

**ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО;
МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО**

УДК 347.9

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2022.1.5>

ДЕМ'ЯНОВА О.В.

**ІМПЕРАТИВ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА ТА ЗМАГАЛЬНІСТЬ ЦИВІЛЬНОГО
СУДОЧИНСТВА: ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВЗАЄМОДІЇ ТА УЗГОДЖЕННЯ
В ДОКАЗОВІЙ ДІЯЛЬНОСТІ****IMPERATIVE OF RULE OF LAW AND COMPETITION OF CIVIL PROCEEDINGS:
CERTAIN ASPECTS OF INTERACTION AND COORDINATION IN EVIDENCE**

У статті проаналізовано вплив верховенства права на судові доказування у змагальному процесі. Досліджується підставність поширення дії принципу правової визначеності як складової верховенства права, на діяльність по встановленню фактів. Аргументується, що реалізація верховенства права вимагає, щоб в процесі судового правозастосування факти не спотворювалися та не ігнорувалися.

В статті доводиться, що інтерес у встановленні об'єктивної істини вступає в конфлікт з іншими інтересами та цінностями, що реалізуються в цивільному судочинстві. Однак, дія принципу змагальності, як засадничої вимоги справедливості судового розгляду, не є перешкодою для забезпечення відповідності судового доказування дії імперативу верховенства права. Розглядаються аргументи щодо співвідношення принципу змагальності, істинності судового доказування та дії верховенства права. Узгодження різних засад цивільного судочинства в контексті дії змагальності пропонується через оптимізацію процесуальних механізмів розгляду справи без запровадження елементів слідчого процесу та надмірної судової активності.

Приділяється увага поступовому процесу формування судового рішення та важливості його прогнозованості для сторін. Доводиться, що вже на початкових стадіях відбувається окреслення правової моделі спору в загальних рисах, адже навіть на підготовчих етапах суд може в загальних рисах прогнозувати майбутнє рішення в залежності від того, як в подальшому буде виконано намічений шлях розгляду справи та які результати дасть дослідження доказів. Доведення таких висновків суду до відому сторін істотно сприяло би роз'ясненню для них суті справи, спонукало би до відмови від абсолютно необґрунтованих вимог, визнання беззаперечно доведених вимог і фактів, виокремлення дійсно спірних позицій та досягнення компромісу в них. Робиться висновок про те, що доказова діяльність сторін має доповнюватись повноваженнями суду, котрі, не позбавляючи сторін ініціативи, зможуть зробити змагальний процес більш конструктивним, предметним, цілеспрямованим, зрозумілим та прозорим для усіх учасників.

Ключові слова: *верховенство права, змагальність, доказування, істина, судова ініціатива, підготовче провадження, подання нових доказів, неповнота судового розгляду.*

© ДЕМ'ЯНОВА О.В. – кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри теорії права та кримінально-процесуальної діяльності (Національна академія Державної прикордонної служби імені Богдана Хмельницького)

The article analyzes the influence of the rule of law on judicial proof in a competitive process. The basis for the dissemination of the principle of legal certainty as a component of the rule of law, on the activity on the establishment of facts is investigated. It is argued that the implementation of the rule of law requires that in the process of judicial enforcement, the facts are not distorted and ignored.

The article shows that interest in establishing objective truth comes into conflict with other interests and values realized in civil proceedings. However, the action of the principle of competition, as a fundamental requirement of justice of the trial, is not an obstacle to ensuring the compliance of the judicial proof of the imperative of the rule of law. The arguments on the correlation between the principle of competition, the truth of judicial proof and the action of the rule of law are considered. Coordination of various principles of civil proceedings in the context of the action of competition is proposed through the optimization of procedural mechanisms for the consideration of the case without the introduction of elements of the investigative process and excessive judicial activity.

Attention is paid to the gradual process of forming a court decision and the importance of its predictability for the parties. It is necessary that at the initial stages, the legal model of the dispute is outlined in general terms, because even at the preparatory stages, the court can in general predict the future decision depending on how the planned path of consideration of the case will be executed in the future and what the results of the study of the evidence will give.

