

РОЗДІЛ 3

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

УДК 347.94 (477)

КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПІДХОДИ РОЗУМІННЯ ЮРИДИЧНОЇ ПРИРОДИ ДОКАЗОВОГО ПРАВА CONCEPTUAL APPROACHES TO UNDERSTANDING THE LEGAL NATURE OF THE LAW OF EVIDENCE

Андрійцьо В.Д.,
кандидат юридичних наук,

Голова Закарпатського окружного адміністративного суду

У даній статті автор систематизує та аналізує існуючі на даний час в доктрині цивільного процесуального права концепції, які пояснюють юридичну природу доказового права у системі цивільного процесуального права.

Ключові слова: доказове право, концепції, цивільне процесуальне право.

В данной статье автор систематизирует и анализирует существующие на данное время в доктрине гражданского процессуального права концепции, которые объясняют юридическую природу доказательного права в системе гражданского процессуального права.

Ключевые слова: доказательное право, концепции, гражданское процессуальное право.

In this article the author systematizes and analyzes the existing concepts in the doctrine of civil procedure law at this time that explain the legal nature of the law of evidence in the system of civil procedure law.

Key words: law of evidence, concepts, civil procedure law.

Постановка проблеми. З об'єктивної точки зору доказове право у системі цивільного процесуального права виступає системою правових норм, що регламентує процес доказування у цивільній справі. Характер правових норм, які регламентують судові доказування у цивільному процесі, їх рівень та місце у системі права України дають можливість побачити не тільки відмінні риси судового доказування у цивільному процесі, але й спільні, що проявляються у діяльності судових органів по іншим видам судового процесу: кримінального, господарського, адміністративного. Крім того, визначення меж доказового права у рамках цивільного процесуального права дасть змогу побачити джерела регламентування судового доказування у цивільній справі.

Стан дослідження. Питаннями юридичної природи доказового права займалися такі вчені, як Т. М. Барабаш, Н. А. Громов, Є. Ю. Жога, Н. В. Кузнецов, В. А. Новицький, Є. О. Нахова, І. В. Решетнікова, Т. В. Сахнова, Т. С. Таранова, В. І. Тертишніков, М. А. Фокіна, С. Я. Фурса, Т. В. Цюра, В. М. Шерстюк тощо. Оскільки поглядів на юридичну природу доказового права висловлено багато, то метою даної статті є узагальнення існуючих підходів у доктрині цивільного процесуального права щодо юридичної природи доказового права.

Виклад основного матеріалу. Доказування виступає важливою складовою цивільної процесуальної діяльності. Норми, які його регламентують органічно входять у систему норм цивільного процесуального права, утворюючи у ньому певну правову сукупність. Таким чином, доказове право співвідноситься із цивільним процесуальним правом як частина до цілого. Але з іншого боку, доказове право виступає *самостійною* (виділено нами – Авт.) частиною, якій притаманна певна системність у його формуванні. Крім того, по відношенні до більш нижчих правових утворень доказове право буде виступати цілісним правовим формуванням, яке утворилося, переслідуючи певну мету та завдання правового регулювання в галузі цивільного процесуального права.

Таким чином, доказове право, будучи системним правовим формуванням, разом з тим володіє власною структурою, яка показує внутрішню організацію доказового права.

По відношенню до доказового права у сучасній правовій літературі вироблено три концепції, що пояснюють юридичну природу даного правового феномену. Так, доказове право розглядають як правовий інститут, як об'єднання правових інститутів або як галузь права.

