

Отже, можна зробити висновок, що загальнотеоретична конструкція фактичного складу в своїх основних проявах знаходить підтвердження у сімейно-правових відносинах і може бути використана для їх врегулювання. При цьому особливого значення набуває розмежування категорій простого юридичного факту, складного юридичного факту, фактичного складу й різних етапів реалізації сімейного права.

Список бібліографічних посилань

1. Агарков М. М. Обязательство по советскому гражданскому праву. М. : ВЮОН НКЮ СССР, 1940. Вып. 3. 192 с.
2. Кечежян С. Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. М. : АН СССР, 1958. 186 с.
3. Проблемы общей теории права и государства / под ред. В. С. Нерсесянца. М. : Норма-Инфра, 1999. 832 с.
4. Зинченко С. А. Юридические факты в механизме правового регулирования. М. : Волтерс Клувер, 2007. 152 с.
5. Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. М. : Юрист, 1997. 112 с.
6. Гордеев В. В. Поняття та зміст фактичного складу. *Науковий вісник Чернівецького університету*. 2011. Вип. 597. С. 45–49.
7. Чувакова Г. М. Дефектність фактичних складів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Одеса, 2004. 181 с.
8. Исаков В. Б. Фактический состав в механизме правового регулирования. Саратов : Саратов. ун-т, 1980. 127 с.
9. Иванова З. Д. Юридические факты и возникновение субъективных прав граждан. *Советское государство и право*. 1980. № 2. С. 31–37.

Одержано 14.04.2019

УДК 347.91;346.91;342.91

Володимир Андрійович КРОЙТОР,

професор кафедри цивільного права та процесу факультету № 6

Харківського національного університету внутрішніх справ,

кандидат юридичних наук, професор;

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-1849-5721>

ЕКСПЕРТИЗА З ПИТАНЬ ПРАВА В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Реформування цивільного судочинства України ознаменувалося нормативним закріпленням нових процесуальних інститутів, які не були притаманні національному судочинству і стали новацією. Одним із таких нововведень стала експертиза у галузі права. Висновком експерта з питань права в цивільній справі є складена за результатом проведеної експертизи в галузі права обґрунтована відповідь на питання щодо можливості застосування аналогії закону чи аналогії права до відносин, що є предметом судового

розгляду, або щодо змісту норм іноземного права в контексті ст. 8 Закону України «Про міжнародне приватне право».

Цивільний процесуальний кодекс відносить експерта з питань права до інших учасників судового процесу (ст. 65 ЦПК), тобто осіб, які сприяють здійсненню правосуддя у цивільних справах. Таке сприяння полягає у наданні консультативно-технічної допомоги судді (суддям), що виражається у поданні до суду змісту норм іноземного права з їх офіційним або загальноприйнятим тлумаченням, практикою застосування та доктриною у відповідній іноземній державі, а також рекомендаційного висновку щодо можливості застосування аналогії закону чи аналогії права у певній судовій справі. Необхідно відрізнити висновок експерта з питань права від висновку експерта в розумінні Закону України «Про судову експертизу». Предметом висновку експерта може бути дослідження обставин, які входять до предмета доказування та встановлення яких потребує наявних у експерта спеціальних знань у галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла тощо. Предметом висновку експерта не можуть бути питання права.

Експертиза ж в галузі права і підготовка за її результатом висновку експертом з питань права не передбачена Законом України «Про судову експертизу», і не спрямована на встановлення чи дослідження обставин, що обґрунтовують вимоги і заперечення сторін. Висновок експерта у галузі права не є доказом, має допоміжний (консультативний) характер і не є обов'язковим для суду. Висновок експерта в галузі права не містить дослідження, яке стосується обставин справи, і є джерелом не доказової інформації, а джерелом відомостей, які можуть бути необхідними для кваліфікації судом правовідносин сторін і вибору правової норми, яка підлягає застосуванню, проте не пов'язані із встановленням обставин справи. Висновок експерта у галузі права не має здатності підтвердити чи спростувати яку-небудь обставину, яка входить до предмета доказування у справі [1, с. 23].

Участь у цивільній справі експерта з питань права та надання ним висновку – новела цивільного процесуального законодавства України, запровадження якої зумовлено збільшенням випадків застосування положень іноземного законодавства, міжнародної судової практики, а також спрямуванням на забезпечення реалізації верховенства права під час здійснення судового процесу. Очікується, що залучення експертів з питань тлумачення іноземного права до українського судового процесу допоможе у трактуванні змісту норм міжнародного права та сприятиме досягненню єдиної точки зору щодо їх розуміння й узагальнення правозастосовної практики [2].