Bringing such conclusions of the court to the known parties would significantly contribute to the clarification of the essence of the case for them, would prompt the refusal of completely unreasonable requirements, recognition of unconditionally proven requirements and facts, the separation of truly controversial positions and the achievement of a compromise in them. It is concluded that the evidential activity of the parties should be supplemented by the powers of the court, which, without depriving the parties of the initiative, will be able to make the competitive process more constructive, substantive, purposeful, understandable and transparent for all participants.

Key words: *rule of law, competitiveness, proof, truth, judicial initiative, preparatory proceedings, submission of new evidence, incomplete trial.*

Вступ. Верховенство права як імператив правового життя вимагає сталого розуміння норм, відповідності їх змісту суспільним уявленням про належне і справедливе, а також втілення норм права в реальних відносинах. Особливо це стосується владно-правових рішень, котрі завершують процес правозастосування: в них відповідність між змістом норми та її реалізацією має бути максимальною. Тому ідеї верховенства права відповідає прийняття судом за результатами розгляду цивільної справи рішення у відповідності до дійсних життєвих обставин. Норми права, що регулюють спірні відносини, визначають модель правовідношення. Наявність в ньому правового спору загострює питання про дію права в конкретній ситуації, відповідь на яке безпосередньо залежить від встановлення обставин, що мають юридичне значення. Тому застосуванню матеріально-правових норм судом при вирішенні спору передусь з'ясування фактів в порядку, передбаченому цивільним судочинством.

Постановка завдання. Дослідженню верховенства права присвячено праці таких авторів як С. П. Головатий, М. І. Козюбра, Н. М. Онищенко, О. В. Петришен, С. П. Погребняк, П. М. Рабінович, Г. П. Тимченко, Т.А. Цувіна, Ю. С. Шемшученко та багатьох інших. Втім, питання узгодження верховенства права та змагальності цивільного судочинства залишаються не повністю розкритими та вимагають подальшого аналізу. Тому метою цієї статті є з'ясування окремих аспектів взаємодії та узгодження в доказовій діяльності імперативу верховенства права та змагальності цивільного судочинства.

Результати дослідження. Доречно зауважити про те, що Європейський суд з прав людини, перевіряючи дотримання національними судами приписів Конвенції про захист прав людини і основних свобод (далі – Конвенція), як правило, залишає питання встановлення фактів поза своєю увагою. Втім, в окремих випадках він констатує недоліки в сфері встановлення фактичних обставин справи, що впливають на права, гарантовані Конвенцією. Так, наприклад, екс-голова Європейського суду з прав людини Д. Шпильманн наводить такий показовий приклад: у справі «Андельковиц проти Сербії» Суд зазначив про те, що «зв'язок між встановленими фактами, застосованими нормами закону та результатом розгляду справи повністю відсутній в судовій

постанові, що оспорується, тому Європейський Суд знаходить, що така заснована на свавіллі судова постанова прирівнюється до відмови в правосудді у справі заявника» [1]. Отже, ігнорування фактичних обставин справи при вирішенні справи було оцінене Судом як свавілля та відмова у правосудді. Окреслена позиція містить в собі глибокий зміст та має перспективи поширеного тлумачення. Кожна норма має свою сферу застосування, її гіпотеза визначає обставини, в яких вона діє. Дефекти встановлення наявності обставин, з якими пов'язується дія правової норми, обумовлюють викривлення її змісту, адже порушується відповідність між правовою моделлю та життєвими обставинами. У такий спосіб створюється загроза правовій визначеності, оскільки на практиці в ту чи інші норму вкладається спотворений зміст.

