

Феннич В.П. Презумпція визнання факту, якщо сторона утримує та не подає на вимогу суду письмові (речові) докази. *Вибрані тези учасників I міжнародного науково-практичного форуму «Принцип верховенства права та права людини»*: Наук. зб. Київ-Донецьк: Норд-Пресс, 2009. С. 211-214.

Василь Феннич

викладач кафедри цивільно-правових дисциплін

Закарпатського державного університету

Презумпція визнання факту, якщо сторона утримує та не подає на вимогу суду письмові (речові) докази

У науці цивільного процесуального права обґрунтовано виділяють дві групи способів збирання доказів: 1) залучення у процес джерел доказової інформації; 2) отримання та процесуальне закріплення доказової інформації [3; 35]. Перший спосіб збирання доказів пов'язаний з вчиненням такої процесуальної дії, як витребування письмових та речових доказів.

Якщо письмові та речові докази витребуються від осіб, позбавлених юридичної заінтересованості, то існуючий нормативний механізм доволі ефективно вирішує це питання (ст.137, ст.93 ЦПК України). Але зовсім інакша складається ситуація, коли дані докази, що можуть підтвердити факти обґрунтування вимог (заперечень) однієї сторони перебувають у протилежній сторони.

Якщо докази, які тримає в себе протилежна сторона можуть істотно вплинути на результат розгляду справи по суті, то очевидно, що вона не допустить вилучення в неї таких доказів. Вона буде створювати всі можливі з її боку перепони: 1) незначні штрафні санкції, що може застосувати до неї державний виконавець, якщо без сторони, яка тримає в себе докази неможливо їх вилучити не можна вважати ефективними (ст.87 Закону України “Про виконавче провадження”); 2) якщо сторона не є посадовою особою, то отримання таких доказів від неї дією кримінального закону не забезпечується (ст.382 КК України); 3) може виникнути ситуація, коли сторона просто знищить докази чи інакшим чином їх позбудеться і після цього заявить, що вони в неї відсутні.

Російські вчені називають випадок з судової практики, коли орендодавець вигнав з орендованого приміщення орендаря, захопивши його майно та документи. Розглядаючи віндикаційний позов, суд відмовив у задоволенні вимог орендаря, бо він не підтвердив прав на своє майно, оскільки правовстановлюючі документи на витребуване майно знаходилися в орендованому приміщенні, а орендодавець відмовився їх видати, мотивуючи, що такими документами не володіє [5]. В Україні були випадки, коли процедура отримання від сторони письмових доказів, які могли б підтвердити факти обґрунтування вимог позивача ставала *самостійним предметом судового розгляду* [4].

Отже, можна констатувати, що існуючий в Україні механізм витребування письмових або речових доказів від однієї сторони цивільної справи на підтвердження фактів обґрунтування вимог (заперечень) іншої сторони є неефективним і потребує своєї модернізації або заміни на інший.

На недосконалість такого механізму вже вказували. Так, Я.П. Зейкан, аналізуючи досвід Франції по цьому питанні, вважає за доцільним ввести його і в Україні: передбачити прогресивно наростаючу пеню (астрент) при неподанні доказів [2; 222]. Але введення астренту всіх проблемних питань не вирішить: якщо сторона буде перед вибором платити штраф чи уникнення сплати більшої суми, бо неподання доказів зумовить прийняття рішення на її користь, то очевидно як вона буде діяти.

Інший вчений, Я.В. Грель, пропонує питання витребування доказів від протилежної сторони вирішити за допомогою спростовної фікції. Відзначаючи складність вирішення цього питання, він тільки наголошує на загальних акцентах майбутньої моделі правового регулювання цієї ситуації [1; 173-174]. Зокрема, треба враховувати, що певна інформація користується правовою охороною; використання фікції можливе при доведеності вини особи у неподанні доказів; застосування наслідків фікції (встановлення, що інформація, яка містилася в неподаному доказі стороною визнана) проводиться за розсудом суду.

На нашу думку, вирішення питання витребування доказів від протилежної сторони можна вирішити за допомогою доказової презумпції визнання факту, якщо сторона утримує та не подає на вимогу суду письмові (речові) докази, що

обґрунтовують вимоги протилежної сторони.

