

тельством, но при этом для подтверждения факта или его опровержения можно использовать дополнительно и другие средства доказывания, если этого требует конкретные обстоятельства дела [11, с. 63].

Список литературы: 1. Архив Фрунзенского районного суда города Харькова, дело № 2-1468/95. 2. Архив Киевского районного суда города Полтавы, дело № 2-938/82. 3. Воронков В., Меренкова Л. Подготовка дел к судебному разбирательству о признании граждан недееспособными // Сов. юстиция. - 1984. - № 7. - С. 17-20. 4. Гражданский процесс / Под ред. М.К. Треушникова. - М.: Новый юрист, 1998. - 321 с. 5. Житкевич Л., Лутченко Ю. Ограничение дееспособности граждан, злоупотребляющих спиртными напитками // Советская юстиция. - 1984. - № 8. - С. 47-50. 6. Курьлев С.В. Основы теории доказывания в советском правосудии. - Минск: Вышэйшая школа, 1969. - с.203. 7. Ломакова Н.П. Субъекты гражданских процессуальных правоотношений в особом производстве: теория и практика // Советское государство и право. - 1987. - № 7. - С. 62-65. 8. Мельников А.А. Особое производство в советском гражданском процессе. - М.: Наука, 1964. - 128 с. 9. Рудяков А., Ивакин В. Некоторые вопросы назначения судебно-психиатрической экспертизы по гражданским делам // Сов. юстиция. - 1983. - № 12. - С. 19-21. 10. Треушников М.К. Судебные доказательства. - М.: Городец, 1997. - 320 с. 11. Треушников М.К. Доказательства и доказывание в советском гражданском процессе. - М.: Изд-во МГУ, 1982. - 160 с.

В.В. Баранкова, канд. юрид. наук

ДОКАЗУВАННЯ В НОТАРІАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Оскільки нотаріальна діяльність передбачає досить значне коло юридичних дій, які вчиняються в рамках нотаріального провадження з приводу розгляду конкретної нотаріальної справи, вона не зводиться до простої процедури проставлення печатки й підпису нотаріуса.

При вчиненні будь-якої дії нотаріус приймає юридично значуще рішення (що втілюється у формі свідчення або посвідчувального напису), яке впливає на правовий статус заінтересованих осіб. Постановлення такого рішення можливо лише внаслідок розгляду і вирішення юридичної справи, тобто застосування норм права до конкретного випадку — правової ситуації. Тому можна сказати, що в межах нотаріального провадження здійснюється застосування правових норм шляхом реалізації нотаріатом юрисдикційних повноважень у безспірних справах.

Прийняття нотаріусом рішення передувє встановлення кола фактів, передбачених у даному випадку нормою, що підлягає застосуванню.

Для встановлення наявності або відсутності певних юридичних фактів, з якими пов'язана можливість застосування відповідної норми, нотаріусу необхідно одержати докази, дослідити й оцінити їх. Від того, наскільки правильним буде підхід до доказів і процесу доказування, залежить законність та обгрунтованість правозастосовчого акта нотаріуса.

У цивільній процесуальній науці досить спірним є питання щодо визначення поняття процесуального доказування, але в основному всі твердження зводяться до двох точок зору, які дають різну уяву про обсяг, елементи судового доказування та його суб'єкти.

За думкою О.Ф. Клейнмана, доказування в цивільному процесі складає процесуальна діяльність сторін, яка ґрунтується на сукупності відповідних процесуальних прав і полягає в твердженнях про фактичні обставини справи, наданні доказів, спростуванні доказів суперника, заяві клопотань про витребування доказів, участі у дослідженні доказів, пояснень з приводу досліджених доказів. Тому в поняття судового доказування не слід включати дослідження, перевірку та оцінку доказів судом [4, с. 47]. Суб'єктами доказування в такому розумінні є тільки сторони, чий спір про право вирішується судом.

Інший підхід до проблеми обґрунтували К.С. Юдельсон та М.К. Треушников. Він зводиться до того, що судове доказування складається з процесуальних дій по твердженню про факти, вказівці на докази, їх наданню, збиранню, дослідженню та оцінці. Суб'єктами такої діяльності є суд та особи, які беруть участь у справі [11, с. 33, 34; 9, с. 23, 24].

За справедливим твердженням В.В. Комарова поділ єдиного процесу пізнання обставин справи в цілому на доказування фактів, з одного боку, і пізнання — з другого видиться недостатньо обґрунтованим теоретично й не виправданим інтересами практики [6, с. 4].

