

## ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС



## Вікторія Резнікова

докторка юридичних наук, професорка,  
завідувачка кафедри господарського права  
та господарського процесу  
Інституту права Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка  
(Київ, Україна)  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-0149-0710>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/O-4799-2018>  
[reznikova.vv78@gmail.com](mailto:reznikova.vv78@gmail.com)

УДК 346.91

СТАНДАРТ ДОКАЗУВАННЯ “ВІРОГІДНІСТЬ ДОКАЗІВ”  
У ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

АНОТАЦІЯ. Статтю присвячено впровадженню до господарського судочинства стандарту доказування “вірогідність доказів”. Розкрито поняття стандарту доказування, а також підходи до його визначення, що є переважними в сучасній процесуальній доктрині. Досліджено кожен із видів стандартів доказування. Розкрито зарубіжний досвід використання стандартів доказування загалом, а також стандарту доказування “вірогідність доказів” зокрема. Встановлено, що в англо-американській правовій сім’ї існують два найбільш поширені стандарти доказування: 1) “поза розумним сумнівом” (“*beyond reasonable doubt*”) – для кримінальних справ; 2) “переваги доказів/балансу вірогідностей” (“*preponderance of evidence, balance of probabilities*”) – для цивільних/господарських справ. Правова система загального права ґрунтується на тому, що для формування суддівського переконання немає необхідності в абсолютній математичній точності підтвердження наявних у справі даних, а є важливим лише такий ступінь імовірності, який дає змогу суду розвіяти сумніви в конкретній справі. Встановлено, що зарубіжна судова практика виокремлює дві варіації підвищеного “цивільного” стандарту доказування: гнучкий стандарт “*flexible standard*” та підхід апріорної вірогідності “*prior probability approach*”. Досліджено також проміжні стандарти доказування, що застосовуються у США. Особливу увагу приділено такому проміжному стандарту, як “зрозумілі та переконливі докази” (“*clear and convincing evidence*”). Розкрито значення стандарту доказування “вірогідність доказів”. Особливу увагу приділено підходам, якими можуть керуватися судді або законодавець під час вибору стандарту доказування, аби забезпечити єдність судової практики та рівність учасників судового процесу. У статті розглянуто практику Європейського суду з прав людини. Розкрито стандарт доказування “вірогідність доказів” у практиці Верховного Суду. Проаналізовано та систематизовано, узагальнено ключові правові позиції щодо застосування стандарту доказування “вірогідність доказів” в актуальній практиці Верховного Суду.

Ключові слова: доказування; стандарт доказування; господарське судочинство; достатність доказів; вірогідність доказів; баланс вірогідностей; поняття стандарту доказування; види стандартів доказування; тягар доказування; вага доказів; цивілістичні стандарти доказування; стандарт доказування в господарському процесі.

Євроінтеграційний поступ в Україні, що є однією з тенденцій розвитку господарського процесу<sup>1</sup>, спричинив перегляд традиційних для вітчизняного господарського судочинства підходів до господарського процесуального доказування, зокрема у частині імплементації окремих міжнародних стандартів доказування. Ідеться, зокрема, про впровадження до господарського судочинства стандарту доказування “вірогідність доказів”, що відбулося з набранням чинності Законом України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо стимулювання інвестиційної діяльності в Україні”<sup>2</sup>. Запроваджено нові підходи суду до оцінки доказів: наявність обставини, на яку сторона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, вважається доведеною, якщо докази, надані на підтвердження такої обставини, є більш вірогідними, ніж докази, надані на її спростування (ч. 1 ст. 79 Господарського процесуального кодексу України, далі – ГПК України)<sup>3</sup>. Натомість із ГПК України було вилучено таке поняття та ознаку доказів, як “достатність” (продовжує натомість діяти в цивільному судочинстві), згідно з якою достатність доказів або їхня сукупність означає, що вони або їхня кількість і вагомість дають змогу суду зробити висновок про існування або відсутність певного юридичного факту (фактів), на підтвердження якого вони зібрані.

Впровадження у вітчизняний господарський процес стандарту доказування “вірогідність доказів” оцінюється правовою спільнотою неоднозначно. З одного боку, це ставить нові виклики перед ученими-процесуалістами, яким належить з’ясувати та доктринально обґрунтувати правову природу, зміст і систему як міжнародних стандартів доказування загалом, так і стандарту “вірогідність доказів” зокрема. З другого боку, виникає необхідність узгодження таких стандартів із національними правовими традиціями у сфері господарського судочинства, оскільки не можуть та не повинні ігноруватися особливості національної правової системи, стан розвитку законодавства, сформована система судів, їхня спеціалізація, особливості й умови провадження господарської діяльності, стан економіки країни, історичні передумови тощо. Не можна ігнорувати того факту, що переважна більшість стандартів доказування, властивих країнам загального права (Сполучені Штати Америки, Велика Британія), орієнтована на переконання не тільки і не стільки суду, скільки присяжних, яких немає у вітчизняному господарському процесі. Це є до певної міри перешкодою щодо автентичного розвитку їх у вітчизняній системі господарського судочинства. Ситуація ускладнюється

<sup>1</sup> В Резнікова, В Щербина, ‘Сучасні тенденції розвитку господарського процесу України’ (2017) 9 Право України 9–27.

<sup>2</sup> Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо стимулювання інвестиційної діяльності в Україні: Закон України від 20 вересня 2019 р. № 132-IX <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/132-20#Text>> (дата звернення: 11.09.2021).

<sup>3</sup> Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 6 листопада 1991 р. № 1798-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>> (дата звернення: 11.09.2021).

відсутністю у процесуальній доктрині єдиної понятійно-категоріальної основи для позначення у судочинстві стандартів, пов'язаних зі здійсненням доказування, і господарський процес – не виняток. Відтак дослідження та розвиток стандартів доказування у сучасному господарському судочинстві – завдання складне та надактуальне.

Стандарт доказування “вірогідність доказів” нині ще не став предметом глибоких доктринальних розробок у вітчизняній процесуалістиці, чим зумовлюється актуальність досліджуваної теми.

*Поняття стандарту доказування. Види стандартів доказування*

Стандарт доказування – це певний об'єктивний критерій, на підставі якого суд оцінює докази для встановлення фактів у справі.

Натепер у процесуальній доктрині є декілька переважаючих підходів до визначення поняття стандарту доказування (*standard of proof*):

– певна умовна межа, за якою кількісна характеристика знань, отриманих судом у процесі розгляду справи, переходить у таку їхню якість, що дає підстави суду ухвалити, на його думку, правосудне рішення (Б. Ратушна)<sup>4</sup>;

– певний ступінь, міра переконаності (впевненості) в існуванні певного факту (фактів), що становлять предмет спору (чи всієї справи/ провадження), досягнення якого вимагається від сторони, що стверджує (А. Степаненко)<sup>5</sup>;

– модель процесуального доказування, у якій мета, завдання судочинства, принципи процесу, права й обов'язки його учасників у процесі доказування розглядаються як взаємозалежні елементи, що визначають сутність і зміст інституту процесуального доказування (Л. Ніколенко)<sup>6</sup>;

– це рівень імовірності, до якого обставина повинна бути підтверджена доказами, щоб вважатись дійсною (К. Пільков)<sup>7</sup>.

