

основна його заслуга в тому, що цей підприємець фактично фінансує всю пошукову діяльність організації. Андрій Біжко – керівник Дніпропетровської пошукової групи № 1 та Володимир Шевченко – керівник Криворізької пошукової групи № 1. Ці досвідчені пошуковці з членами своїх груп тижнями, часто у прямому сенсі на хлібі та воді, живуть у полі, повертаючи людям імена та долі загиблих солдат.

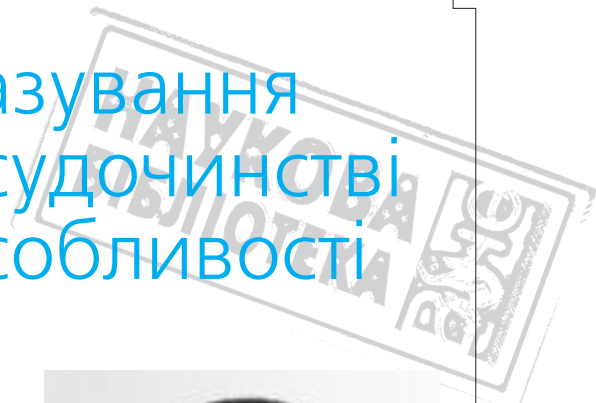
Усього в Україні близько п'ятдесяти «почесних пошуковців», які цілковито забезпечують підготовку необхідної кількості фахівців. Якщо ж кандидат прагне самотужки здійснювати пошукову діяльність, він може присвятити декілька своїх відпусток роботі в складі будь-якого з офіційних пошукових загонів та набути кваліфікації пошуковця з наступним отриманням від спеціалістів таких загонів необхідної рекомендації.

Водночас поспіх, який особа виявляє, здобуваючи не так пошукову кваліфікацію, як дозвіл на самостійне проведення польових пошукових робіт, свідчить про те, що вона є представником «чорних копачів», який поспішає отримати «індульгенцію» на безборонний грабунок об'єктів історичної спадщини, до яких, безперечно, належать і місця упокоєння загиблих у період Великої Вітчизняної війни.

Тому на законодавчому рівні необхідно було б увести положення про подання кандидатом на отримання дозволу до Державної служби з питань національної культурної спадщини рекомендаційного листа від пошуковця, який уже отримував такі дозволи, працював із кандидатом у польових експедиціях не менш як два сезони та може поручитися за професійний рівень кандидата. **Д**



Засоби, джерела доказування в адміністративному судочинстві України: поняття та особливості



У науці немає єдиного розуміння засобів і джерел доказування. Поняття засобів доказування в теорії доказів досі залишається нерозвиненим. У процесуальній літературі є розбіжність думок про те, що є джерелом доказу. Відмінності в поглядах постають через те, що автори по-різному його тлумачать.

Аналіз наукової літератури дає підстави автору виділити такі підходи до використання терміна засобів, джерел доказування:

- застосування лише терміна «засоби доказування»;
- використання тільки терміна «джерело доказів»;
- ототожнення понять «джерело» і «засіб» доказування;
- виокремлення «джерела доказів» і «засобів доказування» як двох різних понять.



Микола МЕЛЬНИК,
здобувач Національного університету
Державної податкової служби
України

Із вищезазначеного постає запитання: то хто з учених має рацію в розкритті змісту дефініцій «засіб» і «джерело доказування»? Дискусії про зміст цих термінів в адміністративному судочинстві для повноти та ґрунтовності дослідження автор розглядатиме окремо.

Важливо зазначити, що проблему актуалізує відсутність законодавчого регламентування цих понять. В адміністративному судочинстві, незважаючи на різне застосування, «засіб доказування» є малодослідженим поняттям. Переважає думка, що він є зовнішнім вираженням доказів. Така ситуація зумовлює аналіз та

порівняння засобу доказування в інших видах судочинства.

Так, у цивільному процесі Ю. В. Білоусов процесуальною формою доказів вважає засоби доказування, які виступають джерелами інформації про фактичні дані.

С. Я. Фурса, Т. В. Цюра засобом доказування визначають сукупність окремих доказів (елементів), які за цивільним процесуальним законодавством допустимі для доказування в конкретній справі.

В. І. Тертишников засобами доказування вважає джерела, з яких суд одержує фактичні дані, докази.

