|  |
| --- |
|  ПІВНІЧНИЙ АПЕЛЯЦІЙНИЙ ГОСПОДАРСЬКИЙ СУД 04116, м. Київ, вул. Шолуденка, 1, літера А, тел. (044) 230-06-58, inbox@nag.court.gov.ua |

**Узагальнення судової практики щодо застосування господарськими судами норм Господарського процесуального кодексу України**

На виконання п. 3.6 Плану роботи Північного апеляційного господарського суду на жовтень-грудень 2018 року вивчено та узагальнено судову практику застосування господарськими судами норм Господарського процесуального кодексу України.

Для проведення узагальнення вивчено процесуальні документи, прийняті місцевими господарськими судами апеляційного округу, Київським апеляційним господарським судом, Північним апеляційним господарським судом, Верховним Судом, в тому числі палатою, Об’єднаною палатою, Великою Палатою Верховного Суду.

Метою здійснення даного узагальнення – необхідність з’ясування проблемних питань, що виникають під час застосування норм процесуального права, розбіжностей його застосування, запобігання повторюваності судових помилок, формування єдиної судової практики.

В даному узагальненні використовувались наступні скорочення: Господарський процесуальний кодекс України (ГПК України), Господарський кодекс України (ГК України).

**Визначення процесуальних строків**

Для здійснення різних процесуальних дій у ГПК України визначено **строки**, встановлені законом або судом, перебіг яких починається з дня вручення судового рішення (ч. 7 ст. 81, ч. 4 ст. 156, ч. 1 ст. 157, ч. 8 ст. 165, ч. 2 ст. 174, ч. 1 ст. 251, п. 1 ч. 2 ст. 256, ч. 3 ст. 260, ч. 2 ст. 288, ч. 3 ст. 292 ГПК України тощо).

Водночас, у ст. 242 ГПК України передбачено, що саме вважається днем вручення судового рішення.

Так, відповідно до п. 4, 5 ч. 6 ст. 242 ГПК України днем вручення судового рішення є день проставлення у поштовому повідомленні відмітки про відмову отримати копію судового рішення чи відмітки про відсутність особи за адресою місцезнаходження, місця проживання чи перебування особи, повідомленою цією особою суду; день проставлення у поштовому повідомленні відмітки про відмову отримати копію судового рішення чи відмітки про відсутність особи за адресою місцезнаходження, місця проживання чи перебування особи, яка зареєстрована у встановленому законом порядку, якщо ця особа не повідомила суду іншої адреси.

Варто звернути увагу, що більшість поштових повідомлень повертаються до суду з підстави "за закінченням терміну зберігання", однак ця підстава відсутня у переліку, визначеному ст. 242 ГПК України, яка може бути зарахована судом як день вручення судового рішення.

З аналізу практики Верховного Суду не вбачається відповіді на порушене питання.

Зокрема, у постанові Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 16.02.2018 **№ 925/1599/16** міститься правова позиція щодо неналежного повідомлення сторони про час та місце судового засідання у зв'язку з поверненням до суду поштового повідомленням з відміткою "за закінченням терміну зберігання".

Поряд з цим, Верховний Суд дійшов висновку, що повернення до суду поштового повідомленням з відміткою "за закінченням терміну зберігання" є належним доказом вручення стороні судового рішення (постанови Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 03.03.2018 **№ 911/1163/17**, від 25.06.2018 **№ 904/9904/17**, від 05.07.2018 № **44/227-б**, від 11.09.2018 **№ 911/3309/17**, ухвали ВС КГС від 21.05.2018 **№ 916/2242/17**, від 29.05.2018 **№ 915/1750/13**, від 27.06.2018 **№ 908/738/17**).

Враховуючи вищевикладене, виникає питання: чи слід вважати повернення до суду поштового повідомлення з відміткою пошти "за закінченням терміну зберігання" належним доказом вручення стороні судового рішення в порядку ст. 242 ГПК України?

Актуальним це питання є і в наказному провадженні, зокрема, під час застосування ч. 4 ст. 156 ГПК України, відповідно до якої днем отримання боржником копії судового наказу є день його вручення боржнику, визначений відповідно до ст. 242 ГПК України.

Тобто, ст. 156 ГПК України є відсилочною і допускає застосування положень ст. 242 ГПК України, яка регулює вручення судового рішення у порядку позовного провадження, до процесуальних дій наказного провадження.

Якщо поштове відправлення боржнику з судовим наказом буде повернуто до суду з відміткою "за закінченням терміну зберігання", боржник не буде вважитися таким, що отримав копію судового наказу, а отже постає питання визначення дати набрання судовим наказом законної сили (ст. 159 ГПК України).

Прикладом невірного застосування приписів Перехідних Положень ГПК України під час визначення строку на апеляційне оскарження, може бути справа **№ 910/19131/17,** у якій Київський апеляційний господарський суд, перевіряючи апеляційну скаргу на предмет дотримання строків апеляційного оскарження, не врахував приписи п. 13 ч. 1 Перехідних положень ГПК України в новій редакції та помилково застосував норми ст. 256 ГПК України в редакції, яка діє з 15.12.2017, натомість оскаржуване рішення від 14.12.2017 підлягало оскарженню в апеляційному порядку протягом строків, що діяли до набрання чинності цією редакцією Кодексу, тобто відповідно до приписів ст. 93 ГПК України  в редакції, чинній до 15.12.2017, якими встановлено, що апеляційна скарга подається на рішення місцевого господарського суду протягом 10 днів.

З аналогічних підстав скасовано ухвалу апеляційного суду у справі **№ 925/1566/16.**

**Повернення апеляційної скарги**

Однією з підстав скасування постанов апеляційного суду була передчасна відмова у відкритті апеляційного провадження, повернення апеляційної скарги у зв’язку з пропуском строку на апеляційне оскарження. Апеляційний суд одразу відмовляв скаржнику у поновленні строку та повертав апеляційну скаргу. Натомість, відповідно до **ч. 3 ст. 260 ГПК**України, якщо підстави, зазначені скаржником у заяві про поновлення строку на апеляційне оскарження, були визнані судом неповажними, суду слід залишати апеляційну скаргу без руху, надавши строк для зазначення інших підстав для поновлення строку.

Так, у справі **№ 44/232-б** ухвалою Київського апеляційного господарського суду від 16.05.2018 відмовлено у відкритті апеляційного провадження на ухвалу Господарського суду міста Києва від 18.09.2017, апеляційну скаргу повернуто заявнику.

Судом апеляційної інстанції визнано неповажними підстави, зазначені апелянтом у клопотанні про поновлення строку на апеляційне оскарження, та на підставі положень п. 4 ч. 1 ст. 261 ГПК України відмовлено у відкритті апеляційного провадження.

Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду постановою від 01.10.2018 ухвалу апеляційного суду скасував, а справу направив до Київського апеляційного господарського суду для продовження розгляду, з огляду на таке.

Відмовляючи у відкритті апеляційного провадження, судом апеляційної інстанції не взято до уваги, що в силу приписів ч. 3, 4 ст. 260 ГПК України в редакції, чинній з 15.12.2017, у випадку подання апеляційної скарги після закінчення строків, установлених ст. 256 цього Кодексу, якщо підстави, вказані у заяві про поновлення строку, визнані неповажними, суду слід залишити апеляційну скаргу без руху. При цьому, протягом десяти днів з дня вручення ухвали особа має право вказати інші підстави для поновлення строку. І лише у разі, якщо вказані нею підстави для поновлення строку на апеляційне оскарження будуть визнані неповажними, суд відмовляє у відкритті апеляційного провадження у порядку, встановленому ст. 261 цього Кодексу.

Проте, апеляційний господарський суд, визнавши неповажними наведені скаржником підстави для поновлення строку, відмовив у відкритті апеляційного провадження без надання останньому можливості навести інші підстави для поновлення строку в порядку ст. 260 ГПК України.

З аналогічних підстав скасовано ухвалу апеляційного суду у справі **№ 911/506/17** та у справі **№ 925/1566/16.**

Однією з помилок у судовій практиці було повернення апеляційної скарги з мотивів її невідповідності вимогам **ст. 259 ГПК України**, а саме неподання доказів надсилання іншим учасникам справи копії доданих до скарги документів.

Наприклад, у справі **№ 927/626/17** ухвалою Київського апеляційного господарського суду від 22.08.2018 повернуто без розгляду апеляційну скаргу на підставі ст. 259 ГПК України, оскільки у встановлений судом строк недоліки апеляційної скарги не були усунуті, а саме до суду не були надані докази направлення позивачу листом з описом вкладення платіжного доручення № 363 від 26.07.2018, яке було надіслано до апеляційного суду листом від 16.08.2018.

Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду постановою від 08.10.2018 постанову апеляційного суду скасував, справу передав на розгляд до Північного апеляційного господарського суду.

На думку касаційного суду, аналіз положень ст.ст. [174](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1338/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1#1338), [258](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2066/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1#2066), [260 ГПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2087/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1#2087) дозволяє зробити висновок про те, що апеляційна скарга приймається до розгляду у випадку виконання скаржником вимог [ст. 258 ГПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2066/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1#2066), зокрема, подання доказів надсилання копії скарги іншій стороні у справі, а обов’язок щодо надсилання іншим учасникам справи копії апеляційної скарги і доданих до неї документів, які у них відсутні, листом з описом вкладення, міститься у [ст. 259 ГПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2084/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1#2084), а не [ст. 258 ГПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2066/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1#2066).

Апеляційний суд не має повноважень залишати апеляційну скаргу без руху, а потім її повертати з підстав недотримання стороною вимог ст. 259 ГПК України. Такі повноваження у суду апеляційної інстанції передбачені лише у зв’язку з невиконанням стороною вимог ст. 258 ГПК України.

Водночас, скаржником було виконано вимоги ст. 258 ГПК України шляхом додання до апеляційної скарги доказів надсилання копії скарги іншій стороні у справі.

Суд апеляційної інстанції не позбавлений права зобов’язати сторону виконати вимоги ст. 259 ГПК України, зокрема, надіслати іншим учасникам справи копії доданих до апеляційної скарги документів, які у них відсутні, листом з описом вкладення, а у випадку невиконання таких вимог суду – застосувати заходи процесуального примусу, які наведені у ст.ст. 131-135 ГПК України.

**Зупинення провадження у справі**

Аналіз судової практики свідчить, про наявність проблем у застосуванні **ст. 228 ГПК України**.

Прикладом є справа **№ 910/9752/16,** в якій Київський апеляційний господарський суд ухвалою від 20.02.2018, зокрема, зобов’язав позивача у строк до 07.03.2018 подати до суду нотаріально засвідчені переклади позовної заяви, апеляційної скарги, ухвали від 29.08.2017, цієї ухвали, доручення про вручення документів та підтвердження про вручення документів на арабську мову в трьох примірниках, а апеляційне провадження у справі зупинив на підставі п. 4 ч. 1 ст. 228 ГПК України.

Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду постановою від 16.05.2018 зазначену ухвалу скасував, справу направив до апеляційного суду для продовження розгляду.

Підставою скасування стало те, що зупинення провадження у справі на підставі п. 4 ч. 1 ст. 228 ГПК України пов’язується лише зі зверненням господарського суду з судовим дорученням до іноземного суду або іншого компетентного органу іноземної держави, чого апеляційним господарським судом зроблено не було, з огляду на що помилковим є висновок суду апеляційної інстанції про зупинення провадження у справі на даному етапі.

А у справі **№ 910/6880/17** Київський апеляційний господарський суд ухвалою від 20.06.2018поновив провадження у справі, розгляд апеляційних скарг призначив на 19.02.2019, постановив звернутися до Арбітражного суду м. Москви з судовим дорученням про вручення ТОВ "Індустрія феросплавів" даної ухвали та повторно зупинив провадження у справі до 19.02.2019.

Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду постановою від 10.09.2018 скасував ухвалу апеляційного господарського суду, а справу направив до суду апеляційної інстанції для продовження розгляду, оскільки у суду апеляційної інстанції не було підстав для повторного направлення до компетентного органу іноземної держави судового доручення про вручення ухвали суду від 20.06.2018, оскільки судом вже були вжиті належні та необхідні заходи для повідомлення ТОВ "Індустрія феросплавів" про розгляд справи.

Касаційний суд зазначив, що ані норми чинного процесуального законодавства України, ані приписи міжнародного договору, згода на обов’язковість якого надана Верховною Радою України, не містять вимоги щодо необхідності повідомлення іноземного суб’єкта господарювання про кожне наступне судове засідання зі справи шляхом направлення до компетентного органу іноземної держави судового доручення про вручення документів нерезиденту України, та, у зв’язку з цим, зупинення щоразу провадження у справі, що, у свою чергу, призводить до порушення розумного строку розгляду справи.

Суди неправильно тлумачили передбачену **п. 7 ч. 1** **ст. 228 ГПК України** підставу для зупинення провадження у справі.

Так, ухвалою Київського апеляційного господарського суду від 17.07.2018 у справі **№ 910/15456/17** зупинено апеляційне провадження на підставі п. 7 ч. 1 ст. 228 ГПК України до перегляду у касаційному порядку Верховним Судом судових рішень у подібних правовідносинах в іншій справі № 910/15453/17.

Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду постановою від 09.10.2018 ухвалу апеляційного суду скасував, справу передав до суду апеляційної інстанції, оскільки п. 7 ч. 1 ст. 228 ГПК України не передбачено можливості зупинення провадження у справі у випадку перегляду судового рішення у подібних правовідносинах (в іншій справі) у касаційному порядку колегією суддів відповідної палати.

У справі **№ 911/2179/15** ухвалою Київського апеляційного господарського суду від 13.03.2018 зупинено провадження у справі (за позовом ПАТ "Квазар" до ТОВ "Піллар") до перегляду Верховним Судом судового рішення Київського апеляційного господарського суду від 14.11.2017 у справі № 911/2179/15 (за позовом ПАТ "Квазар" до ТОВ "Піллар").

Касаційний суд скасував ухвалу апеляційного суду від 13.03.2018, оскільки суд апеляційної інстанції припустився неправильного застосування положень п. 7 ч. 1 ст. 228 ГПК України.

Так, зупиняючи провадження у справі у зв’язку з переглядом касаційним судом рішення у цій же справі № 911/2179/15 (за позовом ТОВ "Піллар" до ПАТ "Квазар"), апеляційний суд не врахував, що п. 7 ч. 1 ст. 228 ГПК України передбачено право суду зупиняти провадження у випадках перегляду судового рішення у подібних правовідносинах (в іншій справі) у касаційному порядку палатою, об'єднаною палатою та Великою Палатою Верховного Суду, натомість, не передбачено можливості зупинення провадження у справі у випадку перегляду судового рішення у подібних правовідносинах (в іншій справі) у касаційному порядку саме колегією суддів.

У справі **№ 910/8927/17** Київський апеляційний господарський суд ухвалою від 03.07.2018 у справі за заявою ТОВ "Вторметал" про скасування рішення третейського суду, заяву останнього про зупинення провадження у справі задовольнив, зупинив апеляційне провадження на підставі п. 7 ч. 1 ст. 228 ГПК України до закінчення перегляду в касаційному порядку судового рішення у справі № 910/10797/17 про скасування рішення постійно діючого Третейського суду при Всеукраїнській громадській організації "Союз інвесторів України".

Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду постановою від 20.09.2018 ухвалу Київського апеляційного господарського суду скасував, справу передав для продовження розгляду до Київського апеляційного господарського суду.

Апеляційним судом не враховано, що ГПК України взагалі не передбачена можливість касаційного оскарження у справах, предметом розгляду яких є скасування рішення третейського суду, як у справі № 910/10797/17, з огляду на те, що справи щодо оскарження рішень третейських судів розглядаються апеляційними господарськими судами як судами першої інстанції.

Крім того, відповідно до Єдиного державного реєстру судових рішень, на час прийняття Київським апеляційним господарським судом ухвали від 03.07.2018, ухвалою Великої Палати Верховного Суду від 03.07.2018, справу № 910/10797/17 з апеляційною скаргою повернуто до Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду відповідній колегії суддів для розгляду, оскільки у Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду не було встановлених законом підстав для передачі справи на розгляд Великої Палати Верховного Суду.

Окрему увагу варто звернути на справи, в яких оскаржувались ухвали апеляційних господарських судів про призначення судової **експертизи**.

Так, у справі **№ 910/23532/16** Київський апеляційний господарський суд ухвалою від 12.02.2018 призначив судову експертизу, провадження у цій справі зупинив до надходження висновку експертизи.

Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду постановою від 02.05.2018 зазначену ухвалу скасував в частині зупинення провадження у справі, справу передав на розгляд Київського апеляційного господарського суду.

Підставою скасування стало те, що відповідно до протоколу судового засідання від 22.01.2018 початок розгляду справи по суті почався 22.01.2018, а клопотання ПАТ "НАК "Нафтогаз України" від 05.02.2018 про призначення експертизи було подано до апеляційного суду лише 06.02.2018, тобто, вже на стадії апеляційного перегляду справи по суті, що з урахуванням приписів ч. 3 ст. 195, ч.ч. 1, 2 ст. 270 ГПК України виключає зупинення апеляційного провадження після 22.01.2018.

