

Феннич В. Роль суду у визначенні предмету доказування по цивільним справам. *Теорія і практика євроінтеграційних процесів вищої освіти і науки*: Науковий вісник Закарпатського державного університету. Спеціальний випуск. Ужгород: КП “Ужгородська міська друкарня”, 2006. С. 274-280.

Роль суду у визначенні предмету доказування по цивільним справам

З моменту появи ідеї про правову (“ідеальну”) державу основним пріоритетом, що ставився перед державною владою було забезпечення цілей та інтересів конкретного індивіда і охорона стабільності в суспільстві. Сама концепція правової держави направлена на захист свободи індивіда. І не маловажну роль в цьому напрямку відводиться правосудді.

Судочинство як організація діяльності органів судової влади повинно приводити до ефективного захисту свободи та інтересів індивіда, оскільки саме держава по багатьом питанням, які виникають в суспільному житті взяла на себе функцію (обов’язок) надавати такий захист. Наскільки ефективно вона її реалізує можна вияснити по рівню того захисту (“судової допомоги”), що пропонується.

В цивільно-процесуальному праві найбільш важливою правовою конструкцією доказової діяльності є предмет доказування, оскільки саме він визначає хід розгляду цивільної справи в потрібному руслі.

Логічно-правовою структурою будь-якої цивільної справи позовного провадження є її взаємодія фактичної та правової сторони. Фактична сторона цивільної справи являє собою поєднання різного роду юридичних фактів (“обставини справи”), що доводяться за допомогою доказів. Встановлення цих фактів, дає можливість суду правильно вибрати юридичну норму, під яку ці обставини підходять. Аналіз диспозиції та гіпотези даної норми дає суду можливість визначити для сторін справи їх права та обов’язки. Адже саме через незрозуміння цього (“спір про право”) вони і звернулися за допомогою до суду.

Такий короткий структурний огляд розвитку цивільного процесу повинен показати, яку роль в ньому відводять предмету доказування – адже він як раз і являє собою сукупність обставин (юридичних фактів), які мають значення для правильного вирішення справи.¹ Таким чином видно, що значення предмету доказування пов’язано з правильним вирішенням правового конфлікту. Якщо предмет доказування визначений неправильно, то рішення у справі буде необґрунтованим, тобто не буде відповідати обставинам справи і тоді завдання суду – справедливе вирішення справи не виконається. Тут і піднімається актуальне питання – хто несе *відповідальність* за визначення предмету доказування, тобто того, що потрібно доводити по кожній конкретній цивільній справі. Теорія цивільного процесу не дає однозначної відповіді на це питання, як і чинне процесуальне законодавство України. Саме тому, вивчення ролі

¹ Клейнман А.Ф. Основные вопросы теории доказательств в советском гражданском процессе. – М., 1950. – С.33; Треушников М.К. Судебные доказательства. – М., 2004. – С.13-15; Решетникова И.В. Курс доказательственного права в российском гражданском судопроизводстве. – М., 2000. – С.133.

суду в формуванні предмету доказування на даний момент вважається вкрай актуальним.

Суб'єкта визначення предмету доказування безпосередньо виявляють через те, що його *формує*, тобто джерела предмету доказування.

Джерелом предмета доказування в теорії цивільного процесу традиційно називають підстави позову і заперечення проти нього та норму матеріального права.² Підстава позову та заперечення проти нього виводиться з тверджень сторін, позивача та відповідача у справі. А норму матеріального права, яка має застосовуватися до спірних правовідносин повинен визначити суд.

Ствердження сторін, звідки виводяться обставини справи є важливим джерелом формування предмету доказування, оскільки сторони, будучи учасниками матеріальних правовідносин, краще за всіх знають підстави їх правового конфлікту. Але разом з тим, якщо ці джерела розглядати як єдині, то визначення предмету доказування буде суб'єктивним, який залежить виключно від позицій сторін. Так, одна зі сторін може вважати юридично значимими одні обставини справи, інша буде їй заперечувати.

В якості об'єктивного критерію визначення предмета доказування розглядається зміст норми чи комплексу норм матеріального права, де її (їх) гіпотеза буде прямо вказувати на умови реалізації того чого просить позивач чи відповідач. І саме тут виділяють важливу ділянку роботи суду – належно проаналізувавши дану чи дані норми матеріального права він повинен доповнити прогалини сторін у визначенні предмету доказування, яких вони помилково чи свідомо припустилися.

Цей обов'язок суду обумовлений тим, що його рішення повинно відповідати *дійсно* обставинам справи, які вказуються в нормі матеріального права, тобто бути справедливим і впливати з вимог матеріального права.