Сам термін “стандарт доказування” бере витоки, як відомо, з доктрини правових систем загального права, звідки він, власне, і був запозичений. В англо-американській правовій сім'ї існують два найбільш поширені стандарти доказування: 1) “поза розумним сумнівом” (“*beyond reasonable doubt*”) – для кримінальних справ; 2) “переваги доказів/балансу вірогідностей” (“*preponderance of evidence, balance of probabilities*”) – для цивільних/ господарських справ. Правова система загального права ґрунтується на тому, що для формування суддівського переконання немає необхідності в абсолютній математичній точності підтвердження наявних у справі да-

<sup>4</sup> Б Ратушна, ‘Стандарт доказування як критерій достовірності результату судового пізнання’ (2012) 6 Право України 282–90.

<sup>5</sup> А Степаненко, ‘Стандарт доказування “поза розумним сумнівом” в кримінальному провадженні’ (дис канд юр наук, 2017) 7.

<sup>6</sup> Л Ніколенко, ‘Доказування в господарському судочинстві’ (автореф дис канд юр наук, 2004) 19.

<sup>7</sup> К Пільков, *Теорія і практика доказування у міжнародному комерційному арбітражі* (Освіта України 2016) 240.

них, а є важливим лише такий ступінь імовірності, який дає змогу суду розв'язати сумнів в конкретній справі.

Сучасні британські юристи, вживаючи термін “стандарт доказування”, розуміють під ним той ступінь достовірності, до якого повинна здійснювати доказування та сторона, на якій лежить тягар доказування<sup>8</sup>. Концепцію стандарту доказування вони тісно пов'язують із процесуальним інститутом “тягар доказування”. Сторона повинна надати суддям і присяжним докази на підтвердження своєї позиції. Такі докази повинні переконати суд у їх достовірності/ймовірності до певного стандарту (ступеня), який встановлено відповідно до форми судочинства<sup>9</sup>. Загалом системи американського та британського правосуддя під *стандартом доказування* розуміють той ступінь, рівень доведеності тверджень щодо обставин справи, який висувається однією чи іншою стороною, та до якого обидві сторони повинні прагнути. Залежно від форми судочинства (чи то кримінальне, цивільне, господарське, адміністративне), до сторони висуваються різні вимоги щодо кінцевої точки доказування/переконання суду у своїй позиції та по-різному розподіляється тягар доказування між сторонами<sup>10</sup>.

В Англії використовуються два стандарти доказування: “баланс вірогідностей/ймовірностей” (“*balance of probabilities*”) – використовується, як правило, у “цивільних” справах, і вимагає визнавати факт доведеним тоді, коли комплекс представлених стороною доказів дає змогу судді дійти висновку про те, що спірний факт імовірніше існує, аніж не існує; “поза розумних сумнівів” (“*beyond reasonable doubt*”), який використовується зазвичай у кримінальних справах і є більш суворим, оскільки вказує, що певні сумніви можуть залишатися, але вони повинні бути вкрай несуттєвими.

Стандарт “баланс вірогідностей” (“*a balance of probabilities*”) означає – слід довести, що факт скоріше був, аніж не був, тобто суб'єктивна впевненість може бути виміряна як така, що дорівнює 51 % і вище (ця математична аналогія впливає із пояснення в справі *Miller v Minister of Pensions [1947] 2 All ER 372*)<sup>11</sup>. Кожна людина з власного досвіду має уявлення про те, що деякі факти трапляються рідко, а деякі – часто. Це називають апіорною вірогідністю, або “вірогідністю, що визначена природою речей” (“*inherent probability*”). З цього починається процес до-

<sup>8</sup> Р Леже, *Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход* (пер с фр, Волтерс Клувер 2009) 584.

<sup>9</sup> Дж Флетчер, А Наумов, *Основные концепции современного уголовного права* (пер с англ, Юристь 1998) 512.

<sup>10</sup> А Степаненко, ‘Проблеми визначення стандарту доказування “поза розумним сумнівом”’ (2014) 6 Юридичний науковий електронний журнал 228–30 <[http://lsej.org.ua/6\\_2014/63.pdf](http://lsej.org.ua/6_2014/63.pdf)> (дата звернення: 30.08.2021).

<sup>11</sup> *Miller v Minister of Pensions [1947] 2 All ER 372* <<https://www.coursehero.com/file/p7olciu/Miller-v-Minister-of-Pensions-1947-2-ALL-ER-In-this-case-Lord-Denning-tried-to/>> (accessed: 30.08.2021).

казування: чим менш правдоподібна та обставина, яку слід довести, тим більш переконливими мають бути докази, і навпаки, чим більш вірогідною здається обставина, тим менше зусиль потрібно від сторони, на яку покладено тягар доказування, аби переконати суд. Факт є доведеним, якщо після оцінки доказів внутрішнє переконання судді каже йому, що факт скоріше був, аніж його не було. Якщо настання факту первинно є дуже сумнівним, виконати такий стандарт буде доволі складно. Відомий британський суддя Лорд Хоффман пояснив це на такому прикладі: аби переконати когось, що істота, яка гуляла в Ріджентс-парку, була левом, знадобляться більш переконливі [*more cogent*] докази, ніж аби визнати по тому ж стандарту вірогідності, що це була німецька вівчарка<sup>12</sup>.

У США у “цивільних” справах застосовується схожий процесуальний стандарт “превалювання/переваги доказів” (“*preponderance of evidence*”), і кримінальний стандарт “поза розумних сумнівів”. Під “перевагою доказів” слід розуміти їх домінування не у кількісному вимірі, а в якісному (тобто впливі всіх доказів у їхній сукупності на переконання присяжних чи суду у більшій імовірності існування факту, ніж його відсутності). Так, якщо позивач надав докази, а відповідач не навів жодних протилежних доказів, це зовсім не означатиме, що позов має бути задоволено. Можлива ситуація, коли сторона подала докази, але при цьому справа буде вирішена не на її користь, оскільки вона не переконала суд у ймовірності існування факту. Це трапляється у тих випадках, коли присутня тільки кількісна перевага доказів. У юридичній літературі та судовій практиці США залежно від конкретних обставин справи розмежовують також *два види достатності доказів: очевидну* (“*prima facie evidence*”) та *задовільну достатність* (“*satisfactory evidence*”). Очевидно, достатніми є докази, яких згідно з законом достатньо для встановлення певного факту або усієї сукупності фактів, що обґрунтовують вимоги або заперечення сторони доти, доки існування цього факту не буде заперечене іншими доказами. Тобто такі докази не є безспірними, але якщо протилежна сторона не надасть належні докази для їх спростування, вони є достатніми для ухвалення рішення на користь особи, яка їх подала. На відміну від очевидної достатності, критерії задовільної достатності не встановлюються законом. Задовільна достатність застосовується при остаточній оцінці доказів у більшості “цивільних” справ. Задовільно достатньою є така кількість доказів, яка за результатами їх розумового “зважування” (оцінювання) судом або присяжними здатна переконати у правдивості певного факту<sup>13</sup>. Тобто у такому разі достатніми є докази, які можуть

<sup>12</sup> Secretary of State For The Home Department v. Rehman 2001 <<https://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/2001/47.html>> (дата звернення: 30.08.2021).

<sup>13</sup> Т Руда, ‘Критерій достатності при оцінці доказів у цивільному судочинстві України і США: порівняльно-правовий аналіз’ (2011) 88 Вісник Київського університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки 106–10.

обґрунтувати ухвалення рішення на користь особи, яка їх подала. Це пов’язано з питанням *визначення ваги доказів*.