У справі **№ 910/9971/17** виникло питання щодо законності одночасного призначення судової експертизи та зупинення провадження у справі.

Ухвалою Київського апеляційного господарського суду від 26.04.2018 у справі № 910/9971/17 призначено у справі експертизу у галузі права, апеляційне провадження зупинено.

Колегія суддів Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду дійшла висновку про необхідність відступити від висновків щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладених у раніше ухваленої постанови Верховного Суду у складі колегії суддів з іншої палати при розгляді справи № 922/4110/16.

У даній справі № 910/9971/17 та в іншій справі № 922/4110/16  правовідносини є подібними, оскільки предметом оскарження є ухвала суду апеляційної інстанції про призначення судової експертизи та зупинення у зв'язку з цим провадження.

Колегія суддів у справі № 910/9971/17 вважає, що призначення експертизи з одночасним зупиненням провадження у справі виступає одноактною (нерозривною) процесуальною дією і не може розцінюватись як два самостійних (окремих) акти.

Однак, у справі № 922/4110/16 Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду зазначає, що за змістом ст.ст. [99](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_725/ed_2018_02_28/pravo1/T_179800.html?pravo=1#725) і [228 ГПК](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1738/ed_2018_02_28/pravo1/T_179800.html?pravo=1#1738) України призначення експертизи не має безумовним процесуальним наслідком зупинення провадження у справі, тобто ці дві процесуальні дії хоча і пов'язані між собою, проте не є нерозривними, а існують окремо одна від одної. Відтак, доводи скаржника, викладені у касаційній скарзі про те, що процесуальна дія суду щодо призначення експертизи та зупинення провадження у справі є одноактною (нерозривною) процесуальною дією, що дає підстави, на думку скаржника, для скасування незаконної постанови суду апеляційної інстанції як стосовно вирішення питання про призначення експертизи, так і щодо зупинення провадження у справі, в цілому, спростовуються, оскільки зупинення провадження у справі внаслідок призначення експертизи є правом, а не обов'язком суду, і відповідна процесуальна дія вчиняється або не вчиняється судом за наслідком оцінки конкретних обставин справи за внутрішнім переконанням.

Об’єднана палата Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду постановою від 26.10.2018 скасувала ухвалу апеляційного суду від 26.04.2018 про призначення у справі експертизи у галузі права та зупинення провадження у справі на час проведення експертизи, а справу направила на новий розгляд до Північного апеляційного господарського суду, з огляду на таке.

Положеннями ч. 2 ст. 98, ст. 108, ст. 109 ГПК України, суду не надано права призначати експертизу у галузі права про застосування аналогії закону чи аналогії права, оскільки саме учасники справи мають право подати до суду висновок експерта у галузі права.

Протиправно призначивши судову експертизу та, як наслідок, зупинивши провадження у справі, апеляційний суд порушив право відповідача на розгляд справи упродовж розумного строку.

**Представництво в господарському процесі**

Відповідно до [ст. 131-2 Конституції України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_827495/ed_2016_06_02/pravo1/Z960254K.html?pravo=1#827495) (в редакції [ЗУ "Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)"](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2016_06_02/pravo1/T161401.html?pravo=1) виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення. Представництво адвокатами у Верховному Суді та судах касаційної інстанції здійснюється з 01.01.2017; у судах апеляційної інстанції – з 01.01.2018; у судах першої інстанції – з 01.01.2019.

Відповідно до ч. 1 ст. 58 ГПК України представником в суді може бути адвокат або законний представник, повноваження адвоката як представника підтверджуються довіреністю або ордером, виданим відповідно до ЗУ "Про адвокатуру та адвокатську діяльність" (ч. 4. ст. 60 ГПК України).

Однією із основних умов для прийняття до розгляду апеляційної скарги судом апеляційної інстанції є подання її в установленому ГПК України порядку.

Вимоги до апеляційної скарги, викладені в ст. 258 зазначеного кодексу, зокрема відповідно до п. 1 ч. 3 даної статті до апеляційної скарги додаються довіреність або інший документ, що посвідчує повноваження представника, якщо скарга подана представником і в справі немає підтвердження його повноважень.

Якщо після відкриття апеляційного провадження виявилося, що апеляційну скаргу не підписано, подано особою, яка не має процесуальної дієздатності, або підписано особою, яка не має права її підписувати суд закриває апеляційне провадження на підставі п. 2 ч. 1 ст. 264 ГПК України.

Як приклад, можна навести справу **№ 911/1738/17,** у якій Київський апеляційний господарський суд ухвалою від 01.02.2018 закрив апеляційне провадження на підставі п. 2 ч. 1 ст. 264 ГПК України, оскільки договором про надання правової допомоги не передбачено такого права адвоката – підписувати апеляційні скарги від імені клієнта – відповідача.

Постановою Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 18.04.2018 ухвалу апеляційного суду залишено без змін.

Розкриваючи тему законного представництва в апеляційному суді, варто звернути увагу на наступні справи, в яких викладені різні правові позиції щодо застосування ст. 264 ГПК України.

Так, Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду, скасовуючи постанову апеляційної інстанції у справі **№ 910/23196/17**, відхилив посилання скаржника на порушення апеляційним судом ст. 264 ГПК України щодо незакриття апеляційного провадження з підстав подання апеляційної скарги не адвокатом, оскільки за встановленими обставинами в судове засідання апеляційного господарського суду від відповідача з'явився належний представник – адвокат, який підтримав вимоги апеляційної скарги в повному обсязі. Верховний Суд дійшов висновку, що прийняття судом апеляційної скарги, яка підписана неналежним представником, за наявності вказаних обставин, не потягло за собою порушення чиїх-небудь прав та не є належною підставою для скасування постанови та закриття апеляційного провадження.

Однак, у справі **№ 910/9224/17** Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду постановою від 27.07.2018 постанову апеляційного суду від 03.04.2018 скасував, справу передав на новий розгляд до Київського апеляційного господарського суду.

Підставою скасування стало те, що в суді апеляційної інстанції перегляд ухвали місцевого суду відбувся за апеляційною скаргою представника Компанії "Мелтако Трейдинг ЛТД" Побережник А.О. без урахування ч. 4 ст. 60 ГПК України, та у випадку і порядку, встановленому Закону України "Про адвокатуру та адвокатську діяльність", зокрема, без з'ясування його правового статусу як адвоката, уповноваженого за довіреністю представляти інтереси скаржника на дату звернення з апеляційною скаргою.

Крім того, касаційний суд зазначив, що посилання суду апеляційної інстанції на те, що в судовому засіданні апеляційної інстанції інтереси Компанії "Мелтако Трейдинг ЛТД" представляла адвокат Балюк Ю.О., яка підтримала вимоги апеляційної скарги в повному обсязі та просила їх задовольнити, зроблено без дослідження, якими належними та допустимими доказами підтверджено, що Балюк Ю.О. здійснює адвокатську діяльність та уповноважена представляти інтереси Компанії "Мелтако Трейдинг ЛТД", як адвокат.

При цьому у справі **№ 921/197/18** апеляційний суд також закрив апеляційне провадження на підставі п.2 ч. 1 [ст. 264 ГПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2127/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1#2127), оскільки апеляційна скарга підписана неповноважною особою.

Зважаючи на різні правові позиції Верховного Суду у справах № 910/23196/17 та № 910/9224/17, колегія суддів передала справу № 921/197/18 на розгляд палати для розгляду справ щодо корпоративних спорів, корпоративних прав та цінних паперів з формування єдиної правозастосовної практики у таких питаннях.

Верховний Суд у складі палати для розгляду справ щодо корпоративних спорів, корпоративних прав та цінних паперів у складі Касаційного господарського суду за результатами розгляду справи дійшов висновку, що присутність в судовому засіданні суду апеляційної інстанції представника позивача адвоката, не змінює того, що апеляційним судом відкрито апеляційне провадження за апеляційною скаргою, підписаною особою, яка не має права її підписувати.

Касаційний суд зазначив, що приймаючи ухвалу про закриття апеляційного провадження, суд апеляційної інстанції не проявив надмірного формалізму, оскільки врахував пряму норму ГПК України щодо особи, яка не має права підписувати апеляційну скаргу, принцип рівності сторін судового провадження, та не проявив надмірної гнучкості, що могло призвести до нівелювання процедурних вимог, встановлених п. 2 ч. 1 ст. 264 ГПК України.

Постановою касаційної інстанції від 08.10.2018 ухвалу апеляційного суду залишено без змін.