Отже, суб'єктом, який повинен остаточно визначати предмет доказування є суд.

Така позиція обумовлена не тільки тим, що сторони як зацікавлені учасники процесу можуть ввести суд в оману або будучи юридично неграмотними можуть припуститися помилок, але й тим моментом, що предмет доказування інколи визначити буває доволі складно.

Складність у визначенні предмету доказування може проявитися при включенні до нього відносно-визначених юридичних фактів. Мова йде про правові спори, які впливають з правовідносин, що врегульовані нормами матеріального права з відносно-визначеною диспозицією, коли суд повинен враховувати конкретні обставини справи і сам має оцінити ті чи інші факти з точки зору їх правового значення і включення в предмет доказування (у справах про позбавлення батьківських прав, відшкодування моральної шкоди тощо).

Такі норми права отримали в теорії цивільного процесу назву “ситуаційних”, оскільки правовідносини, що ними врегульовані розраховані на

² Курьлев С.В. Основы теории доказывания в советском правосудии. – Минск, 1969. – С.39; Треушников М.К. Судебные доказательства. – М., 2004. – С.17.

судовий розсуд, точніше на судову конкретизацію зафіксованих в законі узагальнюючих обставин, з якими пов'язані правові наслідки.³

До таких узагальнюючих обставин можна віднести “необережна поведінка кредитора, що сприяла збільшення розміру збитків – ст.616 ЦК України”, “школа завдана способом самозахисту, що не суперечать моральним засадам суспільства – ст.1169 ЦК України”, “ухилення від виконання обов'язків щодо виховання дитини – ст.164 СК України” тощо.

Дані узагальнюючі поняття суд повинен конкретизувати, оскільки в житті вони проявляються в більш конкретних фактах. Такі обставини прийнято називати доказові факти, оскільки за їх допомогою логічним шляхом доводять існування юридичного факту, передбаченого нормою матеріального права.⁴

Таким чином, у багатьох випадках суд може самостійно пов'язувати юридичні наслідки з обставинами, які прямо в законі не вказані. Це може мати місце при наявності оціночних норм, що включають в себе виражений суб'єктивний елемент.

Фактично в даній ситуації суд вже не визначає, а *конструює* предмет доказування. Він повинен самостійно, без законодавчих орієнтирів сформулювати коло доказових фактів, які можуть підтвердити або спростувати пошуковий юридичний факт стосовно до конкретної правової ситуації.

Отже, як видно теорія цивільного процесу однозначно віддає перевагу саме суду у визначенні предмету доказування, таким чином покладаючи саме на нього відповідальність по його правильному конструюванні. Обумовлено це потребами встановити об'єктивну істину в справі та доступністю правосуддя, а не формальним вирішенням цивільних справ.

Разом з тим, висловлюються погляди, згідно яких суд не повинен втручатися в процес визначення та конструювання обставин справи, оскільки це не відповідає змісту принципу змагальності. Так, С. Амосов, розглядаючи питання про предмет доказування в арбітражному судочинстві, зазначав, що “в умовах змагальності інші обставини, ніж ті, що визначені сторонами, не доводяться та не досліджуються”.⁵ Баулин О. заперечує обов'язок суду у визначенні предмету доказування саме через те, що інакше порушується принцип змагальності та рівноправності сторін. виправляючи недоробки позивача, фактично корегуючи позовні вимоги, а в ряді випадків – навіть міняючи підставу позову, суд виконує функцію, яка не властива ролі судових органів в змагальному процесі. Допомога позивачу не може розцінюватися інакше, як погіршення становища відповідача, і навпаки. А доступність судового захисту потрібно забезпечувати шляхом доступності юридичної допомоги населенню, а не наділенням суду не властивими йому функціями.⁶

³ Комиссаров К.И. Судебное усмотрение в советском гражданском процессе // Советское государство и право. 1969. - №4. – С.49; Гурвич М.А. Судебное решение. Теоретические проблемы. – М., 1976. – С.103.

⁴ Баулин О.В. Бремя доказывания при разбирательстве гражданских дел. – М., 2004. – С.73.

⁵ Амосов С. Предмет доказывания в арбитражном процессе // Хозяйство и право. - №9. – 1997. – С.111-112.

⁶ Баулин О.В. Бремя доказывания при разбирательстве гражданских дел. – М., 2004. – С.139

Таким чином висловлюється протилежна точка зору щодо вилучення судових органів повністю з процесу формування предмету доказування по цивільним справам.

Маючи на увазі ці дві точки зору варто прослідкувати, на якій позиції стоїть новий ЦПК України.