Термін “*вага доказів*” (“*weight of evidence*”), як його розуміють деякі дослідники, використовується для характеристики оцінювання доказів, і означає, що докази, представлені у процесі доказування однією стороною у справі, є переконливішими за докази, представлені іншою стороною<sup>14</sup>. Про переконливість доказів варто говорити безвідносно до доказів опонента. Це тим більше правильно з огляду на те, що й впроваджена у практику судочинства категорія стандарту доказування стосується вірогідності існування обставин, про які стверджує сторона, порівняно з протилежним, а не з версією опонента, якої до того ж може і не бути. Більш конкретним і таким, що може бути застосовано в сучасному господарському процесі, видається визначення, відповідно до якого *вага доказу* – це критерій здатності доказу підтримати правильний за законами логіки умовивід щодо існування певної обставини з певною вірогідністю. Якщо належність доказу як його властивість вказує на існування логічного зв’язку з обставинами, які належать до предмета доказування, то вага доказу вказує на значення цього зв’язку<sup>15</sup>.

Зарубіжна судова практика виокремлює при цьому *дві варіації підвищеного “цивільного” стандарту доказування*, які пропонувалися суддями загального права в своїх рішеннях – *гнучкий стандарт* (“*flexible standard*”) (суддя Батер) і *підхід апріорної вірогідності* (“*prior probability approach*”) (суддя Хорнал)<sup>16</sup>.

У першому випадку змінюється в бік підвищення сам стандарт доказування, проте не настільки, аби розмити межу між “цивільним” і кримінальним судочинством. У другому – стандарт залишається без змін, проте ступінь (кількість та якість) необхідних доказів змінюється залежно від серйозності обставин. Діє формула, що чим серйозніше обвинувачення, тим менша вірогідність його існування. Відтак потрібною є більша, аніж зазвичай, надійність доказів та обсяг, інтенсивність зусиль, які докладаються, аби дотриматися стандарту доказування. Побуває нарівні з цим думка, що вимагається не більша кількість доказів, а уважніше вивчення їх суддею, тобто зміщується фокус із вимог до сторін на необхідність більш пильного опрацювання інформації суддею<sup>17</sup>. Нині гнучкий стандарт широко застосовується в Австралії та Канаді, причому кожен випадок відхилення від базового “цивільного” піддається глибокому аналізу. Як наслідок, значний масив висновків апеляційних судів

<sup>14</sup> Пільков (н 7) 49.

<sup>15</sup> К Пільков, ‘Властивості доказів та критерії їх оцінювання’ (2020) 4 Підприємництво, господарство і право 95.

<sup>16</sup> А Стоян, ‘Триступенева градація стандартів доказування в адміністративному процесі’ (2021) 1 Форум права 25–36.

<sup>17</sup> M Redmayne, ‘Standards of Proof in Civil Litigation’ [1999] 62 (2) The Modern Law Review 167–95.

змінюють первинні рішення з мотивів використання стандарту, що не відповідає обставинам. Такі ускладнення виникають, зокрема, через недостатнє розуміння судом присяжних змістовного наповнення гнучкого стандарту, а спроби розтлумачити, як правило, є невдалими через лінгвістичні неточності. Наприклад, суддя вказує присяжним, що вони мають розглянути справу на основі “балансу вірогідностей”, проте, акцентуючи увагу на серйозності обставин, просить “вищого ступеня впевненості”, формуючи тим самим у присяжних хибне уявлення про “цивільний” стандарт як вищий стандарт, яким насправді є кримінальний. Окрім двозначності в розумінні, гнучкий стандарт критикується з огляду на невизначеність меж, адже коли передбачається його зміна залежно від обставин, які можуть по-різному оцінюватися суддями, відкривається безперешкодний шлях до суддівського свавілля. Використання гнучкого стандарту вважається виправданим, коли є можливість оцінити “корисність” рішення для сторін із точки зору загальнолюдської, соціальної цінності, що найкраще втілюється присяжними в кримінальному процесі, де вони є “представниками народу”. В Україні ж, попри конституційну гарантію можливості здійснення судочинства судом присяжних, у господарському процесі розгляд здійснюється суддею одноособово (колегією суддів – у визначених випадках), що є цілком виправданим з огляду на особливості господарських спорів, а також на специфіку господарсько-правових відносин, з яких такі спори виникають (ст. 129 Конституції України)<sup>18</sup>. Та й не варто абсолютизувати інститут присяжних як спосіб подолання існуючих проблем, особливо зважаючи на наявну в літературі обґрунтовану критику їх відносної непідкупності, недостатньої компетентності та залежності від думки судді<sup>19</sup>.

Зі свого боку “*підхід апріорної вірогідності*” передбачає, що суддя повинен починати розгляд справи з мінімальної початкової впевненості у вимогах, що містяться в позові. Вірогідність починає зростати разом зі збільшенням кількості наданих доказів, що повинні бути потенційно правдоподібними для судді. Як зазначає В. Твінінг, суддя загального права Ніколс наголосив свого часу в контексті зазначеного підходу на базових когнітивних навичках кожного судді: ‘початкова вірогідність або невірогідність події сама по собі має братися до уваги при вирішенні справи по суті’, ‘чим серйозніші обвинувачення, тим важче їх довести, адже потенційна вірогідність того, що вони сталися – менша’<sup>20</sup>. Останнє твердження зазнало справедливої критики через неможливість доте-

<sup>18</sup> Конституції України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>> (дата звернення: 30.08.2021).

<sup>19</sup> С. Оверчук, ‘Становлення інституту присяжних в умовах набрання чинності Кримінальним процесуальним кодексом України’ [2012] 2 (6) Часопис Національного університету “Острозька академія”. Серія “Право” 1–4; О. Скрябін, Н. Тонне, ‘Суд присяжних за новим Кримінально-процесуальним кодексом України’ (2014) 72 Актуальні проблеми держави і права 400–6.

<sup>20</sup> William Twining, *Rethinking Evidence: Exploratory Essays* (2-nd ed, Cambridge University Press 2006) 237.

менно встановити фактично існуючу кількість серйозних обставин та їх співвідношення зі звичайними. Метафоричне вираження стандарту може призводити також до нерозуміння та викривлення його суті. Підхід апріорної вірогідності розглядався в літературі і як такий, що має кращі шанси проявити себе під час дослідження “морально нейтральних доказів”, що не викликають у судді на початковому етапі жодних емоцій і здатні поступово збільшувати впевненість у їх існуванні<sup>21</sup>.

До прикладу, як зазначає Е. Шервін, необхідно докласти чимало зусиль, аби запевнити суддю в тому, що “догвір був укладений о 3-й годині ранку на Різдво”<sup>22</sup>. Проте, поряд із цим, так званий “*Todhunter paradox*” часто використовується зарубіжними дослідниками, аби продемонструвати необхідність брати до уваги обставини навіть критично низької вірогідності, якщо не має об’єктивних приводів для сумніву. Так, пропонується уявити лотерею, номінальна кількість білетів в якій становить 10 000 одиниць. Очевидець “щасливого білета” стверджує, що він під номером 642. Головне питання полягає в тому, чи можна довіряти його словам, адже, для порівняння, показання свідків у судді не відіграють вирішальної ролі, а апріорна вірогідність того, що такий білет вигравний, низька. Проте специфіка лотерей показує, що початково невисока впевненість не має великого значення в тому, який білет стане переможним. Тому, якщо очевидець дійсно бачив номер 642, він навряд чи б допустив похибку, озвучивши його, адже існують ще 99,9 % варіантів окрім нього. Звичайно, коли відома потенційна кількість помилок у вигляді виключеної нумерації лотерейних білетів, то їх легше підрахувати, водночас така калькуляція неможлива в життєвих ситуаціях. Однак у кожному разі висновок, що “події, які навряд чи сталися в минулому, так само навряд чи б стверджувалися, якби вони не сталися” є цілком переконливим. Отже, суддя, маючи низький рівень апріорної вірогідності в показаннях свідка, проте не відшукавши у нього мотивів збрехати, повинен взяти їх до уваги. Тому, якщо апріорна вірогідність певної події невелика, то заява про те, що вона сталася, має сприйматись як чинник, що збільшує її. Водночас не можна виключати існування обставин, які попри високий рівень апріорної вірогідності є неправдивими, що, власне, і провокує суд на допущення помилок. Оскільки використання підходу апріорної вірогідності тісно пов’язано з інтуїцією, життєвим і професійним досвідом судді, що формує початково неоднакову відправну точку на шкалі вірогідності і, як наслідок, вимагається початково різна кількість доказів для доведення тотожних обставин, порушуючи принцип рівності й однамітність практики, його використання також не є виправданим на те-

<sup>21</sup> Стоян (н 16) 25–36.