З огляду на вищевикладене можна визначити доказування в нотаріальному процесі як процесуальну діяльність суб'єктів нотаріального провадження, спрямовану на встановлення юридичних фактів, необхідних для постановлення законного та обґрунтованого нотаріального акта.

Елементами доказування в цивільному процесуальному праві називають надання (витребування), дослідження та оцінку доказів. У нотаріальному процесі ці елементи також характерні для доказування з урахуванням певної специфіки.

Відповідно до ст. 42 Закону України "Про нотаріат" (далі — Закон) надання доказів здійснюється зацікавленими у вчиненні нотаріальної дії особами і тільки у виключних випадках (ст. 46 Закону)

нотаріус має такі докази витребувати.

Що ж стосується дослідження та оцінки доказів, то ця діяльність здійснюється тільки нотаріусом. При цьому внаслідок того, що нотаріальні норми не передбачають широкого кола засобів доказування та спеціального порядку їх дослідження, останнє необхідно розглядати разом з оцінкою як єдиний елемент доказування в нотаріальному процесі, що обумовлює необхідність визначення предмету доказування й урахування таких ознак доказів, як належність, допустимість, достатність та достовірність.

Але перш ніж характеризувати основні елементи доказування в нотаріальному процесі, слід з'ясувати визначення доказів у нотаріальному процесі, оскільки нотаріальне законодавство, на жаль, питання про докази та доказування практично не регулює. Це не означає, однак, що цих категорій зовсім немає в нотаріальному процесі. В Інструкції про порядок учинення нотаріальних дій нотаріусами України від 18 червня 1994 р. (далі — Інструкція) неодноразово зустрічається вживання терміна “докази”.

Якщо ми звернемося до визначення доказів у нормах права, то виявимо певну закономірність. Конструкції усіх статей права, які визначають поняття доказу, однакові: в одній частині дається визначення їх як фактичних даних, на підставі яких у встановленому законом порядку суд (або відповідний правозастосовчий орган) встановлює наявність чи відсутність певних обставин, що мають значення для справи; в наступній частині цих же статей говориться, що зазначені дані встановлюються певними засобами, перелік яких містять законодавчі акти.

Ідеї про судові докази як єдність фактичних даних, що закріплені у передбаченій законом процесуальній формі, висловлені у низці робіт [10, с. 11; 2, с. 3; 3, с. 5; 1, с. 58]. І в нотаріальному процесі докази — це єдине поняття, в якому фактичні дані й засоби доказування взаємопов'язані як зміст і процесуальна форма.

Наведемо основні ознаки нотаріальних доказів:

— фактичні дані, тобто відомості про факти;

— відомості не про будь-які факти, а тільки про ті, які підлягають встановленню у конкретній нотаріальній справі. Саме ця ознака доказів і характеризує їх належність;

— нотаріальний процесуальний закон передбачає, щоб обставини по справі встановлювалися не довільним шляхом, а саме тими засобами і в тому порядку доказування, які зазначені в самому законі (ст. 42, 46 Закону).

Отже, доказами в нотаріальному процесі будуть фактичні дані, яким притаманні всі перелічені ознаки.

Аналіз нотаріального законодавства дозволяє вирізнити такі засоби доказування: письмові докази, які використовуються практично у всіх нотаріальних справах; висновки експертів; показання свідків.

Необхідність надання письмових доказів для вчинення нотаріальної дії закріплено в Інструкції (п. 46, 49, 113, 114 та ін.). Це практично єдиний засіб доказування, який застосовується при вчиненні нотаріальних дій.

Використання інших засобів доказування становить виняток і здійснюється у випадках, передбачених законом. Так, відповідно до ч. 2 ст. 51 Закону документ, справжність якого викликає сумнів у нотаріуса, може бути ним затримано і направлено на експертизу. Але з аналізу наведеної статті випливає суттєва обставина, що висновок експерта підтверджує тільки справжність певного документа — письмового доказу, а не існування юридичного факту.

Не менш специфічним є й використання показань свідків. Нотаріальне законодавство передбачає два види нотаріальних дій, при вчиненні яких можлива участь свідків, — засвідчення шлюбного контракту (ч. 3 п. 72 Інструкції) і вчинення морських протестів (ст. 95 Закону). При цьому тільки другий випадок можна розглядати як приклад використання особливого засобу доказування — показань свідків, які б містили певну інформацію у справі. У випадку ж засвідчення шлюбного контракту свідки не дають показань, не передають нотаріусу жодної інформації, необхідної для нотаріального провадження, а практично відіграють роль своєрідних понять.

