

- 2) організований характер функціонування злочинних формувань;
- 3) ієрархічний характер взаємовідносин між учасниками організованої злочинної організації;
- 4) наявність корупційних зв'язків із представниками державної влади;
- 5) застосування насильства;
- 6) розподіл сфер злочинного впливу;
- 7) отримання надприбутків;
- 8) своєрідність зовнішніх форм прояву елементів механізму адміністративно-правової протидії (суб'єкти, принципи, функції, методи та форми протидії);
- 9) комплексний характер, пов'язаний із необхідністю поєднання усіх відомих способів протидії.

Підсумовуючи викладене, варто зробити висновок, що юридичний аспект адміністративно-правової протидії організованої злочинності, на жаль, залишається без структурного, логічного аналізу як на доктринальному, так і на нормативному рівні. Складність адміністративно-правової протидії у зазначеній сфері полягає в тому, що існує значна кількість нормативно-правових актів, які містять норми, що належать до різних галузей законодавства, превалюють у більшості своїй підзаконні акти, що ускладнює систематизацію внаслідок їх великої кількості, відсутня єдина правова термінологія. Все це вимагає продовження аналізу адміністративно-правового забезпечення діяльності щодо боротьби з організованою злочинністю, в тому числі дослідження

організованої злочинності як об'єкта адміністративно-правової протидії.

1. Саркісова Э.А. Роль наказания в предупреждении преступлений / Э.А. Саркісова. – Минск: Наука і техника, 1990. – 160 с.
2. Александров Ю. В. Криминология: Курс лекцій / Ю. В. Александров, А. П. Гель, Г. С. Семаков. – К.: МАУП, 2002. – 295 с.
3. Романюк Б.В. Стратегія і тактика боротьби з організованою злочинністю / Б.В. Романюк, В.О. Глушков, Б.В. Голуб // Науково-аналітичний бюлетень. – 1998. – № 3. – С. 45.
4. Долгова А.И. Организованная преступность, ее развитие и борьба с ней / А.И. Долгова // Организованная преступность. – М., 1996. – С. 20-24.
5. Овчинский В.С. Стратегия "борьбы с мафией". В.С. Овчинский – М., СИМС, 1993. С.14.
6. IX Конгресс ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями. Каир, 29 апреля – 5 мая 1995 г.
7. Єфремов С. Поняття організованої злочинності С. Єфремов // Право України. – 2002. – № 9. – С. 89-91.
8. Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю: Закон України від 30 червня 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 35. – Ст. 358.
9. Черкес М. Ю. Міжнародне право: Підручник. – 2-ге видання, стер. / М.Ю. Черкес. – К.: Знання, 2001. – 284 с.
10. Адміністративне право України: Підручник для юрид. вузів і фак. / Ю.П. Битяк, В.В. Багуцький, В.М. Парашук та ін.; За ред. Ю.П. Битяка. – Харків: Право, 2000. – 520 с.
11. Новый тлумачний словник Української мови у 4-х т. – Т.2. / В. Яременко, О. Сліпушко – К.: Вид. Аконіт, 1998. – 910 с.
12. Адміністративне право України: підручник / [Ю.П. Битяк, В.М. Гарашук, О.В. Дьяченко та ін.]; за ред. Ю.П. Битяка. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 544 с.
13. Білоус В. Т. Координація управління правоохоронними органами України по боротьбі з економічною злочинністю (адміністративно-правовий аспект): дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.07 / Віктор Тарасович Білоус. – Ірпінь., 2004. – 444 с.

Надійшла до редколегії 07.06.10

УДК 347.958

І. Бондар, канд. юрид. наук, асист.

ПОНЯТТЯ НОВОВІЯВЛЕНИХ ОБСТАВИН У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

У статті визначено коло фактів, що входять в предмет доказування у справі та фактів, що є підставами для перегляду судового рішення у зв'язку з новоявленими обставинами, а також пропонується визначення нововиявлених обставин.

Ключові слова: предмет доказування, перегляд рішень, нововиявлені обставини.

В статье установлен круг фактов, которые входят в предмет доказывания по делу и фактов, которые являются основанием для пересмотра судебного решения по вновь открывшимся обстоятельствам, а также предлагается понятие вновь открывшихся обстоятельства.