Таким чином, відповідно до чинного законодавства та враховуючи правовий висновок Верховного Суду, можна дійти висновку, що у разі відкриття апеляційного провадження за апеляційною скаргою підписаною неповноважним представником – таке апеляційне провадження підлягає закриттю відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 264 ГПК України, незважаючи навіть на подальше представництво інтересів скаржника в апеляційному суді його адвокатом.

У справі **№ 908/1101/17** суд апеляційної інстанції також закрив апеляційне провадження на підставі п. 2 ч. 1 ст. 264 ГПК України, оскільки довіреність видана представнику позивача саме як фізичній особі, а не як адвокату, що не може вважатись належним підтвердженням його повноважень для представництва інтересів позивача.

Закриваючи апеляційне провадження, апеляційний суд зазначив, що виходячи з системного тлумачення ч. 4 ст. 60 ГПК України та ч. 3 ст. 26 Закону України "Про адвокатуру та адвокатську діяльність", у тексті довіреності обов’язково має бути зазначено, що її видано власне адвокату, а не фізичній особі. Наявність свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю не є належним доказом представництва клієнта саме у конкретній справі.

Постановою Об’єднаної палати Касаційного господарського суду Верховного Суду від 12.10.2018 скасовано ухвалу апеляційного суду, справу передано до суду апеляційної інстанції для продовження розгляду.

Касаційний суд зазначив, що жодна норма [Закону України "Про адвокатуру та адвокатську діяльність"](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2017_01_05/pravo1/T125076.html?pravo=1) не встановлює, що в довіреності, виданій на ім'я фізичної особи – адвоката, обов'язково зазначається про те, що такий представник є саме адвокатом. Не містить таких вимог ні [Господарський процесуальний кодекс України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1), ні [Цивільний кодекс України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2018_07_12/pravo1/T030435.html?pravo=1), яким врегульовано питання представництва за довіреністю.

В зазначеному аспекті важливим є, те, щоб особа, яка здійснює представництво за довіреністю, мала статус адвоката та отримала свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю. Тоді як довіреність визначає лише повноваження адвоката, межі наданих представникові прав та перелік дій, які він може вчиняти для виконання доручення.

Крім того, суд касаційної інстанції відступив від висновку Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду, який здійснено в раніше ухваленій постанові у справі № 914/2414/17 про те, що довіреність, на підставі якої адвокат здійснює представництво інтересів клієнта у суді, повинна обов'язково містити вказівку, що представник є адвокатом.

ГПК України в редакції від 15.12.2017 запроваджено новий інститут та поняття господарського процесуального права, а саме: **малозначні справи** та справи незначної складності. Відповідно до ч. 2 ст. 58 ГПК України при розгляді справ у малозначних спорах (малозначні справи) представником може бути особа, яка досягла вісімнадцяти років, має цивільну процесуальну дієздатність, за винятком осіб, визначених ст. 59 даного Кодексу. Отже, в таких справах представником не обов’язково повинен бути адвокат.

Прикладом невірного застосування положень вказаних норм є справа **№ 910/2915/18**, у якій ухвалою Київського апеляційного господарського суду від 07.08.2018 апеляційне провадження за апеляційною скаргою ТДВ "Глобус" закрито у зв’язку з тим, що скаргу підписано представником за довіреністю за відсутності доказів статусу цієї особи як адвоката.

Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду постановою від 02.10.2018 зазначену ухвалу скасував, справу передав на розгляд до апеляційного суду.

Суд касаційної інстанції зазначив, що у розумінні ГПК України ця справа є малозначною, отже, представництво інтересів учасника справи у наведеному випадку може здійснюватися не тільки адвокатом, а й іншим законним представником із наданням доказів суду щодо уповноваження такої особи на представництво інтересів учасника справи відповідно до вимог процесуального законодавства. Зазначене вище є винятком із загального правила прямої дії норми ст. 1312 та підп. 11 п. 161 розділу ХV "Перехідні положення" Конституції України.

У справі **№ 927/5/18** Київський апеляційний господарський суд, повертаючи скаргу на підставі п. 1 ч. 5 ст. 260 ГПК України, не врахував, що оскільки судом першої інстанції справа розглядалася в порядку спрощеного позовного провадження у зв’язку з малозначністю, то представництво інтересів учасника справи в даному випадку може здійснюватись не тільки виключно адвокатом, а й іншим законним представником із наданням доказів суду щодо уповноваження такої особи на представництво інтересів учасника справи відповідно до вимог процесуального законодавства.

З аналогічних підстав у справі **№ 910/6435/18** Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду постановою від 11.10.2018 скасував ухвалу апеляційного суду від 13.08.2018 про повернення апеляційної скарги без розгляду на підставі п. 5 ч. 1 ст. 260 ГПК України, а справу передав на розгляд до Північного апеляційного господарського суду.

**Закриття апеляційного провадження на підставі**

**п. 3 п. 1 ст. 264 ГПК України**

Відповідно до **ч. 3 п. 1 ст. 264 ГПК** України суд апеляційної інстанції закриває апеляційне провадження, якщо після відкриття апеляційного провадження за апеляційною скаргою, поданою особою, з підстав вирішення судом питання про її права, інтереси та (або) обов’язки встановлено, що судовим рішенням про права, інтереси та (або) обов’язки такої особи не вирішувалося.

Як приклад, можна навести справу **№ 910/21732/15,** в якій ухвалою Київського апеляційного господарського суду від 18.07.2018 апеляційне провадження за апеляційною скаргою Національного банку України на рішення місцевого суду закрито на підставі ч. 3 ст. 264 ГПК України.

Постановою Касаційного господарського суду у скаладі Верховного Суду від 10.10.2018 постанову апеляційного суду залишено без змін.

Суд апеляційної інстанції вірно застосував приписи процесуального права та закрив апеляційне провадження, оскільки зі змісту рішення місцевого суду не вбачається, яке саме право Національного банку України і ким порушено; не вбачається встановлення судом наявності правового зв’язку між скаржником стосовно сторін у справі судом; оскаржуваним рішенням питання про права та обов’язки не вирішувалось, а Національним Банком України не доведено, яким саме чином оскаржуване рішення вирішує питання про його прва та обов’язки.

Однак, у справі **№ 910/7523/15-г** Київський апеляційний господарський суд допустився неправильного застосування норм процесуального права.

Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду постановою від 02.10.2018 постанову апеляційної інстанції про залишення без задоволення апеляційної скарги від 24.05.2018 скасував, справу передав на новий розгляд до Київського апеляційного господарського суду, оскільки суд апеляційної інстанції не врахував положень ст. 264 ГПК України, відповідно до якої, встановивши відсутність порушення прав чи законних інтересів скаржника рішенням, ухваленим судом першої інстанції, у зв’язку з чим така особа не була залучена судом до участі у справі, апеляційний суд повинен був закрити апеляційне провадження, а не відмовляти цій особі у задоволенні її апеляційної скарги.

У справі **№ 911/3061/15** апеляційний суд, зробивши передчасний висновок, неправомірно закрив провадження у справі, чим порушив ч. 3 ст. 264 ГПК України.

Суд апеляційної інстанції, з посиланням на ст. 92 ЦК України, ст.ст. 4, 44, 264 ГПК України, дійшов висновку про відсутність вирішення місцевим судом при прийнятті рішення питання про права та обов’язки скаржника, який є учасником підприємства-відповідача з часткою у статутному капіталі в розмірі 85%, і не має процесуального статусу у цій справі та не є стороною договору оренди, а даний спір не є корпоративним і не стосується майна скаржника.

Постановою Касаційного господарського суду в складі Верховного Суду від 06.11.2018 ухвалу апеляційного суду скасовано, справу направлено до Північного апеляційного господарського суду для подальшого розгляду.

Касаційним судом зазначено, що суд апеляційної інстанцій дійшов правильного висновку про прийняття до розгляду апеляційної скарги скаржника, який не брав участі в розгляді справи судом першої інстанції і який вважає, що місцевим господарським судом вирішено питання про його права та обов’язки.

Однак, на думку суду касаційної інстанції, в подальшому під час розгляду апеляційної скарги в порушення вимог ст.ст. [234](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1803/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1#1803), [254](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2014/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1#2014), [264 ГПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2127/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1#2127), суд апеляційної інстанції обмежився висновком про недоведеність вирішення саме місцевим господарським судом питання про права та обов'язки скаржника, безпідставно ухилившись таким чином від встановлення тих істотних обставин, чи вирішувалося судами першої та апеляційної інстанцій при ухваленні оскаржуваних судових актів питання про інтереси скаржника, які наразі є самостійним об'єктом судового захисту, зокрема про майновий інтерес на отримання прибутку від діяльності відповідача, безпосередньо пов'язаної з використанням земельної ділянки, договір оренди якої було розірвано оскаржуваною постановою.