Надання нотаріусу заінтересованою особою всіх необхідних для вчинення нотаріальної дії документів — найважливіша умова правильного розгляду нотаріальної справи. Оскільки нотаріус постановляє нотаріальний акт на підставі закону, заінтересовані особи особисто або за вказівкою нотаріуса мають надати всі необхідні документи.

Якщо нотаріус встановить, що особою не подані всі потрібні документи і є необхідність у дослідженні додаткових відомостей, він не тільки приймає рішення про відкладення вчинення нотаріальної дії, але й зобов'язаний надати особі необхідні роз'яснення, а у виняткових випадках і витребувати такі документи, тобто допомогти заінтересованим особам у реалізації їх прав та законних інтересів. Витребування доказів має місце у випадку, коли самому заявникові досить складно (або просто неможливо) отримати певні документи.

Дослідження й оцінка доказів здійснюється нотаріусом на підставі визначення предмета доказування, якому в нотаріальному процесі також притаманна певна специфіка щодо цивільного

процесу.

У межах судочинства в цивільних справах предмет доказування — процесуальна категорія, що окреслює коло фактів матеріально-правового значення, які підлягають встановленню для вирішення цивільної справи по суті. На коло цих фактів вказує норма матеріального права, яка підлягає застосуванню [6, с. 8, 9; 9, с. 35, 36; 5, с. 33; 8, с. 6, 7; 7, с. 39].

При вчиненні нотаріальних дій у більшості випадків застосовуються також матеріальні норми права: при посвідченні угод — ст. 48-58 Цивільного кодексу; при посвідченні довіреностей — ст. 64-67 цивільного кодексу тощо. При цьому слід встановити факти, передбачені цими нормами. Але стосовно деяких нотаріальних дій такий зв'язок із матеріальним правом простежити не просто (наприклад, при посвідченні справжності перекладу документів; посвідченні фактів, що громадянин є живим або перебуває в певному місці, тощо).

Тому предметом доказування в нотаріальному процесі є сукупність юридичних фактів, встановлення і перевірка яких необхідні для вчинення конкретної нотаріальної дії. Коло цих фактів окреслює як матеріальне, так і нотаріальне процесуальне законодавство.

Особливість предмета доказування в нотаріальному процесі полягає в тому, що відповідні пункти Інструкції, які регулюють процесуальний порядок учинення тієї чи іншої нотаріальної дії, завжди містять як перелік фактів, які підлягають встановленню та перевірці нотаріусом, так і вказівку на засоби їх доказування. Це є загальним правилом нотаріального законодавства.

Вияток складають нотаріальні дії, при здійсненні яких нотаріус має посвідчувати факти, в існуванні яких можна переконатися особисто внаслідок того, що вони відбуваються тепер, а не в минулому (поза межами нотаріального провадження). У таких випадках виключається необхідність дослідження доказів. Прикладами можуть бути ст. 80, 81 Закону.

Практично за загальноновизнаною термінологією процесуалістів тут мають місце факти, що не потребують доказування. Такі факти можуть бути передбачені й для інших нотаріальних дій спеціальними нормами, які регулюють порядок їх виконання (наприклад, ч. 8 п. 114 Інструкції).

З огляду на предмет доказування нотаріус вирішує питання щодо належності, допустимості, достатності й достовірності доказів.

Належність доказів — це правило, яке ґрунтується на такій ознаці доказів, як їх здатність підтверджувати певні факти, необхідні для справдження нотаріальної дії. При цьому нотаріус виходить, як

уже зазначалося, з предмета доказування та доказів, визначених Законом у даній нотаріальній справі.

Допустимість засобів доказування — це відповідність їх процесуальної форми вимогам Закону. Практично дотримання цього правила в нотаріальному процесі зводиться до наступного:

По-перше, не можна підтверджувати факти, які мають значення для можливості здійснення нотаріальної дії, жодними іншими засобами доказування, окрім передбачених законом.

По-друге, для кожного конкретного факту Закон встановлює відповідні засоби доказування. Заінтересована особа має подати один з перелічених Законом документ — доказ, який є в її розпорядженні на підтвердження цього факту (наприклад, п. 49 Інструкції).

По-третє, до документів, що подаються для виконання нотаріальних дій, встановлюються певні вимоги, що забезпечують законність та обґрунтованість нотаріальних дій.