В першу чергу слід згадати, що одним із завдань цивільного судочинства є справедливий розгляд цивільних справ (ст.1 ЦПК України). Говорячи про змагальність, цивільно-процесуальне законодавство України вказує, що суд сприяє всебічному та повному з'ясуванню обставин справи, в тому числі і шляхом сприяння сторонам у здійсненні їхніх прав (ч.4 ст.10 ЦПК України). Дана норма орієнтує суд на виявлення обставин справи, які відповідають інтересам обох сторін, а також в такій кількості, які необхідні для прийняття рішення по суті.

При підготовці справи до судового розгляду судді адресується обов'язок визначити факти, які необхідно встановити для правильного вирішення справи (ч.6 ст.130 ЦПК України). Отже, в цивільно-процесуальному законодавстві України прямо вказано на визначальну роль суду у формуванні предмету доказування.

В теорії цивільного процесу зазначають, що предмет доказування є відносно стабільним. Стабільність ця є відносною, бо коло фактів, що підлягає доведенню може звужуватися або розширяться.⁷ Не останню роль в цьому плані відіграють суди. Так, якщо під час судових дебатів або постановленні судового рішення в нарадчій кімнаті виникне потреба у судді в з'ясуванні нових обставин справи, суд може поновити судовий розгляд по виявленні цих обставин справи (ст.194 і ч.2 ст.195 ЦПК України).

Таким чином, аналіз чинного цивільно-процесуального законодавства України прямо показує, що саме суд несе відповідальність за правильне конструювання предмету доказування. На суддю, який розглядає цивільну справу покладається обов'язок в чіткому визначенні тих фактичних обставин справи, які потрібно встановити для її правильного вирішення.

За правилами цивільного судочинства ніде не вбачається *обов'язок суду* досліджувати тільки ті обставини, на які посилаються сторони. Навпаки, видно, що робота суду по направленні доказового процесу у відповідне русло є доволі активною. Не прямо робота суду по правильному визначенні предмету доказування впливає також з його *попередньої оцінки доказів як належних*, оскільки саме вони показують зв'язок з тими юридичними фактами, встановлення яких вимагає норма матеріального права.

Саме така роль суду в процесі визначення предмету доказування вважається правильною на даний момент. І ствердження деякими науковцями про порушення при цьому принципів змагальності та рівноправності сторін і виконання судом не властивих йому функцій є помилковим.

⁷ Баулин О.В. Бремя доказывания при разбирательстве гражданских дел. – М., 2004. – С.70.

Принцип змагальності не буде порушуватися по одній причині – поведінка суду по визначенні предмету доказування не входить в зміст цього принципу. Адже цей принцип регламентує роботу учасників процесу з доказами, зокрема, в першу чергу у їх виявленні, зібранні та поданні до суду (ст.10 ЦПК України). Визначення предмету доказування направлене на встановлення чітких орієнтирів того, *що* треба доводити, тобто доказувати. Тут можна провести аналогію між вчителем та учнями, перед якими ставиться завдання, але як вони його виконують це вже їх самостійна робота.

Не буде порушуватися і принцип рівноправності сторін, оскільки суд зобов'язаний правильно визначити обставини справи для її правильного вирішення, виходячи з позиції обох сторін, інтереси яких є суперечливими. Він не повинен брати до уваги інтереси однієї сторони, бо це дійсно буде означати відання переваги тільки одному з учасників процесу. Тут варто зазначити, що не всі обставини справи повинні визначатися саме судом. На судові органи не може покладатися завдання надавати учасникам процесу допомоги в реалізації їх матеріальних прав. Так, суд не повинен відмовляти в задоволенні позову із-за спливу строку позовної давності, якщо відповідач не піднімає таке питання. Мова йде про те, що суд буде сприяти визначенні тільки тих обставин справи сторонам, які входять до складу предмету доказування саме по такій категорії справ. Ці обставини для даної справи є типовими. Вийти за їх межі та винести на обговорення всі можливі правоприпиняючі факти (наприклад, вплив строку позовної давності) суддя об'єктивно не може.

Виконання судом при визначенні предмету доказування невластивих йому функцій є відверто-кажучи абсурдним. Робота суду в цивільному судочинстві зводиться до дачі правильного висновку про те в кого зі сторін які є права та обов'язки і чи мало місце їх порушення. Як суд може належно виконати цю роботу, якщо в нього не буде уявлення про те, які обставини справи необхідно доводити, адже законодавство не вимагає від сторін їх правильного визначення. Так, суддя не може відмовити в прийнятті позовної заяви по причині неправильності визначення підстав позову. Крім того, саме на судді лежить обов'язок співставити підстави позову з переліком тих фактів, з якими закон, що регулює спірні правовідносини, пов'язує юридичні наслідки. Інакша ситуація приводила б тільки до формального вирішення цивільних справ, виходячи з того, що скажуть сторони, а не надання реальної ефективної судової допомоги.

