

законом є юридичний факт бездіяльності, а саме факт ненаписання до органів нотаріату заяви про прийняття спадщини в порядку спадкування за законом протягом шести місяців з дня відкриття спадщини, як це передбачено ст. 1270 ЦК України. Юридичний факт бездіяльності спадкоємця дає змогу іншим спадкоємцям за законом тієї ж черги без перешкод у повному обсязі вступити в право спадщини за законом без дроблення спадкового майна на частки.

Сама сутність відмови від прийняття спадщини за заповітом, відповідно до ст. 1273, 1274 ЦК України повинна бути викладена як заява, посвідчена нотаріально та подана до органів нотаріату за місцем відкриття спадщини. Така сама норма прав передбачається і ЦК Республіки Беларусь[4], а саме ст. 1074, 1075. Але ця норма закону, на наш погляд, не відповідає вимогам сьогодення та сучасної техніки. В разі, коли спадкоємець за заповітом має тверді наміри відмовитися від прийняття спадщини, у нього має бути набагато коротший і простіший шлях, аніж написання заяви про відмову від прийняття спадщини, яку необхідно посвідчити нотаріально.

На жаль, на сьогодні жодна норма чинного законодавства України не зобов'язує органи нотаріату до здійснення дій щодо пошуку спадкоємців за законом. Часткова юридична необізнаність або відсутність можливості щодо написання заяви в передбаченій ст. 1270 ЦК України строк – шість місяців – до органів нотаріату про прийняття спадщини може позбавити певних спадкоємців права на отримання спадщини.

Список літератури: 1. Цивільний кодекс України : за станом на 15 січ. 2008 р. – Х. : Одісей, 2008. – 423 с. (Серія «Закопи України»). 2. Антимонов Б. С. Советское наследственное право / Б. С. Антимонов, К. А. Граве. – М. : Юрид. лит., 1956. – 264 с. 3. Наследственное право : учеб. / Г. А. Буніч, А. А. Гончаров, О. В. Кутузов, Ю. Г. Попонов. – М. : Изд.-торг. корпорация «Дашков и К°», 2003. – 140 с. 4. Гражданский кодекс Республики Беларусь. – СПб. : Юридический центр пресс, 2003. – 1059 с.

Надійшла до редколегії 09.03.2009

УДК 347.94

В. В. Масюк

Розсуд суду щодо оцінки преюдиціальних обставин

Висвітлено проблему суб'єктивних факторів у діяльності суду: розсуд суду щодо преюдиціальних обставин у цивільному судочинстві. З'ясовано причини відсутності єдиного підходу до розуміння преюдиціальних обставин та зроблено висновок, що суд, який розглядає справу, не може ставити під сумнів правильність встановлення преюдиціальних фактів.

Освещена проблема субъективных факторов в деятельности суда: рассмотрение суда относительно преюдициальных обстоятельств в гражданском судопроизводстве. Выяснены причины отсутствия единого подхода к пониманию преюдициальных обстоятельств и сделан вывод о том, что суд, который рассматривает дело, не может ставить под сомнение правильность установления преюдициальных фактов.

The problem of subjective factors in court activity such as court discretion concerning prejudicial causes in civil trial is researched. The reasons for single approach absence to the understanding of prejudicial causes are cleared and it is concluded that court trying the case can not prejudice accuracy of prejudicial facts' establishment.

У вітчизняній науці цивільного процесуального права відсутній єдиний підхід до застосування розсуду суду під час оцінки преюдиціальних обставин як важливих категорій доказової діяльності.

Слід відзначити, що проблема суб'єктивних факторів у діяльності суду, і в тому числі розсуду суду, поки що сучасною юридичною наукою не розглядалося комплексно.