<sup>22</sup> Emily Sherwin, ‘Clear and Convincing Evidence of Testamentary Intent: The Search for a Compromise Between Formality and Adjudicative Justice’ [2002] 34 (2) Cornell Law Faculty Publications 25.



ренах України. Імовірно, що з огляду на викладене, підхід апіорної вірогідності, як зазначає М. Редмейн, так і не набув широкого застосування, а з плином часу перевага остаточно була віддана гнучкому стандарту<sup>23</sup>.

У США, поряд із зазначеним вище, існує такий проміжний стандарт, як “зрозумілі та переконливі докази” (“clear and convincing evidence”), суть якого полягає в тому, що сторона повинна переконати присяжних (або суддю), що достовірність розглядуваного факту є імовірною, або ж викликати в них тверде переконання, що факт правдивий. Водночас усувати всі розумні сумніви цей стандарт доказування не вимагає<sup>24</sup>. Він застосовується, зокрема, в деліктних позовах із метою стягнення з відповідача так званих штрафних збитків, які перевищують звичайні компенсаторні збитки<sup>25</sup>. Однак сама собою лише істотність, важкість санкції, накладення якої на сторону у справі передбачається, не тягне за собою обов’язкового застосування більш суворого стандарту доказування<sup>26</sup>. Цей стандарт становить, по суті, підвид стандарту доказування “превага доказів” і застосовується щодо позовів, у яких суд або законодавець вирішили, що для отримання рішення на свою користь сторона повинна подати більше, ніж звичайну кількість доказів. Це може бути, наприклад, коли наслідки вирішення цивільної справи є набагато серйознішими, ніж звичайне матеріальне відшкодування і наближаються за своїм характером до наслідків у кримінальній справі. Тому застосування простого цивільного стандарту у таких справах викликало б істотний ризик ухвалення помилкового рішення<sup>27</sup>. Згідно з дефініцією, наданою Верховним Судом у справі “Colorado v. New Mexico”<sup>28</sup>, такий стандарт означає, що обставини у справі повинні бути доведені “істотно (суттєво) більш вірогідно, аніж ні”, тобто вимагається більший рівень впевненості судді, аніж у межах “балансу вірогідностей”, проте не такий високий, як при розгляді кримінальних справ<sup>29</sup>. Серед позитивних рис проміжного стандарту виділяють: 1) здатність відображати підвищену значущість обставин та асиметрію наслідків, не розмиваючи межу між “цивільним” та кримінальним процесами; 2) сприяння забезпеченню єдності судової практики і дотримання принципу рівності; 3) подолання лінгвістичних розбіжностей при описі використаного стандарту; 4) формування пев-

<sup>23</sup> Redmayne (n 17) 186.

<sup>24</sup> В Bennett, ‘Evidence: Clear and Convincing Proof: Appellate Review’ (1944) 32 California Law Review 75.

<sup>25</sup> В Вапнярчук, *Теорія і практика кримінального процесуального доказування* (Юрайт 2017) 151; С Будылин, ‘Штрафные убытки. Теперь и в России?’ (2013) 4 Вестник гражданского права 19–52; Ю Рябченко, ‘Стандарт доказування: досвід застосування та перспективи запровадження’ (2020) 10 Науковий юридичний журнал 122–8.

<sup>26</sup> D Schwartz, C Seaman, ‘Standards of Proof in Civil Litigation: An Experiment from Patent Law’ [2013] 26 (2) Harvard Journal of Law & Technology 430, 435.

<sup>27</sup> A Meyers, ‘Rejecting the Clear and Convincing Evidence Standard for Proof of Incompetence’ (1997) 87 Journal of Criminal Law and Criminology 1034.

<sup>28</sup> Colorado v. New Mexico (1984) No. 80 <<https://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/467/310.html>> (accessed: 30.08.2021).

<sup>29</sup> J P McBaine, ‘Burden of proof: Degrees of Belief’ [1944] 32 (3) California Law Review 262–3.

ного рівня передбачуваності для сторін щодо несення тягаря доказування; 5) зменшення потенційних можливостей щодо суддівського свавілля за допомогою звуження дискреційних повноважень суддів із вибору стандарту; 6) прискорення апеляційного перегляду завдяки артикуляції стандарту. Однак неможливість законодавчо передбачити всі випадки застосування підвищеного стандарту або необхідність відступу від закріпленої форми спонукають суддю враховувати додаткові аспекти при здійсненні такого вибору. Так, обираючи між “цивільним” і проміжним стандартом, доводиться враховувати: підвищення для позивача означає, що суд вважає помилку, допущену щодо нього, кращою, аніж щодо відповідача, та навпаки. Водночас суд таким рішенням демонструє, що така потенційна помилка менш серйозна, ніж в аналогічних справах, де застосовується “баланс вірогідностей”. Отже, “цивільний стандарт” підтримує рівність між сторонами, тоді як уніфікована практика з його видозміни в бік підвищення забезпечує рівність між усіма позивачами (відповідачами) як групою процесуальних осіб<sup>30</sup>.

Британські судді ж натомість заперечують саму можливість існування якогось проміжного стандарту, оскільки це тільки ускладнило б доказування у цивільних справах: незалежно від предмета спору, навіть у “квазікримінальних” справах повинен застосовуватися стандарт балансу ймовірностей/вірогідностей. У британській судовій практиці як сформульовано низку важливих висновків щодо стандарту доказування “баланс імовірностей/вірогідностей”:

1. Цей стандарт не є просто припущенням, яке засноване на здогадках чи підозрах: таке припущення обов’язково має засновуватися на певних доказах, яких у сукупності недостатньо, щоб однозначно встановити наявність чи відсутність певного факту. Стандарти доказування не звільняють сторону від тягаря доказування, а лише дають змогу встановити після того, як всі докази подано, чи виконано стороною свій обов’язок щодо доказування, чи достатньо доказів для встановлення певного факту й ухвалення рішення; чим серйозніше твердження, тим менш імовірно, що факт мав місце, а відповідно, тим вагомішими мають бути докази на його підтвердження, перш ніж за балансом імовірностей/вірогідностей буде встановлено наявність такого факту (випадково завдана шкода є більш імовірною за умисну). У найбільш серйозних випадках стандарт балансу ймовірностей/вірогідностей у цивільних справах наближається до кримінального стандарту “поза розумним сумнівом”, а межа між обома стандартами стає лінійною. Наприклад, за позовом про відшкодування шкоди, завданої орендодавцю пошкодженням об’єкта оренди, баланс імовірностей/вірогідностей по-різному впливатиме на кількість доказів залежно від характеру збитків. У разі незначних пошкоджень

<sup>30</sup> Стоян (н 16) 25–36.

