

майна подружжя, який визначає характер і обсяг їх прав і обов'язків відносно цього майна.

Надійшла до редколегії 26.04.99

В. Бігун, доц. НЮА України

Право іноземців на судовий захист

До громадянських прав поряд з іншими правами належить право на доступ до суду та засобів судового захисту, а також право на справедливий публічний розгляд у суді. Право на ефективні засоби судового захисту з боку компетентних національних судів забезпечується кожній особі, в тому числі й іноземцю, права і свободи якого порушуються. Ці положення знайшли своє відображення як в міжнародно-правових актах з прав людини, двосторонніх договорах про взаємну правову допомогу, так і у внутрішньому законодавстві кожної держави.

Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. закріплює право кожної людини на ефективне поновлення в правах компетентними національними судами в разі порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом (ст. 8)¹.

Відповідно до ст. 6 Європейської конвенції про захист прав і основних свобод людини, яка прийнята 4 листопада 1950 р., кожна людина має право при визначенні її громадянських прав і обов'язків на справедливий і відкритий розгляд упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, створеним відповідно до закону². Аналогічна за змістом норма міститься в Міжнародному пакті про громадянські та політичні права від 16 грудня 1966 р. (ст. 14)³.

Зазначені універсальні положення міжнародно-правових актів щодо вільного доступу іноземців до суду конкретизуються у

¹Див.: Захист цивільних прав у суді / Укладачі В. В. Комаров, В. А. Бігун, П. І. Радченко. Х., 1995. С. 212.

²Див.: Международная защита прав и свобод человека. Сборник документов. М., 1990. С. 15.

³Див.: Захист цивільних прав у суді. С. 6.

двосторонніх договорах про правову допомогу і правові відносини у цивільних і кримінальних справах. У ст. 1 практично всіх договорів, озаглавлених «Правовий захист», закріплено правило, відповідно до якого громадяни однієї Договірної Сторони користуються на території іншої Договірної Сторони стосовно своїх особистих та майнових прав таким самим правовим захистом, як і громадяни іншої Договірної Сторони. У цій же статті уточнюється, що дане положення застосовується не тільки до громадян, а й до юридичних осіб, утворених відповідно до законодавства тієї Договірної Сторони, на території якої вони перебувають.

Таким чином, усі договори про правову допомогу і правові відносини у цивільних і кримінальних справах закріплюють принцип надання іноземцям захисту громадянських прав на підставах національного режиму. Цей принцип зазначає, що іноземець у даній державі має право на захист тих саме громадянських прав, тими ж способом і порядком, як і власні громадяни цієї держави, і не може претендувати на будь-які винятки із місцевих законів.

У ст. 1 зазначених договорів конкретизується й порядок захисту громадянських прав. У ній, зокрема, йдеться, що громадяни однієї Договірної Сторони мають право вільно і безперешкодно звертатися до суду, прокуратури, нотаріату та в інші установи іншої Договірної Сторони, до компетенції яких належать цивільні та кримінальні справи, можуть виступати в них, порушувати клопотання, пред'являти позови та здійснювати інші процесуальні дії на тих самих умовах, як і громадяни цієї Договірної Сторони.

Аналогічна за змістом стаття міститься у Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах, підписаної державами — членами СНД 22 січня 1993 р. (далі — Конвенція держав — членів СНД).

Аналіз усіх чинних договорів про надання правової допомоги (тобто безпосередньо укладених Україною або тих, що є чинними для України, укладених СРСР) дозволяє зробити висновок, що ст. 1 зазначених договорів надає громадянам договірних держав (іноземцям) можливість порушувати справи лише позовного провадження. Разом з тим у багатьох договорах містяться статті про визнання громадянина безвісно відсутнім або оголошення його померлим, про встановлення факту смерті, про усиновлення, про визнання особи недієздатною або обмежено дієздатною. Йдеться про справи окремого провадження, заявниками або заінтересова-

ними особами по яких можуть бути іноземці. Як відомо, засобом порушення справи окремого провадження є заява, а не позов (ч. 2 ст. 5 ЦПК України).

Крім того, на підставі принципу національного режиму іноземні громадяни, особи без громадянства, іноземні підприємства і організації мають право оскаржити в суд рішення, дії чи бездіяльність державного органу, юридичної або посадової особи у сфері управлінської діяльності. Таке право прямо передбачене зокрема Європейською конвенцією про захист прав і основних свобод людини. Відповідно до ст. 13 цієї Конвенції кожна людина, права і свободи якої порушуються, має ефективний засіб захисту у відповідному національному органі незалежно від того, що порушення було вчинене особами, які діяли в офіційній якості¹.