Використання цієї презумпції повинно відбуватися тільки після того, якщо заходи процесуального примусу у вигляді тимчасового вилучення письмових або речових доказів виявилися безрезультатними. Дана обумовленість дії доказової презумпції має дуже важливе значення: перед її використанням необхідно пересвідчитися в тому, що письмові (речові) докази *дійсно перебувають у сторони*, яка відмовляється їх надати. Адже для задоволення заяви про витребування доказів у ній необхідно вказати, який доказ вимагається, *підстави*, за яких особа вважає, що доказ знаходиться у сторони (ч.2 ст.137 ЦПК України). Сторона, від якої вимагають докази, до використання презумпції має багато часу щоби пояснити судді причини відсутності в неї доказів взагалі або неможливості їх подачі у визначені в ухвалі суду строки (ч.4 ст.137 ЦПК України). До речі, Я.П. Зейкан, коментуючи ст.137 ЦПК України, вказує на нормативне вирішення цієї ситуації в ст.11 ЦПК Франції: відмова надати доказ або виконати цей обов'язок дає можливість судді зробити з цього будь-який висновок [2; 222].

Отже, передумовою використання доказової презумпції визнання факту, якщо сторона утримує та не подає на вимогу суду докази, що обґрунтовують вимоги протилежної сторони є винесення ухвали про витребування доказів та ухвали про їх тимчасове вилучення. Якщо ж останню ухвалу не вдалося виконати, оскільки без сторони докази вилучити не можна або вона їх знищила, то тільки тоді слід використати вказану презумпцію.

Факти-підстави дії цієї презумпції [6; 101-105] повинні пов'язуватися з наявністю двох юридичних фактів: неможливість виконання ухвали суду про тимчасове вилучення доказів (1) в силу недобросовісної поведінки сторони (2). Дані факти є процесуальними і встановлюються постановою державного виконавця, де він повинен вказати причину неможливості виконання цієї ухвали. Презюмований факт вказаної презумпції носить матеріально-правовий характер, так як письмові (речові) докази містять у собі інформацію по юридичним фактам спірних матеріальних правовідносинах сторін, які направлені на вирішення цивільної справи по суті. Факти спростування презумпції в нормі права закріплювати недоречно, оскільки в нормативному порядку всі їх визначити

просто неможливо (факти добросовісності сторони, вказівка на іншу встановлену обставину справи, що буде безпосередньо заперечувати презюмований факт цієї презумпції тощо).

Важливим питанням при використанні презумпції визнання факту, якщо сторона утримує та не подає на вимогу суду письмові (речові) докази є питання повноважень суду. На нашу думку, повноваження суду повинні бути однозначними і міститися в імперативній, а не диспозитивній нормі права. Якщо судом *встановлені* факти-підстави дії вказаної презумпції та *відсутні* факти її спростування, суд повинен презюмований факт поставити в обґрунтування судового рішення (диспозитивні повноваження суду будуть затягувати розгляд цивільної справи).

Тому з врахуванням висловленого ЦПК України доцільно доповнити ст. 137¹ наступного змісту: “Якщо недобросовісна поведінка сторони зумовила невиконання ухвали про тимчасове вилучення в неї письмових або речових доказів, то суд в інтересах іншої сторони повинен визнати встановленими ті обставини справи, на підтвердження яких вилучалися такі докази при умові, що вказані обставини не заперечується іншими доказами по справі”.

Таким чином, запровадження у цивільному судочинстві України ще одного виду доказової презумпції з процесуальними фактами-підстави дії ліквідує негативні наслідки недобросовісної поведінки сторони при вилученні від неї доказів та не приведе до загрози неможливості обґрунтування своїх вимог у протилежної сторони. Тим більше, що подібну презумпцію, але як реакцію на недобросовісну поведінку сторони під час проведення судової експертизи чинний ЦПК України вже знає (ч.1 ст.146).

Список використаної літератури:

1. Грель Я.В. Злоупотребления сторон процессуальными правами в гражданском и арбитражном процессе. Дис... канд. юрид. наук: 12.00.15. – М., 2006. – 207с.
2. Зейкан Я.П. Коментар Цивільного процесуального кодексу України. – К.: Юридична практика, 2006. – 560с.
3. Молчанов В.В. Собрание доказательств в гражданском процессе. – М.: Изд-во МГУ, 1991. – 96с.
4. Рішення судової палати з цивільних справ Апеляційного суду Полтавської області від 06.06.2006. по цивільній справі за №22а-1430/2006р.: <http://www.reyestr.court.gov.ua/pls/apex/f?p=200:1:4169019183632159>
5. Рябченко Л. Изъяны практики // эж-ЮРИСТ. – №47, ноябрь 2003 г.
6. Феннич В.П. Элементы структуры фактической основы доказовых презумпций // Університетські наукові записки. – 2008. - №3(27). – С.101-105.