Відповідно до ст. 47 Закону нотаріуси не приймають для вчинення нотаріальних дій документи, що мають підчистки або дописки, закреслені слова або інші незастережені виправлення, документи, текст яких неможливо прочитати внаслідок пошкодження, а також документи, написані олівцем.

Дописки, закреслені слова чи інші виправлення, які є в документах, що подаються для вчинення нотаріальних дій, повинні бути засвідчені підписом посадової (уповноваженої на те) особи й печаткою установи, підприємства чи організації або особи, які видали документ. При цьому виправлення мають бути зроблені таким чином, щоб можна було прочитати як виправлене, так і помилково написане.

Не приймаються для справдження нотаріальних дій документи, в яких не можна прочитати все те, що містилося в них у первісному написанні (наприклад, документи, залиті чорнилом, потерті тощо).

Не приймаються порвані документи, документи, зміст яких викладено на двох і більше окремих аркушах, якщо останні не прошнуровано, не пронумеровано і число прошнурованих аркушів не завірено підписом посадової (уповноваженої на те) особи та печаткою установи, підприємства, організації чи особи, які видали документ.

Достатність доказів оцінюється нотаріусом з урахуванням їх належності та допустимості. Для вчинення нотаріальної дії зацікавлена особа має подати докази на підтвердження всіх фактів, встановлення яких для даної нотаріальної справи є необхідним за Законом.

Нотаріус не вправі виконати нотаріальну дію й постановити

нотаріальний акт, якщо відсутній будь-який із зазначених Законом доказів, оскільки такий нотаріальний акт буде необґрунтованим. Разом з тим слід особливо наголосити на тому, що нотаріус не має права вимагати від зацікавленої особи документів чи відомостей, які не мають відношення до вчинюваної нотаріальної дії.

Визначення достовірності доказів у нотаріальному процесі зводиться до перевірки справжності письмових документів. З точки зору теорії доказів здебільшого це офіційні документи, тобто письмові матеріали, що виходять від державних установ, посадових осіб і складені в порядку здійснення посадових обов'язків. До них належить велика група документів, яку можна поділити на певні підгрупи. Це документи, що виходять від: органів влади та місцевого самоврядування; посадових осіб органів державного управління, судових органів; посадових осіб державних установ, підприємств і організацій тощо.

Дати оцінку такому письмовому доказові — означає проаналізувати всі його якості з точки зору відповідності істині відомостей, що в ньому містяться.

Якщо ж справжність поданого документа викликає в нотаріуса сумнів, він вправі затримати цей документ і направити його на експертизу (ч. 2 ст. 51 Закону). Відповідно до п. 23 Інструкції в таких випадках нотаріус виносить постанову.

Таким чином, доказування як елемент нотаріального провадження відрізняє останнє від суто технічної процедури й характеризує нотаріальну діяльність як процесуальну.

Список літератури: 1. Гуреев П.П. О понятии судебных доказательств в советском гражданском процессе // Сов. государство и право. — 1966. — № 3. — С. 57-63. 2. Жуков Ю.М. Судебная экспертиза в советском гражданском процессе: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 1965. — 22 с. 3. Калпин А.Г. Письменные доказательства в судебной практике по гражданским делам: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 1966. — 18 с. 4. Клейнман А.Ф. Новейшие течения в советской науке гражданского процессуального права. — М.: Изд-во МГУ, 1967. — 119 с. 5. Клейнман А.Ф. Основные вопросы теории доказательств в советском гражданском процессе. — М.-Л.: Изд-во АН СССР. — 1950. — 72 с. 6. Комаров В.В. Доказування та докази в цивільному судочинстві: Текст лекцій. — Харків: Укр. юрид. акад., 1991. — 36 с. 7. Курылев С.В. Основы теории доказывания в советском правосудии. — Минск: Изд-во БГУ, 1969. — 203 с. 8. Ли-луашвили Т.А. Предмет доказывания и распределение бремени доказывания между сторонами в советском гражданском процессе: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 1961. — 18 с. 9. Треушников М.К. Доказательства и доказывание в советском гражданском процессе. — М.: Изд-во МГУ, 1982. — 160 с. 10. Ульянов Л.Т. Оценка доказательств судом первой инстанции. — М.: Юрид. лит., 1965. — 112 с. 11. Юдельсон К.С. Проблема доказывания в советском гражданском процессе. — М.: Юрид. лит., 1951. — 186 с.