

за сформулировані висновки про сучасний стан прецедентності в цивільному процесі України та внесені окремі пропозиції щодо її легалізації.

*Ключові слова:* судові практика, прецедент, судовий прецедент, прецедент правотворчий, прецедент застосування, цивільний процес, джерела права.

### Summary

*Drishlyuk A. I. is the Legal precedent in civil procedure Ukraine: normative pre-conditions for confession and ways of introduction.* — Article.

The scientific article is devoted to research of pre-conditions for introduction of legal precedent in civil procedure of Ukraine, appearing during carrying out judicial reform and subsequent changes in the current judicial legislation.

On the basis of the conducted analysis author makes conclusions about the modern state of precedent in civil procedure Ukraine and suggestions on its legalization.

*Keywords:* judicial practice, precedent, legal precedent, lawmaking precedent, precedent of lawapplication, civil procedure, sources of law.

УДК 347.94(477)

Ю. Ю. Цал-Цалко

### ДИСКУСІЙНІ АСПЕКТИ ЩОДО ПОНЯТТЯ ДОКАЗУВАННЯ, СУБ'ЄКТІВ ДОКАЗУВАННЯ ТА ПРЕДМЕТА ДОКАЗУВАННЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

**Актуальність дослідження.** Завданням цивільного судочинства є справедливий, неупереджений і 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.

Виконання завдань цивільного судочинства залежить від встановлення судом у справі об'єктивної істини і правильного застосування норм матеріального та процесуального права. Цивільний процес базується на процесі доказування, що неодмінно позначається на остаточному результаті розгляду справи — рішенні суду. При цьому варто акцентувати увагу на тому, що судова практика свідчить про те, що помилки в судових рішеннях доволі часто народжуються саме в процесі доказування.

**Мета статті** визначити та проаналізувати дискусійні погляди щодо поняття доказування, суб'єктів доказування та предмета доказування в цивільному процесі України та дійти узагальнень щодо цих понять.

У теорії цивільного процесуального права питання про поняття доказування є доволі дискусійним, можливо, навіть проблемним, оскільки є багато підходів до його висвітлення, але остаточного визначення зазначеного поняття не існує і на законодавчому рівні воно не закріплене. В юридичній літературі досить різноманітними є думки стосовно поняття доказування. Так, один з основоположників цивільного процесу Є. В. Васьковський вважав, що діяльність сторін, інших осіб, які беруть участь у справі, мета якої — переконати суд в істинності

своїх тверджень і заяв, називається «доказуванням» [1, с. 321]. Доказування є діяльність, спрямована на встановлення обставин справи за допомогою судових доказів — так пропонувала визначення процесу доказування М. С. Шакарян [2, с. 176]. С. Я. Фурса під доказуванням розуміє регламентовану в певний порядок процесуальну діяльність зі збирання, витребування (для адвокатів і прокурорів) і надання суду доказів суб'єктами, що за цивільним процесуальним законодавством вправі надавати докази в конкретній справі на різних стадіях її розвитку [3, с. 21]. Судове доказування як структурний компонент судового провадження втілюється у процесуальній діяльності сторін та інших осіб, які беруть участь у справі, по доведенню тих чи інших фактів, тобто обставин справи. Крім того, процесуальне доказування цих суб'єктів охоплює правову оцінку фактів. Хоча здійснення правосуддя є функцією суду, але виконанню цієї функції сприяє активна діяльність суб'єктів доказування, які в процесі демонстрації своєї правової позиції висловлюють оціночні судження по суті справи і тим самим сприяють формуванню у суду правильних висновків щодо правової кваліфікації фактів. Особи, які беруть участь у справі, мають право висловлювати суду свої думки з приводу кваліфікації фактів, правовідносин, що є предметом розгляду, і того, як, на їх погляд, має бути вирішена справа. Сторони мають довести переконливість наданих ними доказів, хоча ці думки для суду є необов'язкові, втім їх аналіз сприяє прийняттю законного і обґрунтованого рішення. Отже, на думку В. В. Комарова, судове доказування — це процесуальна діяльність сторін та інших осіб, які беруть участь у справі, яка за своєю суттю зводиться до обґрунтування обставин цивільної справи та спрямована на встановлення цих обставин і вирішення спору між сторонами по суті [4, с. 476]. М. Й Штефан зазначає, що доказування — це пізнавальна і розумова діяльність суб'єктів доказування, яка здійснюється в урегульованому цивільному процесуальному порядку і спрямована на з'ясування дійсних обставин справи, прав і обов'язків сторін, встановлення певних обставин шляхом ствердження юридичних фактів, зазначення доказів, а також подання, прийняття, збирання, витребування, дослідження і оцінки доказів [5, с. 268]. Приблизно аналогічно характеризував сутність доказової діяльності і В. М. Семенов, який вважав, що за змістом судове доказування є процесуальною та логічною діяльністю суду й осіб, які беруть участь у справі по встановленню наявності або відсутності дійсних обставин справи [6, с. 166–167]. У такій площині також дає визначення поняття доказування і В. О. Єрмолаєва, яка зазначає, що судове доказування у цивільному процесі являє собою урегульовану нормами цивільного процесуального права розумову й процесуальну діяльність суб'єктів доказування, яка спрямована на встановлення фактів (обставин), що мають значення для справи, і яка складається із збирання, подання, дослідження (перевірки) й оцінки судових доказів. Зазначаючи при цьому, що розумова діяльність є внутрішнім аспектом судового доказування, що здійснюється в межах процесуальної форми, а процесуальна — його зовнішнім аспектом, що регламентується процесуальними нормами, які регулюють увесь процес доказової діяльності [7, с. 136]. Уявляється, що саме це визначення більш повно і змістовно розкриває суть поняття доказування.