Верховний Суд також зауважив на помилковості висновку суду апеляційної інстанції щодо відсутності у скаржника процесуального статусу в цій справі, оскільки такий висновок суперечить приписам ч. 3 [ст. 254 ГПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2014/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1#2014).

**Розгляд апеляційної скарги, що надійшла до суду апеляційної інстанції після закінчення апеляційного розгляду справи**

ГПК України в редакції до 15.12.2017 не передбачав можливості розгляду апеляційної скарги учасника справи або особи, яка не брала участі у розгляді справи, після того, як апеляційний господарський суд розглянув апеляційну скаргу іншого учасника справи і виніс постанову за результатами перегляду справи в апеляційному порядку.

Нова редакція ГПК України, а саме **ст. 272** передбачає, що у випадку надходження апеляційної скарги до апеляційного суду після закінчення апеляційного розгляду справи, за умови, що скаржник не був присутній під час апеляційного розгляду справи, апеляційний суд відкриває апеляційне провадження за такою апеляційною скаргою і розглядає скаргу за загальними правилами. При цьому, апеляційний суд має право зупинити дію раніше прийнятої ним постанови та рішення суду першої інстанції, що оскаржується, а також, за результатами розгляду "нової" апеляційної скарги за наявності підстав має право скасувати раніше прийняту постанову. Разом з тим, у разі, якщо доводи, викладені у "новій" апеляційній скарзі вже були розглянуті під час апеляційного розгляду справи за апеляційною скаргою іншої особи, апеляційний суд відмовляє у відкритті апеляційного провадження за "новою" апеляційною скаргою.

Як приклад, можна навести справу **№ 910/2002/17,** в якій ТОВ "Ен Енд Ен Пертнершіп" (далі – третя особа на стороні відповідача) звернулось до Київського апеляційного господарського суду з апеляційною скаргою в порядку ст. 272 ГПК України, в якій просило скасувати рішення Господарського суду міста Києва від 04.07.2017 та прийняти нове, яким в задоволенні позову відмовити.

Ухвалою Київського апеляційного господарського суду від 13.08.2018 закрито провадження за апеляційною скаргою третьої особи на стороні відповідача з посиланням на ст.ст. 231, 234, 272 ГПК України, оскільки дана скарга містила аналогічні доводи щодо незаконності оскаржуваного рішення, що й апеляційна скарга відповідача, апеляційний розгляд якої вже закінчився та щодо якої вже була винесена постанова суду апеляційної інстанції, яка набрала законної сили. Будь-яких інших доводів, які не були предметом розгляду в суді апеляційної інстанції та впливають на вирішення спору, скаржником не надано.

Постановою Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 19.10.2018 залишено без змін ухвалу апеляційного суду, та зазначено, що доводи третьої особи, викладені в касаційній скарзі щодо порушення процесуальних прав останнього при прийнятті рішення місцевим господарським судом, на які не звернув уваги суд апеляційної інстанції, не можуть розцінюватися як доводи в розумінні ст. 272 ГПК України та не є тими обставинами, на підставі яких суд апеляційної інстанції може розглянути апеляційну скаргу третьої особи після закінчення апеляційного розгляду скарги, поданою іншою особою.

Також прикладом є справа **№ 910/6981/17,** де Київський апеляційний господарський суд ухвалою від 16.04.2018 відмовив у відкритті апеляційного провадження.

Апеляційним судом було встановлено, що судове рішення яке є предметом оскарження в даній справі, вже переглядалося апеляційною та касаційною інстанцією. Остаточним судовим рішенням у даній справі є постанова Вищого господарського суду України від 29.11.2017. Чинне процесуальне законодавство не передбачає оскарження у апеляційному порядку судового рішення після його перегляду у касаційній інстанції.

Права для осіб, що не брали участі у справі щодо апеляційного перегляду судового рішення містяться в ст.ст. 254, 272 ГПК України. Однак, за наявності постанови касаційної інстанції, апеляційний суд не може розглядати апеляційну скаргу на рішення, оскільки наслідками розгляду може бути скасування раніше прийнятої постанови (ч. 3 ст. 272 ГПК України), що в свою чергу, при наявності чинної постанови касаційної інстанції може призвести до існування двох протилежних одне одному судових актів.

В касаційному порядку ухвала апеляційного суду не переглядалась.

З огляду на викладену вище правову позицію апеляційного суду заслуговує на свою увагу справа **№ 910/3896/17**.

Ухвалою Київського апеляційного господарського суду від 19.06.2018 відмовлено у відкритті апеляційного провадження за апеляційною скаргою Фонду гарантування вкладів фізичних осіб на рішення місцевого суду на підставі п. 1 ч. 1 ст. 261 ГПК України, враховуючи здійснення апеляційного та касаційного перегляду оскаржуваного рішення та недоведеність обставин, наведених скаржником, в розумінні вимог ч. 1 ст. 254 та ч.ч. 1, 4 ст. 272 ГПК України.

Переглядаючи ухвалу апеляційного суду в касаційному порядку, Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду передав справу на розгляд до Великої Палати Верховного Суду, поставивши, в тому числі питання: чи можливий розгляд апеляційної скарги, що надійшла до суду апеляційної інстанції після закінчення апеляційного розгляду справи, що передбачено положеннями [ст. 272 ГПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2187/ed_2018_02_28/pravo1/T_179800.html?pravo=1#2187), якщо у такій справі вже було здійснено касаційний перегляд судових рішень, оскільки постанова суду касаційної інстанції є остаточною і оскарженню не підлягає на підставі ч. 3 [ГПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2508/ed_2018_02_28/pravo1/T_179800.html?pravo=1#2508), а згідно ч. 4 [ст. 300 цього Кодексу](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2387/ed_2018_02_28/pravo1/T_179800.html?pravo=1#2387) суд не був обмежений доводами та вимогами касаційної скарги, якщо під час розгляду справи буде виявлено порушення норм процесуального права, які є обов'язковою підставою для скасування рішення, або неправильне застосування норм матеріального права?

Ухвалою Великої Палати Верховного Суду від 23.08.2018 справу повернуто відповідній колегії Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду для розгляду, з огляду на те, що питання про застосування ГПК України, доведеність обставин в розумінні цього Кодексу та відповідність таких обставин вимогам Закону України "Про систему гарантування вкладів фізичних осіб" вирішується касаційним судом під час розгляду касаційної скарги відповідно до його повноважень.

Постановою Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 17.10.2018 ухвалу апеляційного суду залишено без змін, оскільки відсутні підстави вважати, що скаржник не брав участі у справі.

Водночас у справі **№ 910/4528/15-г** скаржниками подано апеляційну скаргу на підставі ст.ст. 254, 256, 272, 277 ГПК України, як такими, що не брали участі у справі, в той час як у судовому рішенні йдеться про їх права та обов’язки.

Ухвалою Київського апеляційного господарського суду від 21.05.2018 відмовлено у відкритті апеляційного провадження оскільки в даному випадку неможливо прийняти до розгляду апеляційну скаргу на рішення місцевого суду, оскільки воно переглянуто Верховним Судом і залишено в силі, а відповідно до ст. 317 ГПК України – постанова касаційної інстанції є остаточною і оскарженню не підлягає.

Постановою Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 03.12.2018 ухвалу апеляційного суду скасовано, справу передано на розгляд до Північного апеляційного господарського суду.

Суд касаційної інстанції зазначив, що висновок Київського апеляційного господарського суду є передчасним, оскільки в даному випадку апеляційну скаргу подано в порядку ст. 254 ГПК України, як особами, які не брали участі у справі та щодо прав, інтересів та (або) обов’язків яких суд в оскаржуваній ухвалі вирішив питання, з посиланням на здійснення касаційного перегляду оскаржуваного судового рішення в апеляційному та касаційному порядку.

Касаційний суд зауважив, що на відміну від оскарження судового рішення учасником справа, не залучена до участі у справі особа повинна довести наявність у неї правового зв’язку зі сторонами спору або безпосередньо судовим рішенням через обґрунтування наявності трьох критеріїв: вирішення судом питання про її (1) право, (2) інтерес, (3) обов’язок і такий зв'язок має бути очевидним та безумовним, а не ймовірним.

При цьому посилання суду апеляційної інстанції на ст. 317 ГПК України є помилковим, оскільки в даному випадку оскаржувалось рішення суду першої інстанції в порядку ст. 254 ГПК України, а не постанова суду касаційної інстанції.