У зарубіжних країнах залучення фахівців в галузі права з метою надання консультативної допомоги з питань права у судовому процесі активно використовується та існує у різних формах. Найбільш поширеною є залучення до судового процесу так званих «amicus curiae», дослівно «друг суду». Письмовий висновок, що надається таким суб'єктом процесу має назву «Amicus curiae brief» і означає думку, погляд, звіт, наданий суду суб'єктом, який не бере

участі у справі як процесуальна сторона, та володіє виключними юридичними або професійними знаннями з важливого питання, що має місце в даній справі з метою сприяння в ухваленні судом справедливого судового рішення. Важливою особливістю «amicus curiae brief» є підкреслення нейтральності автора такого письмового висновку, незалежності від сторін процесу, та підкреслення авторитету та незалежності суду, за яким завжди залишається рішення прийняти чи відхилити позицію, викладену в такому письмовому висновку. Використання таких «Amicus curiae brief» поширене в цивільному судочинстві Великобританії та США і поступово розвивається в країнах з правовими системами континентального права [1, с. 22; 3].

З аналізу змісту ст. 10, ч. 1 ст. 114, ч. 1–2 ст. 263, п. 4 ч. 1 ст. 264, п. 5–6 ч. 4 ст. 265 ЦПК, ст. 8 Закону України «Про міжнародне приватне право», ст. 4 Закону України «Про наукову і науково-технічну експертизу» та ст. 20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» випливає, що проведення експертизи в галузі права й підготовка висновку експертом з питань права може призначатися судом безпосередньо за його ініціативою чи за клопотанням учасника справи, або ж проводитись на замовлення учасників справи. Так, за ст. 8 Закону України «Про міжнародне приватне право», у процесі застосування права іноземної держави суд установлює зміст його норм згідно з їх офіційним тлумаченням, практикою застосування й доктриною у відповідній іноземній державі. З метою встановлення змісту норм права іноземної держави суд чи інший орган може звернутися в установленому законом порядку до Міністерства юстиції України чи інших компетентних органів та установ в Україні чи за кордоном або залучити експертів.

Висновок експерта з питань права містить підсумковий результат аналітичної діяльності експерта з пошуку відповідей на питання, що є предметом експертизи, який одержується шляхом логічних умовиводів на підставі наявних спеціальних знань у галузі права. Обґрунтованість висновку експерта з питань права залежить від вибору особи, яку залучають в якості експерта.

Відповідно до ст. 73 ЦПК як експерт з питань права може залучатися особа, яка: має науковий ступінь (доктор філософії / кандидат наук, доктор наук); є визнаним фахівцем у галузі права. Законом України «Про вищу освіту» від 01.07.2014 р. визначено, що науковими ступенями в Україні є: доктор філософії / доктор мистецтва; доктор наук. Відповідно до законодавства, чинного на момент набрання чинності Законом України «Про вищу освіту» від 01.07.2014 р. науковими ступенями є кандидат наук і доктор наук. Згідно із п. 8 ч. 2 Прикінцевих та перехідних положень Закону України «Про вищу освіту» від 01.07.2014 р. науковий ступінь кандидата наук після набрання чинності цим Законом прирівнюється до наукового ступеня доктора філософії. Документами, що підтверджують здобуття особою наукового ступеня доктора філософії / доктора мистецтва чи доктора наук є диплом доктора філософії / доктора мистецтва, доктора наук відповідно. Інформація про видані дипломи вноситься закладами вищої освіти, крім вищих військових навчальних закладів, до Єдиної

державної електронної бази з питань освіти (ст. 7 Закону України «Про вищу освіту»).

Національне законодавство не розкриває змісту правової конструкції «визнаний фахівець у галузі права». В юридичній науці у зв'язку з цим висловлені пропозиції, що під час прийняття судом рішення про допуск експерта з питань права до участі в справі та долучення його висновку до матеріалів справи варто брати до уваги такі критерії, як досвід наукової роботи в галузі права; наявність наукових публікацій у фахових виданнях України й іноземних держав, включених до міжнародних наукометричних баз даних, та опублікованих після присудження наукового ступеня; наявність документа, що підтверджує присвоєння вченого звання; ступінь активності участі в конференціях, симпозіумах, круглих столах, яка підтверджується опублікуванням тез його виступу; стажування й навчання за кордоном, які підтверджуються відповідними документами та які легалізовані в порядку, встановленому чинними міжнародними договорами України, тощо.

Законодавством не передбачено застережень щодо спеціальної кримінальної відповідальності експерта з питань права за надання неправильного висновку. Відсутні в процесуальному законі й положення про можливість відводу такого учасника судового процесу.