Зважаючи на те, що основним завданням і обов'язком суду при розгляді і вирішенні цивільних справ є з'ясування реальних (дійсних) взаємовідносин сторін, а також захист і охорона порушеного, невизнаного або оспорюваного права чи інтереса осіб саме шляхом винесення законного й обґрунтованого рішення, то відповідно з'ясування цих взаємовідносин можливе лише шляхом дослідження та обов'язкової оцінки доказів стосовно відповідної категорії справ, які надаються суду безпосередньо учасниками даного процесу. Отже, змістом процесу доказування у відповідній цивільній справі є діяльність суб'єктів даного процесу, тобто діяльність як суду, так і всіх осіб, які беруть участь у даній справі (сторін, третіх осіб, представників сторін та третіх осіб, у випадках, передбачених законодавством, прокурора та ін.) зі збирання, подання, дослідження (перевірки) й оцінки судових доказів.

Як питання про поняття доказування, так і питання про суб'єктів доказування є доволі дискусійним. Дискусія стосовно суб'єктів доказування зосереджується стосовно такого суб'єкта, як суд. С. Я. Фурса пропонує відокремити суд від процесу доказування, зазначаючи, що виходячи зі змісту ст. 26 ЦПК України суд не входить до суб'єктів, що беруть участь у справі, і відповідно не користується правом, що зазначене у ст. 27 ЦПК України щодо подання доказів [3, с. 12–13]. Протилежної позиції дотримувався К. С. Юдельсон, який підкреслював необхідність термінологічно відображати особливе місце суду в процесі доказування, і відповідно пропонував називати суд суб'єктом доказування. У сучасній науці ідея К. С. Юдельсона про цивільне процесуальне доказування, під яким він, до речі, розумів діяльність суду та інших суб'єктів цивільного процесу з установлення істини наявності і відсутності фактів, необхідних для вирішення спорів між сторонами, і яке безпосередньо складається як із суду (суб'єкт доказування фактів, покладених в основу рішення, і суб'єкт обов'язку з доказування), так і з інших суб'єктів процесу, продовжує «працювати» [8, с. 19–20]. Позиції К. С. Юдельсона дотримувався і В. М. Семенов, який вважав, що суд збирає докази в силу прямої вказівки цивільного процесуального закону, а виключення дослідження, перевірки, оцінки доказів означає вихолощування змісту судового доказування [6, с. 166]. До суб'єктів доказування відносить суд і М. Й. Штефан, зазначаючи, що суд також бере участь у доказовій діяльності; суд зобов'язаний забезпечити повне, всебічне й об'єктивне з'ясування обставин справи (ч. 4 ст. 10 ЦПК України, ч. 2 ст. 166 ЦПК України, ст. 212 ЦПК України), сприяти сторонам у збиранні доказів (ст. 137 ЦПК України), вирішувати питання про належність і допустимість доказів (ст. ст. 58, 59 ЦПК України) [9, с. 279]. На сьогоднішній день з урахуванням зміни суті принципу змагальності й правових норм, що регулюють цей принцип, ЦПК України не усунув суд із суб'єктів доказування. Адже ст. 60 ЦПК України передбачає, що при вирішенні цивільних справ необхідно виходити із поданих сторонами доказів. І суттєво важливою є та обставина, що у разі, коли сторони та інші особи, які беруть участь у справі, не в змозі зібрати докази, без яких правильно вирішити справу неможливо, відповідно до п. 11 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про застосування Конституції

України при здійсненні правосуддя» — за їх клопотанням суд вживає заходів щодо витребування таких доказів [10] відповідно до ст. 137 ЦПК України.