Принцип правової визначеності, який є однією із складових поняття верховенства права, тлумачиться через низку положень. Здебільшого йдеться про відсутність зворотної сили закону; непорушність та некасасуваність набутих законних прав; право особи на використання зрозумілої мови в судовому процесі; правило позовної давності; чіткість визначення правових норм; стабільність правових норм; передбачуваність застосування права в конкретній ситуації; захист легітимних очікувань; чітке формулювання правової норми; обов'язковість оприлюднення нормативно-правових актів; чітке визначення меж дискреційних повноважень органів влади; неможливість скасування остаточного судового рішення тощо [2; 3]. На цьому тлі обґрунтованим є висновок про те, що принцип правової визначеності також вимагає однозначності (послідовності) правозастосування [3]. Однак, з огляду на поєднання фактів та права в процесі правозастосування, логічним є поширення дії принципу правової визначеності також і на операції з фактами. В найбільш узагальненому вигляді можна сказати, що в процесі судового правозастосування факти не повинні спотворюватися чи ігноруватися.

Створення інформаційної картини про факти, з якими пов'язуються юридичні наслідки, відбувається в процесі судового доказування. Факт сприймається через відомості про нього, які можуть бути викривленими, неповними, недостовірними. Застосування права ставиться в залежність не від самих фактів, а від відомостей про них, доведених до відому суду та сприйнятих ним. Отже, реалізація імперативу верховенства права в цивільному судочинстві безпосередньо пов'язана із якістю судового доказування.

В науці цивільного процесу тривалий час розглядається і викликає жваві дискусії проблема досягнення істини в якості мети доказування, яка, однак, так і не отримує остаточного вирішення. На першій погляд імператив верховенства права орієнтує на необхідність застосування усіх заходів по встановленню у справі об'єктивної істини. Однак, при наближеному розгляді теза про необхідність досягнення в цивільному судочинстві об'єктивної істини отримує вигляд примарного і недосяжного ідеалу, створює колізію з іншими положеннями, які відтворюють зміст верховенства права в цивільному судочинстві. Адже будь-яке пізнання, в тому числі і судове, не застраховане від помилок та від неможливості отримати повну інформацію як через об'єктивні, так і суб'єктивні чинники. Істина як мета доказування виявляється занадто залежною від випадковостей, не піддається повному контролю з боку його суб'єктів, що суперечить ідеї верховенства права в контексті визначеності змісту правових інститутів. Крім того, інтерес у встановленні об'єктивної істини вступає в конфлікт з іншими інтересами та цінностями, що реалізуються в цивільному судочинстві. Ще в науці дореволюційного періоду було зроблено висновок про те, що міркування практичної необхідності примусили законодавця віддати перевагу стабільності і визначеності цивільних правовідносин за умови тільки формальної істини судових рішень тому стану правового порядку, який міг би явитися результатом нескінченного пошуку істини матеріальної [4, с. 147]. Сучасні автори говорять про компроміс між трьома найважливішими чинниками, котрі спричиняють вплив на організацію процесу здійснення правосуддя: пошук істини або правильного рішення, тривалості судового розгляду та його вартості [5].

В правовій літературі часто проблематичну досягнення істини пов'язуються із дією принципу змагальності. Так, наприклад, на думку авторів однієї із вітчизняних монографічних праць якщо змагальність стала принципом доказування, то не ставиться питання про досягнення будь-якої істини, а в рішенні буде констатуватись перевага однієї зі сторін, що проявилась в процесі доказування [6, с. 75]. Разом з тим, немає переконливих аргументів на користь того, що наділення суду активними повноваженнями в сфері доказування забезпечить встановлення істини, адже перешкоди, наявні на цьому шляху, існують незалежно від реалізації слідчих чи змагальних засад судочинства. Тому сумнівність конструкції об'єктивної істини в якості мети судового доказування і правозастосування не пов'язана суто із змагальною моделлю цивільного судочинства.

Узгодження різних засад цивільного судочинства в контексті дії змагальності, на нашу

думку, має відбуватися через оптимізацію процесуальних механізмів розгляду справи без запровадження елементів слідчого процесу та надмірної судової активності. На досягнення цієї мети спрямовується, зокрема, посилення прозорості і відкритості судової діяльності.