Ключевые слова: предмет доказывания, пересмотр решений, вновь открывшиеся обстоятельства.

This article is devoted to frame of facts, which are included in subject-matter of case and facts, which are the grounds for review of juridical decisions that have new circumstances. Also this article is devoted to concept of new circumstances.

Key words: point to be proved, review of judgments, new circumstances.

Завданням цивільного судочинства, відповідно до статті 1 ЦПК, є справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. Перегляд рішень, ухвал, що набрали законної сили у зв'язку з нововиявленими обставинами (ст.361 – 366 ЦПК України) є одним із способів перевірки законності та обґрунтованості судових рішень. Але для того, щоб захист права був повним, всебічним та ґрунтовним необхідно чітко розуміти суть провадження у зв'язку з нововиявленими обставинами, його поняття та основні ознаки.

Оскільки законодавство України не містить визначення "нововиявлених обставин", в теорії та практиці цивільного процесу існують різні тлумачення нововиявлених обставин, що призводить до помилок при їх застосуванні.

На думку більшості науковців, під терміном "нововиявлені обставини" слід розуміти юридичні факти, що мають для справи суттєве значення, які існували в момент винесення рішення, але не були і не могли бути відомі ні заявнику, ні суду, що виконав всі вимоги зако-

ну по збору доказів та встановленні об'єктивної істини [6, с.41, 374, 277].

У даному визначенні нововиявлених обставин не врахована така важлива ознака, як виявлення цих обставин після набрання рішення законної сили. Так, відповідно до ч.1 ст.361 ЦПК перегляд судових постанов за нововиявленими обставинами можливий тільки після набрання рішенням суду законної сили, тому обставини, що з'являються після винесення постанови суду не є нововиявленими. Тому докази, виявлені після розгляду справи свідчать про те, що обставини справи були досліджені не повно.

Інші автори вважають, що нововиявлені обставини – це факти, від яких залежить виникнення, зміна чи припинення прав та обов'язків осіб, які беруть участь у справі, але треба їх чітко відрізняти від доказів, цільове значення яких обмежується встановленням таких юридичних фактів [9, с.338].

Особливість інституту перегляду за нововиявленими обставинами полягає у відсутності судової помилки. На даній стадії цивільного процесу головне завдання суду встановити наявність чи відсутність нововиявлених обставин. Треба також зауважити, що рішення, яке переглядається за нововиявленими обставинами, до вияв-

лення та встановлення цих обставин вважається законним та обґрунтованим, оскільки воно відповідає фактам, що існували на момент винесення рішення чи ухвали.

Найбільш повне визначення нововиявлених обставин було надане Ломоносовою Е.М., яка зазначила, що нововиявлені обставини – це завжди суттєві для справи факти об'єктивної дійсності, що існували в період першого розгляду справи та винесення судового акту, які не були враховані в ньому через невідомість їх суду та позивачу з причин, що від них не залежать, а не в результаті помилки суду. Це факти, що стають відомими після набрання судової постанови законної сили, які можуть вплинути на її законність та обґрунтованість, істинність, на можливість захисту та здійснення передбачених та охоронюваних законом прав та інтересів [5, с.12].

Однак і в цьому визначенні наявні теж деякі недоліки, оскільки не зазначається що нововиявлені факти мають бути доказані. Це положення закріплено законодавством, а саме ч.2 ст.364 ЦПК, вимагає доведення нововиявлених обставин, оскільки суд повинен бути впевненим у наявності суттєвих підстав для перегляду. Тобто, це той випадок коли сумніви мають тлумачитись на користь залишення прийнятого рішення суду в силі, а не навпаки.

Зробивши аналіз частини 2 статті 361 ЦПК України, підстави для перегляду рішення, ухвали суду чи судового наказу у зв'язку з нововиявленими обставинами, можна класифікувати на дві групи: 1) обставини, що необхідно було встановити в справі при первинному розгляді справи судом, тобто обставини, що мають бути встановлені як підстави для вирішення спору між сторонами (п.1 ч.2 ст.361 ЦПК України); 2) факти, що не підлягають встановленню під час розгляду справи судом, оскільки виникають після ухвалення рішення (п. п. 2 – 4 ч.2 ст.361 ЦПК України). Коли говорять про обставини, що необхідно було встановити при первинному розгляді справи судом, тобто про обставини, що мають бути встановлені як підстави для вирішення спору між сторонами то завжди аналізують предмет доказування в конкретній цивільній справі.