1. *Доказове право як правовий інститут.* Правовий інститут – основний структурний підрозділ галузі права. Розвиток галузей права, вдосконалення законодавства повинні відбуватися через розвиток саме правових інститутів [1, с. 61-67]. З точки зору теорії права правовий інститут повинен характеризуватися принаймі трьома ознаками: 1) однорідність фактичного матеріалу; 2) комплексність, юридична єдність; 3) законодавча відомість у вигляді глав, розділів [2, с. 161]. Якщо слідувати вказаним параметрам, то дійсно можна виокремити, наприклад, у структурі ЦПК України окрему главу, яка присвячена доказуванню – глава 5 розділу I, де одноманітно регламентуються різні аспекти, що пов'язані із доказуванням обставин цивільної справи. Ставлення до доказового права як до правового інституту є загальнопоширеною точкою зору в рамках правової літератури серед представників цивільного, кримінального, господарського та адміністративного процесу.

Вперше на доказове право як на правовий інститут була звернена увага ще у радянські часи. Радянське доказове право у післяреволюційний період розвивалося повільно та у чітко визначеному напрямку, де воно мало пристосуватися до «слідчого» типу судового процесу, який панував у Союзі [3, с. 74-75]. Внаслідок жорсткого диктату зверху та у період суворого панування поділу галузей права за предметом та методом правового регулювання була сформована та розвинута теза про існування доказового права у якості правового інституту галузей процесуального права.

Разом з тим науковці як радянського, так і сучасного періоду не можуть до сих пір зійтися у поглядах юридичної природи інституту доказового права. Загалом можна виділити чотири підходи у розглядуваному питанні: доказове право виступає загальним правовим інститутом, доказове право виступає загальнозакріплюючим правовим інститутом, доказове право виступає міжгалузевим пра-

вовим інститутом, доказове право виступає комплексним правовим інститутом.

Хронологічно першим у доктрині цивільного процесу виник підхід, за яким доказове право розглядалося в якості загального правового інституту. Так, А. А. Добровольський поділяє норми і інститути цивільного процесуального права на ті, що мають загальне і спеціальне значення. Доказування відноситься до загальних інститутів відповідно до його загального значення і розташування в Загальній частині цивільного процесуального права [4, с. 15-16]. Інший учений, В. М. Шерстюк, вказує, що предметом регулювання загальних інститутів є загальні сторони, які властиві системі процесуальних відносин [5, с. 29] та, на цій підставі, доказування відноситься до загальних інститутів цивільного процесуального права [6, с. 113].

Віднесення інституту доказового права до загально-закріплюючих правових інститутів тематично пов'язано із попереднім підходом, оскільки загальнозакріплюючий інститут розглядається як різновид загального інституту цивільного процесуального права. Так, Я. Ф. Фархтдінов виділяє загальні (основні і загальнозакріплюючі) і спеціальні правові інститути. Основні правові інститути визначають завдання та принципи цивільного процесу. Вони мають визначальне значення для галузі права. Загальнозакріплюючі правові інститути здійснюють наскрізне регулювання найбільш загальних процесуальних відносин. Вони нібито сумують загальні сторони різноманітних процесуальних відносин, висуваючи їх вперед, у загальну частину права. До таких інститутів можна віднести інститути підвідомості, доказування тощо. [7, с. 32-33]. У 50-ті роки обгрунтовується теза про міжгалузевий характер доказового права як правового інституту. Так, М. С. Строговіч висловився про наявність загальних інститутів для цивільного процесуального та кримінального процесуального права, до яких він відносив також доказове право [8, с. 106]. Слідом за М. С. Строговічем тезу про існування міжгалузевого характеру інституту доказового права у цивільному процесуальному праві висунув Ю. К. Осіпов [9, с. 81-82]. Проте окремі вчені як у радянські часи, так і тепер заперечують існування доказового права як міжгалузевого. Так, Я. Ф. Фархтдінов зазначав, що деякі процесуальні інститути мають пограничний характер, оскільки вони притаманні для різноманітних галузей права. Але це не означає, що варто виділяти міжгалузеві правові інститути, так як кожна галузь права має самостійний предмет регулювання і правові інститути утворюються за рахунок норм цієї галузі [7, с. 33-34]. Інший учений, В. А. Новицький, розробляючи загальнотеоретичну концепцію доказування у рамках теорії права, заперечує існування міжгалузевого інституту доказування, оскільки у такому разі він втрачає своє загальнотеоретичне значення для всієї системи права [3, с. 71-72].