Склалося так, що для вітчизняного судочинства притаманно збереження в таємниці думки суду про майбутнє рішення. Поки суд не вийде з нарадчої кімнати та не оголосить судового рішення, сторони залишаються необізнаними про його наміри. Втім, вирішенню спору в нарадчій кімнаті передуватиме тривалий шлях розгляду, який поступово формує бачення суддею конфлікту, оцінку доказів, внутрішнє переконання. Процес судового правозастосування в спірних правовідносинах виходить за межі лінійного поетапного розвитку (встановлення обставин справи, кваліфікація, рішення). Відбувається поступова ідентифікація реальної ситуації з певною нормативною моделлю. На початкових етапах процесу суддя, ознайомившись із позовною заявою та запереченнями на неї, визначає для себе в найбільш загальних рисах характер спірних відносин, сферу їх реалізації, окреслює галузь права, яка їх регулює, тощо. Судді на розгляд у позовній заяві надається запропонована позивачем гіпотеза із загальною схемою її доведення. За наявності заперечень відповідача до неї додається антитеза із відповідними доказами. Отже, вже на початкових стадіях відбувається окреслення правової моделі спору в загальних рисах, можливо кілька альтернативних моделей. Але йдеться вже не про абстрактний спір і застосування права взагалі, а про конкретні правовідносини.

В ході провадження в справі до судового розгляду суд повинен виконати значний обсяг роботи. Такі завдання підготовки справи до розгляду як остаточне визначення предмета спору та характеру спірних правовідносин, позовних вимог та складу учасників судового процесу, і особливо, визначення обставин справи, які підлягають встановленню – не можуть бути вирішені без попереднього уявлення судом для себе моделі спірних правовідносин, виокремлення юридично значущих обставин та прогнозування вірогідних засобів їх встановлення. В ході підготовчого провадження висновки суду у справі є досить широкими і вірогідними, в певних випадках – альтернативними. Але вже на підготовчих етапах суд може в загальних рисах прогнозувати майбутнє рішення в залежності від того, як в подальшому буде виконано намічений шлях розгляду справи та які результати дасть дослідження доказів. В кожній справі є обставини, визнання яких доведеними чи недоведеними в майбутньому складає запоруку вирішення спору на користь тієї чи іншої сторони. Певні обставини мають підтверджуватись тільки визначеними засобами доказування (ч. 1 ст. 78 ЦПК), для значної кількості справ судовою практикою сформовано стандарт доказування, виконання якого є необхідним і достатнім для задоволення позовних вимог. В будь-якому випадку висновки суду, зроблені ним на підготовчих етапах розгляду справи, є попередніми, тому мають для сторін рекомендаційний характер та лише можуть відігравати роль «дорожньої карти», яка може бути змінена в майбутньому. Втім, доведення таких висновків суду до відомої сторін істотно сприяло би роз'ясненню для них суті справи, спонукало би до відмови від абсолютно необґрунтованих вимог, визнання беззаперечно доведених вимог і фактів, виокремлення дійсно спірних позицій та досягнення компромісу в них.

На нашу думку, не слід категорично засуджувати саму можливість суду на етапі підготовки висловитись з приводу бачення майбутнього вирішення справи. По-перше, відповідне переконання в судді формується незалежно від того, чи воно висловлене вголос. По-друге, сторони не позбавляються можливості змінити думку суду в ході розгляду справи. Навпаки, знаючи, яким обставинам і доказам суд надає значення, це зробити простіше. По-третє, сторони будуть завчасно бачити позицію суду, можуть прогнозувати майбутнє рішення та корегувати свою процесуальну поведінку. По-четверте, сторони будуть розуміти підстави прийняття того чи іншого рішення, залежність остаточного рішення від їх дій, значення наданих ними доказів.

Доречно навести позицію Європейського суду з прав людини, сформовану у справі «Кресс проти Франції»: «... ту обставину, що член суду відкрито висловлює свою думку по справі, можна вважати вкладом в дотримання принципу прозорості процесу прийняття рішення. Прозорість скоріше сприяє більш сприятливому сприйняттю рішення суду сторонами та громадськістю [7]». В такому контексті передбачуваність судових рішень та прозорість процедури їх прийняття, на нашу думку, перебуває в повній відповідності до принципу правової визначеності.