меблів, логічно припустити, що пошкодження відбулися внаслідок їх експлуатації орендарем. Тоді, наприклад, коли ми кажемо про знищення об'єкта оренди внаслідок пожежі, таку ймовірність вже буде не так просто встановити, адже причиною пожежі можуть бути як необережність орендаря, підпал сторонніми особами або ж несправність проводки, яка була змонтована орендодавцем із порушенням норм пожежної безпеки. У такому випадку позивачу доведеться надати більше доказів на підтвердження того, що саме орендар своєю необережністю чи навмисними діями спричинив пожежу; чим менш імовірна подія, тим більше має бути свідчень на підтвердження того, що вона дійсно могла мати місце<sup>31</sup>. Те, що певні події трапляються нечасто, не означає, що вони взагалі не трапляються. Класична британська ілюстрація цього правила, які ми вже згадували, така: якщо ми бачимо тварину на газоні, де зазвичай вигулюють собак, то це ймовірніше собака, ніж лев. І навпаки, якщо ми бачимо тварину біля відчиненої клітки з написом “лев” у зоопарку, тим імовірніше, що це лев, а не собака.

2. Між серйозністю твердження (наслідків) та ймовірністю події відсутній прямий зв'язок: деяка серйозна шкідлива поведінка може бути досить поширеною, чи навпаки – траплятися досить нечасто. Баланс імовірностей “об'єктивізує” доказування – суд не просто посилається на своє внутрішнє переконання (адже незрозуміло, яким чином переконання було сформоване, чи не є таке переконання проявом психоемоційних особливостей судді тощо), а опирається на певні зовнішні орієнтири, щоб сторонній спостерігач, ставлячи себе на місце судді, міг так само дійти висновку, що певний факт є більш імовірним: часто цей стандарт іменують стандартом 51 %. Якщо позивач виконав свій тягар доказування на 51 %, то вважається, що він переміг, якщо 50 на 50 – то позов задоволенню не підлягає з огляду на рівність імовірностей<sup>32</sup>. В арсеналі суддів є низка способів, як виміряти цю незначну перевагу хоча б у 1 %. Допомогають статистичні дані. Наприклад, дискримінацію жінок під час влаштування на роботу можна довести, зокрема, даними статистики, які показують, що відсоток жінок на аналогічних посадах є меншим за відсоток жінок, які проживають у цій місцевості. У справах про відшкодування шкоди, завданої лікарськими засобами, так само неможливо встановити точний розмір спричиненої шкоди, адже якщо особа вже страждала на хронічну хворобу, то погіршення стану здоров'я має накопичувальний характер, виокремити й оцінити негативний ефект саме медикаментів зазвичай неможливо.

<sup>31</sup> І Бут, ‘Стандарт доказування “баланс імовірностей” у цивільному судочинстві’ в *Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., т 2* (Аракелян М ред, Гельветика 2020) 324–7.

<sup>32</sup> *Rhesa Shipping Co SA v Edmonds 1985* <<https://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1985/15.html>> (accessed: 31.08.2021).

Суттєвим недоліком оцінки доказів судом за своїм внутрішнім переконанням є суб’єктивність такої діяльності суду, це – індивідуалізована оцінка доказів. Стандарт “баланс вірогідностей”, навпаки, намагається об’єктивізувати оцінку доказів, адже цей баланс має стати очевидним не тільки для самого судді, а й для учасників справи, присяжних і навіть для будь-якого стороннього спостерігача<sup>33</sup>. Оскільки в змагальному процесі неможливо встановити об’єктивну істину, суд змушений вдаватися до певних конструкцій та припущень, певною мірою навіть спрощень, які б пов’язували між собою окремі факти в цілісну картину. А саме наявність стандартів доказування визначає мінімальний ступінь суб’єктивної впевненості судді в істинності спірного факту, за якої суд готовий визнати тягар доведення, покладений на відповідну сторону, виконаним, тягар спростування (доведення зворотного) – таким, що перейшов на опонента, а відповідну фактичну обставину після дослідження й оцінки всіх пред’явлених цією стороною та опонентом доказів – доведеною<sup>34</sup>. Значення стандарту доказування “вірогідність доказів” підкреслює необхідність зіставлення судом доказів, які надають позивач і відповідач у справі, що є логічним продовженням та підкріпленням принципів диспозитивності й змагальності; зобов’язує суд обрати один із двох варіантів, які сторони підкріплюють хоч і не достатніми доказами, але такими, що з урахуванням принципів розумності, справедливості й добросовісності дають підстави припустити, що обставина скоріше була, аніж її не було, і навпаки; важливим стає не те, яка кількість доказів буде надана, а саме їхня змістовна і якісна вага; відповідає новітнім міжнародним тенденціям, які відображені у практиці Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ).

Треба відзначити, що існують різні підходи, якими можуть керуватися судді або законодавець під час вибору стандарту доказування, аби забезпечити єдність судової практики та рівність учасників судового процесу. Один із таких підходів пропонують дослідники-утилітаристи, які вважають за необхідне оцінювати корисність “*utility*” рішення за допомогою зіставлення як позитивних, так і негативних наслідків для кожної зі сторін. Це покликано надати можливість судді диференціювати наслідки на симетричні та несиметричні, яким кореспондують “цивільний” і кримінальний стандарти доказування. Для кращої ілюстративності таких співвідношень/зіставлень популярним серед науковців є створення формул<sup>35</sup>. Так, наприклад, прорахунок однакового співвідношення наслідків для прийняття цивільного стандарту можна виразити так:  $K(Пп)=K(Вп)$  та  $nK(Пв)=nK(Вв)$ , що розшифровується як: “корисність”

<sup>33</sup> Бут (н 31).

<sup>34</sup> А Карапетов, А Косарев, ‘Стандарты доказывания: аналитическое и эмпирическое исследование’ (2019) 5 Вестник экономического правосудия Российской Федерации. Приложение к Ежемесячному журналу 10.

<sup>35</sup> Карапетов, Косарев (н 34) 1–96; Стоян (н 16) 25–36; Redmayne (н 17) 167–95.

рішення (К) при перемозі позивача (Пп) дорівнює корисності рішення (К) при перемозі відповідача (Вп), водночас негативні наслідки (нК) у разі відхилення вимог позивача (Пв) дорівнюють негативним наслідкам (нК) при програші відповідача (Вв). Ідентичне рівняння актуальне і в разі калькуляції асиметрії наслідків з однією лише зміною знаку переваги (>) в необхідному напрямку. Концепція утилітаризму зазнає критики з огляду на те, що певні цінності (наприклад, “правда”), неможливо включити під час підрахунку “корисності” рішення, утім, вона має важливе практичне значення, виступаючи базовим орієнтиром градації зазначених цінностей. Водночас важливим аспектом для правильного прорахунку наслідків є встановлення належного співвідношення між цінностями. Зважаючи на те, що кожному рішення завжди кореспондує ризик завдання моральної шкоди, то від порівняння ймовірності такого ризику, його реальності, розміру потенційно завданої шкоди, власне й залежить обраний стандарт. Головною умовою для уодноманітненої оцінки такої шкоди кожним окремим суддею є однакове базове уявлення про ієрархію цінностей, що об’єктивно недосяжно через різний життєвий досвід, професійну деформацію та низку потенційних когнітивних помилок (наприклад, помилка доступності, помилка ретроспективного погляду, перекручена вибірка тощо). Беручи до уваги наведені відмінності у сприйнятті, не дивно, що у схожих справах одні й ті самі об’єкти посідають різні місця на шкалі важливості, призводячи до застосування відмінних стандартів у тотожних обставинах.