У 90-ті роки ХХ ст. обгрунтовується існування у доказовому праві не тільки міжгалузевого, але й комплексного характеру, де норми доказового права представлені не тільки нормами процесуального, але і матеріального права [10]. В межах цивільного процесуального права інститут доказового права носить комплексний характер, оскільки він складається із загальних та спеціальних норм, де спеціальні норми можуть міститися в галузях матеріального права [10, с. 21-22]. Аналогічну позицію займають науковці з Білорусії [11, с. 179].

Окремі учені займають одночасно декілька позицій по розгляданому питанні, відносячи доказове право до загальних та комплексних інститутів або до комплексних і міжгалузових тощо. Зокрема, Н. В. Кузнецов та Є. А. Нахова зазначають, що доказування є комплексним правовим інститутом, оскільки норми, що регулюють доказування, містяться в цивільному процесуальному праві, а також в нормах матеріального права. Доказування виступає міжгалузевим інститутом цивільного процесуального і арбі-

тражного процесуального права, оскільки схожі завдання, способи доказування [2, с. 164-165].

Таким чином, питання віднесення доказового права до окремого правового інституту цивільного процесуального права знайшли чимало прихильників у теорії цивільного процесу, причому більшість із них все-таки відносять його до загальних інститутів цивільного процесуального права, оминаючи його міжгалузовий чи комплексний характер [12, с. 11; 13, с. 13].

2. *Доказове право як об'єднання правових інститутів.* Вперше звернув увагу існування доказового права на вищому рівні від правового інституту, але у рамках кримінального процесуального права, Г. М. Мінковський, який, аналізуючи норми цієї галузі, зазначає, що доказове право виступає у якості підсистеми кримінального процесуального права. Якщо розглядати сукупність норм кримінально-процесуального законодавства як систему, тобто відносно стабільний цілісний комплекс взаємозв'язаних елементів, то норми доказового права складають усередині неї підсистему, що утворює з іншими підсистемами норм кримінально-процесуального права зв'язок координації (взаємодії) і субординації, цілеспрямовану на реалізацію завдань судочинства [14, с. 6]. І хоча даний вчений не використовує термін «підгалузь» права, але інакше як підгалузь ту підсистему, що він виділяє розуміти не можна. До аналогічних висновків прийшла й інша учена [15, с. 192-193].

Інший представник кримінального процесу Ю. К. Орлов під доказовим правом розуміє сукупність норм, що регулюють доказову діяльність. Він чітко визначає, що доказове право є складовою частиною кримінально-процесуального права (його підгалуззю) [16, с. 10]. У якості підгалузі кримінального процесуального права доказове право розглядають такі вчені, як Н. О. Громов та Є. Ю. Жога [17, с. 8-9].

У теорії цивільного процесу вперше на можливість існування доказового права на більш високому рівні ніж правовий інститут звернула увагу Т. В. Сахнова у 1993 році, яка, при визначенні його місця у ЦПК, розглядала доказове право як укрупнене правове утворення цивільного процесуального права [18, с. 52-53]. Інший учений – В. М. Шерстюк – відмітив неоднорідність інституту доказів, який включає в себе правові утворення (субінститути); але з іншого боку автор відмічає, що складні інститути не типові для цивільного процесуального права [6, с. 66].

М. А. Фокіна, аналізуючи норми, що регулюють доказування, зазначає, що вони дозволяють виділити в системі доказового права структурні утворення, які дають можливість віднести його до більш високого рівня в ієрархії системи цивільного процесуального права, і розглядати його як системне утворення на рівні *об'єднання інститутів* (виділено нами – Авт.) [19, с. 27-28]. Детально розглядаючи доказове право як об'єднання правових інститутів, М. А. Фокіна, тим не менше, не робить чіткого висновку, що дане об'єднання формує таку структурну частину галузі цивільного процесуального права, як підгалузь, а продовжує його називати «системне утворення на рівні правових інститутів», «цільний структурний підрозділ галузі цивільного процесуального права», «самостійне системно-структурне утворення на рівні об'єднання правових інститутів» [15, с. 191-201].