Деякі аспекти питань, пов'язаних із розсудом суду в цивільному судочинстві, були предметом дослідження таких вчених різного часу, як М. Гродзинський [1], А. Барак [2], К. Комісаров [3], А. Боннер [4], А. Березін [5], Л. Берг [6], Д. Абушенко [7], О. Папкова [8]. Аналіз праць цих авторів дає підстави зробити висновок про те, що питання розсуду суду в цивільному судочинстві вирішуються по-різному, а це у свою чергу обумовлює і проблеми використання преюдицій. Тому метою статті є дослідження ролі розсуду суду під час оцінки преюдиціальних обставин.

Не втратила актуальності і давня теза Б. В. Попова, який ще на початку ХХ ст. зазначав, що правила про розподілення тягара доказування заслужили визнання у законодавстві, тоді як правила про оцінку доказів на підставі окремих презумпцій не отримали «громадянства» [9, с. 155]. І сьогодні, в умовах концептуальних змін у процесуальному законодавстві України, доказова діяльність, як загалом усе цивільне судочинство, потребує активного дослідження питань, пов'язаних із розсудом суду та суддівським переконанням. У першу чергу виникає необхідність у розкритті змісту поняття розсуду суду, встановленні його меж і співвідношення з вимогами справедливого судового розгляду і вирішення цивільних справ.

У 1980 р. В. В. Комаров зазначав, що розвиток цивільного судочинства надалі відбуватиметься в напрямку закріплення оптимального співвідношення прийомів диспозитивного регулювання і процесуального розсуду суду, з одного боку, і прийомів позитивного зобов'язування, а з іншого, у міру становлення суспільства та

посилення суб'єктивного фактору [10, с. 106]. Нині Європейський суд у своїх постановах неодноразово звертає увагу на те, що чіткість судового розгляду не виключає використання в законі правових категорій, які містять елементи розсуду [11, с. 300]. Отже, сьогоднішня свідчить, що прогнози вчених про розвиток цивільного процесу в бік розширення застосування розсуду суду справджуються.

Процесуальний розсуд суду та процесуальна диспозитивність сторін виступають показником ступеня і характеру участі основних суб'єктів цивільного процесуального права у формуванні суб'єктивних прав і обов'язків, характеристики методу правового регулювання [10, с. 102].

Розсуд суду, на думку А. М. Безрукова, може відігравати значну роль у питаннях щодо меж преюдиціальності [12, с. 40]. Таким чином, більш поглибленого дослідження у процесі використання преюдицій потребує питання з'ясування впливу розсуду суду, суб'єктивного фактора.

У наукових працях прямо наголошується, що використання преюдицій є одним з обмежень вільної оцінки доказів, оскільки суд зобов'язаний всупереч внутрішньому переконанню визнати певні факти встановленими [13, с. 166]. Наприклад, вказівка цивільного процесуального закону на необхідність обов'язкового врахування преюдиціальних фактів під час ухвалення правосудного судового рішення, за певних умов, може йти врозрід із внутрішнім переконанням судді. Досліджуючи проблему розсуду суду під час виникнення протиріч між внутрішнім переконанням суду та преюдиційно встановленими фактами окремі вчені вважають, що за умови закріпленого в законі обов'язку використання преюдиціальних фактів це протиріччя вирішується на користь преюдиційно встановлених фактів [14, с. 34]. Інша категорія вчених, навпаки, наголошує на необхідності ухвалювати рішення суду за своїм внутрішнім переконанням [15, с. 23].

Існуючі дискусії, на наш погляд, виникають у зв'язку з різницею підходів до вирішення питань внутрішнього переконання судді та суддівського розсуду між двома сучасними концепціями праворозуміння, які обумовлюють існування двох взаємопротилежних позицій у правозастосуванні: природного і позитивного права. Перша з концепцій, позитивна, в більшій мірі спрямована на поглиблене вивчення і узагальнення підстав виникнення, зміни, припинення правовідносин. Друга – природно-правова – спрямована на підвищення ролі вільного розсуду суду та спрощення формалізму в судочинстві.

