

УДК 347.91+ 340.130.54+340.130+340.132

**ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ В СУЧАСНОМУ
ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: ДО ПИТАННЯ ПРО ДЖЕРЕЛА
ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ**
**SOME FEATURES OF LAW APPLICATION IN MODERN CIVIL PROCEDURE:
QUESTION ABOUT SOURCES OF CIVIL JUDICIAL LAW OF UKRAINE**

Лічман Л.Г.,
*кандидат юридичних наук, доцент,
заслужений юрист України,
голова Малиновського районного суду м. Одеси,
доцент кафедри цивільного процесу Національного університету
«Одеська юридична академія»*

Стаття присвячена дослідженню особливостей джерел цивільного процесуального права України та їх впливу на процес правозастосування в цивільному судочинстві. Проаналізовано Цивільний кодекс України, визначено процесуальні норми, які повинні враховуватися судом під час вчинення процесуальних дій при розгляді цивільних справ. Внесені пропозиції щодо вдосконалення чинного процесуального законодавства України.

Ключові слова: правозастосування, цивільний процес, презумпції, джерела цивільного процесуального права, цивільне процесуальне законодавство, Цивільний кодекс України.

Статья посвящена исследованию особенностей источников гражданского процессуального права Украины и их влиянию на процесс правоприменения в гражданском судопроизводстве. Проанализирован Гражданский кодекс Украины, определены процессуальные нормы, которые должны учитываться судом во время совершения процессуальных действий при рассмотрении гражданских дел. Внесены предложения по усовершенствованию действующего процессуального законодательства Украины.

Ключевые слова: правоприменение, гражданский процесс, презумпции, источники гражданского процессуального права, гражданское процессуальное законодательство, Гражданский кодекс Украины.

The article is devoted research of features of sources of civil procedure law of Ukraine and their influence on the process of uses of law in the civil legal proceeding. Author analyses the Civil code of Ukraine, judicial norms which must be taken into account a court during the judicial actions at consideration of civil cases are certain. Author make a suggestion to improve current judicial legislation of Ukraine.

Key words: use of law, civil procedure, presumption, sources of civil procedure law, civil judicial legislation, Civil code of Ukraine.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Минуло більше двадцяти років після проголошення і визнання світовою спільнотою України незалежною державою. Прийнята в 1996 році Конституція України закріпила принцип верховенства права в умовах коли більшість ідеологічних постулатів, що визначали зміст економічних і правових стосунків втратили своє значення, актуалізувалися старі і виникли нові проблемні питання в усіх сферах суспільного життя, зокрема в правовій. Для цих років стало характерним прийняття принципово нового по суті, матеріального і процесуального законодавства з притаманним йому прогалинами, колізіями та іншими суперечностями, а інколи й безглуздями. Таку недосконалість «правового поля» законодавець намагається усунути шляхом ухвалення нових законів або внесення змін і доповнень в чинні законодавчі акти. На жаль, такий природний законотворчий процес нерідко має безсистемний характер, що призводить до того, що не усуваючи старі колізії породжуються нові. Здійснення судочинства в таких умовах стає непростим, але дуже важливим процесом, чільне місце в якому поряд з особистістю правозастувача, його професійних та моральних якостей, світогляду, рівня право розуміння [16, с. 43-48], займає джерельна складова,

тобто той правовий матеріал, що має законодавче закріплення, а також механізми та процедури, які забезпечують його реалізацію.

Метою статті є визначення джерельної складової в цивільному процесі та її впливу на процес правозастосування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання цієї проблеми. Виклад основного матеріалу дослідження. Проблемні питання правозастосування, і перш за все судового, традиційно були предметом наукових досліджень, які почалися ще в середині 50-х років 20 століть на сторінках провідного юридичного наукового журналу радянського періоду «Советское государство и право» [9, с. 47-51], а радянськими дослідниками було підготовлено низьку фундаментальних розвідок в цій галузі [18; 1; 13; 14; 7; 8; 10; 2; 4;], в результаті яких було сформовано радянський підхід до правозастосування, який можна умовно назвати як «законозастосування». Оскільки дослідження питання про концепції правозастосування виходить за межі цієї публікації обмежимося лише посиланнями на авторські публікації з цього приводу [17, с. 140-151].

Проголошення незалежності та зміна в суспільно-економічному ладі колишньої Української РСР призвели до

необхідності перегляду підходів до регулювання всіх суспільних відносин.

Розробка та прийняття Цивільного кодексу України (далі – ЦК) стало важливим етапом розвитку регламентації оновлених цивільних відносин, які набули більш цивільного, послідовного та детального регулювання. Слід зауважити, що під час підготовки ЦК, питання джерел окремо не обговорювалось [20; 11], хоча сама концепція кодексу суттєво вплинула на систему джерел цивільного права України та відобразила частину сучасних на той момент тенденцій розвитку демократичних правових систем [6, с. 361-366].