Таким чином, іноземці мають право звертатися в суд зі скаргю і по справах, що виникають з адміністративно-правових відносин.

З наведеного можна зробити висновок про те, що в статті договорів, присвячених правовому захисту, вірніше було б вказувати, що громадяни однієї Договірної Сторони можуть виступати в органах іншої Договірної Сторони, до компетенції яких відносяться цивільні, сімейні та кримінальні справи, пред'являти позови, подавати заяви і скарги та провадити інші процесуальні дії на тих самих умовах, що і власні громадяни. Саме така редакція ст. 1 міститься в єдиному договорі про надання правової допомоги між СРСР та Угорською Народною Республікою від 15 липня 1958 р.²

Положення наведених міжнародно-правових актів повністю прийняті внутрішнім законодавством України. Як уже відзначалося, відповідно до Конституції України іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, — за винятками, встановленими Конституцією, законами та міжнародними договорами. Оскільки наша держава надає іноземцю будь-яке право, — вона надає і можливість судового захисту цього права в судах України, не встановлюючи штучних обмежень судового захисту.

¹ Див.: Захист цивільних прав у суді. С. 212.

² Див.: Україна у міжнародно-правових відносинах. Кн. 1. Боротьба із злочинністю та взаємна правова допомога. К., 1996. С. 528.

Зокрема, іноземці мають право на звернення в суд та інші державні органи для захисту їх особистих, майнових та інших прав. У ч. 1 ст. 55 Конституції України прямо закріплено: «Права і свободи людини і громадянина захищаються судом». Таким чином, наведені конституційні положення закріплюють одну з найважливіших гарантій здійснення як конституційних, так і інших прав і свобод людини та громадянина. Разом з тим в практиці суддів України має місце неоднозначне застосування ч. 1 ст. 55 Конституції України. Враховуючи цю обставину, Конституційний Суд України дав офіційне тлумачення даної норми, розглянувши справу за конституційним зверненням жителів міста Жовті Води. У своєму рішенні від 25 грудня 1997 р. він, зокрема, вказав: «Частина першу статті 55 Конституції України треба розуміти так, що кожному гарантується захист прав і свобод у судовому порядку. Суд не може відмовити у правосудді, якщо громадянин України, іноземець, особа без громадянства вважають, що їх права і свободи порушені або порушуються, створено або створюються перешкоди для їх реалізації, чи мають місце інші ущемлення прав та свобод.

Відмова суду в прийнятті позовних та інших заяв, скарг, оформлених відповідно до чинного законодавства, є порушенням права на судовий захист, яке згідно зі статтею 64 Конституції України не може бути обмежене»¹.

У судочинстві іноземці як учасники процесу користуються такими ж процесуальними правами, що і громадяни України (ст. 22 Закону України «Про правовий статус іноземців»². Таким правом користуються як іноземні громадяни, що постійно проживають в Україні, так і ті, що перебувають тимчасово, тобто знаходяться у службових, торгових, громадських справах, приватних справах, на навчанні, як туристи та з іншою метою. Закон України «Про біженців» прямо передбачає право біженців на судовий захист від посягань на честь і гідність, життя і здоров'я, особисту свободу та житло, а також захист майнових та немайнових прав (ст. 12)³. Отже, надання іноземним громадянам і особам без громадянства національного режиму в галузі цивільного процесуального права наше законодавство не пов'язує з їх проживанням в Україні.

¹ Див.: Вісник Конституційного Суду України. 1998. № 1. С. 34–38.

² Див.: Відомості Верхов. Ради України. 1994. № 23. Ст. 162.

³ Див.: Там само. 1994. № 16.

Цивільний процесуальний кодекс із самого початку свого існування закріпив право іноземних громадян і осіб без громадянства на звернення в суди України і зрівняв їх з громадянами України в користуванні цивільними процесуальними правами (ст.ст. 423, 424 ЦПК України). Це правило повністю поширюється і на іноземні підприємства і організації, що здійснюють захист своїх прав та інтересів (ч. 2 ст. 423 ЦПК України). Йдеться про іноземних юридичних осіб, які виступають у зовнішньому цивільному обігу з громадянами договірних держав, що мають місце знаходження за межами України і засновані відповідно до законів тієї країни, де вони були створені.