### Практика ЄСПЛ

Практика ЄСПЛ свідчить про безпосередню залежність стандарту доказування від важливості вирішуваного питання стосовно правового статусу особи. Відтак кримінальним справам властивий суворіший стандарт доказування, аніж цивільним<sup>36</sup>. Так, зокрема, у рішенні від 23 серпня 2016 р. у справі “Дж. К. та інші проти Швеції” ЄСПЛ наголошує, що

у країнах загального права у кримінальних справах діє стандарт доказування “поза розумним сумнівом” (*beyond reasonable doubt*). Натомість у цивільних справах закон не вимагає такого високого стандарту; скоріше цивільна справа повинна бути вирішена з урахуванням “балансу вірогідностей”. <...> Суд повинен вирішити, чи є вірогідність того, що на підставі наданих доказів, а також правдивості тверджень заявника, вимога цього заявника заслуговує довіри<sup>37</sup>.

<sup>36</sup> Ringvold v. Norway. App. 34964/97. 11.02.2003. ECtHR <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60933>> (accessed: 31.08.2021).

<sup>37</sup> J. K. and others v. Sweden. App. 59166/12. 23.08.2016. ECtHR <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-165442>> (accessed: 31.08.2021).

Схожий стандарт під час оцінки доказів застосовано у рішенні ЄСПЛ у справі “Бендерський проти України”, в якому Суд, оцінюючи фактичні обставини справи, звертаючись до балансу вірогідностей, вирішуючи спір, виходив із того, що факти, встановлені в експертному висновку, є більш вірогідними за інші докази<sup>38</sup>.

*Стандарт доказування “вірогідність доказів”  
у практиці Верховного Суду*

Задля справедливості варто зазначити, що згадки про стандарти доказування, хоч і фрагментарні, але все ж були ще у “дореформенній” практиці Верховного Суду України (далі – ВСУ). Так, ВСУ в постанові від 14 червня 2017 р. у справі № 923/2075/15 критикував апеляційний суд за те, що останній ‘відмовив у стягненні упущеної вигоди на тій лише підставі, що її розмір не може бути встановлений з розумним ступенем достовірності <...>’<sup>39</sup>. Імовірно, що джерелом появи цього формулювання на той час могли стати Принципи УНІДРУА 1994 р. – ‘якщо розмір збитків не може бути встановлений з розумним ступенем достовірності, то визначення їх розміру здійснюється на розсуд суду’ (п. 3 ст. 7.4.3)<sup>40</sup>.

Стандарти доказування згадувалися і у практиці Верховного Суду (далі – ВС) до 16 листопада 2019 р. Так, він у 2018–2019 рр. неодноразово звертався загалом до категорії стандарту доказування та відзначав, що при оцінці достатності доказів діють спеціальні правила – стандарти доказування, якими має керуватися суд при вирішенні справи. Суд наголошував, що стандарти доказування є важливим елементом змагальності процесу. Якщо сторона не надала достатньо доказів для підтвердження певної обставини, то суд робить висновок про її недоведеність (постанови ВС від 27 лютого 2019 р. у справі № 922/1163/18<sup>41</sup>; від 29 серпня 2018 р. у справі № 909/105/15<sup>42</sup>; від 29 серпня 2018 р. у справі № 910/23428/17<sup>43</sup>; від 31 січня 2018 р. у справі № 910/8763/17<sup>44</sup>).

ВС висловлювався також і щодо неналежності стандарту доказування. Так, в одній зі справ він дійшов висновку, що суд апеляційної інстанції

<sup>38</sup> Бендерський проти України: рішення Європейського суду з прав людини від 15 листопада 2007 р., заява 22750/02 <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974\\_313#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_313#Text)> (дата звернення: 01.09.2021).

<sup>39</sup> Постанова Верховного Суду України від 14 червня 2017 р. у справі № 923/2075/15 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/67621495>> (дата звернення: 01.09.2021).

<sup>40</sup> Принципи міжнародних комерційних договорів (принципи УНІДРУА (UNIDROIT)) <[https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_920#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_920#Text)> (дата звернення: 01.09.2021).

<sup>41</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 27 лютого 2019 р. у справі № 922/1163/18 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/80181097>> (дата звернення: 01.09.2021).

<sup>42</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 29 серпня 2018 р. у справі № 909/105/15 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/76237002>> (дата звернення: 01.09.2021).

<sup>43</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 29 серпня 2018 р. у справі № 910/23428/17 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/76156187>> (дата звернення: 01.09.2021).

<sup>44</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 31 січня 2018 р. у справі № 910/8763/17 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/72042344>> (дата звернення: 01.09.2021).

‘встановив для позивача надзвичайний та заздалегідь недосяжний стандарт доказування’, оскільки той поклав в основу свого рішення про скасування заходів забезпечення позову висновок про те, що позивач не надав переконливих аргументів (доказів) на підтвердження того, що особа, якій суд першої інстанції як захід забезпечення позову заборонив видавати певний висновок, обов’язково видасть такий висновок (постанова від 14 серпня 2018 р. у справі № 910/1915/18)<sup>45</sup>.

Також у постанові від 10 вересня 2019 р. у справі № 916/2403/18 ВС зазначив, що під час розгляду справи суди повною мірою не забезпечили дотримання принципу змагальності та найбільш відповідного цьому принципу стандарту доказування – стандарту переваги більш вагомих доказів, тобто коли висновок про існування стверджуваної обставини з урахуванням поданих доказів видається більш вірогідним, аніж протилежний<sup>46</sup>.

*Ключові правові позиції щодо застосування стандарту доказування  
“вірогідність доказів” в актуальній практиці ВС*

Обов’язок із доказування розуміється як закріплена в процесуальному та матеріальному законодавстві міра належної поведінки особи, що бере участь у судовому процесі, зі збирання та надання доказів для підтвердження свого суб’єктивного права, що має за мету усунення невизначеності, яка виникає в правовідносинах у разі неможливості достовірно з’ясувати обставини, які мають значення для справи.

Необхідність доводити обставини, на які учасник справи посилається як на підставу своїх вимог і заперечень у господарському процесі, є складовою обов’язку сприяти всебічному, повному й об’єктивному встановленню усіх обставин справи, що передбачає, зокрема, подання належних доказів, тобто таких, що підтверджують обставини, які входять у предмет доказування у справі, з відповідним посиленням на те, які обставини цей доказ підтверджує.

Стандарти доказування – важливий елемент змагального процесу. Це спеціальні правила, якими суд має керуватися при вирішенні справи. Ці правила дають змогу оцінити, наскільки вдало сторони виконали вимоги щодо тягаря доказування і наскільки вони змогли переконати суд у своїй позиції, що робить оцінку доказів більш алгоритмізованою та обґрунтованою. Нині у праві існують такі основні стандарти доказування: “баланс імовірностей” (“*balance of probabilities*”), або “*перевага*

<sup>45</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 14 серпня 2018 р. у справі № 910/1915/18 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/75896089>> (дата звернення: 01.09.2021).

<sup>46</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 10 вересня 2019 р. у справі № 916/2403/18 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/84320526>> (дата звернення: 01.09.2021).

доказів” (*“preponderance of the evidence”*); “наявність чітких та переконливих доказів” (*“clear and convincing evidence”*); “поза розумним сумнівом” (*“beyond reasonable doubt”*) (постанова Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду (далі – КГС ВС), від 25 червня 2020 р. у справі № 924/233/18)<sup>47</sup>.