Отже, визначальна роль суду при визначенні предмету доказування вважається цілком виправданою.

На жаль на практиці виконання судом цих функцій бажає кращого. Кінцеві висновки суду про склад предмету доказування, про наявність певного юридичного значення того чи іншого факту суд робить тільки при *винесенні рішення* і відображає це в мотивуючій його частині. Особи, які беруть участь в розгляді справи ставлять питання на обговорення, визначають підстави своїх вимог чи заперечень проти позовних вимог, але *до проголошення рішення* суду не відомо чи визнає суд за фактами юридичне значення чи ні.

Судді дуже рідко *прямо вказують* на обставини, які потрібно доводити. Дана практика навряд чи вважається нормальною.

Це зумовлено скоріш за все в першу чергу низьким рівнем правосвідомості та правової культури суддів судів загальної юрисдикції. Адже не поодинокі випадки в судовій практиці, коли фактичне та правове аргументування позиції певної сторони прямо “перекочовує” в судове рішення, зокрема його мотивуючу частину. Доволі часто це робиться з помилками.

Крім того, неналежне виконання суддями свого обов’язку по правильному визначенні предмету доказування зумовлене слабкою процедурою реалізації даного обов’язку. Так, в ст.130 ЦПК України на суддю, при підготовці справи до її розгляду, покладається *обов’язок визначити факти*, які необхідно встановити для *вирішення спору*. Про те, в ст.177 ЦПК України зазначається, що суддя в стадії судового розгляду встановлює порядок з’ясування обставин, на які посилалися *сторони* як на підставу своїх вимог чи заперечень. Мова йде про те, що закон є непослідовним: спочатку він орієнтує суддю на правильне визначення обставин справи для вирішення спору, а потім вказує на дослідження тільки тих обставин справи, про які говорили сторони. Закон повинен орієнтувати суддю на визначення предмету доказування не тільки виходячи з стверджень сторін, а й виходячи з вимог іншого джерела предмету доказування – норми матеріального права, яка регламентує спірні правовідносини. Тому доречним вважається серед підготовчих дій судді закріпити за ним обов’язок правильно визначити ту норму закону, яку необхідно застосовувати до спірних правовідносин. А ст.179 ЦПК України, яка говорить про предмет доказування варто доповнити вказівкою, що факти, які обґрунтовують заявлені вимоги та заперечення формуються на підставі стверджень учасників процесу та норми матеріального права.

Отже, суддя повинен чітко на підготовчій стадії та стадії судового розгляду визначати факти предмету доказування для сторін, навіть якщо вони на них і не посилалися.

Непослідовність закону проявляється і в процесуальному оформленні обов’язку суду по визначенні предмету доказування. Вважається доречним, щоб склад предмету доказування суддя визначав у своїй ухвалі. Висновки суду про ті обставини справи, які необхідно встановити для її правильного вирішення необхідно оформляти письмово, шляхом винесення окремого процесуального документу – ухвали суду. І тут суддя не повинен абстрактно інформувати сторін, що вони повинні довести те на що вони посилаються як на підставу своїх вимог чи заперечень, а конкретно вказати на обставини, обов’язок по доказуванні яких несе кожен з них.

Отже, сторони повинні наочно бачити русло доказування через чітку фіксацію обставин справи в ухвалі суду, які кожному з них треба встановити. Це вважається правильним, і логічним завершенням того, що вже є закріпленим. Так, при поверненні суду з судових дебатів та нарадчої кімнати для з’ясування обставин справи закон прямо вимагає з цього приводу винести ухвалу судом, де і буде вказуватися, яка обставина справи зумовила поновлення судового розгляду (ст.194 і ч.2 ст.195 ЦПК України). Раз дозволяється

процесуальне оформлення закріплення деяких обставин справи, що підлягають в'ясненні в ухвалі суду, то чому б це не робити по відношенні до всього предмету доказування.

Виходячи з вище наведеної аргументації, саме таке вирішення ролі суду в формуванні та конструюванні предмету доказування вважається виправданим в інтересах доступності правосуддя та соціальної справедливості. Зрозуміло, що судді будуть пручатися реальному виконанні обов'язку по визначенні предмету доказування, але дієвий контроль за їх поведінкою без втручання в судочинство повинен дати свої результати.

Феннич В. Роль суду у визначенні предмету доказування по цивільним справам. // Теорія і практика євроінтеграційних процесів вищої освіти і науки: Науковий вісник Закарпатського державного університету. Спеціальний випуск. – Ужгород: КП “Ужгородська міська друкарня”, 2006. – 312с.