Національне законодавство, таким чином, закріплює принцип надання іноземцям та іноземним юридичним особам захисту громадянських прав та інтересів на підставах національного режиму, що відповідає вимогам міжнародного права і завжди додержується в Україні. При цьому не має значення, чи є наявним договір про надання правової допомоги або інша спеціальна угода з відповідною державою і те, чи проживають іноземці в Україні або в будь-якій іншій державі.

Даний висновок можна проілюструвати наступним прикладом із судової практики. Громадянин Німеччини Якобсон, який працював у житловій будівельній організації в Тамбовській області Російської Федерації, звернувся до суду з позовом про відшкодування, пов'язаним з ушкодженням здоров'я у результаті дорожньо-транспортної пригоди. Ухвалою судді Рязького районного народного суду Рязанської області в прийнятті заяви Якобсону було відмовлено, оскільки заявник є громадянином Німеччини, з якою у Російської Федерації не існувало договору про надання правової допомоги. Дану ухвалу було опротестовано і скасовано з таких підстав. Відповідно до ст. 433 ЦПК РФ іноземні громадяни мають рівні процесуальні права з громадянами Росії і вони можуть звертатися до судів РФ за захистом своїх прав та інтересів. Та обставина, що Якобсон є громадянином Німеччини, з якою у РФ не існує договору про правову допомогу, в даному випадку значення не має, оскільки право Якобсона на звернення до суду передбачене ст. 433 ЦПК РФ. Відмова іноземцю в прийнятті позовної заяви не заснована на законі¹.

¹ Див.: Бюл. Верхов. Суда РФ. М., 1994. № 7. Ст. 16.

Наданий іноземцям в Україні національний режим в галузі судочинства є безумовним¹. Це означає, що суд не повинен ставити в кожному окремому випадку питання про наявність взаємності, тобто не повинен з'ясовувати в процесі з конкретної справи, чи передбачені законодавством іноземної держави рівні права для громадян і юридичних осіб України.

Разом з тим, якщо в іноземній державі допущене обмеження цивільних процесуальних прав громадян, підприємств або організацій України, законодавством України можуть бути встановлені відповідні обмеження (реторсії) стосовно громадян і юридичних осіб тих держав, в яких допускаються такі спеціальні обмеження (ч. 3 ст. 423 ЦПК України).

Можливість застосування реторсії як прояв правового режиму взаємності передбачена і Законом України «Про правовий статус іноземців». Так, ст. 2 цього Закону закріплює, що якщо іноземною державою встановлено обмеження щодо реалізації прав і свобод громадянами України, Кабінет Міністрів України може прийняти рішення про встановлення відповідного порядку реалізації прав і свобод громадянами цієї держави на території України. Це рішення набирає чинності після його опублікування². Природно, коли іноземна держава знімає спеціальні обмеження прав і свобод українських громадян, Україна згідно із законом скасовує відповідні обмеження.

Таким чином, цивільне процесуальне законодавство і договори про правову допомогу у цивільних справах за загальним правилом не містять ніяких обмежень процесуальних прав іноземних осіб і не допускають для них будь-яких винятків із закону держави, суд якої розглядає і вирішує справу. Лише як винятковий захід ЦПК України (як само і процесуальне законодавство інших держав) допускає встановлення реторсій.

Для захисту своїх порушених або оспорюваних прав чи охоронюваних законом інтересів, іноземці, як і громадяни України, мають право порушувати не тільки позовне провадження, а й провадження в справах, що виникають з адміністративно-правових відносин, та окреме провадження. Ця загальна передумова щодо

¹ Див.: *Аверин Д.Д.* Положение иностранцев в советском гражданском процессе. М., 1966. С. 26.

² Див.: *Відомості Верхов. Ради України.* 1994. № 23. Ст. 162.

права на звернення до суду, як відомо, передбачена ст. 4 ЦПК України. Крім того, як зазначалось раніше, можливість порушення справ окремого провадження і справ, що виникають з адміністративно-правових відносин, передбачена договорами про взаємну правову допомогу і в багатьох конвенціях.