Стандарт доказування “вірогідності доказів”, на відміну від “достатності доказів”, підкреслює необхідність зіставлення судом доказів, які надає позивач і відповідач. Тобто з набуттям чинності нового стандарту доказування необхідним є не надати достатньо доказів для підтвердження певної обставини, а надати їх саме ту кількість, яка зможе переважити доводи протилежної сторони судового процесу (постанова КГС ВС від 25 червня 2020 р. у справі № 924/233/18)<sup>48</sup>.

Тлумачення змісту ст. 79 ГПК України свідчить, що нею покладено на суд обов’язок оцінювати докази, обставини справи з огляду на їхню вірогідність, яка дає змогу дійти висновку, що факти, які розглядаються, скоріше були, аніж їх не було (постанови КГС ВС від 21 серпня 2020 р. у справі № 904/2357/20<sup>49</sup>; від 29 січня 2021 р. у справі № 922/51/20 ВС КГС<sup>50</sup>).

Слід зауважити, що ВС у процесі касаційного перегляду судових рішень неодноразово звертався загалом до категорії стандарту доказування та відзначав, що принцип змагальності забезпечує повноту дослідження обставин справи. Цей принцип передбачає покладання тягаря доказування на сторони. Одночасно цей принцип не передбачає обов’язку суду вважати доведеною та встановленою обставину, про яку сторона стверджує (постанова КГС ВС від 4 березня 2021 р. у справі № 908/1879/17<sup>51</sup>). Така обставина підлягає доказуванню таким чином, аби задовольнити, як правило, стандарт переваги більш вагомих доказів, тобто коли висновок про існування стверджуваної обставини з урахуванням поданих доказів видається більш вірогідним, аніж протилежний (постанови КГС ВС від 2 2018 р. у справі № 910/18036/17<sup>52</sup>; від 23 жовтня 2019 р.

<sup>47</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 25 червня 2020 р. у справі № 924/233/18 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/90205664>> (дата звернення: 01.09.2021).

<sup>48</sup> Там само.

<sup>49</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 21 серпня 2020 р. у справі № 904/2357/20 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/91092249>> (дата звернення: 01.09.2021).

<sup>50</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 29 січня 2021 р. у справі № 922/51/20 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/94517830>> (дата звернення: 01.09.2021).

<sup>51</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 4 березня 2021 р. у справі № 908/1879/17 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/95343913>> (дата звернення: 01.09.2021).

<sup>52</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 2 жовтня 2018 р. у справі № 910/18036/17 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/77112562>> (дата звернення: 01.09.2021).



у справі № 917/1307/18<sup>53</sup>; від 18 листопада 2019 р. у справі № 902/761/18<sup>54</sup>; від 4 грудня 2019 р. у справі № 917/2101/17<sup>55</sup>. Аналогічний стандарт доказування застосовано також Великою Палатою ВС у постанові від 18 березня 2020 р. у справі № 129/1033/13-ц<sup>56</sup>).

Висновки. З огляду на викладене складно зрозуміти логіку законодавця (якщо логіка в цих діях, звісно, є), що “цивільний” стандарт доказування “вірогідність доказів” впровадив виключно до господарського процесу Законом України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо стимулювання інвестиційної діяльності в Україні”, тоді як цивільний процес жодних змін не зазнав. Однак, чи насправді відповідали такі зміни в процесуальному законодавстві меті стимулювання інвестиційної діяльності? Чи відбулося за наслідками набрання чинності Законом таке стимулювання, інтенсифікація залучення інвестицій у національну економіку? Поточні статистичні показники засвідчують, що “ні”. Відтак законодавець продовжує невтомно шукати “чарівну пігулку”, і тепер для стимулювання інвестиційної діяльності планується скасувати Господарський кодекс України. 9 серпня 2021 р. до Верховної Ради України подано законопроект “Про особливості регулювання підприємницької діяльності окремих видів юридичних осіб та їх об’єднань у перехідний період”<sup>57</sup>, яким передбачено внесення змін до Цивільного кодексу України, визнання таким, що втратив чинність, Господарського кодексу України, а також низку прикінцевих положень. Складається враження, що в нормах ГПК України щодо доказів та доказування, а також у самому факті існування Господарського кодексу України і криється першопричина негативного впливу на інвестиційну діяльність в Україні, хоч очевидно, що це не так. Відповідний крок законодавця щодо точкового “удосконалення” ГПК України нелогічним є і тому, що до господарської юрисдикції, на відміну від цивільної (юрисдикції загальних судів), належать справи за участю суб’єктів власних повноважень, які складно віднести до суто приватноправових (наприклад, справи у спорах, що виникають із відносин, пов’язаних із захистом економічної конкуренції, зокрема й у спорах, пов’язаних з оскарженням рішень Антимонопольного комітету України; справи про банкрутство; справи у спорах щодо приватизації майна тощо), тобто “цивільних” справ у розумінні країн,

<sup>53</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 23 жовтня 2019 р. у справі № 917/1307/18 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/8521153>> (дата звернення: 01.09.2021).

<sup>54</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 18 листопада 2019 р. у справі № 902/761/18 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/85710940>> (дата звернення: 01.09.2021).

<sup>55</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 4 грудня 2019 р. у справі № 917/2101/17 <<https://reyestr.court.gov.ua/Page/2>> (дата звернення: 01.09.2021).

<sup>56</sup> Постанова Великої Палати Верховного Суду від 18 березня 2020 у справі № 129/1033/13-ц <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/88952196>> (дата звернення: 01.09.2021).

<sup>57</sup> Проект Закону про особливості регулювання підприємницької діяльності окремих видів юридичних осіб та їх об’єднань у перехідний період від 9 вересня 2021 р. № 6013 <[http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?id=&pf3511=72707](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=72707)> (дата звернення: 01.09.2021).

де такий стандарт впроваджено. І зауваження викликає не так сам факт впровадження стандарту доказування до вітчизняного господарського процесу, як той спосіб, у який це сталося: а) зміни торкнулися точково лише господарського процесу, тоді як цивільний та адміністративний процеси таких змін не зазнали, що демонструє хаотичний поспіх і непослідовність законодавця; б) законодавець замінив по суті таку властивість доказів, як їхню достатність у господарському процесі на стандарт доказування “вірогідність доказів”, тоді як вони є не взаємозамінними категоріями. Цивільний та адміністративний процеси і надалі оперують категорією “достатність доказів”, що розкриває взаємозв’язок сукупності доказів, яка дає можливість суду зробити висновок про існування факту, на підтвердження якого вони зібрані. Тобто достатність доказів – це сукупність доказів у справі, яка дає можливість вирішити відповідний спір. Визначення характеристики достатності доказів і взаємного зв’язку в їх сукупності зводиться до вирішення питання про те, чи встановлені обставини, що становлять предмет доказування, чи є можливість на основі аналізу зібраних фактичних даних вирішити спір. Достатність доказів може бути визначена і в якісному аспекті як властивість доказів, яка надає можливість покласти їхню сукупність в основу процесуального рішення. Суд вирішує, що доказів достатньо тоді, коли вони сформували внутрішньо обґрунтовану впевненість суду в тому, що певна обставина мала місце. А така впевненість прямо не залежить від того, скільки саме окремих доказів подала та чи інша сторона й не вимагає подання якомога більшої кількості доказів. Тобто достатність – це теж про вагомість доказів, а не про їхню кількість. Тож чи потрібно було відмовлятися від категорії “достатність доказів” у господарському процесі? Видається, що законодавцеві не варто було плутати властивості доказів зі стандартами доказування. Впровадження останніх потребувало більш вдумливого та виваженого підходу. Власне, потребує його, як видається, і зараз.