Суттєво було оновлено і цивільне процесуальне законодавство, головним джерелом якого став ЦПК України, ст. 1 якого закріпила, що одним із основних завдань цивільного судочинства є справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. При цьому, як зазначив, законодавець, цивільне судочинство здійснюється відповідно до Конституції України, цього Кодексу та Закону України «Про міжнародне приватне право» (ст. 2 ЦПК України).

Норми цивільного законодавства поділяються на регулятивні та охоронні. Останні набувають свого змісту в праві кожної особи на захист свого цивільного права та інтересу у разі його порушення, невизнання або оспорювання. Новелою є так звані попереджувальні або точніше запобіжні позови власника майна про заборону вчинення дій, які можуть порушити його право власності або з вимогою про вчинення певних дій для запобігання такому порушенню (ст. 386 ЦК). Серед способів захисту цивільного права та інтересу основним є судовий захист, який забезпечений державним примусом.

Суд в цивільному судочинстві зобов'язаний застосувати Конституцію і міжнародні договори, згода на обов'язковість яких дана Верховною Радою України. При цьому суд застосовуючи інші закони та підзаконні нормативні акти, встановлює їх відповідність Конституції, і в першу чергу принципу верховенства права, або міжнародному договору. Окремо слід зауважити, що застосування судами сучасного цивільного законодавства, в яке як правовий регулятор імплементовані норми моралі (моральності) і правовий звичай, представляється вельми складним і непростим процесом, який до того ж постійно залишається поза увагою науковців [15, с. 69-75]. При цьому за загальним правилом цивільним законодавством регулюються особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини), засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників. Основним актом цивільного законодавства України є ЦК (ч. 1 ст. 1 і ч. 2 ст. 4 ЦК). Тому норми ЦК мають регулювати саме зазначені відносини. Чинний ЦК передбачає можливість субсидіарного застосування його положень до врегулювання відносин, які виникають у сферах використання природних ресурсів та охорони довкілля, а також до трудових та сімейних відносин, якщо вони не врегульовані іншими актами законодавства (ч. 1 ст. 9 ЦК). Про регулювання ЦК інших правових відносин, зокрема цивільно-процесуальних, в цьому акті цивільного законодавства прямо не вказується. Разом з тим, якщо проаналізувати ст. 328 ЦК, згідно з якою, право власності вважається набути правомірною, якщо інше прямо не впливає із закону або незаконність набуття права власності не встановлена судом. Таким чином, встановлені презумпції правомірності володіння, права власності. Їх практичне застосування означає, що відповідно до ст.ст. 10, 60 ЦПК доведення незаконності покладається на сторону, яка заперечує правомірність володіння або права власності. Можна назвати цілу низку норм процесуального права, які містяться в

ЦК. Йдеться про положення, які визначають коло учасників цивільних відносин, що наділяються правом звернення до суду у власних інтересах або у інтересах інших осіб з позовами або з заявами по справам окремого провадження (ч. 5 ст. 32, ч. 2 ст. 35, ч. 1 і 2 ст. 75, 213, ч. 5 ст. 216, ч. 2 ст. 221, ч. 2 ст. 223, ч. 2 ст. 224, ч. 1 ст. 225, ч. 2 ст. 226, ч. 2 ст. 232, ч. 2 і 4 ст. 277, ч. 3 ст. 352, ч. 1 ст. 393, ч. 2 ст. 825, ч. 1 ст. 1277 ЦК). В інших випадках ЦК наділяє суд правом виходу за межі позову, наприклад правом застосувати наслідки недійсності нікчемного правочину з власної ініціативи. ч. 5 ст. 216 ЦК. Декілька статей ЦК регламентують питання щодо обов'язків доказування, надання доказів, їх допустимості. Так, обов'язок доведення достовірності негативної інформації покладається на особу, яка її поширила (ч. 3 ст. 277); на особу, яка завдала шкоду, відсутності її вини в завданні шкоди (ч. 2 ст. 1166). ЦК закріплена презумпція правомірності володіння, згідно з якими, право власності вважається набути правомірною, фактичне володіння майном вважається правомірним, якщо інше прямо не впливає із закону або не встановлено судом (ст.ст. 328 і 397 ЦК України).

Статті 218 та 1051 ЦК розкривають зміст процесуальної категорії допустимості доказів при оспорюванні письмового правочину.

Цілком зрозумілим було намагання авторів проекту ЦК, законодавця, надати судовому захисту додаткової, процесуальної регламентації. Цьому сприяли історичні традиції цивільного законодавства України, іноземний досвід.