Конституція України також гарантує кожному, в тому числі іноземцю, право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ч. 2 ст. 55). Це право не може бути обмеженим, крім випадків, передбачених Конституцією України (ст. 64 Конституції України). Але, враховуючи неоднозначність застосування судами України зазначених положень Конституції України, Конституційний Суд України дав офіційне тлумачення ч. 2 ст. 55 Конституції України, розглянувши 25 листопада 1997 р. справу громадянки Г. Дзюби щодо права на оскарження в суді неправомірних дій посадової особи. У резолютивній частині рішення по цій справі Конституційний Суд України, зокрема, зазначив: «Частину другу статті 55 Конституції України необхідно розуміти так, що кожен, тобто громадянин України, іноземець чи особа без громадянства, має гарантоване державою право оскаржити в суді загальної юрисдикції рішення, дії чи бездіяльність будь-якого органу державної влади, органу місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, якщо громадянин України, іноземець, особа без громадянства вважають, що їх рішення, дія чи бездіяльність порушують або ущемлюють права і свободи громадянина України, іноземця, особи без громадянства чи перешкоджають їх здійсненню, а тому потребують правового захисту в суді»¹.

Наприклад, іноземець має право на оскарження рішення органів внутрішніх справ або Служби безпеки України про виселення його з України. Іноземець також має право оскаржити в суд чи Міністерство України у справах національностей і міграції рішення про скасування статусу біженця. Таке ж саме право іноземцям було надане конституціями та процесуальним законодавством інших країн. Так, у 1995 р. Куйбишевський народний суд Санкт-Петербурга розглянув скаргу громадянина Афганістану на рішення міграційної служби Санкт-Петербурга, яким йому було відмовлено у наданні статусу біженця².

¹ Див.: Вісник Конституційного Суду України. 1998. № 1. С. 166.

² Див.: Моск. новости. 1995. № 75.

Важливого практичного значення набуло питання про те, хто може порушити справу в інтересах іноземних осіб. У процесуальній літературі це питання по суті не висвітлювалося, хоча тут є деякі проблеми. Як відомо, право на звернення в суд за захистом порушеного або оспорюваного права чи охоронюваного законом інтересу реалізується шляхом подання заяв особами, перелік яких наведено в ст. 5 ЦПК України. На підставі принципу диспозитивності порушити цивільну справу в суді мають право, крім особи, яка звертається за захистом свого права або охоронюваного законом інтересу, також прокурор, органи державного управління, профспілки, підприємства, установи, організації та окремі громадяни, що захищають права інших осіб, і органи Антимонопольного комітету України. Стосовно двох останніх заявників особливих проблем не виникає, бо вони в принципі мають право порушити справу, в тому числі в інтересах іноземців, але тільки у випадках, прямо передбачених законом.

Разом з тим Д. Аверін вважає, що «на цій підставі і консул (а не прокурор) іноземної держави пред'являє позов до радянського суду за захистом прав громадянина даної держави»¹. З такою точкою зору навряд чи можна погодитись. Відповідно до правил деяких консульських конвенцій, укладених Україною з іноземними державами, консул внаслідок свого офіційного становища може представляти громадян країни, що призначила консула, як перед судами, так і перед іншими органами влади. В цій ситуації він буде займати процесуальне становище судового представника, а не окремого громадянина, про якого йдеться в ст. 121 ЦПК України.

Дещо складніше з питанням про порушення справи в інтересах іноземців прокурором. За Конституцією України на прокуратуру покладається, зокрема, представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом (п. 2 ст. 121). Такий випадок зазначений, зокрема, в ст. 13 ЦПК України, згідно з якою прокурор бере участь у розгляді цивільних справ за його заявами про захист прав і законних інтересів громадян, які за станом здоров'я чи з інших поважних причин не можуть захистити свої права. Внаслідок буквального тлумачення наведених статей впливає висновок про те, що в них йдеться про захист прав громадян України. Тому, гадаємо, що правових підстав для порушен-

¹ Аверин Д. Д. Вказ. праця. С. 43.

ня справи прокурором в інтересах іноземців, які містяться у внутрішньому законодавстві, не існує.

Разом з тим така підстава може міститись в міжнародних договорах. Так, згідно зі ст. 22¹ Конвенції держав — членів СНД в редакції від 28 березня 1997 р. «прокурор однієї з Договірних Сторін має право звернутися до прокурора іншої Договірної Сторони з проханням про порушення в суді справи про захист прав і законних інтересів громадян запитуючої Договірної Сторони...»¹. У такому випадку український прокурор має право звернутися в суд для захисту інтересів іноземця, оскільки, якщо міжнародним договором України встановлено інші права, ніж ті, що містить законодавство України про цивільне судочинство, то застосовуються правила відповідного міжнародного договору (ст. 428 ЦПК України).