Отже, як представники кримінального процесу, так і представники цивільного процесу висловлюються про функціонування доказового права на рівні об'єднання декількох правових інститутів. Але якщо наука кримінального процесуального права доволі чітко говорить про існування доказового права в якості підгалузі кримінального процесуального права, то представники цивільного процесу поки що уникають таких категоричних суджень, виходячи з того, що підгалузь права виступає вищою формою розвитку об'єднання правових інститутів.

3. *Доказове право як галузь права*. Вказаний підхід до доказового права більше характерний для країн англо-американської правової сім'ї, де доказове право наразі представлено у вигляді великої кодифікованої галузі права, що розвинулася на базі діяльності судів присяжних [20, с. 50].

Ще на початку ХХ ст., російські науковці, описуючи доказове право Англії, називали його загальним по відношенню до цивільного та кримінального процесу (П. І. Люблінський) [21, с. XI]. І. В. Решетникова, досліджуючи сучасне доказове право Англії та США, зазначає, що доказове право цих країн є великою галуззю права, проте американські і англійські учені рідко оперують терміном «галузь права» і не застосовують його до доказового права [20, с. 50]. Дана ситуація зумовлена тим, що теорія доказового права носить прикладний характер, тобто націлена на введення правил про докази, і в літературі важко знайти навіть натяки на наукову полеміку про поняття доказів або доказового права, належність і допустимість доказів тощо. Розробляються сутнісні аспекти цих правових явищ, а не правова термінологія, тут немає суперечки по словам [20, с. 50].

В Україні серед науковців В. І. Тертишніков стоїть на позиціях необхідності формування галузі доказового права. Зокрема, він пише, що на певному рівні галузевих досліджень виникла проблема порівняльного та комплексного аналізу галузевих норм, які регулюють доказову діяльність, докази, місце суду у доказовій діяльності тощо. Тому саме у зазначених науках і з'явилося поняття доказового права. Далі автор резюмує: вважаємо за необхідне прийняття в Україні загального нормативного акта, який регулював би процедуру діяльності усіх органів щодо застосування правових норм чи хоча б тих, які уособлюють собою форми захисту суб'єктивних прав [22, с. 77-78]. Окремі вітчизняні науковці пропонують розробити проект Кодексу з доказування [23, с. 15]

