

УДК 341.215.43:341.95

*М. А. Кочерженко*, асп.

Одеський національний університет,  
кафедра громадянсько-правових дисциплін,  
Французський бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

## ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО ИНОСТРАНЦЕВ В УКРАИНЕ. ОФОРМЛЕНИЕ ПОЛНОМОЧИЙ

В силу неточностей и пробелов в украинском законодательстве иностранцы сталкиваются с определенными проблемами при защите своих прав и законных интересов в связи с оформлением полномочий для представления их интересов в суде. В статье представлены некоторые способы решения проблем, связанных с оформлением полномочий на представительство иностранцев в судах Украины и рассмотрены меры, которые могут предотвратить возникновение таких проблем.

**Ключевые слова:** иностранец, доверенность, капитан судна, морское судно, арест судна.

Обеспечение надлежащего представительства интересов иностранцев в Украине в последнее десятилетие стало весьма актуальным в связи с переходом Украины к рыночной системе хозяйствования и, как следствие, — к интенсивному развитию практических деловых отношений между резидентами и нерезидентами Украины. В правоотношениях между резидентами и нерезидентами Украины всегда присутствует так называемый “иностраннный элемент”. В случае возникновения спора, как правило, встает коллизионный вопрос: необходимость решать, какой из коллидирующих (сталкивающихся) законов подлежит применению — действующий на территории, где находится суд, рассматривающий дело, или иностраннный закон, т. е. закон той страны, к которой относится иностраннный элемент в рассматриваемом деле [1,75] (*коллизия* — латинское слово, означающее столкновение). В виду того что одни и те же гражданско-правовые отношения могут неоднозначно регулироваться национальным и иностраннным правом, возникает необходимость решить, право какого государства должно применяться в каждом конкретном случае [2,11]. Другими словами, в результате наличия иностраннного элемента в гражданских правоотношениях возникает ситуация, когда “одним и тем же фактическим обстоятельствам может быть дана различная юридическая оценка, а в итоге, в соответствии с правом разных государств может быть дан разный ответ на один и тот же вопрос” [3,11]. Проблема коллизий между иностраннным и национальным правом широко исследовалась учеными разных стран. Необходимо отметить вклад в исследование данной проблемы украинских ученых Г. С Федыняк [4,36] и Шемякина А. М [5,10]. Тем не менее, большинство публикаций по рассматриваемой проблеме носят общий характер. В этой связи считаем, необходимым обратить внимание на некоторые частные проблемы и коллизии, возникающие в процессе представления интересов иностранцев в Украине, а именно, при оформлении полномочий для защиты их интересов в украинских судах.

Правовой статус иностранцев в Украине закреплен Конституцией Украины и Законом Украины “О правовом статусе иностранцев”, а также развит в других,

специальных нормативных актах. Так, ст. 423 Гражданского процессуального кодекса Украины устанавливает, что иностранные граждане имеют право обращаться в суды Украины и пользуются гражданскими процессуальными правами наравне с гражданами Украины. Закрепленное на законодательном уровне равенство процессуальных прав граждан Украины и иностранцев является важной гарантией защиты нарушенных прав последних. Тем более, это актуально, поскольку в настоящее время в производстве украинских судов находится определенное количество гражданских дел, где одной из сторон является иностранец (к сожалению, не представляется возможным привести точные статистические данные в отношении количества дел с участием иностранцев в связи с отсутствием соответствующего статистического учета). При этом, иностранцы участвуют в судебном процессе, как в качестве истцов, так и в качестве ответчиков. Несмотря на провозглашенное процессуальное равенство граждан Украины и иностранцев, у иностранцев при защите своих прав и законных интересов в государственных органах Украины (в том числе судах) возникает больше трудностей, чем у граждан Украины. Это связано с: 1) отдаленностью иностранных физических лиц и соответствующих органов иностранных юридических лиц от места, где рассматривается дело, 2) несвоевременным получением информации о времени и месте рассмотрения дела, 3) незнанием украинского или русского языков, 4) незнанием особенностей украинского материального и процессуального права. Принимая во внимание эти и другие трудности, с которыми иностранцы могут столкнуться при реализации своих прав и законных интересов, если будут отстаивать их самостоятельно, они, как правило, обращаются за юридической помощью к практикующим в Украине адвокатам. Согласно ст. 110 Гражданского процессуального кодекса Украины, физические лица могут вести свои дела в суде лично или через своих представителей, в то время как юридические лица ведут дела через свои органы, действующие в пределах полномочий, предоставленных им законом или уставом, или через своих представителей.