Апеляційний суд повинен був з'ясувати питання про доведеність заявниками апеляційної скарги того, що оскаржуване ними судове рішення прийнято про їх права, інтереси та (або) обов’язки, і зважаючи на встановлені обставини, прийняти відповідне рішення згідно з положеннями ГПК України.

У справі **№ 910/5459/15-г** ухвала місцевого суду також переглядалась в апеляційному та касаційному порядку, а розгляд справи завершився за правилами ГПК України в редакції, яка діяла до 15.12.2017.

Скаржник звернувся до апеляційного суду з апеляційною скаргою на підставі ст. 272 ГПК України, посилаючись на доводи, які на його думку, не розглядались під час першого розгляду справи в суді апеляційної інстанції, а саме на факти переривання перебігу строку позовної давності.

Ухвалою Київського апеляційного господарського суду від 31.05.2018 закрито апеляційне провадження.

Апеляційним судом, зокрема зазначено, що повторний апеляційний перегляд ухвали суперечить принципу остаточності рішення, тобто неприпустимості повторного вирішення спору, який вже вирішений, що є складовою принципу правової певності – одного з головних аспектів верховенства права передбаченого п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що ст. 272 ГПК України в редакції, яка діє з 15.12.2017, не підлягала застосуванню у даному випадку, оскільки розгляд апеляційної скарги на ухвалу було розпочато і закінчено за правилами ГПК України в редакції, яка діяла до 15.12.2017, при цьому суд апеляційної інстанції не був зв’язаний доводами апеляційної скарги і в повному обсязі перевірив законність і обґрунтованість оскаржуваної ухвали.

Ухвалою Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 23.07.2018 відмовлено у відкритті касаційного провадження.

**Оскарження рішень третейських судів, перегляд судових рішень за новивиявленими обставинами, розгляд справ в порядку спрощеного судочинства, тощо**

Відповідно до ч. 2 ст. 24 ГПК України справи щодо **оскарження рішень третейських судів** розглядаються апеляційними господарськими судами як судами першої інстанції за місцем розгляду справи третейським судом, а за вимогами ч. 2 ст. 25 ГПК України, Верховний Суд переглядає в апеляційному порядку судові рішення апеляційних господарських судів, ухвалені ними як судами першої інстанції.

Проаналізувавши приклади вирішення апеляційним судом вказаних спорів, а також результати перегляду Верховним Судом в апеляційному порядку прийнятих ухвал, можна зробити висновок, що суд апеляційної інстанції переважно правильно застосовував норми як процесуального закону, так і спеціального Закону України "Про третейські суди".

Однак, у справі **№ 910/8927/17** Київський апеляційний господарський суд ухвалою від 03.07.2018 у справі за заявою ТОВ "Вторметал" про скасування рішення третейського суду, заяву останнього про зупинення провадження у справі задовольнив, зупинив апеляційне провадження на підставі п. 7 ч. 1 ст. 228 ГПК України до закінчення перегляду в касаційному порядку судового рішення у справі № 910/10797/17 про скасування рішення постійно діючого Третейського суду при Всеукраїнській громадській організації "Союз інвесторів України".

При цьому апеляційний суд не врахував, що ГПК України взагалі не передбачена можливість касаційного оскарження у справах, предметом розгляду яких є скасування рішення третейського суду з огляду на те, що справи щодо оскарження рішень третейських судів розглядаються апеляційними господарськими судами як судами першої інстанції.

У справі **№** **910/10701/17** суд апеляційної інстанції не врахував, що відповідно до положень ч. 3 ст. 12 Закону України "Про третейські суди" **регламент третейського суду підлягає пріоритетному застосуванню у порівнянні з третейською угодою (застереженням).**

Так, ухвалою апеляційного господарського суду від 19.02.2018 задоволено заяву про скасування рішення третейського суду з посиланням на ст.ст. 16-19, 51 Закону України "Про третейські суди" та ст. 50 ГПК України. Суд апеляційної інстанції дійшов висновку про невідповідність вимогам закону складу третейського суду, яким прийнято оспорюване рішення, оскільки третейського суддю в порушення порядку, визначеного третейською угодою, було призначено не головою третейського суду, а його заступником.

Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду постановою від 17.04.2018 ухвалу скасував та ухвалив нове рішення про відмову у задоволенні заяви, виходячи з такого.

Згідно з ч. 3 ст. 16 та ч. 1, 5 ст. 17 Закону України "Про третейські суди" у постійно діючому третейському суді кількісний та персональний склад третейського суду визначається за правилами, встановленими регламентом третейського суду. Формування складу третейського суду в постійно діючому третейському суді здійснюється в порядку, встановленому регламентом третейського суду. Сторони та призначені чи обрані ними третейські судді при призначенні чи обранні у відповідних випадках третейських суддів або головуючого складу третейського суду повинні забезпечувати додержання вимог цього Закону.

При цьому, імперативна норма ч. 3 ст. 12 Закону України "Про третейські суди", яку помилково не застосовано апеляційним судом, уточнює, що за будь-яких обставин у разі суперечності третейської угоди регламенту третейського суду застосовуються положення регламенту.

Крім того, апеляційний суд залишив поза увагою, що відповідно до імперативних приписів ч. 3 ст. 51 Закону України "Про третейські суди" рішення третейського суду може бути оскаржене та скасоване лише з таких підстав:

1) справа, по якій прийнято рішення третейського суду, не підвідомча третейському суду відповідно до закону;

2) рішення третейського суду прийнято у спорі, не передбаченому третейською угодою, або цим рішенням вирішені питання, які виходять за межі третейської угоди. Якщо рішенням третейського суду вирішені питання, які виходять за межі третейської угоди, то скасовано може бути лише ту частину рішення, що стосується питань, які виходять за межі третейської угоди;

3) третейську угоду визнано недійсною компетентним судом;

4) склад третейського суду, яким прийнято рішення, не відповідав вимогам ст. 16-19 цього Закону;

5) третейський суд вирішив питання про права і обов’язки осіб, які не брали участь у справі.

Аналогічні вичерпні підстави для скасування рішення третейського суду визначено у ч. 2 ст. 350 ГПК України.

Окремо слід зазначити про неправильне застосування місцевими судами положень п. 7 ч. 1 [ст. 226 ГПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1714/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1#1714), відповідно до якого суд **залишає позов без розгляду**, якщо сторони уклали угоду **про передачу даного спору на вирішення третейського суду або міжнародного комерційного арбітражу**, і від відповідача не пізніше початку розгляду справи по суті, але до подання ним першої заяви щодо суті спору надійшли заперечення проти вирішення спору в господарському суді, якщо тільки суд не визнає, що така угода є недійсною, втратила чинність або не може бути виконана.

Так, у справі **№ 910/17566/17** позивач звернувся до суду із вимогою про стягнення 39 392 033,31 грн, що складається із 3 181 737,81 грн 3% річних та 36 210 295,50 грн інфляційних втрат за порушення виконання грошового зобов’язання за період з 26.03.2002 до 09.10.2017.

Вимоги позову мотивовані порушенням зобов’язання за контрактом, присудженим у зв’язку з цим стягненням грошових коштів рішенням Арбітражного суду м. Стокгольм від 17.07.2000 (на підставі наявного у контракті арбітражного застереження), визнанням вказаного рішення на території України, та подальшим невиконанням виданого судом виконавчого листа.

Ухвалою Господарського суду міста Києва від 18.07.2018 позовну заяву залишено без розгляду, на підставі п. 7 ч. 1 [ст. 226 ГПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1714/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1#1714).

Мотивуючи ухвалу, суд першої інстанції зазначив, що відповідно до пункту 15.2 контракту спори та розбіжності всякого роду, які виникають у зв’язку з умовами цього контракту, підлягають вирішенню в арбітражному порядку в м. Стокгольм, Швеція; підсудність загальним судом виключається.

 Постановою Північного апеляційного господарського суду від 06.11.2018 скасовано ухвалу місцевого суду, справу передано на розгляд до Господарського суду міста Києва.

Місцевим судом не враховано, що позивач обґрунтовує свої позовні вимоги невиконанням відповідачем зобов'язань щодо сплати 6 818 943,70 грн, яке виникло на підставі рішення Арбітражного суду м. Стокгольм від 17.07.2000.

Отже, позовні вимоги в даній справі не охоплюються умовами арбітражного застереження, оскільки спір, пов’язаний з порушенням контракту, вже був вирішений на користь позивача рішенням арбітражного суду та є вичерпаним, а тому виконання такого застереження у даній справі є неможливим.

Також слід зазначити, що суди під час розгляду заяв про перегляд судових рішень **за нововиявленими обставинами** не завжди враховували, що вид судового рішення за результатами розгляду вказаної заяви має визначатись судом з урахуванням приписів ст. 232 ГПК України в сукупності з приписами ч.ч. 2, 3 ст. 325 ГПК України.