## REFERENCES

### Bibliography

#### *Authored books*

1. Twining W, *Rethinking Evidence: Exploratory Essays* (2-nd ed, Cambridge University Press 2006) (in English).
2. Vapniarchuk V, *Teoriia i praktyka kryminalnoho protsesualnoho dokazuvannia* (Iurait 2017) (in Ukrainian).
3. Pilkov K, *Teoriia i praktyka dokazuvannia u mizhnarodnomu komertsiiinomu arbitrazhi* (Osvita Ukrainy 2016) (in Ukrainian).

*Edited and translated books*

4. Lezhe R, *Velikie pravovye sistemy sovremennosti: sravnitel'no-pravovoj podhod* (per s fr, Volters Kluver 2009) (in Russian).
5. Fletcher Dzh, Naumov A, *Osnovnye koncepcii sovremennogo ugolovnogo prava* (per s angl, Jurist 1998) (in Russian).

*Journal articles*

6. Bennett B, 'Evidence: Clear and Convincing Proof: Appellate Review' (1944) 32 California Law Review 75.
7. McBaine J P, 'Burden of proof: Degrees of Belief' [1944] 32 (3) California Law Review 262-3.
8. Meyers A, 'Rejecting the Clear and Convincing Evidence Standard for Proof of Incompetence' (1997) 87 Journal of Criminal Law and Criminology 1034.
9. Redmayne M, 'Standards of Proof in Civil Litigation' [1999] 62 (2) The Modern Law Review 167-195.
10. Schwartz D, Seaman C, 'Standards of Proof in Civil Litigation: An Experiment from Patent Law' [2013] 26 (2) Harvard Journal of Law & Technology 430-5.
11. Sherwin E, 'Clear and Convincing Evidence of Testamentary Intent: The Search for a Compromise Between Formality and Adjudicative Justice' [2002] 34 (2) Cornell Law Faculty Publications 25.
12. Budylin S, 'Shtrafnye ubytki. Teper' i v Rossii?' (2013) 4 Vestnik grazhdanskogo prava 19-52 (in Russian).
13. Karapetov A, Kosarev A, 'Standarty dokazyvaniya: analiticheskoe i jempiricheskoe issledovanie' (2019) 5 Vestnik jekonomicheskogo pravosudija Rossijskoj Federacii. Prilozhenie k Ezhemesjachnomu zhurnalu 10 (in Russian).
14. Overchuk S, 'Stanovlennia instytutu prysiazhnykh v umovakh nabrannia chynnosti Kryminalnym protsesualnym kodeksom Ukrainy' [2012] 2 (6) Chasopys Natsionalnoho universytetu "Ostrozka akademiia". Seriiia "Pravo" 1-4 (in Ukrainian).
15. Pilkov K, 'Vlastyvosti dokaziv ta kryterii yikh otsiniuvannia' (2020) 4 Pidpriemnytstvo, gospodarstvo i pravo 95 (in Ukrainian).
16. Ratushna B, 'Standart dokazuvannia yak kryterii dostovirnosti rezultatu sudovoho piznannia' (2012) 6 Pravo Ukrainy 282-90 (in Ukrainian).
17. Riabchenko Yu, 'Standart dokazuvannia: dosvid zastosuvannia ta perspektyvy zaprovadzhennia' (2020) 10 Naukovyi yurydychnyi zhurnal 122-8 (in Ukrainian).
18. Rieznikova V, V Shcherbyna, 'Suchasni tendentsii rozvytku hospodarskoho protsesu Ukrainy' (2017) 9 Pravo Ukrainy 9-27 (in Ukrainian).
19. Ruda T, 'Kryterii dostatnosti pry otsintsi dokaziv u tsyvilnomu sudochynstvi Ukrainy i SShA: porivnialno-pravovyi analiz' (2011) 88 Visnyk Kyivskoho universytetu imeni Tarasa Shevchenka. Yurydychni nauky 106-10 (in Ukrainian).
20. Skriabin O, Tonne N, 'Sud prysiazhnykh za novym Kryminalno-protsesualnym kodeksom Ukrainy' (2014) 72 Aktualni problemy derzhavy i prava 400-6 (in Ukrainian).
21. Stepanenko A, 'Problemy vyznachennia standartu dokazuvannia "poza rozumnym summivom"' (2014) 6 Yurydychni naukovyi elektronnyi zhurnal 228-30 <[http://lsej.org.ua/6\\_2014/63.pdf](http://lsej.org.ua/6_2014/63.pdf)> (accessed: 30.08.2021) (in Ukrainian).
22. Stoian A, 'Trystupeneva hradatsiia standartiv dokazuvannia v administratyvnomu protsesi' (2021) 1 Forum prava 25-36 (in Ukrainian).

*Conference papers*

23. But I, 'Standart dokazuvannia "balans ymovirnosti" u tsyvilnomu sudochynstvi' *Pravove zhyttia suchasnoi Ukrainy: materialy Mizhnar. nauk.-prakt. konf., t 2* (Arakelian M red, Helvetyka 2020) 324-7 (in Ukrainian).

*Theses*

24. Nikolenko L, ‘Dokazuvannia v hospodarskomu sudochynstvi’ (avtoref dys kand yuryd nauk, 2004) 19 (in Ukrainian).
25. Stepanenko A, ‘Standart dokazuvannia “poza rozumnym sumnivom” v kryminalnomu provadzhenni’ (dys kand yuryd nauk, 2017) 7 (in Ukrainian).

Viktoriiia Rieznikova

STANDARD OF PROOF “PROBABILITY OF EVIDENCE”  
IN ECONOMIC PROCEDURE

**ABSTRACT.** The article is devoted to the introduction of the standard of proof “probability of evidence” into the economic proceedings. The article covers the standard of proof, as well as approaches to the definition of concept of standard of proof that prevail in modern procedural doctrine. Each of the types of standards of proof has been examined. The article provides insight into the foreign experience of using the standards of proof in general, as well as the standard of proof “probability of evidence” in particular. It has been established that in the Anglo-American legal family there are two most common standards of proof: 1) “beyond a reasonable doubt” for criminal cases; 2) “preponderance of evidence, balance of probabilities” for civil/commercial cases. The legal system of common law is based on the fact that for the formation of a judicial conviction there is no need for the absolute mathematical accuracy of confirmation of data available in the case, but only such a degree of probability is important that allows the court to dispel doubts in a particular case. It was also established that foreign jurisprudence distinguishes two variations of the raised “civil” standard of proof: the “flexible standard” and the “prior probability approach”. Intermediate standards of proof used in the United States have also been investigated. Particular attention is paid to such an intermediate standard as “clear and convincing evidence”. The article covers the role of the standard of proof “probability of evidence”. Particular attention is paid to the approaches that can be followed by judges or legislators when choosing a standard of proof to ensure the unity of judicial practice and equality of participants in the trial. The article refers to the case law of the European Court of Human Rights. It also covers the standard of proof “probability of proof” in the practice of the Supreme Court. The article analyzes and systematizes, summarizes the key legal positions on the application of the standard of proof “probability of evidence” in the current practice of the Supreme Court.

**KEYWORDS:** proof; standard of proof; economic proceedings; sufficiency of evidence; probability of evidence; balance of probabilities; concept of standard of proof; types of standards of proof; burden of proof; weight of evidence; civil law standards of proof; standard of proof in economic procedure.