В науковій юридичній літературі висловлювалися різні погляди щодо визначення кола фактів, що входять в предмет доказування у справі. Зокрема К.С. Юдельсон до юридичних фактів, що входять в предмет доказування включає факти, що обґрунтовують позов або заперечення проти позову, а саме факти правоутворюючі, факти активної та пасивної легітимації, факти підстав до позову [13, С.155].

С.В.Курильов давав іншу класифікацію фактів, що входять в предмет доказування. Він ділить їх на факти позитивні і негативні, факти – явища і факти – стану; факти, що є підставою виникнення юридичних наслідків, та факти, що є підставою для диференціації цих наслідків [4, С.17-18].

По суті в позиціях цих науковців не було розбіжностей. Фактично вони по різному називають одні й ті самі факти.

Л.П.Смишляев розширює предмет доказування і крім вище зазначених фактів включає в нього ще й передумови для виникнення матеріального правовідношення – правоздатність та дієздатність [8, С.14-16]. Ми вважаємо, що такий підхід є слушним щодо застосування його до перегляду судових рішень у зв'язку з нововиявленими обставинами. Наприклад, згідно із ч.2 ст.202 СК України якщо мати, батько були позбавлені батьківських прав і ці права не були поновлені, обов'язок утримувати матір, батька у дочки, сина, щодо яких вони були позбавлені батьківських прав, не виникає [7, С.398].

Отже в разі ухвалення рішення і стягнення аліментів з дочки або сина на користь батьків, позбавлених бать-

ківських прав, у відповідачів виникне право на перегляд такого рішення у зв'язку з нововиявленими обставинами.

Цікавою і цілком прийнятною є позиція Ю.К. Осипова, який зазначав, що встановлення фактів, що входять в предмет доказування пов'язано з необхідністю дослідження багатьох обставин, а саме тих, які сприяють правильній оцінці процесуальних юридичних фактів, доказових і деяких інших фактів. Зазначені обставини, хоча і є об'єктом дослідження, але не входять в предмет доказування. В предмет доказування, вказує Ю.К.Осипов, входять лише ті обставини, від яких безпосередньо залежить виконання завдань цивільного судочинства, тобто: юридичні факти підстав позову, юридичні факти заперечень проти позову, а також підстави і умови виникнення спору [1, с.175].

Н.Ф.Фаткулін пропонує розширити коло фактів, що можуть входити в предмет доказування. Він вважає, що будь-яка обставина (факт), що підлягає пізнанню в кримінальному або цивільному процесі входять в предмет доказування у справі, оскільки будь-який факт повинен бути досліджений і підтверджений органами слідства та суду у передбаченими законом порядку.

В предмет процесуального доказування повинні бути включені всі факти що відбулися, всі факти, що існують, юридичні та доказові факти і обставини, що мають значення для правильного вирішення справи [11, с.48, 55, 65]. Тобто, на думку Фаткуліна Н.Ф. в предмет доказування слід включати все, що підлягає доказуванню.

Така позиція була піддана критиці. Зокрема, Треушников М.К., звертає увагу на те, що факти, що є об'єктом пізнання суду є значно ширшими ніж факти, що входять в коло фактів предмету доказування. До фактів, що є об'єктом пізнання суду він включає чотири групи фактів: юридичні факти матеріально-правового характеру; доказові факти; факти, що мають виключно процесуальне значення; факти, встановлення яких суду необхідно для виконання завдань виховного та поперджувального характеру. Щодо предмету доказування, то він зазначає, що це особливий процесуальний інститут, до якого входять лише ті факти, які мають матеріально-правове значення, факти, без з'ясування яких не можна вирішити справу по суті [10, с. 9-12].

Правильно визначити предмет доказування в цивільній справі означає надати всьому процесу доказування належний напрямок. Ми цілком підтримуємо позицію М.К.Треушнікова про те, що вчення про предмет доказування напряму пов'язано із проблемою розподілу обов'язків по доказуванню. Саме тому питання про предмет доказування слід розглядати в комплексі із питаннями вчення про позов. Предмет доказування в справах позовного провадження має два джерела формування: 1) підстави позову та заперечення проти позову; 2) гіпотезу і диспозицію норм матеріального права, що підлягають застосуванню.

