДЛЯ КОНТРОЛЮ ЗНАНЬ

1. Представництво адвокатом клієнта.
2. Процесуальне представництво та представництво у цивільному праві.
3. Повноваження представника в суді.
4. Форми представництва.
5. Засоби досягнення мети клієнта.
6. Особа, яка надає правову допомогу.
7. Відмова від представництва.
8. Підготовки справи до судового розгляду.
9. Складання позовної заяви
10. Форма і зміст позовної заяви. Предмет та зміст позову.
11. Залишення позовної заяви без руху, повернення заяви.
12. Відкриття провадження у справі.
13. Адвокат на стадії судового розгляду.

14. Доведення обставин по справі. Предмет доказування.
15. Підстави оскарження рішень.
16. Форма і зміст апеляції. Строки оскарження.
17. Оскарження ухвал суду.
18. Касаційне оскарження.
19. Адвокат та господарські спори.
20. Підвідомчість господарських спорів та процесуальні права адвоката.
21. Адвокат у дебатах у господарському суді.
22. Адвокат та адміністративне судочинство.
23. Адміністративна юстиція та суб'єкти владних повноважень.
24. Адвокат та юрисдикція адміністративних судів щодо вирішення адміністративних справ.
25. Адвокат у дебатах у адміністративному суді.