

УДК 347.95

Самойлов М. О., к.ю.н., доцент кафедри цивільно-правових дисциплін КЮІ НУ "Юридична академія України ім. Я. Мудрого"

Проблемні питання реалізації права на позов іноземними громадянами

У статті йде мова про одне з головних проблемних питань реалізації права на позов іноземними громадянами в іншій державі, а саме про застосування у відношенні них інституту *cautio judicatum solvi* (грошової застави-забезпечення того, що судові рішення буде виконано) та шляхах подолання цієї проблеми при застосуванні норми міжнародного договору.

Ключові слова: позов, право на позов, звернення до суду з позовом, пред'явлення позову.

В статье идет речь об одном из главных проблемных вопросов реализации права на иск иностранными гражданами в другом государстве, а именно о применении в отношении их института *cautio judicatum solvi* (денежного залога-обеспечения того, что судебное решение будет выполнено) и путях преодоления этой проблемы при применении нормы международного договора.

Ключевые слова: иск, право на иск, обращение в суд с иском, предъявление иска.

The article tells about one of the main problematic issues of the right to sue a foreign national in a foreign country, namely the application in respect of which the institute *cautio judicatum solvi* (cash collateral, to ensure that the judgment is satisfied), and ways to overcome this problem by the application of the rules of international treaty.

Keywords: the suit, the right of action, the appeal to the court, suing.

Актуальність. В ст. 3 Конституції України закріплено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Крім того цією статтею закріплено, що на державу Україна покладається головний обов'язок - утвердження і забезпечення прав і свобод людини.

Проблема права на позов є однією з центральних і одночасно найважливіших тем в цивільному процесуальному праві. Позовом починається цивільний процес, ним визначаються його хід і рамки, нарешті, рішенням за позовом завершується судовий розгляд.

Очевидно, що чинне цивільне процесуальне законодавство України потребує не тільки удосконалення, але й в адекватної оцінки. Одним із способів такого вдосконалення і оцінки є використання зарубіжного досвіду. Потрібно відзначити, що тенденцією сьогодення у вітчизняній науці стало більш широке звернення до досвіду зарубіжного (європейського) права, викликане появою в останні два десятиліття нових можливостей щодо вивчення іноземного законодавства, судової практики і доктрини. Велику актуальність в умовах сьогодення ця тема набуває й тому, що відповідно Угоди про партнерство та співробітництво між Україною і Європейським Союзом Україна взяла на себе зобов'язання вживати заходів для поступового приведення національного законодавства у відповідність із законодавством Європейського Союзу у визначених сферах. Не в останню чергу це зобов'язує українського законодавця до проведення роботи над адаптацією цивільного процесуального законодавства та застосування до нього стандартів європейського законодавства. Логічним продовженням цього процесу було прийняття Верховною Радою України двох головних нормативних актів в цієї галузі: Цивільного процесуального кодексу України 2004 року, та Закону України «Про міжнародне приватне право» від 23 червня 2005 року, які по-новому підійшли до врегулювання проблематики захисту цивільних

прав громадян України взагалі та права на позов зокрема.

Значення дослідження поняття позову і поняття права па позов полягає насамперед у тому, що з їх допомогою визначається доступність судового захисту порушених цивільних прав. Основні міжнародні акти в галузі прав людини, до яких, зокрема, відносяться Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р. (ст.14) та Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод 1950 р. (ст.6 та 13) , встановлюють право кожного на справедливий судовий розгляд, складовою частиною якого є право на звернення до суду. У світлі норм вказаних конвенцій право на позов стає відображенням концепції «широкого розуміння права на звернення до суду як суб'єктивного права будь-якої особи».

Право громадян на захист прав і свобод від порушень і протиправних посягань (ст. 55 Конституції України) у цивільному судочинстві у справах позовного провадження трансформовано у право на позов. Слід відзначити, що питання визначення права на позов в науці цивільного процесуального права протягом тривалого часу було й є дискусійним.