Таким чином, оскільки у цивільному судочинстві співвідношення природного і позитивного права особливо гостро проявляється у випадках застосування суддівського розсуду, що виявля-

ється переважно під час формування фактів предмета доказування, а отже і встановлення фактів, які не потребують доказування, то зважаючи на складність даного питання, ряд вчених небезпідставно остерігаються робити категоричні твердження з приводу розв'язання суперечностей між табором прихильників природно-правового та позитивного спрямування [2, с. 36].

М. М. Гродзинський свого часу вдало підкреслив ту тезу, що заміна системи законних доказів системою вражень судді була не чим іншим, як переходом від шкідливого зв'язку судді з приписами закону до не менш шкідливої безмежної свободи суддівського розсуду. Доктрина вільної оцінки доказів, наголошував вчений, і виходить з того, що переконання судді має бути обґрунтоване доказами [1, с. 5]. Впевненість судді, яка базується лише на суб'єктивному сприйнятті, у жодному разі не може бути покладена в основу рішення суду в справі. Внутрішнє переконання – це не якась безпідставна думка чи враження суддів, а висновок суду щодо обставин справи, який базується на доказах, правильність яких може бути перевірена вищими інстанціями [16, с. 171]. Переконання суддів повинно бути правильним, обґрунтованим, тому повинен бути критерій і для самого внутрішнього переконання суддів. Такий критерій – відповідність внутрішнього переконання фактичним обставинам справи. Переконання суддів, що базується не на матеріалах справи, не випливає з обставин справи, є не дійсне переконання, а довільна думка, враження [17, с. 339]. Слушно висловився з цього питання Ю. М. Грошевий, який розглянув внутрішнє переконання як «категорію правосвідомості, яка виражає впевненість у правильності правових приписів» [18, с. 5].

О. О. Папкова говорить про суддівський розсуд мовою римсько-го права, зокрема, розсуд – це знання того, що є з точки зору права справедливим (*discretio est scire per legem quid sit justum*) [8, с. 91]. Вона також зазначає, що розсудом суду є передбачена юридичними нормами, та здійснювана в процесуальній формі мотивована правозастосувальна діяльність суду, яка полягає у виборі рішення правового питання й має загальні та спеціальні межі [8, с. 39].

Аарон Барак виходить з того, що розсуд – це повноваження, надані особі, яка має владу обирати між двома і більше альтернативами, коли кожна з альтернатив законна. Не може бути й мови про розсуд у випадку, коли вибір повинен бути зроблений між законним актом і незаконним. Варіанти вибору визначаються не фізичним критерієм здійснити вибір можливості, а юридичним критерієм законності виконання [2, с. 16].

Слід наголосити, що А. Барак у першу чергу до предмета суддівського розсуду відносить розсуд стосовно фактів і з метою уникнути спорів, передусім філософського спрямування, також він наголошує на тому, що розсуд суду стосовно фактів слід

розглядати в нормативній площині, а не у фактичній [2, с. 21]. До другого типу суддівського розсуду вчений відносить розсуд стосовно ряду альтернативних шляхів застосування правової норми до певної сукупності фактів [2, с. 22].

На нашу думку, розсуд суду – це передбачена нормативно-правовим актом правозастосовна діяльність суду щодо вибору певного варіанта застосування норми права. Саме в такому контексті розсуд суду як категорія цивільного судочинства передбачено в ч. 1 ст. 182 ЦПК, за якою допит малолітніх свідків і, за розсудом суду, неповнолітніх свідків проводиться в присутності педагога або батьків, усиновлювачів, опікунів, піклувальників, якщо вони не заінтересовані у справі.

Розсуд як процесуальна категорія притаманний не лише суду. Так, ч. 2 ст. 11 ЦПК передбачено, що особа, яка бере участь у справі, розпоряджається своїми правами щодо предмета спору на власний розсуд. На це досить часто звертають увагу і суди.

Так, 7 червня 2007 р. Святошинський районний суд м. Києва, розглянувши у відкритому судовому засіданні в м. Києві цивільну справу про визнання права власності на самочинно збудоване нерухоме майно, у своєму рішенні зазначив, що в судовому засіданні представник позивача позовні вимоги підтримав.