Отже, в цивільному процесі засоби доказування розуміють як джерела, з яких суд одержує фактичні дані, докази, які за цивільним процесуальним законодавством допустимі для доказування в конкретній справі.

У господарському судочинстві є дві різні точки зору на визначення засобу доказування. Зокрема, С. В. Васильєв зазначає, що під ним розуміється: а) джерело інформації і б) визначений спосіб доведення інформації до суду.

На думку Л. М. Ніколенка, поняття «засобу доказування» може вважатися сталим: це передбачені процесуальним законом способи отримання фактичних даних, які підтверджують або спростовують існування фактів, що цікавлять суд.

А. Р. Белкін зазначає, що у кримінальному процесі в розумінні того, що є засобом доведення, існують відмінності. Думки з цього приводу він згрупував так:

- 1) засобами доведення виступають джерела доказів;
- 2) засобами доведення є способи отримання доказів, джерела доказів і власне докази;
- 3) засоби доведення – процесуальні дії, на підставі яких одержують докази;
- 4) засоби доведення – докази – фактичні дані, відомості про факти.

Аналіз спектру думок щодо розкриття змісту терміна «засіб доказування» дає підстави автору виділити точку зору Л. М. Ніколенка про сталість цієї дефініції.

Зауважимо, що процесуальні закони, не розтлумачуючи змісту засобів доказування, часто його застосовують. Так, відповідно до ч. 4. ст. 70 Кодексу адміністративного судочинства (далі – КАС України), ч. 2 ст. 59 Цивільно-процесуального кодексу (далі – ЦПК України), ч. 2 ст. 34 Господарсько-процесуального кодексу (далі – ГПК України), обставини, які за законом мають бути підтверджені певними засобами доказування, не можуть підтверджуватися жодними іншими засобами доказування, крім випадків, коли щодо таких обставин не виникає спору.

КАС України та ЦПК України, даючи перелік видів засобів доказування, не повідомляють, що це засоби доказування. Статті 69 та 57 відповідно лише зазначають, що ці дані встановлюються судом на підставі пояснень сторін, третіх осіб та їхніх представників, показань свідків, письмових і речових доказів, висновків експертів.

Але підтвердити, що це саме засоби доказування, можна на підставі аналізу подібної правової норми в ГПК України, стаття 32 якого визначає, що ці дані встановлюються такими засобами: письмовими і речовими доказами, висновками судових експертів; поясненнями представників сторін та інших осіб, які беруть участь у судовому процесі.

Отже, на підставі аналізу наукових підходів до визначення терміна «засіб доказування» та його законодавчого регламентування ми дійшли висновку, що засоби доказування – це чітко визначені процесуальним законом способи (пояснень сторін, третіх осіб та їхніх представників, показань свідків, письмових і речових доказів, висновків експертів) встановлення будь-яких фактичних даних, які для суду є доказами.

Поняття «засіб доказування» та «джерело доказів» не можна ототожнювати, бо це є різні дефініції, що підтверджується відсутністю єдиного тлумачення у процесуальних законах. Джерело доказів на відміну від засобів доказування в ЦПК, КАС та ГПК України

взагалі не використовується. Лише ч. 2. ст. 77 КАС України і ст. 63 ЦПК України, зазначають, що не є доказом показання свідка, який не може назвати джерела своєї обізнаності щодо певної обставини. Отже, на законодавчому рівні застосовується лише термін «джерело» в розумінні походження певних обставин, що можуть бути використані як докази.

Таке тлумачення джерела не дає змоги повною мірою розкрити його зміст, а тому необхідно проаналізувати наукові підходи до цієї проблеми. Важливо зазначити, що зазвичай у процесуальній науці термін «джерело доказування» ототожнюють із «засобом доказування». Так, під джерелами доказів слід розуміти ті, від яких надходить інформація про фактичні дані, що мають значення для правильного вирішення справи.

Але в адміністративному процесі є спроби визначити джерело фактичних даних як таке джерело інформації, з якого може започатковуватись доказова інформація (фактичні дані). Однак В. Г. Перепелюк зазначає, що джерело не завжди здатне переносити інформацію через нетривалість свого існування. Тому формою змісту доказів (фактичних даних) є процесуальні носії. Це об'єкти, які є засобом фіксації, зберігання і перенесення доказової інформації у просторі та часі й одночасно виступають джерелом доказової інформації для суб'єктів процесу.