Аналіз останніх досліджень. Базові дослідження, проведені стосовно права на позов, були зроблені ще у дореволюційні часи засновником Харківської наукової школи правознавців професором В. М. Гордоном у 1906 та 1913 роках у роботах «Право на иск», «Отсутствие права на иск» та радянським вченим - професором М.А.Гурвичем - у монографіях «Право на иск» (1949 р.), «Учение об иске» (1978 р.), а потім продовжені у радянські часи вченими А. А.Добровольським у 1965 році у роботі «Исковая форма защиты права», А. Н. Кожухарем у 1989 році у роботі «Право на судебную защиту в искомом производстве», Е. А Крашенинниковим у 1985 році в роботах «К теории права на иск» та «О праве на предъявление иска». Зрозумілим є факт, що вказані наукові праці є недостатніми та не відповідають реаліям часу, а тому потребують перегляду.

Серед дисертаційних робіт радянських вчених - провідних спеціалістів з проблематики напрямку дослідження, перш за все слід виділити докторську дисертацію Г.Л. Осокіної «Проблемы иска и права на иск» та кандидатські дисертації Макарова В.В. «Теория иска в гражданском процессуальном праве России и Германии» та Аболонина В.О. «Злоупотребление правом на иск в гражданском процессе Германии». У вітчизняній ж доктрині цивільного процесу безпосередньо проблематиці реалізації права на позов присвячені лише окремі розділи навчальних посібників з цивільного процесуального права, окремі наукові статті (Н.Г. Колядіної), а на дисертаційному та монографічному рівнях дослідження не проводилися взагалі.

Мета статті полягає у дослідженні обмежень при реалізації права на позов іноземним громадянином та шляхами подолання цієї проблеми при застосуванні норми міжнародного договору, на прикладі законодавства однієї з країн ЄС – Республіки Польща.

Викладення основного матеріалу. Правове становище іноземців, які приймають участь в цивільному процесі на території іноземної держави, як правило є менш вигідним, ніж у громадян цієї держави. Причиною є застосування у відношенні них інституту *cautio judicatum solvi* (грошової застави-забезпечення того, що судові рішення буде виконано), тобто покладення на позивача-іноземця обов'язку надати забезпечення судових витрат, які може понести відповідач, якщо позивачу буде відмовлено судом у задоволенні позову [1, стор.562]. Оскільки на сучасному етапі

міжнародно-правових стосунків та в практиці написання міжнародних угод затвердились два основні процесуальні стандарти - право іноземця на правову охорону у державі місцеперебування та право на такі ж самі процесуальні права, як і у громадян цієї держави, то на думку великої кількості вчених та правозахисників, є сенс застосування цих стандартів у законодавстві внутрішньому у формі умовної або взаємної відмови від застосування цього інституту, який обмежує процесуальні права іноземців-позивачів у цивільному процесі деяких країн світу [2. стр.223].

Cautio judicatum solvi в Римському цивільному процесі було використано задля забезпечення інтересів відповідача-громадянина від неспроможності позивача-іноземця сплатити кошти процесу. Не змінилася його функція і в сучасному цивільному процесі, але з одним винятком: тепер вже не існує абсолютного та безумовного обов'язку внесення *cautio* іноземцем, бо це обмежувало б сам матеріальний зміст вказаних раніше міжнародних процесуальних стандартів.

Світова практика передбачає три загальні принципи щодо застосування *cautio judicatum solvi*.

Першим є характерний для законодавства Франції, Бельгії, Нідерландів **обов'язок застосування** цього інституту до осіб, які проживають за межами цих країн та до іноземців, які проживають в державі суду, але не мають у ній земельної ділянки. В Італії обов'язок внесення застави стосується позивача - іноземця, який не володіє майном в цій країні, а в Англії — позивач, який має доміцилій за кордоном.