**Особенности оформления полномочий для представительства иностранцев — цель нашего конкретного исследования, весьма важного для украинских юристов-практиков и самих иностранцев.**

Полномочия представителя на ведение дела от имени иностранца обычно оформляются выдачей ему *соответствующей доверенности*. В соответствии с украинским законодательством существуют специальные требования по оформлению доверенности, уполномочивающей представителя вести дело иностранца в украинском суде. Так, в соответствии со ст. 54 Консульского устава Украины, утвержденного Указом Президента Украины № 127/94 от 2 апреля 1994, украинские государственные органы принимают к рассмотрению документы, выданные с участием должностных лиц консульского округа, или документы, выданные такими должностными лицами, при условии, что эти документы легализованы консульством Украины, если иное не предусмотрено законодательством Украины, или международным соглашением между Украиной и государством, где выдана доверенность. Консульская легализация заключается в установлении и заверении подписей на документах (доверенностях) и проверке соответствия с законами государства, где был выдан документ. Процедура легализации обычно занимает определенное время, что, в свою очередь, часто негативно влияет на эффективную реализацию иностранцем своего права на правовую помощь. Такая ситуация может возникнуть в случаях, когда в целях надлежащей защиты прав и законных интересов юридического лица необходимо принять срочные меры юридического характера. Примером такой ситуации могут служить дела, связанные с арестом иностранных морских судов в украинских портах.

В последнее время возросло количество арестов иностранных морских

торговых судов в портах Украины. Известно, что простой морского торгового судна может нанести существенный материальный ущерб судовладельцу. В этой связи, чем скорее будет назначен адвокат для защиты интересов судовладельца в суде, **и, соответственно, скорее будет обеспечена надлежащая правовая помощь**, тем больше шансов у судовладельца свести к минимуму убытки, связанные с простоем судна. Во избежание потери времени, необходимого для легализации доверенности, можно попытаться найти выход из сложившейся ситуации следующим образом. В соответствии с обычаями, существующими в сфере международного торгового мореплавания, и практикой, основанной на нормах национальных законодательств различных государств, капитан судна, в силу своего служебного положения, признается представителем судовладельца или владельца груза в отношении действий, вызванных нуждами судна, груза или плавания, а также исков, касающихся вверенного ему имущества, если на месте нет других представителей судовладельца или грузовладельца. Так, например, вышеприведенное положение закреплено в законодательстве Российской Федерации, причем без ограничения сферы применения [6, 136].

Будучи законным представителем судовладельца, капитан судна может самостоятельно защищать в суде интересы владельца арестованного судна. Тем не менее, такое случается довольно редко по причинам, указанным выше: незнание языка судопроизводства и местного материального и процессуального права. В этой связи, в целях обеспечения квалифицированного представительства в суде законных интересов судовладельца местным адвокатом, обычно действуют следующим образом.

В соответствии со ст. 113 (пункт 5) Гражданского процессуального Кодекса Украины, полномочие представителя на ведение дела в суде может быть удостоверено устным заявлением доверителя с последующим занесением его в протокол судебного заседания. Таким образом, в ходе рассмотрения дела *капитан судна может сделать заявление о том, что в данном процессе интересы судовладельца будет представлять адвокат*. Такое заявление вносится в протокол и служит основанием для последующего участия адвоката в процессе в качестве представителя судовладельца. Есть мнение, что капитан судна может *передать свои полномочия* по защите интересов судовладельца *путем выдачи соответствующей доверенности*. Тем не менее, *существует проблема, которая осложняет выдачу такого уполномочия*. Дело в том, что, в соответствии со ст. 68 Гражданского Кодекса Украины “Передоверие”, доверенность, согласно которой полномочие представителя передается другому лицу, должна быть нотариально заверена. Как правило, нотариусы не заверяют доверенности, выданные капитанами от имени судовладельцев в связи с тем, что согласно ст. 68 Гражданского Кодекса Украины представитель (т. е. капитан судна) должен лично осуществить те действия, на которые он уполномочен. Представитель может передоверить их свершение другому лицу, если уполномочен на это доверенностью либо вынужден к этому обстоятельствами для охраны интересов лица, выдавшего доверенность. Как правило, капитан судна не имеет письменного уполномочия на передачу своих полномочий другим лицам. Касательно другого основания для передачи полномочия, — наличие определенных обстоятельств и необходимости защитить интересы доверителя в связи с наличием таких обстоятельств, — нотариусы обычно не принимают во внимание данное основание, возможно в связи с неопределенностью его формулировки. Тем не менее, арест судна можно считать обстоятельством, которое позволяет капитану судна в целях обеспечения защиты интересов судовладельца выдать доверенность квалифицированному специалисту в области права. Необходимо также учитывать, что ст. 58 Кодекса торгового мореплавания Украины, закрепляющая полномочие капитана судна представлять интересы судовладельца,

в соответствии со ст. 14 этого же кодекса “Коллизионные нормы” применяется только к судам, зарегистрированным в Украине. Таким образом, реализация права на своевременную правовую защиту иностранных судовладельцев в Украине связана с определенными *трудностями*.