Таку ж позицію займає і О.С.Захарова. Вона пише, що склад фактів, що входять в предмет доказування, для кожної конкретної справи неоднаковий. Він визначається змістом заявлених вимог і заперечень і тими нормами права, які повинні бути застосовані в даному випадку [2, с.14].

В.В.Комаров до предмету доказування відносить коло фактів матеріально – правового значення, необхідних для вирішення справи по суті. Факти, які належать до предмету доказування, зазначає він, необхідно відрізнити від фактів, які встановлюються при розгляді справи, однак не пов'язані з правильним вирішенням питання про права і обов'язки сторін [3, с.9].

Характеризуючи процес формування предмету доказування в наказному провадженні Т.В. Цюра зазначає

ла, що докази мають підтверджувати не тільки факт настання права вимоги стягувача, а й розмір обов'язків боржника [12, с.9, 88].

Узагальнюючи вище викладені позиції науковців можна зробити висновок, що предмет доказування визначається судом, та особами, що беруть участь у розгляді справи на підставі норми матеріального права, що підлягає застосуванню. Протягом розгляду справи він може змінюватися. Зокрема, позивач має право змінити підставу або предмет позову, збільшити або зменшити розмір позовних вимог, відмовитися від позову. Відповідач, в свою чергу, має право визнати позов повністю або частково, пред'явити зустрічний позов, у справу можуть вступити треті особи. Всі ці фактори і будуть впливати на формування предмету доказування. Такий підхід тим більше підтверджується законодавчо, оскільки, згідно із ч.ч.1,3 ст.60 ЦПК України кожна сторона зобов'язана довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень і доказуванню підлягають обставини, які мають значення для ухвалення рішення у справі і щодо яких у сторін та інших осіб, які беруть участь у справі, виникає спір.

Таким чином, предмет доказування в цивільній справі – це сукупність фактів матеріально – правового та процесуального характеру, які обґрунтовують заявлені вимоги чи заперечення і підлягають встановленню при ухваленні судового рішення з метою правильного вирішення цивільної справи.

Говорячи про співвідношення фактів, що входять в предмет доказування та фактів, що є підставами для перегляду судового рішення у зв'язку з новоявленими обставинами слід зазначити, що коло останніх є значно ширшим і може включати в себе: юридичні факти матеріально – правового характеру; доказові факти; факти, що мають процесуальне значення. Крім цього слід завжди пам'ятати, що ці факти об'єктивно існували на час

розгляду справи, але не були і не могли бути відомі особі, яка звертається із заявою, на час розгляду справи.

Враховуючи викладене можна зробити висновок, що нововиявлені обставини – це факти об'єктивної дійсності, що залишилися невідомими заявнику та суду при розгляді справи, які мають суттєве значення для вирішення справи, достовірно встановлені особливим процесуальним способом і є такими, що вказують на незаконність та необґрунтованість судових рішень, що набрали законної сили.