К. С. Осипов вважав, що «джерела судових доказів – це люди і предмети, які мають властивість відображати і зберігати протягом певного часу сліди явищ, що існували насправді». При цьому К. С. Осипов відносив до джерел доказів сторони, свідків, експертів, укладачів документів (але не самі документи) і різні речі.

На думку Л. М. Ніколенка, точка зору К. С. Осипова видається правильнішою. Слово «доказ» вживається у процесуальній літературі та в ГПК України в розумінні «судовий доказ», і, отже, словосполучення «джерело доказу» слід читати як «джерело судового доказу», а стосовно конкретних видів судових доказів це звучатиме як «джерело свідчень свідка» або «джерело письмового доказу». Якщо джерелом доказів вважати засоби доказування, то відповідно джерелом свідчень свідка є самі його свідчення, а джерелом письмового доказу буде безпосередньо письмовий доказ. Письмові докази, речові докази, висновки експерта, свідчення свідків і пояснення сторін є тільки процесуальним елементом судових доказів.

Тлумачний словник визначає слово «джерело» як те, що дає початок чому-небудь, звідки виходитиме що-небудь. Відповідно джерело доказу – це те, звідки виходять відомості про обставини справи. Крім того, визначаючи поняття джерела судового доказу, слід врахувати його практичне значення: суд повинен мати можливість безпосередньо досліджувати здатність джерела сприймати, зберігати і відтворювати відомості щодо обставин справи. Отже, в судовому процесі джерелом свідчень свідків є особа свідка, пояснень сторони – сторона, висновків експерта – експерт і письмовий документ, який він склав, – експертний висновок, речового доказу – предмет матеріального світу, а письмового доказу – особа, що його склала.

Отже джерелом судових доказів в адміністративному процесі є не засоби доказування, а особи й предмети матеріального світу, що вбирають, зберігають і відтворюють у судовому засіданні відомості, які мають значення для справи.

У наукових колах існує твердження, що засоби доказування в адміністративному судочинстві істотно не



відрізняються від тих, що загальноприйняті в цивільному чи кримінальному судочинстві. З цим твердженням автор не може погодитися. Особливості засобів доказування в адміністративному судочинстві можна виокремити на підставі методів порівняння та аналізу засобів доказування в цивільному та господарському процесі.

Основними особливостями засобів доказування в адміністративному процесі є такі.

1. Порівняно найбільша кількість передбачених законом видів засобів доказування. Згідно зі статтею 69 КАС України засобами доказування є: пояснення сторін, третіх осіб та їхніх представників, показання свідків, письмові та речові докази, висновки експертів.

Стаття 32 ГПК України виокремлює такі засоби доказування: письмові та речові докази, висновки судових експертів; пояснення представників сторін та інших осіб, які беруть участь у судовому процесі. В необхідних випадках на вимогу судді пояснення представників сторін та інших осіб, які беруть участь у судовому процесі, мають бути викладені письмово.

ЦПК України, а саме ч. 2 ст. 57, зазначає, що ці дані встановлюються на підставі пояснень сторін, третіх осіб, їхніх представників, допитаних як свідків, показань свідків, письмових доказів, речових доказів, зокрема звуко- і відеозаписів, висновків експертів.

На відміну від статті 57 ЦПК України, ст. 69 КАС України не передбачає, що пояснення сторін, третіх осіб, їхніх представників мають доказове значення лише тоді, коли такі особи допитані як свідки. Водночас частина перша статті 76 КАС України надає право таким особам дати пояснення про відомі їм обставини за правилами допиту свідків для посилення довіри до цих пояснень, адже вони даються під присягою і загрозою кримінальної відповідальності за давання неправдивих показань.

Отже, КАС України містить найбільшу кількість засобів доказування на відміну від ГПК, де не є засобами доказування свідчення свідків та ЦПК України, де пояснення сторін їх представників є засобом доказування в тому разі, коли вони допитані як свідки, згідно з ст. 62 ЦПК України.

2. Найчастіше використання письмових засобів доказування. В адміністративному процесі, незважаючи на широке коло засобів доказування, на практиці переважно застосовують письмові засоби. Це твердження ґрунтується на таких наукових положеннях.