Так, у справі **№ 910/5260/17** ухвалою Господарського суду міста Києва від 25.01.2018 заяву ТОВ "НВП "Світло" про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами у справі задоволено, скасовано ухвалу Господарського суду міста Києва від 20.04.2017 про припинення провадження у справі та відмовлено в задоволенні позовних вимог товариства, з підстав того, що останньою ухвалою було прийнято відмову від позову, підписану директором товариства, який не був наділений повноваженнями директора та відповідно не міг діяти від імені товариства в суді, зокрема, подавати заяви про відмову від позову.

За результатом апеляційного перегляду постановою Київського апеляційного господарського суду від 24.04.2018 оскаржувану ухвалу в частині відмови в задоволенні позову скасовано, а справу в цій частині спрямовано до суду першої інстанції для вчинення дій згідно з приписами ст. 325 ГПК України, в іншій частині ухвали про припинення провадження у справі залишено без змін.

Суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що суд першої інстанції обґрунтовано постановив оскаржувану ухвалу в частині задоволення заяви товариства про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами скасувавши ухвалу Господарського суду міста Києва від 20.04.2017 про припинення провадження у справі.

Однак, апеляційний суд не погодився з висновком суду першої інстанції, який ухвалою розглянув спір по суті та дійшов висновку про відмову в задоволенні позовних вимог, оскільки, скасувавши за нововиявленими обставинами ухвалу Господарського суду міста Києва від 20.04.2017 про припинення провадження у справі, останній не вчинив дій щодо розгляду справи в порядку, встановленому ч. 2 ст. 325 ГПК України, а також за результатами розгляду позовних вимог по суті постановив ухвалу, яка дійсно є одним з видів судового рішення згідно з п. 1 ч. 1 ст. 232 ГПК України, проте згідно з ч. 2 ст. 232 ГПК України в ухвалах вирішуються певні процедурні питання, а розгляд справи саме по суті закінчується ухваленням судом безпосередньо рішення, що узгоджується з приписами ч. 3 ст. 232 ГПК України.

Крім того, апеляційний суд зазначив, що ч. 4 ст. 325 ГПК України передбачено, що у разі задоволення заяви про перегляд судового рішення з підстав, визначених ч. 2, п. 1, 3 ч. 2 ст. 320 ГПК України, та скасування судового рішення, що переглядається, суд: 1) ухвалює рішення – якщо переглядалося рішення суду; 2) приймає постанову – якщо переглядалася постанова суду; 3) постановляє ухвалу – якщо переглядалася ухвала суду.

Проте, вказані приписи встановлюють саме вид судового рішення, яке приймається внаслідок скасування за нововиявленими обставинами певного виду судового рішення, проте, жодним чином не передбачає винесення за результатами розгляду справи по суті аналогічного виду судового рішення, оскільки вид судового рішення за результатами розгляду справи має визначатись судом саме з урахуванням приписів ст. 232 ГПК України в сукупності з приписами ч. 2, ч. 3 ст. 325 ГПК України.

Постановою Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 05.09.2018 постанову апеляційного суду залишено без змін з тих же підстав.

**Спрощене провадження** є окремим видом позовного провадження. Особливості розгляду справи у порядку спрощеного позовного провадження визначені ст. 252 ГПК України.

Аналіз судової практики свідчить, що господарські суди не завжди вірно визначали порядок провадження за позовними заявими, що було підставою для скасування таких рішень у відповідності до п. 7 ч. 3 ст. 277 ГПК України.

Як приклад, можна навести справу **№ 925/1476/17,** в якій рішенням Господарського суду Черкаської області від 16.01.2018 у задоволенні позову відмовлено повністю.

Рішення суду мотивоване тим, що дії Фонду державного майна України відповідають вимогам [Закону України "Про управління об'єктами державної власності"](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2018_01_18/pravo1/T060185.html?pravo=1). Відсутні підстави вважати порушеним строк затвердження порядку денного. Довіреність не містить права повіреного представляти на загальних зборах ПАТ "Черкасиобленерго" 31.08.2017 та чітко не визначено юридичних дій, які належить вчинити, а отже, така довіреність не підтверджує право повіреного брати участь у позачергових загальних зборах ПАТ "Черкасиобленерго" 31.08.2017 та голосувати. Право позивача як акціонера товариства жодним чином не порушено, оскільки відсутні будь-які негативні наслідки, спричинені прийняттям спірних рішень.

При цьому суд першої інстанції зазначив, що 21.12.2017 у судовому засіданні суд вирішив питання про перехід до розгляду справи за новою редакцією [ГПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1) в порядку спрощеного позовного провадження. Учасники не заперечили проти такого переходу та поклалися на розсуд суду.

Постановою Київського апеляційного господарського суду від 14.03.2018 рішення залишено без змін.

По суті заявлених позовних вимог суд апеляційної інстанції погодився з висновками місцевого господарського суду.

Водночас, апеляційний господарський суд вказав на те, що оскільки спір у справі пов'язаний з реалізацією позивачем своїх корпоративних прав, суд першої інстанції помилково розглянув справу в порядку спрощеного позовного провадження.

Проте, суд апеляційної інстанції, дійшовши висновку про відсутність підстав для задоволення позову, зазначив, що скасування судового рішення місцевого господарського суду не призведе до прийняття іншого рішення у справі. Таким чином, на думку суду, формальне скасування призведе до затягування розгляду справи, проте не призведе до зміни оскаржуваного рішення по суті.

Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду постановою від 05.09.2018 постанову та рішення скасував, справу передав на новий розгляд до Господарського суду Черкаської області.

Касаційний суд визнав правильним висновок апеляційного господарського суду про помилковість переходу суду першої інстанції до розгляду справи в порядку спрощеного позовного провадження, оскільки спір у справі пов'язаний з реалізацією позивачем своїх корпоративних прав.

Таким чином, суд першої інстанції, розглянувши справу в порядку письмового провадження, порушив приписи п. 3 ч. 4 [ст. 247 ГПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1951/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1#1951).

Натомість, відповідно до п. 7 ч.3 [ст. 277 ГПК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2211/ed_2018_07_03/pravo1/T_179800.html?pravo=1#2211) порушення норм процесуального права є обов'язковою підставою для скасування судового рішення суду першої інстанції та ухвалення нового судового рішення, якщо суд розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу, яка підлягала розгляду за правилами загального позовного провадження.

Зазначені положення є імперативними для суду апеляційної інстанції. Тому касаційний суд вказав на необґрунтованість та помилковість висновку апеляційного господарського суду про залишення рішення місцевого господарського суду без змін. Твердження суду про те, що формальне скасування рішення призведе до затягування розгляду справи, не ґрунтується на нормах права та не може бути підставою для ухвалення постанови всупереч визначених законом повноважень.

Слід звернути увагу на справи, в яких апеляційний суд не врахував, що при вирішенні спору про визнання недійсним правочину, укладеного за результатами проведення електронних торгів, в якості відповідачів **мають залучатись всі сторони правочину** – державна виконавча служба, організатор торгів та переможець.

Як приклад, можна навести справу **№ 910/856/17**, в якій рішенням Господарського суду міста Києва від 06.04.2017, залишеним без змін постановою Київського апеляційного господарського суду від 29.01.2018, задоволено позов, визнано недійсними електронні торги з реалізації арештованого нерухомого майна – комплексу будівель та споруд.

Суд апеляційної інстанції, залишаючи без змін рішення місцевого господарського суду і погодившись із його висновками, виходив із того, що відповідач – 1 двічі повернувши позивачу гарантійний внесок за участь у електронних торгах після їх зупинення без відповідної на те заяви позивача, порушив Порядок реалізації арештованого майна, яким не передбачено повернення гарантійного внеску учасникам електронних торгів у разі зупинення торгів без їх заяви.

Постановою Великої Палати Верховного Суду від 05.06.2018 постанову Київського апеляційного господарського суду від 29.01.2018 та рішення Господарського суду міста Києва від 06.04.2017 скасовано, а провадження у справі закрито.

Касаційний суд зазначив, що суди першої та апеляційної інстанцій не врахували, що у справі про визнання недійсним правочину, укладеного за результатами проведення електронних торгів, в якості відповідачів мають залучатись всі сторони правочину – державна виконавча служба, організатор торгів та переможець. Проте, позивач пред’явив позов лише до однієї із сторін правочину – продавців Подільського районного відділу ДВС міста Києва та організатора електронних торгів – ДП "Сетам", а переможець конкурсу – Бойний В.М. був залучений до участі у справі як третя особа на стороні відповідача, що не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору.