1. Гражданский процесс. Учебник для вузов./ Отв. Редакторы проф. К.И. Комиссаров и проф. Ю.К. Осипов. Издание второе, переработанное и дополненное. – М.: Издательство БЕК, 1996. – 520 с. 2. Захарова О.С. Докази та доказування в справах, що виникають з шлюбно-сімейних правовідносин. Автореф. дис. канд. юрид. наук. К. 1995, с. 22. 3. Комаров В.В. Доказування та докази в цивільному судочинстві: Текст лекцій. – Харків: Українська юридична академія, 1991. – 36с. 4. Курылев С.В. Установление истины в советском правосудии. Автореф. Дис. д-ра юрид. наук. – М., 1967. 5. Ломоносова Е.М. Пересмотр гражданских дел по вновь открытым обстоятельствам: Автореф. дис. канд. юрид. наук. – Х, 1970. С.12. 6. 1. Морозова Л.С. Пересмотр судебных решений по вновь открытым обстоятельствам. М, 1959. – С.41; 2. Бородин М. Перегляд рішень, що набрали законної сили, у зв'язку з новоявленими обставинами за новим ЦПК України // Право України, 2004, №11; 3. Гражданский процесс: Учебник для вузов/ Под ред. Проф. М.К. Треушникова – 2-е изд. испр. и доп. – М.: Издательство "Спарк", 1998г. – Ст.374; 4. Советский гражданский процесс. Изд. 2-е испр. и доп. Под ред. М.А. Гурвича – М.: "Высшая школа", 1975. – Ст.277. 7. Ромовська З.В. Семейный кодекс Украины: Науково – практичний коментар. – К.: Видавничий Дім "Ін Юре", 2003. – 532 с. 8. Смышляев Л.П. Предмет доказывания и распределение обязанностей по доказыванию в советском гражданском процессе. – М., 1961. 9. Советский гражданский процесс. Под ред. К.И. Комиссарова, В.М. Семенова. – М.: "Юрид. лит.", 1978 – С.338. 10. Треушников М.К. Судебные доказательства. Монография. М.: Юридическое бюро "Городец", 1997. – с.320. 11. Фаткуллин Ф.Н. Общие проблемы процессуального доказывания. Казань, 1976. 12. Цюра Т.В. Суб'єкти доказування та оцінки доказів у цивільному процесі. Автореф. канд. юрид. наук. Київ, 2005, 17 с.; 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. 13. Юдельсон К.С. Проблемы доказывания в советском гражданском процессе. – М., 1951.

Надійшла до редколегії 07.06.10

Д. Пшеничнюк, здобувач

РОЗВИТОК ІДЕЇ ТІСНОГО ТА РЕАЛЬНОГО ЗВ'ЯЗКУ В АНГЛІЙСЬКОМУ МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ

Стаття присвячена розвитку ідеї тісного та реального зв'язку в англійському колізійному праві. У статті аналізується колізійна доктрина домислюваного наміру сторін, демонструються основні недоліки цієї доктрини та її еволюція у принцип реального та тісного зв'язку. Крім цього, у статті наводяться основні прецеденти та підходи (техніки) до застосування згаданого принципу в англійському праві.

Ключові слова: колізійний принцип тісного та реального зв'язку, теорія належного права, доктрина домислюваного наміру, суб'єктивна та об'єктивна теорія намірів.

Статья посвящена развитию идеи тесной и реальной связи в английском коллизионном праве. В статье анализируется коллизионная доктрина домисливаемого намерения сторон, демонстрируются основные недостатки этой доктрины и ее эволюция в принцип реальной и тесной связи. Кроме этого, в статье наводятся основные прецеденты и подходы (техники) к применению упомянутого принципа в английском праве.

Ключевые слова: коллизионный принцип тесной и реальной связи, теория должного права, доктрина домисливаемого намерения, субъективная и объективная теория намерений.

This article is devoted to the elaboration of idea of real and closest connection in English conflict of laws. This article provides an analysis of the choice-of-law doctrine of presumed intent, demonstrates main defects of the doctrine and its evolution in principle of real and closest connection. In addition, this article contains the description of the basic precedents and approaches to application of the mentioned principle in English law.

Key words: choice of law principle of the real and close connection, proper law theory, doctrine of presumed intention, subjective and objective theory of intent.

Враховуючи те, що Закон України "Про міжнародне приватне право" (МПРП) використовує для об'єктивного визначення застосовуваного права колізійний принцип тісного зв'язку, актуальним для національної науки та практики МПРП залишається аналіз іноземного досвіду визначення критеріїв тісного зв'язку. В англійському МПРП сформульована унікальна теорія належного права, яка за змістом та результатами застосування є схожою з колізійним принципом тісного зв'язку. У зарубіж-

ній науці над нею працювали такі вчені, як наприклад, Дж. Блум, Дж. Вестлейк, Ф. Ман, Дж. Моріс, П. Норт, К. Шмітгофф, Дж. Чешир. В Україні окремі аспекти зазначеної проблеми досліджували В. Кисіль, О. Мережко, А.Довгерт, В.Гайворонський, В. Жушман, В. Король та інші. Проте на даний час в українській науці відсутнє системне дослідження змісту, структури та механізму дії колізійного принципу тісного зв'язку, що особливо негативно віддзеркалюється на його практичному за-