Показання свідків, висновки експертів, речові докази в адміністративному судочинстві використовуються не так часто, як у цивільному судочинстві, бо значна частина адміністративних справ пов'язана з оскарженням правових актів. Основними засобами доказування в них будуть зазвичай письмові докази, зокрема текст рішення і різні додаткові матеріали, які були підставою для його прийняття; пояснення сторін, третіх осіб та їхніх представників з приводу змісту рішення та його обґрунтування.

Найчастіше засобами доказування в адміністративних справах є письмові докази, зокрема текст рішення суб'єкта владних повноважень, матеріали, які були підставою для його прийняття; пояснення сторін, третіх осіб та їхніх представників з приводу змісту рішення та його обґрунтування.

3. Віднесення електронних документів до письмових засобів доказування. Відповідно до ст. 79 КАС України письмовими доказами є документи (й електронні документи також).

Стаття 80 КАС України встановлює, що речовими доказами є також **магнітні, електронні та інші носії інформації**, що містять аудіовізуальну інформацію про обставини, що мають значення для справи.

Але ні ЦПК, ні ГПК України таких особливостей не встановлюють. Так, відповідно до ст. 64 ЦПК України письмовими доказами є будь-які документи, акти, довідки, листування службового чи особистого характеру або витяги з них, що містять відомості про обставини, які мають значення для справи.

Стаття 65 ЦПК України зазначає, що речовими доказами є предмети матеріального світу, які містять інформацію про обставини, що мають значення для справи. Речовими доказами є також **магнітні, електронні та інші носії інформації, які містять аудіовізуальну інформацію** про обставини, що мають значення для справи.

ГПК України, а саме ст.ст. 36, 37, взагалі не використовує визначення магнітних та електронних носіїв. Так, письмовими доказами є документи і матеріали, які містять дані про обставини, що мають значення для правильного вирішення спору. Речовими доказами є предмети, що своїми властивостями свідчать про обставини, які мають значення для правильного вирішення спору.

Отже, такі сучасні засоби доказування, як електронні документи, віднесено до письмових доказів, а магнітні, електронні та інші носії інформації (наприклад, аудіо-, відео-, фото- чи кіноплівка, дискета, компакт-диск, чіп, фотографія тощо), що містять аудіовізуальну інформацію про обставини, які мають значення для справи, є речовими доказами.

Крім того, на підставі вищезазначеного треба зробити висновок, що електронні документи як письмові засоби доказування не можуть закріплюватися у письмових джерелах. Джерелом електронних документів є магнітні, електронні та інші носії інформації. В цивільному процесі електронні документи належать до речових засобів доказування (магнітні, електронні та інші носії інформації, що містять аудіовізуальну інформацію). А в господарському процесі електронні документи взагалі не регламентовані на законодавчому рівні.

4. Визнані стороною обставини не є обов'язковими для суду. Ч. 2 ст. 76 КАС України встановлює, що визнання стороною в суді обставин, якими друга сторона обґрунтовує свої вимоги або заперечення, не є для суду обов'язковим. Отже, КАС України не визначає визнання стороною обставин такими, що не підлягають доказуванню. Але постає питання: в яких випадках сторони можуть не доводити визнані обставини? Відповідь на нього міститься у ч. 3 ст. 72 КАС України: обставини, які визнаються сторонами, можуть не доказуватися перед судом, якщо проти цього не заперечують сторони і в суду не виникає сумніву в достовірності цих обставин та добровільності їх визнання.

Отже, в адміністративному судочинстві визнані стороною обставини можуть бути встановлені лише за наявності двох умов: 1) якщо проти цього не заперечують сторони; 2) якщо в суду не виникає сумніву в достовірності цих обставин та добровільності їх визнання.

Ми вважаємо, що ці умови ускладнюють процес доказування. В цивільному процесі законодавець передбачив ст. 61 ЦПК України, згідно з якою обставини, визнані сторонами та іншими особами, які беруть участь у справі, не підлягають доказуванню.