Конкретні гарантії здійснення доказової діяльності належним чином у правовому розумінні можливі тільки у випадку законодавчого встановлення групи обставин, які мають значення для правильного вирішення позову й доказування яких є необхідним у кожному випадку провадження стосовно нього, тобто так званий предмет доказування. Визначення предмета доказування починається на стадії відкриття провадження у справі і підготовки справи до судового розгляду відповідно до положень статей 119, 130 ЦПК України. Отже, після відкриття провадження у справі розпочинається стадія підготовки справи до судового розгляду і саме у цей час перед судом постає завдання щодо формування безпосередньо самого предмета доказування.

У науці цивільного процесуального права питання щодо поняття «предмета доказування» має також різне значення. Зокрема, А. Ф. Клейнман зазначав, що під предметом доказування слід розуміти спірні юридичні факти, що мають значення для вирішення справи, оскільки вони пов'язані з підставою позову та підставою рішення (мотивами рішення суду) [11, с. 33]. Предмет доказування — юридична категорія, на пізнання якої спрямована вся доказова діяльність суду й осіб, які беруть участь у справі [9, с. 284]. Предмет доказування — це сукупність юридичних фактів, від встановлення яких залежить вирішення справи [12, с. 152]. Під предметом доказування розуміють коло юридичних фактів, від встановлення яких залежить вирішення справи по суті [13, с. 194], зокрема факти обґрунтування позову і заперечень проти нього. Більш вдалими і повним вважаємо визначення, що предмет доказування — це сукупність обставин справи, які мають значення для її правильного вирішення та які встановлюються в процесі судового доказування під час судового розгляду [14, с. 200]. При цьому суд керується нормами як матеріального, так і процесуального права, що передбачають фактичні підстави вирішення справи. Оскільки, за загальним правилом, до предмета доказування входять факти (обставини) матеріально-правового та процесуально-правового характеру, а також доказові факти, якщо вони мають значення для справи. До перших належать події і дії, які покладено в обґрунтування вимог і заперечень сторін (ст. 60 ЦПК України). Інші входять до предмета доказування у разі впливу на просування цивільної справи (ст.ст. 119, 201, 202, 205 ЦПК України та ін.).

Невиконання цивільних процесуальних норм щодо доказування породжує різноманітні наслідки, причому, як зазначає О. В. Ніколайченко, їх настання не треба пов'язувати з виконанням якого-небудь обов'язку. Не виключенням є ситуація, при якій рішення суду, незважаючи на ухилення особи, яка бере участь у розгляді справи, від доказування своїх вимог, все ж таки буде прийнято на її користь. Особа, яка порушила обов'язок, буде не тільки не притягнута до відповідальності, але й може бути нагородженою за свою поведінку [15, с. 96].

Конкретний предмет доказування визначається тими нормами матеріального права, на підставі яких буде вирішуватися справа. Встановлення кола фак-

тів, які підлягають доказуванню, є немислимим без з'ясування тієї правової норми, на підставі якої має бути вирішений спір. Труднощі й помилки у визначенні необхідного складу фактів предмета доказування мають місце, якщо диспозиція норми матеріального права має відносно визначений характер.

### Література

1. Васильковский Е. В. Учебник гражданского процесса : 2-е изд. / Васильковский Е. В. — М., 1917. — 429 с.
2. Гражданский процесс / Под ред. М. С. Шакарян. — М. : Юрин. лит., 1993. — 559 с.
3. Фурса С. Я. Докази і доказування у цивільному процесі : наук.-практ. посіб. (Серія: Процесуальні науки) / С. Я. Фурса, Т. В. Цюра. — К. : Видавець Фурса С. Я., КНТ, 2005. — 256 с.
4. Курс цивільного процесу: підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін.; за ред. В. В. Комарова. — Х.: Право, 2011. — 1352 с.
5. Штефан М. Й. Цивільний процес : підруч. для юрид. спеціальн. вищ. закл. освіти / Штефан М. Й. — К. : Ін Юре, 2001. — 696 с.
6. Семенов В. М. Доказательства / В. М. Семенов // Гражданское судопроизводство. — Свердловск, 1974. — С. 166–167.
7. Цивільний процес України : підруч. / За ред. Ю. С. Червоного. — К. : Істина, 2007. — 392 с.
8. Зубович М. Концептуальний підход К. С. Юдельсона к пониманию гражданского процессуального доказывания: вчера и сегодня / М. Зубович // Арбитражный и гражданский процесс. — 2006. — № 6. — С. 19–22.
9. Штефан М. Й. Цивільне процесуальне право України : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / Штефан М. Й. — К. : Концерн «Видавничий Дім «ІнЮре», 2005. — 624 с.
10. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя : Постанова Пленуму Верховного Суду України № 9 від 1 листопада 1996 р. // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. — 2002. — № 8.
11. Клейнман А. Ф. Основные вопросы теории доказательств в советском гражданском процессе / А. Ф. Клейнман. — М. : Изд-во Академии наук СССР, 1950. — 75 с.
12. Советский гражданский процесс : учеб. / Под редакцией М. С. Шакаряна. — М. : Юрид. лит. — 1978. — 365 с.
13. Гражданский процесс / Под ред. В. А. Мусина, Н. А. Чечиной, Д. М. Чечота. — М., 1999. — 472 с.