Другим є **повна відмова від використання** цього інституту в цивільному законодавстві, лише з застереженням про можливість застосування реторсії в ситуації, коли органи іноземної держави використовують подібні інститути стосовно їх громадян. Така процедура характерна для процесуального законодавства країн СНД (наприклад ст.423 ЦПК України), та деяких постсоціалістичних держав Європи (Болгарія, Румунія тощо). Трохи інакше, але у тому ж напрямку, регулюється статус іноземців в Сполучених Штатах Америки. Згідно зі ст. 8501 New York Cywile Practice Law and Rules громадянство позивача щодо *cautio judicatum solvi* (security of costs) взагалі не має значення, бо процесуальний статус усіх позивачів регулюється принципом національного режиму, який зрівнює їх з американськими громадянами.

Третім принципом, характерним для більшості країн Європейського Союзу (Австрія, Іспанія, ФРН, Угорщина, Польща тощо), є **функціонування цього інституту з деякими обмеженнями**, а саме:

- а) суд з власної ініціативи не вимагає від позивача внесення забезпечення, а лише вирішує це питання після заяви відповідача під час першого судового засідання;
- б) суд не підтримує вимог відповідача, якщо норми міжнародних угод передбачають інше, або держава іноземця запевняє взаємність для громадян краю суда;
- в) суд при вирішенні справи перевіряє з власної ініціативи, чи не існують й інші умови, які виключали б обов'язок іноземця до внесення забезпечення.

На наш погляд, класичним прикладом правового регулювання щодо предмету *cautio judicatum solvi* може бути ст.17 Конвенції про цивільну процедуру від 17. 07.1905 року, яка становить: " Від громадян, які мають постійне місце перебування в одній державі, а виступають в характері позивачів у судах іншої держави - не можна вимагати жодного забезпечення або депозиту, під жодною назвою, під приводом того, що є вони іноземцями або не мають в краю суда постійного чи тимчасового місця перебування." [2.стор.31].

Для прикладу більш докладно проаналізуємо законодавство однієї з країн ЄС – Республіки Польща, пов'язаної з Україною договором «Про правову допомогу та правові відносини у цивільних, і кримінальних справах» від 27 травня 1993 р. Так польський законодавець передбачає два шляхи застосування інституту - в залежності від підпадання даної суперечки під нормативну регуляцію норм внутрішнього законодавства (ЦПК) чи зовнішнього (міжнародних угод). Кожний з шляхів має певні особливості, тому дуже важливим вважаємо проаналізувати їх детальніше.

Внутрішнє законодавство передбачає застосування інституту *cautio iudicatum solvi* з певними обмеженнями [3.стор. 224]. З диспозиції ст.1119 та 1128 Цивільно-процесуального кодексу Республіки Польща виникає, що позивач зобов'язаний внести заставу на забезпечення процесуальних витрат тільки у випадку, коли цього вимагає відповідач. Власне тут й можна побачити обмеження основного правила – вільного права на пред'явлення позову. В цій ситуації суд, який розглядає справу, з власної ініціативи не перевіряє, чи сплачено іноземним громадянином заставу на забезпечення процесуальних витрат, а лише може після вимоги відповідача, яка оголошується на першому судовому засіданні, зобов'язати іноземця до внесення застави, перевіряючи при цьому, чи не підпадає він під вказані у ст.1120 ЦПК Польщі звільнення від цього обов'язку. Відповідно до п. 1-7 цієї статті позивач звільняється *ex lege* від обов'язку внесення застави на забезпечення процесових витрат, якщо:

- громадяни Республіки Польща в країні, звідки походить іноземець, звільняються від такого обов'язку (принцип взаємності);
- іноземець має в Польщі постійне місце перебування, або вартості майна його вистачає на забезпечення процесових витрат;
- іноземець має право, або отримав право на звільнення від процесуальних витрат;
- процес стосується немайнових сімейних прав подружжя;
- при пред'явленні зустрічного позову;
- якщо сторони вирішили підпорядкувати спір виключній юрисдикції польських судів.