Крім того, виходячи із суб'єктного складу сторін спірних правовідносин, касаційна інстанція своєю постановою закрила провадження у справі та зазначила, що на підставі положень ст.ст. 3, 15 ЦПК України, як в редакції, чинній на час виникнення спірних правовідносин, так і в редакції, чинній на час розгляду касаційної скарги Великою Палатою Верховного Суду на підставі ст.ст. 2, 19 ЦПК України, переможцем електронних торгів є фізична особа, то справа підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства.

У справі **№ 910/16415/17** рішенням Господарського суду міста Києва від 15.11.2017, залишеним без змін постановою Київського апеляційного господарського суду від 31.01.2018, позов задоволено повністю.

Суди попередніх інстанцій дійшли висновку, що електронні торги з реалізації арештованого майна, а саме земельної ділянки, що належить позивачу, були проведені з порушенням приписів Закону України "Про виконавче провадження", Порядку реалізації арештованого майна, а також проведені з порушенням прав та інтересів позивача, що відповідно до ст. 203, 215 ЦК України є підставою для визнання прилюдних (електронних) торгів недійсними.

Касаційний господарський суд в складі Верховного Суду постановою від 10.05.2018 скасував судові рішення попередніх інстанцій, а справу передав на новий розгляд до суду першої інстанції.

Суди попередніх інстанцій не врахували предмет спору у цій справі, та в порушення вимог ст.ст. 24, 65, 99, 101 ГПК України не залучили до участі у справі в якості відповідача переможця торгів Абдувохідова Р.А, який виступає у справі як третя особа, і рішення у справі стосуються його прав та обов'язків.

Так, касаційна інстанція зауважила, що суду першої інстанції необхідно вирішувати питання юрисдикційності справи із врахуванням позиції, викладеної у постанові Великої Палати Верховного Суду від 21.03.2018 у справі № 725/3212/16-ц.

З аналогічних підстав скасовані судові рішення у справах **№ 910/1454/17, № 910/6160/17**.

**Проблемні питання застосування господарськими судами норм Господарського процесуального кодексу України**

**1.** Відповідно до положень статті 31 ГПК України **у разі ліквідації** **або припинення роботи суду** справи, що перебували у його провадженні, невідкладно передаються до суду, визначеного відповідним законом або рішенням про припинення роботи суду. Справа, передана з одного суду до іншого в порядку, встановленому цією статтею, повинна бути **прийнята до провадження** судом, якому вона надіслана.

Поряд з цим, положеннями статті 262 ГПК України регламентовано порядок **відкриття апеляційного провадження**.

**Питання**: як процесуально вірно розпочати апеляційний розгляд судової справи, яка передана в порядку статті 31 ГПК України: суд ухвалою відкриває апеляційне провадження чи приймає справу до провадження? Які процесуальні дії суду у випадку, якщо в такій судовій справі провадження було зупинено на момент передачі?

**2.** Відповідо до ст. 254 ГПК України, зокрема, особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, інтереси та (або) обов’язки, мають право подати апеляційну скаргу на рішення суду першої інстанції. Після відкриття апеляційного провадження за апеляційною скаргою особи, яка не брала участі у справі, але суд вирішив питання про її права, інтереси та (або) обов’язки, така особа користується процесуальними правами і несе процесуальні обов’язки учасника справи.

На сьогоднішній день існує правова позиція щодо відсутності необхідності залучення третьою особою скаржника, який не брав участі у справі, оскільки в силу приписів ст. 254 ГПК України така особа після відкриття апеляційної скарги за відповідною скаргою користується правами учасника справи.

Поряд з цим, згідно з п. 8 ч. 1 ст. 310 ГПК України судові рішення підлягають обов’язковому скасуванню з направленням справи на новий розгляд, у разі якщо, суд прийняв рішення про права, інтереси та обов’язки (або) обов’язки осіб, що не були залучені до участі у справі.

Чинне законодавство не визначає порядку процесуальних дій апеляційного суду, якщо звертається з апеляційною скаргою особа, яка не брала участі у справі. Дане питання потребує чіткого роз’яснення для формуння єдиної практики застосування ст. 254 ГПК України.

**3.** Відповідно до ст. 99 ГПК України суд за клопотанням учасника справи або з власної ініціативи призначає експертизу у справі.

Про призначення експертизи суд постановляє ухвалу (ст. 100 ГПК України).

Згідно з п. 6 ст. 267 ГПК України суддя-доповідач у порядку підготовки справи до апеляційного розгляду за клопотанням сторін та інших учасників справи вирішує питання, зокрема, про призначення експертизи.

Питання: чи має право суд апеляційної інстанції на стадії розгляду справи по суті призначити експертизу?

Питання: які інші дії, пов'язані із забезпеченням апеляційного розгляду справи, вчиняє суддя-доповідач у порядку підготовки справи до апеляційного розгляду відповідно до п. 8 ст. 267 ГПК України?

**4.** Статтею 233 ГК України передбачено, що у разі якщо належні до сплати штрафні санкції надмірно великі порівняно із збитками кредитора, суд має право зменшити розмір санкцій. При цьому повинно бути взято до уваги: ступінь виконання зобов'язання боржником; майновий стан сторін, які беруть участь у зобов'язанні; не лише майнові, але й інші інтереси сторін, що заслуговують на увагу. Якщо порушення зобов'язання не завдало збитків іншим учасникам господарських відносин, суд може з урахуванням інтересів боржника зменшити розмір належних до сплати штрафних санкцій.

Згідно з ч. 3 [ст. 551 ЦК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_843621/ed_2018_07_12/pravo1/T030435.html?pravo=1#843621) розмір неустойки може бути зменшений за рішенням суду, якщо він значно перевищує розмір збитків, та за наявності інших обставин, які мають істотне значення.

Пунктом 3 ст. 83 ГПК України (в редакції, що діяла до 15.12.2017) було передбачено, що господарський суд, приймаючи рішення, має право, зокрема, зменшувати у виняткових випадках розмір неустойки (штрафу, пені), яка підлягає стягненню зі сторони, що порушила зобов'язання.

15.12.2017 набув чинності Закон України "Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів" від 03.10.2017 № 2147-IIIV.

Втім, у діючому ГПК України відсутня норма, яка б передбачала право суду зменшувати у виняткових випадках розмір неустойки (штрафу, пені), яка підлягає стягненню зі сторони, що порушила зобов'язання.

Питання: чи має право господарський суд у передбачених ст. 233 ГК України та ст. 551 ЦК України випадках зменшувати розмір неустойки за умови відсутності такого права в ГПК України?

**5.** Частиною 2 ст. 260 ГПК України передбачено, що до апеляційної скарги, яка оформлена з порушенням вимог, встановлених статтею 258 цього Кодексу, застосовуються положення ст. 174 цього Кодексу.

У свою чергу, ч. 1 ст. 174 ГПК України містить положення, відповідно до якого суддя, встановивши, що позовну заяву подано без додержання вимог, викладених у ст.ст. 162, 164, 172 цього Кодексу, протягом п’яти днів з дня надходження до суду позовної заяви постановляє ухвалу про залишення позовної заяви без руху.

Згідно з ч. 2 ст.119 ГПК України встановлений судом процесуальний строк може бути продовжений судом за заявою учасника справи, поданою до закінчення цього строку, чи з ініціативи суду.

Враховуючи зазначене, постає питання: чи має право суд апеляційної інстанції продовжувати процесуальний строк встановлений судом, в ухвалі про залишення апеляційної скарги без руху для усунення недоліків апеляційної скарги?

Відповідно до ч. 3 ст. 33 ГПК України перегляд в апеляційному порядку судових рішень судів першої інстанції здійснюється колегією суддів суду апеляційної інстанції у складі трьох суддів.

Питання: чи має право суд апеляційної інстанції постановити ухвалу суду про залишення апеляційної скарги без руху одноособово?

**6.** Чи може відмітка "за закінченням терміну зберігання" на поштовому повідомленні або довідці про причини повернення (досилання) розцінюватися судом як доказ вручення судового рішення відповідно до вимог ст. 242 ГПК України, а саме як "відмова отримати копію судового рішення" чи "відсутність особи за адресою місцезнаходження, місця проживання чи перебування особи"?

**7.** Чи слід вважати повернення до суду поштового повідомлення з судовим наказом з відміткою пошти "за закінченням терміну зберігання" належним доказом отримання боржником копії судового наказу в порядку статті 156 ГПК України?

**В.о. голови**

**Північного апеляційного**

**господарського суду А.А. Верховець**

Заболотна

230-06-53