Існує потенціал підвищення прозорості висновків суду щодо обставин і на етапі судового розгляду. Так, безумовно суд користується всією повнотою можливостей щодо отримання інформації з дослідження доказів, наданих сторонами. Однак, серед інших повноважень суду заслуговує на увагу повноваження суду запропонувати сторонам подати додаткові докази. Відповідне повноваження традиційно розглядалось як елемент статусу суду в змагальному процесі [5]. Втім,

в чинному законодавстві воно не передбачене. Разом з тим, у Постанові Пленуму Верховного Суду України «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції» від 12 червня 2009 р. № 2 йдеться про те, що в разі, якщо за результатами консультації чи роз'яснень спеціаліста виникнуть обставини, які потребуватимуть дослідження або оцінки, суд може запропонувати сторонам надати докази або заявити клопотання про призначення експертизи [8]. Думку про наявність повноваження суду запропонувати сторонам подати додаткові докази поділяють і окремі вітчизняні науковці [9, с. 13; 10, с. 120].

Однак, на наш погляд сучасне цивільне процесуальне законодавство не дає підстав для таких висновків. Наразі в ЦПК України реалізований підхід, згідно якого сторони повинні надати докази заздалегідь. Згідно ст. 83 ЦПК сторони зобов'язані подати свої докази суду разом з першою заявою по суті справи. Докази, не подані у встановлений законом або судом строк, до розгляду судом не приймаються, крім випадку, коли особа, яка їх подає, обґрунтувала неможливість їх подання у вказаний строк з причин, що не залежали від неї. Тому в разі якщо суд, дослідивши надані сторонами докази, знайде їх в певній мірі недостатніми, пропонуючи сторонами надати додаткові докази, він порушить ідею своєчасності подання доказів. З іншого боку, така пропозиція здатна істотно сприяти встановленню дійсних обставин справи, підвищити вірогідність істинності майбутнього рішення та допомогти сторонам, які власне тільки в ході розгляду усвідомили значення тих чи інших доказів. Представляється, що рішення про запровадження такого повноваження залежить від того бачення моделі судового розгляду, яке формується законодавцем, однак, в будь-якому разі наявність відповідного повноваження не порушить принципу змагальності. Тому ми вважаємо корисними пропозиції тих авторів, які висловлюються за закріплення за судом права пропонувати сторонам подати додаткові докази для обґрунтування їх вимог та заперечень, коли наявні у справі докази є недостатніми [11, с. 8; 12, с. 11]. Крім того, таке повноваження доцільно уточнити, зобов'язавши суд конкретизувати ті обставини, для доказування яких надано недостатнього на його думку доказів.

Уявляється, що запровадження відповідного повноваження сприятиме оптимізації доказової діяльності. Будучи висловлене в судовому процесі стосовно конкретних обставин справи, зауваження суду про необхідність подати додаткові докази сприятиме сторонам в усвідомленні реального стану доведеності тих чи інших обставин, упередить проблему неповноти з'ясування обставин справи, підвищить вірогідність істинності результатів судового доказування.

Висновки. Підсумовуючи викладене, ми приходимо до наступних висновків. Істинність судових рішень, звісно, є бажаним результатом цивільного судочинства. Але справедливість судового рішення та судового розгляду у відповідності до імперативу верховенства права визначається дотриманням сукупності чинників, що мають значення для суспільства, серед яких прагнення встановити істину не є єдиним. Мають значення оперативність судового захисту, стабільність правовідносин, дотримання балансу інтересів сторін тощо. Прагнення забезпечити істинність судових рішень вступає в конкуренцію з іншими властивостями цивільного процесуального регулювання. Йдеться про обмеженість витрат та зусиль, необхідних для судочинства; допустимість доказів; дію в судочинстві презумпцій і фікцій; поступове звуження підстав оскарження і перегляду судових актів в вищих інстанціях тощо. Тому слід визнати, що справедливим може визнаватися такий процес і результат, який не відповідає істині.