### Анотація

**Цал-Цалко Ю. Ю.** Дискусійні аспекти щодо поняття доказування, суб'єктів доказування та предмета доказування в цивільному процесі України. — Стаття.

У статті розглянуті найбільш розповсюджені погляди науковців щодо теоретичного визначення таких понять, як судове доказування та предмет доказування в цивільному процесі України, а також наводяться та аргументуються думки науковців стосовно такого дискусійного суб'єкта доказування, як суд, у результаті чого висловлюється думка, що суд не можна усувати із кола суб'єктів доказування.

**Ключові слова:** поняття доказування, судове доказування, суб'єкти доказування, предмет доказування.

### Аннотация

**Цал-Цалко Ю. Ю.** Дискуссионные аспекты относительно понятия доказывания, субъектов доказывания и предмета доказывания в гражданском процессе Украины. — Статья.

В статье рассмотрены наиболее распространённые взгляды учёных относительно теоретического определения таких понятий, как судебное доказывание и предмет доказывания в гражданском

процессе України, а также приводятся и аргументируются мнения учёных относительно такого дискуссионного субъекта доказывания, как суд, в результате чего высказывается точка зрения, что суд нельзя исключать из числа субъектов доказывания.

*Ключевые слова:* понятие доказывания, судебное доказывание, субъекты доказывания, предмет доказывания.

### Summary

*Tsal-Tsalko Y. Y. Discussion on aspects of the concept of proof, the subjects proving and the subject of proof in civil proceedings in Ukraine. — Article.*

In the article the most common views of scientists on the theoretical definition of such concepts as trial evidence and the subject of proof in civil proceedings of Ukraine and driven and argued opinions of scholars on the subject of the discussion of proof as a court, therefore argued that the court can not be removed from the subjects proving.

*Keywords:* concept of proof, trial evidence, the subjects proving, subject of proof.

УДК 347.919.3

Г. М. Ахмач

## ДЕЯКІ АСПЕКТИ НОВЕЛІЗАЦІЇ НАКАЗНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

**Постановка проблеми.** Інститут наказного провадження був відроджений у національному цивільному процесуальному законодавстві 18.03.2004 р. — з прийняттям чинного Цивільного процесуального кодексу України (далі — ЦПК). Подальша новелізація ЦПК у зв'язку з прийняттям Закону України від 07.07.2010 р. «Про судоустрій і статус суддів» (далі — Закон) суттєво вплинула на вдосконалення розділу II «Наказне провадження».

Судова практика підтверджує доцільність застосування інституту наказного провадження, його позитивний вплив на своєчасний, справедливий, неупереджений розгляд цивільних справ, прискорення цивільного судочинства, підвищення його ефективності, спрощення судової процедури.

Проблемним питанням наказного провадження надавали увагу у своїх наукових роботах такі вчені, як: О. Великорода [3], В. Комаров [2], Д. Луспенник [5], М. Свідерська [4], С. Я. Фурса [1] та ін.

Увага законодавця та науковців до судового наказу підтверджує значущість та актуальність цього виду провадження, а також необхідність детального аналізу нових положень окремих статей ЦПК, які регулюють процесуальні особливості наказного провадження.

**Метою** дослідження є визначення особливостей та тенденцій розвитку наказного провадження як спрощеної судової процедури, а також перспектив подальшого вдосконалення чинного цивільного процесуального законодавства відносно видачі судового наказу.

Судовий наказ застосовувався ще у Стародавньому Римі у формі преторського захисту. Претор видавав інтердикти (розпорядження претора про негайне припинення будь-яких дій, що порушують громадський порядок та зачіпають