Позивач у судове засідання не з'явився, суд вважає можливим розгляд справи в її відсутності на підставі матеріалів, які є у справі. Представник відповідача і третьої особи в судове засідання не з'явилися, хоча про дату і місце розгляду справи були повідомлені належним чином. Відповідач направив до суду листа, в якому просить провадити розгляд справи у його відсутність, просить постановити рішення на розсуд суду. Суд дійшов висновку про можливість провадити розгляд справи у відсутності відповідача [19].

Крім того, опосередкований висновок про необхідність здійснювати розсуд в певних межах не лише судом під час розгляду справ, а й іншими особами під час здійснення своєї діяльності, можна зробити у зв'язку з наявністю в п. 6. ч. 2 ст. 11 КАС вимоги, якою передбачено, що у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративні суди перевіряють, чи прийняті (вчинені) вони розсудливо.

Вважаємо, що розсуд суду під час розгляду цивільної справи пов'язаний передусім з оцінкою обставин справи і в жодній мірі не направлений на процедуру, в межах якої повинен відбуватись цей розсуд. Нemoжливості відходу від імперативних вимог процесуального закону є запорукою правильного з'ясування обставин справи. З огляду на це суд не повинен відходити від вимог процесуального закону щодо звільнення від доказування преюдиціальних фактів. ЦПК не ставить виключення преюдиціальних фактів з предмета доказування в залежність від розсуду суду, тобто

процесуальний закон не наділяє суд можливостями певного вибору застосування норми права, яка встановлює преюдицію.

Імперативне правило про виключення преюдиціальних фактів з предмета доказування є одним з наслідків прояву вимог принципу правової визначеності, який полягає у встановленні цивільним процесуальним законодавством чітких підстав оскарження рішення суду, за якого ані сторони, ані суд жодним чином не вправі добиватися перегляду остаточного за своєю суттю рішення суду.

Суд, який розглядає справу, не вправі ставити під сумнів правильність встановлення преюдиціальних фактів. У зв'язку з цим не поділяємо думку О. І. Бережного, що суд може ставити під сумнів правосудність раніше ухваленого судового рішення [20, с. 88] і виступаємо проти тези стосовно розширення повноважень апеляційної чи касаційної інстанцій щодо перевірки судових рішень [20, с. 96].

Під час розгляду справи «Праведна проти Російської Федерації» у своїй постанові від 18 листопада 2004 р. Європейський суд з прав людини прямо вказав на те, що після набрання рішенням законної сили перегляд справи не повинен розглядатися як приховане оскарження, і одна лише можливість двох поглядів не може виступати підставою перегляду. Слід відзначити, що зазначена думка Європейського суду з прав людини на судове рішення була висловлена В. П. Масловим ще півстоліття тому. Вчений зазначає, що завданням касаційної інстанції є виправлення судових помилок. Однак перш за все суди касаційної інстанції зобов'язані забезпечити чітке дотримання вимог закону судами першої інстанції. Ставити ж цю задачу перед судовим наглядом як основне завдання – означає ігнорувати вагомість законної сили рішення, вироку [21, с. 61].

Відходити від вимоги звільнення від доказування преюдиціальних чи презюмованих фактів суд не повинен. Розглядаючи преюдиціальні факти як одну з підстав звільнення від доказування, слід наголосити на тому, що таке звільнення залежить не від суддівського розсуду, а від вимог закону стосовно обов'язковості врахування таких фактів під час вирішення справи по суті. Факти преюдиціального характеру не повинні ставитись судом під сумнів, оскільки в протилежному випадку нівелюється авторитет актів органу судової влади.

Звільнення від доказування преюдиціальних обставин, як, до речі, і інших обставин, що не потребують доказування, повинно бути закріплене в ухвалі суду. Розсуд суду щодо виключення фактів з предмета доказування, який знайшов своє закріплення у відповідному процесуальному документі, означає, що подальша діяльність з доказування цих фактів під час судового розгляду цивільної справи не потрібна.