Висновки. Отже, як бачимо, у доктрині цивільного процесу по відношенню до юридичної природи норм, що регулюють доказування, у цивільному судочинстві склались різноманітні підходи, які з теоретичних і нормативних позицій обґрунтовують існування різноманітних концепцій.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Якушев В. С. О понятии правового института / В. С. Якушев // Правоведение. – 1970. – № 6. – С. 61–67.
2. Кузнецов Н. В. К вопросу о правовой природе доказательственного права / Н. В. Кузнецов, Е. А. Нахова // Вестник Саратовской государственной академии права. – 2010. – №4(74). – С. 161–165.
3. Новицкий В. А. Теория российского процессуального доказывания та правоприменения : монография / Новицкий В. А. – Ставрополь : Изд-во СГУ, 2002. – 584 с.
4. Советский гражданский процесс : учебник / [Авдюков М. Т., Аверин Д. Д., Анасова С. В., Добровольский А. А., и др.] ; под ред.: А. А. Добровольского. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1979. – 367 с.
5. Шерстюк В. М. Основные проблемы системы гражданского процессуального права : автореф. дисс. на соискание учёной степени докт. юрид. наук : спец. 12.00.03. «Гражданское право; Семейное право; Гражданский процесс; Международное частное право» / В. М. Шерстюк. – М., 1989. – 44 [1] с.
6. Шерстюк В. М. Система советского гражданского процессуального права. Вопросы теории / Шерстюк В. М. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1989. – 133 с.
7. Фартхадинов Я. Ф. Источники гражданского процессуального права / Фартхадинов Я. Ф. – Казань : Изд. Казан. ун-та, 1986. – 174 с.
8. Строгович М. С. Уголовно-процессуальное право в системе советского права / М. С. Строгович // Советское государство и право. – 1957. – № 4. – С. 102–109.
9. Осипов Ю. К. Подведомственность юридических дел / Осипов Ю. К. – Свердловск, 1973. – 124 с.
10. Решетникова И. В. Доказательственное право в российском гражданском судопроизводстве : автореф. дисс. на соискание учёной степени докт. юрид. наук : спец. 12.00.03. «Гражданское право; Семейное право; Гражданский процесс; Международное частное право» / И. В. Решетникова. – Екатеринбург, 1997. – 46, [1] с.
11. Таранова Т. С. Доказательственное право как элемент системы права / Т. С. Таранова // Университетські наукові записки. – 2007. – № 2(22). – С. 178–184.
12. Гражданский процесс : учебник / [Вершинин А. П., Кривоносова Л. А., Новиков Е. Ю., Полудняков В. И. и др.] ; под ред. В. А. Мусина, Н. А. Чечиной, Д. М. Чечота. – [Издание третье, переработанное и дополненное]. – М. : ПБОЮЛ Гриженко Е. М., 2000. – 544 с.
13. Гражданский процесс : учебник / [Абушенко Д. Б., Воложанин В. П., Загайнова С. К. и др.] ; отв. ред. проф. В. В. Янков. – [5-е изд., перераб. и доп.]. – М. : Волтерс Клувер, 2004. – 720 с.
14. Теория доказательств в советском уголовном процессе / [Белкин Р. С., Винберг А. И., Дорохов В. Я., Карнеева Л. М., и др.] ; Редкол.: Жогин Н. В. (Отв. ред.), Миньковский Г. М., Ратинов А. Р., Танасевич В. Г., Эйман А. А. – [2-е изд., испр. и доп.]. – М. : Юрид. лит., 1973. – 736 с.
15. Фокина М. А. Доказательственное право – структурное подразделение гражданского процессуального права / М. А. Фокина // Правоведение. – 2000. – № 3. – С. 191–201.
16. Орлов Ю. К. Проблемы теории доказательств в уголовном процессе // Орлов Ю. К. – М. : Юристъ, 2009. – 175 с.
17. Громов Н. А. О понятии доказательственное право / Н. А. Громов, Е. Ю. Жога // Право и политика. – 2005. – № 3. – С. 7–10.
18. Сахнова Т. В. Регламентация доказательств и доказывания в гражданском процессе / Т. В. Сахнова // Государство и право. – 1993. – № 7. – С. 52–60.
19. Фокина М. А. Теория и практика судебного доказывания в состязательном гражданском судопроизводстве : автореф. дисс. на соискание учёной степени докт. юрид. наук : спец. 12.00.03. «Гражданское право; Предпринимательское право; Семейное право; Международное частное право» / М. А. Фокина. – СПб., 2000. – 51, [1] с.
20. Решетникова И. В. Доказательственное право Англии и США / Решетникова И. В. – Екатеринбург : Изд-во УрГЮА, 1997. – 240 с.
21. Стифень Дж. Очерк доказательственного права. [пер. с 8-го англ. изд. с вступ. статьями П. И. Люблинского]. – СПб. : Сенатская типография, 1910. – 155 с.
22. Тертишніков В. Докази як інструмент судового доказування у цивільному процесі / В. Тертишніков // Право України. – 2011. – № 10. – С. 77–88.
23. Барабаш Т. М. Моніторинг теорії доказування у процесуальному праві України / Т. М. Барабаш // Судова апеляція. – 2009. – № 2(15). – С. 6–15.