Наслідками цих намагань стали, як закріплення цивільно-процесуальних норм в ЦК, так і невдалі спроби врегулювати інші процесуальні питання. Йдеться про застосування судом позовної давності лише за заявою сторони у спорі, зробленою до винесення судом рішення (ст. 267 ЦК). Звісно, така заява повинна бути зроблена до судових дебатів, тобто до закінчення з'ясування обставин справи та перевірки їх доказами. В протилежному випадку суд змушений повернутися до попередньої стадії процесу.

Слід окремо зауважити, що з нашої точки зору, не відповідають формам цивільного, господарського та й адміністративного судочинства, передбачені низкою статей ЦК право на оскарження до суду дій опікуна (ст. 79), відмови у державній реєстрації юридичної особи, а також зволікання з її проведенням (ст. 89), рішення загальних зборів (ст. 91) та інші (ст.ст. 182, 285, 353, 752, 1154, 1293).

Головними складовими елементами механізму правового регулювання в юридичній літературі визнаються: норми права, зафіксовані в законах та інших правових актах, якими визначається модель можливої та необхідної поведінки суб'єктів суспільних відносин; факти юридичні, з якими пов'язані виникнення, зміна чи припинення правових відносин; власне правові відносини, тобто суспільні відносини, опосередковані нормами права; акти реалізації прав та обов'язків суб'єктів суспільних відносин, тобто дії цих суб'єктів у межах приписів відповідних правових норм; правові санкції щодо порушення норм права [22, с. 40-41].

У ст. 2 ЦПК серед нормативних джерел цивільного судочинства ЦК не згадується. Хоча буквально тлумачення цієї норми свідчить, що окрім Конституції України, цього Кодексу та Закону України «Про міжнародне приватне право», до законодавства про цивільне судочинство, необхідно віднести й закони України, які регулюють провадження у цивільних справах. До таких законів слід віднести і ЦК, в якому містяться цивільно-процесуальні норми. Мова йде про ч. 5 ст. 216 ЦК України, яка наділяє суд правом вийти за межі заявлених вимог, хоча це буде суперечити ст. 11 ЦПК України. Йдеться також про зазначені вище норми, що регулюють, на ряду з ЦПК, докази і процес доказування у цивільному процесі.

Сучасна навчальна література до джерел цивільно-процесуального права також відносить окремі закони, в тому числі ЦК та СК України [3, с. 20-21; 21, с. 15-20].

Слід зауважити, що такий підхід є достатньо традиційним [23, с. 16-17], хоча деякі автори не відносять ЦК до джерел цивільного судочинства, посилаючись на вплив норм матеріального права на процесуальні норми [3, с. 14, 19; 19, с. 8]. При цьому норми-презупції в цивільному праві були предметом окремого наукового дослідження [12].

Наведене свідчить, що матеріальні кодекси містять значну кількість норм, які мають безпосереднє значення для правозастосування. Наприклад, відповідно до ч. 5 ст. 12 ЦК, поведінка особи є добросовісною та розумною, якщо інше не встановлено судом. При цьому відповідно до ч. 6 ст. 13 ЦК суд може зобов'язати її припинити зловживання своїми правами, а також застосувати інші наслідки, встановлені законом. Право на захист цивільних прав та інтересів, а також способи захисту ст.ст. 15, 16, 20 ЦК, які логічно пов'язані зі ст.ст. 1,3 ЦПК, надають право суду відмовити у захисті цивільного права та інтересу особи в разі порушення нею положень частин другої-п'ятої статті 13 ЦК (порушення меж здійснення цивільних прав, використання права з метою завдання шкоди тощо). Стаття 29 ЦК, дає визначення місця проживання, а Закон України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» встановлює додаткові вимоги, щодо підтвердження свого місця проживання. встановлюючи обов'язок здійснити його реєстрацію. В свою чергу ст.ст. 109, 110 ЦПК з зареєстрованим місцем проживання встановлення територіальної підсудності справ.

Проведене дослідження дозволяє зробити наступні висновки та внести пропозиції.

Для сучасного правозастосування в цивільному процесі характерним є комплексне застосування нормативних актів різної галузевої належності.

Норми, які мають процесуальне значення для розгляду певних категорій справ, закріплені в різних джерелах матеріального права, а тому сучасний цивільний процес вимагає від правозастосувачів досконалого знання не тільки цивільного процесу, але й джерел матеріального права, які в той або іншій мірі регламентують процесуальні відносини, встановлюючи певні презупції, які безпосередньо впливають на проведення цивільного процесу.