Список літератури: 1. Гродзинский М. М. Учение о доказательствах и его эволюция : [монография] / М. М. Гродзинский. – Х. : Юрид. изд-во Наркомюста УССР, 1925. – 20 с. 2. Барак Аарон. Судейское усмотрение / Барак Аарон ; [пер. с англ.]. – М. : НОРМА, 1999. – 376 с. 3. Комиссаров К. И. Судебное усмотрение в советском гражданском процессе / К. И. Комиссаров // Сов. гос-во и право. – 1969. – № 4. – С. 49–56. 4. Боннер А. Т. Применение закона и судебное усмотрение / А. Т. Боннер // Сов. гос-во и право. – 1979. – № 6. – С. 34–42. 5. Березин А. А. Пределы правоприменительного усмотрения : автореф. дис. на соискание учён. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / А. А. Березин. – Нижний Новгород, 2007. – 25 с. 6. Берг Л. Н. Судебное усмотрение и его пределы (общетеоретический аспект) : автореф. дис. на соискание учён. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история правовых учений» / Л. Н. Берг. – Екатеринбург, 2008. – 22 с. 7. Абушенко Д. Б. Судебное усмотрение в гражданском и арбитражном процессе / Д. Б. Абушенко. – М. : Норма, 2002. – 176 с. 8. Папкина О. А. Усмотрение суда : [монография] / О. А. Папкина. – М. : Статут, 2005. – 413 с. 9. Попов Б. В. Распределение доказательств между сторонами в гражданском процессе. Критико-догматическое исследование / Б. В. Попов. – Х. : Тип. М. Зильберберг и С-вия, 1905. – 379 с. 10. Комаров В. В. Метод правового регулирования гражданских процессуальных отношений : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Комаров Вячеслав Васильевич. – Х., 1980. – 161 с. 11. Блажеев В. В. О принципе правовой определенности в гражданском процессуальном праве России // Актуальні проблеми застосування Цивільного процесуального Кодексу та Кодексу адміністративного судочинства України : тези доп. та наук. повідомл. міжнар. наук.-практ. конф. (25–26 січ. 2007 р.) / за ред. проф. В. В. Комарова. – Х. : Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, 2007. – 300 с. 12. Безруков А. М. Преюдициальная связь судебных актов : [монография] / А. М. Безруков. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – 144 с. 13. Васьковский Е. В. Учебник гражданского процесса / Е. В. Васьковский ; под ред. и с предислов. В. А. Томсинова. – М. : Зерцало, 2003. – 464 с. 14. Малых Е. Г. Проблемы преюдиции в гражданском и арбитражном процессе : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15 / Малых Евгений Геннадьевич. – М., 2004. – 190 с. 15. Искандеров Р. О. О преюдициальном значении приговора / Р. О. Искандеров // Сов. юстиция. – 1990. – № 2. – С. 22–23. 16. Гуреев П. П. Комментарий к ГПК РСФСР / П. П. Гуреев. – М. : Юрид. лит., 1976. – 600 с. 17. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса : [учебник]. – Т. 1 : Основные положения науки советского уголовного процесса. – М. : Наука, 1968. – 470 с. 18. Грошевой Ю. М. Проблемы формирования судейского убеждения в уголовном судопроизводстве / Ю. М. Грошевой. – Х. : Вища шк., 1975. – 144 с. 19. Рішення суду від 7 черв. 2007 р., справа № 2-2300/07 07 [Електронний ресурс] / Святошинський районний суд м. Києва // Єдиний держ. реєстр суд. рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua>. 20. Бережний О. І. Преюдиціальність судових рішень у кримінальних справах : [монографія] / О. І. Бережний. – Х. : СПД ФО Вапнярчук Н. М., 2004. – 176 с. 21. Маслов В. П. Некоторые вопросы пересмотра дел в порядке судебного надзора / В. П. Маслов // Сов. гос-во и право. – 1962. – № 8. – С. 56–66.

Надійшла до редколегії 07.09.2009