На підставі вищевикладеного ми дійшли таких висновків. Поняття «засіб доказування» та «джерело дока-

Засновник –
Верховна Рада УкраїниГоловний редактор
Світлана ПИСАРЕНКО

Редакційна колегія:

Віктор КОРНІЮК, Валентин БУШАНСЬКИЙ,
Лариса СЕВЕРЕНЧУК, Юрій АРТЕМЕНКО,
Олександр БАНДУРКА, Іван БОКИЙ,
Степан ГАВРИШ, Віктор ГРАБ,
Юлій ЮФФЕ, Віктор КИРИЛЛОВ,
Олександр КОПИЛЕНКО, Анатолій МАТВІЄНКО,
Павло МАТВІЄНКО, Анатолій МАЦЮК,
Микола МЕЛЬНИК, Борис ОЛІЙНИК,
Сергій ПРАВДЕНКО, Анатолій СЕЛІВАНОВ,
Лесь (Леонід) ТАНИЮК, Віктор ТРАН (Терен)

Головний редактор

Світлана ПИСАРЕНКО – 235-81-55

Приймальня – 235-79-58

Заступник головного редактора – завідувач
відділу з висвітлення питань місцевого
самоврядування та регіональної політики
Віктор КОРНІЮК – 272-46-30Заступник головного редактора –
завідувач відділу з висвітлення питань
парламентської діяльності

Валентин БУШАНСЬКИЙ – 235-79-52,

Микола БіЛОКОПИТОВ – 234-67-78,

Олексій СИЩУК – 235-79-55,

Юлія ЦИРФА – 234-67-78

Відповідальний секретар

Лариса СЕВЕРЕНЧУК – 235-79-53

Головний бухгалтер Ірина КИСИЛЬ – 235-79-58

Відділ соціально-економічної політики

та правового забезпечення:

Юрій ПОТАШНИЙ – 235-81-56,

Світлана ФІЛОНЕНКО – 234-67-78

Відділ гуманітарної політики:

Завідувач Ольга КЛЕЙМЕНОВА – 235-79-55,

Лучія ПУЗИКОВА, Лариса МАРЧУК,

Євген ТИЩУК

Літературні редактори: Олена ЧОПОВСЬКА,

Валентина НЕСЛУЖЕНКО – 235-79-60,

Наталка СЕМІВОЛОС – 235-79-53

Реклама та передплата:

Віра ПРАВИНА – 272-46-23

Дизайн – Ольга ПРОКОПЧУК – 235-81-56

Верстка – Наталя КОВАЛЕНКО – 235-81-56,

Наталя РЕПЕЦЬКА – 235-79-60

Підтримка сайта –

Євген СИНЕЛЬНИКОВ – 235-79-60,

Олексій ЛОЗИНСЬКИЙ, Діана ТОКОВЕНКО

04053, Київ-53,

пров. Несторівський, 4

E-mail: mail@viche.info

E-mail: viche@rada.gov.ua

www.viche.info

Підготовку та випуск у світ журналу «Віче»

за дорученням засновника здійснює редакція.

© Віче, 2010.

Свідчення про державну реєстрацію друкованого

засобу масової інформації КВ № 570

від 05.04.1994.

Редакція не завжди поділяє позицію авторів.

І залишає за собою право на редагування,

опублікування наданих авторами творів та сплату

авторського гонорару. Рукописи не рецензуються

і не повертаються.

При передруку посилання на «Віче» обов'язкове.

Відповідальність за зміст і достовірність

реklamних оголошень несуть рекламодавці.

R – матеріали, які друкуються на правах реклами

Підписано до друку 16.08.2010.

Формат 60x84/8.

Папір офсетний.

Друк офсетний.

Ум. друк. арк. 2,3.

Зам. № . Тираж 3050 прим.

Ціна договірна.

Набрано і зверстано на комп'ютерному

комплексі редакції журналу «Віче».

Надруковано з готового оригінал-макета

у ТОВ «Видавничо-поліграфічний центр

«ЛІТОПИС-XX», 03151, Київ-151,

Повітрофлотський проспект, 56.

Свідчення державного реєстру видавців

ДК № 1147 від 11.12.2002.

Журнал «Віче» читають у Верховній Раді та її комітетах, адміністрації Президента України, Кабінеті Міністрів України, Держкомінформі. Він також надходить до бібліотек Конгресу США та Ради Європи, до Книжкової палати України, Національної бібліотеки України імені В. І. Вернадського, Національної парламентської, Державної науково-технічної, Державної бібліотеки для юнацтва, Державної науково-педагогічної, Центральної імені М. Островського.