Цивільне процесуальне законодавство України не містить будь-яких обмежень чи умов, виконання яких необхідне іноземцям для звернення до суду. Між тим законодавство деяких держав передбачає інститут внесення застави для забезпечення судових витрат (*caution judicatum solvi*). Сутність цього інституту полягає у покладанні на позивача — іноземця обов'язку внести завчасно в суд певну грошову суму як забезпечення сплати судових витрат на той випадок, якщо відповідач понесе їх в разі відмови позивачу — іноземній особі у позові. Наприклад, процесуальне законодавство Аргентини зобов'язує вносити заставу особам, які не проживають у даній країні і не мають в ній майна². Згідно зі ст. 11/1/ ЦПК ФРН іноземний громадянин, який виступає як позивач в національному цивільному суді, зобов'язаний за вимогою відповідача забезпечити гарантію покриття витрат, пов'язаних з веденням справи. Але це зобов'язання не виникає у тому випадку, якщо закони держави, громадянином якої є позивач, не вимагають, щоб позивач забезпечив гарантію в такій справі (ст. 110 п. 2/1/ ЦПК ФРН).

Подібні обмеження доступу до правосуддя в різному ступені інтенсивності існують також у Франції, Бельгії, Нідерландах, Англії, Італії та ін. Причому найсуворішим є ставлення до інозем-

¹ Закон України від 3 березня 1998 року «Про ратифікацію Протоколу до Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах від 22 січня 1993 року» // Уряд. кур'єр. 1998. 29 бер.

² Див.: *Марышева Н. И., Хлестова И. О.* Правовое положение российских граждан за границей (вопросы и ответы). М., 1994. С. 67.

них суб'єктів, які не володіють на території країни суду об'єктами власності, на які можна звернути стягнення¹.

Як справедливо відзначав І. Перетерський, «старовинний інститут *caution judicatum solvi* відображує віддалену епоху міжнародних господарських відносин, коли іноземець розглядається як деякий випадковий елемент, як «гість», що подасть позов, а потім, за прогашем справи і настанням обов'язку покрити відповідачеві судові витрати, — зникне, — не залишивши майна»². Тому зрозуміло, що зараз, в міру розвитку міждержавних відносин, спостерігається прагнення обмежити застосування цього інституту, що створює деякі ускладнення для здійснення іноземцям їх процесуальної правоздатності.

Для скасування істотних перешкод для вільного доступу в суд більшість країн урегулювали питання про звільнення іноземних громадян від внесення застави в договорах про правову допомогу і правові відносини у цивільних і кримінальних справах. Так, в договорі між СРСР та Алжирською Народною Республікою підкреслено, що громадяни Договірних Сторін «звільняються від судових витрат і обов'язку внесення застави (*caution judicatum solvi*) на тих же саме умовах і в тому ж обсязі, що і власні громадяни» (ст. 1)³. Аналогічні правила закріплені в ст. 1 договорів між СРСР та Іракською Республікою, Народно-Демократичною Республікою Йемен та Туніською Республікою.

У договорах, підписаних Україною, міститься дещо інше формулювання. Наприклад, в Договорі з Республікою Молдова зазначено, що громадяни Договірних Сторін звільняються від сплат, авансів і інших видатків за справою, а також користуються безкоштовним процесуальним захистом на тих самих умовах і в тому ж обсязі, що і власні громадяни (ст. 43)⁴. У Конвенції держав — членів СНД по суті, міститься таке саме правило (ст. 2). Можливо, найправильнішим є формулювання про звільнення від грошової застави, що міститься в Договорі про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних, трудових і кримінальних спра-

¹ Див., напр.: *Пучинский В.* Производство по делам с участием иностранных лиц // *Хозяйство и право.* 1996. № 4. С. 22.

² *Перетерский И. С.* Очерки судоустройства и гражданского процесса иностранных государств. М., 1938. С. 95.

³ Див.: Україна в міжнародно-правових відносинах. Кн. 1. С. 480.

⁴ Див.: Там само. С. 959.

вах, який укладений Україною з Латвійською Республікою. Згідно зі ст. 43 цього Договору громадян однієї Договірної Сторони, які проживають або знаходяться на території однієї з Договірних Сторін та подали документи до суду іншої Договірної Сторони, неможливо примусити сплатити заставу для забезпечення оплати процесу тільки тому, що вони є іноземцями та їхнє місце проживання не знаходиться на території тієї Договірної Сторони, до суду якої вони звернулися.

Надійшла до редколегії 11.01.99