Цивільне процесуальне законодавство окреслює коло питань, що можуть бути предметом експертизи в галузі права і, відповідно, висновку експерта з питань права за результатами її проведення: 1) застосування аналогії закону чи аналогії права до правовідносин, що є предметом судового розгляду; 2) зміст норм іноземного права згідно з їх офіційним або загальноприйнятим тлумаченням, практикою застосування і доктриною у відповідній іноземній державі. Цивільне процесуальне законодавство також визначає обмеження щодо предмету висновку. Так, висновок експерта у галузі права не може містити: оцінки доказів; вказівок про достовірність чи недостовірність того чи іншого доказу; вказівок про переваги одних доказів над іншими; вказівок про те, яке рішення має бути прийнято за результатами розгляду справи (ст. 114 ЦПК).

Цивільним процесуальним законодавством не передбачено вимог до форми викладу та змісту висновку експерта з питань права. Він викладається в довільній формі, проте так чи інакше, у документі, складеному спеціалістом в галузі права у зв'язку з проведенням правової оцінки щодо конкретної справи, має бути зазначено: назву акта (висновок експерта з питань права); у якій справі (її номер, назва); від кого отримано запит на проведення експертизи в галузі права; які питання поставлені перед експертом з питань права; які матеріали надані в розпорядження експерта, що на їх підставі зроблено висновок (їх перелік, обсяг); відомості про експерта з питань права, який надав висновок (з даними про науковий ступінь, вчене звання, академічні звання, посаду, стаж роботи за спеціальністю тощо); викладення фактичних обставин справи, які експерт з питань права вважає доведеними; юридичні підстави для оцінки (якими нормативно-правовими актами з виділенням, за потреби, часу набуття

ними чинності) керувався експерт з питань права; відповідь окремо на кожне з запитань, поставлених перед експертом з питань права (з аргументацією); загальний висновок; підпис експерта з питань права [4].

Висновок експерта з питань права долучається до справи за ухвалою суду і досліджується в судовому засіданні. Суд може посилається в рішенні на висновок експерта у галузі права як на джерело відомостей, які в ньому містяться, та має зробити самостійні висновки щодо відповідних питань. Висновок експерта з питань права не є доказом у справі, має допоміжний (консультативний) характер і не є обов'язковим для суду [5, с. 131]. Жоден висновок експерта для суду не повинен мати заздалегідь встановленої сили і оцінюється судом разом із іншими доказами [6, с. 151].

Список бібліографічних посилань

1. Штефан А. Висновок експерта у цивільному судочинстві. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2018. № 2. С. 16–28.

2. Висновок експерта за новими процесуальними кодексами України у господарському та цивільному процесі // Центр судової експертизи та експертних досліджень : сайт. URL: <https://ics.gov.ua/expert/useful/publications/408128/> (дата звернення: 30.03.2019).

3. Громовий О. Чи потрібен у суді експерт з питань права, як пропонується в проектах процесуальних кодексів? // Судебно-юридическая газета : блог. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/106122-chi-potriben-u-sudi-ekspert-z-pitan-prava-yak-propnuyuetsya-v-proektakh-protsesualnikh-kodeksiv> (дата звернення: 30.03.2019).

4. Навроцький В. О. Правова експертиза у кримінальних справах // Всеукраїнська громадська організація «Асоціація правників України» : сайт. URL: http://uba.ua/documents/doc/v_navrockiy_speech.pdf (дата звернення: 30.03.2019).

5. Кройтор В. А. Висновок експерта з питань права // Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні : матеріали II Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Чернівці, 18–19 жовт. 2018 р.) / редкол.: О. В. Щербанюк (голова), А. С. Цибуляк-Кустевич (відп. секретар) та ін. Чернівці, 2018. С. 129–131.

6. Цивільний процесуальний кодекс України : наук.-практ. комент. / за заг. ред. М. М. Ясинка. Київ : Алерта, 2018. 604 с.

Одержано 04.04.2019

УДК 347.1

В'ячеслав Іванович ТРУБА,

декан економіко-правового факультету

Одеського національного університету імені І. І. Мечникова,

кандидат юридичних наук, професор

ПРЕЗУМПЦІЯ СПІЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ПОДРУЖЖЯ В ТЕОРІЇ ПРАВА ТА СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ

Статтю 60 СК України встановлено презумпцію спільності майна подружжя – майно, набуте подружжям під час шлюбу, належить дружині та чоловікові на праві спільної сумісної власності незалежно від того, що один з них