Однак, незважаючи на заперечення встановлення істини як мети судового доказування, забезпечення верховенства права висуває певні вимоги до встановлення фактів у процесі правозастосування. Вважаємо, що реалізація імперативу верховенства права в даному випадку обумовлює перенесення основного акценту з результату судового доказування на його процес. Незважаючи на те, що істинність встановлених фактів може бути і не досягнута, процес їх встановлення має забезпечувати наявність оптимальних інструментів для цього. На нашу думку, пошуки механізмів забезпечення максимальної істинності судового доказування знаходяться не в площині обмеження принципу змагальності на користь судової ініціативи, а у формуванні більш прогнозованих, прозорих та відкритих правил розгляду і вирішення справи. Зокрема, перспектива вбачається у запровадженні повноваження суду сформулювати попередні висновки за результатами підготовчого провадження та повноваження суду запропонувати сторонами надати додаткові докази в ході судового розгляду.

Список використаних джерел:

1. Шпильманн Дин. Европейский Суд по правам человека: дока в праве, но не в фактах? Выступление в Британском институте международного и сравнительного права 6 ноября 2014 года.

- URL: http://echr.today/articles/vystuplenie_predsedatelya_evropeyskogo_suda_po_pravam_cheloveka_evropeyskiy_sud_po_pravam_cheloveka/
2. Богачова Л. Л. Принцип правової визначеності в європейському і національному праві (змістовна характеристика). Теорія і практика правознавства. 2013. Вип. 2. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2013_2_74
 3. Приймак А. М. Принцип правової визначеності: поняття та окремі аспекти. Наукові записки. Том 103. Юридичні науки. 2010. С. 53 - 55.
 4. Гордон В.М. Иски о признании. Ярославль: Типография Губернского правления, 1906. 376 с.
 5. Виноградова Е. А. Процессуальные сроки и истина в состязательном гражданском процессе: сравнительно-правовой аспект. URL: msses.ru/education/faculties/law/materials/sroki_i_istina.doc
 6. Фурса С. Я., Цюра Т. В. Докази і доказування у цивільному процесі : Науково-практичний посібник. (Серія: Процесуальні науки). К. : Видавець Фурса С. Я., КНТ, 2005. 256 с.
 7. Кресс проти Франції. Постанова Європейського суду з прав людини від 7 липня 2001 р., скарга № 39594/98. URL: http://www.grooi.narod.ru/echr/another_3/kress.htm
 8. Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції : Постанова Пленуму Верховного Суду України № 2 від 12.06.2009 р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-09>
 9. Цюра Т. В. Суб'єкти доказування та оцінки доказів у цивільному процесі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. К., 2004. 24 с.
 10. Короед С. О. Проблема реалізації принципу змагальності в цивільному судочинстві. Судова апеляція. 2012. № 1 (26). С. 118 -122.
 11. Фазикош Г. В. Судове рішення в цивільному судочинстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Х, 2008. 21 с.
 12. Завгородня А. О. Встановлення істини у цивільному судочинстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Х., 2016. 20 с.

УДК 34

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2022.1.6>

КИРДАН Б.

ДЕЯКІ АСПЕКТИ АЛЬТЕРНАТИВНОГО ВИРІШЕННЯ СПОРІВ (КОНФЛІКТІВ) В УКРАЇНІ

SOME ASPECTS OF ALTERNATIVE DISPUTE (CONFLICTS) RESOLUTION IN UKRAINE

Актуальність статті полягає в тому, що у будь-якому демократичному, правовому суспільстві можуть виникати конфлікти, вирішувати які традиційно особи звикли в судовому порядку. Проте судовий процес на сьогодні в Україні є довготривалим, ряд факторів це зумовлюють, зокрема: неукomплектованість суддів, велика кількість справ на одного суддю, а також установлення карантину, з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19. Статтю присвячено дослідженню альтернативних способів вирішення спорів (конфліктів) в Україні. Враховуючи розвиток суспільства, пошук способів мирного врегулювання спорів на сьогодні є актуальним, оскільки судовий процес є довготривалим. Саме інститут альтернативного вирішення спорів дає можливість розвантажити судову систему. У статті охарактеризовано необхідність

© КИРДАН Б. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін (Національна академія внутрішніх справ)