Хоча такий стан речей має історичне підґрунтя, очевидно, що для удосконалення цивільного та цивільного процесуального законодавства і ефективності їх застосування необхідно внести зміни до ЦК та ЦПК України. Ці зміни мають полягати в зосередженні процесуальних норм в ЦПК, наприклад в окремому розділі, присвяченому основним правилам тлумачення, особливостям або винятковості застосування норм матеріального і процесуального права. Разом з тим, в очікуванні таких змін, слід мати на увазі, що суттєвим фактором, що визначає якість сучасного правозастосування є розуміння поліджерельності права, багатогранності сутності права, та його співвідношення з законодавством, в тому числі процедурним (процесуальним).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Берченко А. Я. Применение советского социалистического права [Текст] : монография /Александр Яковлевич Берченко. – М. : Изд-во ВПШ и АОН при ЦК КПСС, 1960. – 31 с.
2. Боннер А. Т. Применение нормативных актов в гражданском процессе [Текст] : монография / /Александр Тимофеевич Боннер. – М. : Юрид. лит., 1980. – 160 с.
3. Васильев С. В. Цивільний процес [Текст] : навчальний посібник / Сергей Васильевич Васильев. – Х. : Одиссей, 2008. – 480 с.
4. Волпенко Н. Н. Социалистическая законность и применение права [Текст] : монография / Волпенко Николай Николаевич. [под ред.: Байтин М.И.]. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1983. – 184 с.
5. Гражданский процесс Украины [Текст] : учебное пособие / За ред. Ю. С. Червоного. – Х. : «Одиссей», 2003. – 352 с.
6. Дрішлюк А. І. Щодо актуальності дослідження системи джерел цивільного права України (огляд літератури та постановка проблеми) // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр. Вип. 65 / голов. ред. С. В. Ківалов ; МОН України, ОНЮА. – О. : Юрид. л-ра, 2012. – С. 361–366.
7. Дюрягин И. Я. Применение норм советского права и социальное (государственное) управление [Текст] : автореф. дисс докт. юрид. наук : 12.00.01 / Иван Яковлевич Дюрягин. – Свердловск, 1975. – 35 с.
8. Дюрягин И. Я. Применение норм советского права [Текст] : монография / Иван Яковлевич Дюрягин. – Свердловск : Изд-во Свердловского юрид. ин-та, 1973. – 248 с.
9. К итогам дискуссии о применении норм советского социалистического права // Советское государство и право. – 1955. – № 3. – С. 47–51.
10. Калмыков Ю.Х. Вопросы применения гражданско-правовых норм. [Текст] : монография / Юрий Хамзатович Калмыков. – Саратов, 1976.
11. Кодифікація приватного (цивільного права) України. Довгерт А. С., Підпригора О. А., Боброва Д. В., Головатий С. П. та інш. / За ред. А. С. Довгерта – К. : Центр правничих студій, 2000. – 336 с.
12. Кузнецова О. А. Презупції в гражданском праве [Текст] : монография / Ольга Анатольевна Кузнецова [2-е изд., испр. и доп.]. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. – 349 с.
13. Лазарев В. В. Применение советского права [Текст] : монография / Валерий Васильевич Лазарев ; Науч. ред.: Волков Б. С. – Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1972. – 200 с.
14. Лазарев В. В. Эффективность правоприменительных актов [Текст] : монография / Валерий Васильевич Лазарев. – Казань. 1975. – 434 с.
15. Лічман Л. Г. Щодо необхідності дослідження правозастосування у цивільному судочинстві України (огляд проблематики) [Текст] / Леонід Григорович Лічман // Часопис Хмельницького університету управління та права. Вип. 4. – Хмельницький. – 2010. – С. 69–75.
16. Лічман Л. Г. Підвищення ефективності правозастосування в контексті строків розгляду цивільних справ [Текст] / Леонід Григорович Лічман // Вісник Верховного Суду України. – 2009. – № 3. – С. 43–48.
17. Лічман Л. Г. К вопросу о концепциях судебного правоприменения // Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія» том XI. Одеса, юридична література, 2012 – С. 140–151.
18. Недбайло П. Е. Применение советских правовых норм [Текст] : монография / Петр Емельянович Недбайло. – М. : Юрид. лит-ра, 1960. – 510 с.
19. Тертишников В. І. Цивільний процес України [Текст] : навчальний посібник / Володимир Іванович Тертишников. – Харків, 2006. – 272 с.
20. Українське право. – 1997. – Число 1 (6) ; Українське право. – 1997. – Число 3 (8) ; Українське право. – 1998. – Число 1 (9).
21. Чернооченко С. І. Цивільний процес України [Текст] :навчальний посібник/ Світлана Іванівна Чернооченко. [вид. 2-ге, перероб. та доп.]. – Київ : Центр навчальної літератури, 2005. – 472 с.
22. Шемшученко Ю. С., Бобровник С. В. Юридична енциклопедія. Т. 5. – К. : «Українська енциклопедія» імені М. П. Бажана, 2003.
23. Штефан М. Й. Цивільний процес [Текст] : підручник для юрид. спеціальностей вищих закладів освіти / Михайло Йосипович Штефан. – Київ : Ін Юре, 1997. – 608 с.