Передплатний індекс – 74254.

зування» не є тотожними категоріями. Засоби доказування – регламентовані процесуальним законом способи встановлення будь-яких фактичних даних, які для суду є доказами. Джерелом судових доказів в адміністративному процесі є не засоби доказування, а особи й предмети матеріального світу, що вбирають, зберігають і відтворюють у судовому засіданні відомості, які мають значення для справи.

Засоби доказування в адміністративному судочинстві України відрізняються від засобів доказування в цивільному та господарських процесах і мають певні особливості, зокрема передбачають найбільшу кількість видів засобів доказування; найчастіше використовуються письмові засоби доказування; електронні документи віднесено до письмових засобів доказування; визнання стороною обставин не є обов'язковими для суду.

Джерела

1. Адміністративне судочинство: Підручник / За заг. Ред. Т. О. Коломоєць. – К.: Істина, 2009. – 256 с.

2. Белкин А. Р. Теория доказывания: научно-методическое пособие. – М.: Норма 1999. – 429 с.

3. Васильев С. В., Ніколенко Л. М. Доказування та докази у господарському процесі України. – Х.: Еспада, 2004. – 415 с.

4. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991р. (станом на 18.03.2010р.) // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 1992. – № 6. – С. 56.

5. Демський Е. Ф. Адміністративно-процесуальне право України: Навч. посіб. / Е. Ф. Демський. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 496 с.

6. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 року. Із змінами, внесеними згідно із Законом № 808-VI від 25.12.2008 (станом на 24.04.2009 р.) // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2005. – № 35–36, № 37. – С. 446.

7. Кодекс адміністративного судочинства України: науково-практичний коментар / За заг. ред. Р. О. Куйбіди (видання друге, доповнене). – К.: Юстиніан, 2009. – 976 с.

8. Кодекс адміністративного судочинства України: Науково-прак-

тичний коментар / За ред. С. В. Ківалова, О. І. Харитонові / Ківалов С. В., Харитонів О. І., Пасенюк О. М., Аракелян М. Р. та ін. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2005. – 552 с.

9. Кодекс адміністративного судочинства України: науково-практичний коментар / Н. О. Армаш, О. М. Бандурка, А. В. Басов [та ін.]; За заг. ред. докт. юрид. наук, проф. А. Т. Комзюка. – К.; Прецедент; Істина. – С. 280.

10. Комзюк А. Т., Бевзенко В. М., Мельник Р. С. Адміністративний процес України: Навч. посіб. – К.: Прецедент, 2007. – 531 с.

11. Науково-практичний коментар до Кодексу адміністративного судочинства України. В 2-х тт. Том 1 (вид. 2-е, змін. та доп.) / За заг. ред. В. К. Матвійчука / Матвійчук В. К., Хаар І. О. – К.: Алерта, КНТ, 2008. – 787 с.

12. Ніколенко Л. М. Доказування в господарському судочинстві: Навч. посібник. – Одеса: Фенікс; Суми: ВТД «Університетська книга», 2007. – 415 с.

13. Ожегов С. И. Словарь русского языка. – М., 1964. – 567 с.

14. Осипов К. С. Использование косвенных доказательств в советском гражданском процессе // Учен. зап. Свєрдловск. юрид. ин-та, – М., 1957. – Т. 5. – 202 с.

15. Перепелюк В. І. Адміністративний процес. Загальна частина: Навч. посібник. – 2-ге видання, змінене і доповнене. – К.: Центр навч. літ., 2004. – 368 с.

16. Фурса С. Я., Цюра Т. В. Докази і доказування у цивільному процесі: Науково-практичний посібник. (Серія: Процесуальні науки) – К.: Видавець Фурса С. Я., КНТ, 2005. – 256 с.

17. Цивільний процес: Навч. посібник. / А. В. Андрушко, Ю. В. Білоусов, Н. Л. Бондаренко. – За ред. Ю. В. Білоусова. – К.: Наукова думка; Прецедент, 2004. – 262 с.

18. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 року (станом на 25.04.2009 р.) // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2004. – № 40–41, 42. – С. 492.

19. Цивільно-процесуальний кодекс: науково-практичний коментар / В. І. Тертишніков. – Х.: інформаційно-правовий центр «Ксилон», 2006 р. – 448 с.