Враховуючи проголошений у ст.1096 ЦПК Польщі принцип пріоритету норм міжнародних угод над нормами внутрішнього законодавства, диспозиція ст.1119 ЦПК, розглядається в контексті цього принципу, який змінює дію третьої частини цієї статті, якщо Польща є стороною міжнародного договору, вимоги якого передбачають іншу процедуру. Оскільки Польща є стороною багатьох як двосторонніх так і багатосторонніх угод, то саме згідно з принципом пріоритету, їх норми регулюють питання забезпечення процесуальних витрат по іншому, ніж у ЦПК. Загальним правилом цих угод є принцип взаємності, за яким іноземні громадяни, в країнах яких громадяни Польщі, на підставі міжнародних угод, звільняються від внесення забезпечення процесуальних витрат, звільняються від внесення *cautio iudicatum solvi* в Польщі [4.стр.839]. Такі вимоги містяться в міжнародних угодах Республіки Польща про правову допомогу в кримінальних, цивільних справах з Алжиром (1976); Австрією (1963); Белорусією (1994); Болгарією (1961); Єгиптом (1992); Латвією (1993); Україною (1993). Щодо інших процесуальних витрат (наприклад судового сбору, держмита, штрафів, тощо) на іноземних громадян розповсюджується національний режим польського законодавства, тобто вказана група іноземців прирівнюється до польських громадян. Ст. 1129 п.2 ЦПК РП регулює також процесуальний статус апатридів, щодо цього питання: на них буде розповсюджено національний режим законодавства,

якщо вони матимуть постійне місце перебування на території Польщі та підпорядкують свій спор юрисдикції польських судів [5.стор.381].

На нашу думку, найкращим прикладом застосування обмежень до *cautio judicatum solvi* у зовнішньому законодавстві Польщі є Договір між цією державою та Україною «Про правову допомогу та правові відносини у цивільних, і кримінальних справах» від 27 травня 1993 р, стаття 43 котрого передбачає, "... від громадян однієї з договірних сторін, які проживають або перебувають на території будь-якої з цих сторін і звертаються до судів іншої договірної сторони, не можна вимагати внесення застави на забезпечення процесуальних витрат лише з того приводу, що вони є іноземцями, або тому що не мають місця проживання або перебування на території тієї договірної сторони, до органів якої звертаються». Однак Україна і РП не обмежилися взаємними звільненнями від внесення застави, а встановили взаємність й звільнення від сплати видатків у справі. Так у ст. 44 Договору визначено, «... громадяни однієї договірної сторони на території іншої договірної сторони звільняються від сплати авансів та інших видатків у справі, а також користуються безплатним процесуальним захистом на тих самих умовах і в тому ж обсязі, що і громадяни цієї договірної сторони». Такі звільнення згідно з договором стосуються всіх процесуальних дій, включаючи й виконання судових рішень. Звільнення від сплати судових витрат, яке надається у певній справі одній договірній стороні, поширюється також на витрати, пов'язані з виконанням процесуальних дій у тій самій справі на території іншої договірної сторони.

Висновки. Аналізуючи вказану ситуацію можна дійти до висновків, що комплекс правових норм міжнародних угод, підписаних Україною з Республікою Польща, встановлює певний **нормативний стандарт вільної реалізації права на позов** іноземцем та в більшості випадків виключає застосування вимог ст.1119 ЦПК Польщі до іноземних громадян, що створює значне полегшення в захисті ними порушених цивільних прав. З юридичної точки зору факт підписання Україною такого договору може слугувати добрим прикладом щодо максимально уникання використання вказаного інституту, як такого, що обмежує вільну реалізацію іноземцем права на пред'явлення позову.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Штефан М.Й. Цивільний процес. Підруч.для юрид.спеціальностей вищих закладів освіти: - К.; Ін Юре. - 2007.-608с.
2. Законодательство зарубежных стран. Обзорная информация. Выпуск 2. Гаагские конвенции по вопросам гражданского процесса.- М.,1987. С.3-36.
3. Białocerkiewicz J. Status prawny cudzoziemca w swietle standardow miedzynarodowych.- Torun. - 2009.- 486s.
4. Cagara J. Udział cudzoziemca w charakterze powoda przed sadem polskim.- Nowe prawo.- Nr.4.- 2009.- str. 832-841.
5. Fabian J. Stanowisko prawne cudzoziemca w procesie cywilnym, Studia cywilistyczne.- 2001.- Nr.1. str.386-398.