Как решить описанные выше проблемы? Рассмотрим несколько теоретических и практических возможностей решения рассматриваемого вопроса.

1. Наиболее простой путь — внести изменения в Кодекс торгового мореплавания Украины, а именно, исключить ст. 58 из списка коллизионных норм, установленного ст. 14 КТМ Украины, и дополнить саму ст. 58 КТМ Украины положением, закрепляющим право капитана судна передавать адвокатам полномочия по защите интересов судовладельца в суде. Реализация данного способа решения проблемы зависит от украинского законодателя.

2. Второй способ решения проблемы сложнее, и его использование всецело зависит от квалификации и мастерства адвоката, ведущего дела и столкнувшегося с данной проблемой. Вот мнение из книги “Основные правовые системы современности” Рене Давида: “Акты писанного права — лишь основа. Мы видим в них не систему норм, а скорее более или менее точные рамки юридической конструкции, которую следует дополнить путем толкования” [7,135]. Толкование содержания ст. 58 КТМ Украины можно по-разному. Так, положение “капитан судна, в силу своего служебного положения, признается представителем судовладельца в отношении исков, касающихся вверенного ему имущества”, может включать в себя и право капитана передавать свои полномочия. Такое же мнение можно встретить в научной литературе [6,137]. По-видимому, оно основано на том, что капитан судна является представителем судовладельца в силу закона, а не на основании доверенности. Нормативными же актами, регулирующими представительство в силу закона, порядок передачи полномочий и, соответственно, ограничения такой передачи не оговорены. В данном случае должен применяться принцип “что не запрещено законом, то разрешено”. Хотя такое основание для передачи полномочий третьему лицу как наличие определенных обстоятельств и необходимость защитить интересы доверителя в связи с наличием таких обстоятельств, закреплено в статье Гражданского кодекса Украины “Передоверие” (передача своих полномочий лицом, действующим на основании доверенности), по аналогии должно применяться и к отношениям представительства в силу закона. А как указывалось выше, арест морского судна можно считать обстоятельством, при наличии которого передача капитаном адвокату своего права представлять интересы в суде является правомерной.

3. Однако, возможности судей применять принцип “свободного дополнительного поиска в рамках закона (*inter legem*)” в ряде случаев недостаточно для того, чтобы принять справедливое решение. В этой связи используется два метода. **Первый:** — суды, проявляя большую смелость, откладывают в сторону законодательные предписания как неприменимые к новым общественным отношениям [8,86] или придают закону новый смысл, то есть интерпретируют используемые в законе слова вне их исторического значения, без учета намерений авторов, и придают им такой смысл, который по мнению суда, сегодня в небольшой мере отвечает требованиям справедливости. На наш взгляд, положение ст. 14 КТМ Украины, ограничивающее сферу применения ст. 58 КТМ Украины, является несовместимым со сложившимися в Украине общественными отношениями в сфере торгового мореплавания и суды, применяя описанный выше метод, действуют правомерно.

**Второй метод** состоит в нейтрализации предписаний закона с помощью других, предписаний более общего характера, также сформулированных законодателем. Применив данный метод, при помощи содержащихся в международных правовых обычаях и национальных законодательствах такого

общего принципа как: капитан судна, в силу своего служебного положения, признается представителем судовладельца в отношении исков, касающихся вверенного ему имущества, можно нейтрализовать положение ст. 14 КТМ Украины об узкой сфере применения ст. 58 КТМ Украины (применяется только к судам, зарегистрированным в Украине) и применить вышеуказанный международно — правовой обычай и иностранное право, регулирующие данные правоотношения. Необходимо отметить, что судебная практика свидетельствует о применении обоих вышеуказанных методов при рассмотрении дел об аресте иностранных морских судов.

4. Представительство интересов владельца арестованного судна является, конечно, *частным случаем представительства интересов иностранцев в Украине*. Так, например, иностранец может сам заявить иск в украинский суд для защиты своих прав, а также в его обеспечение требовать наложения ареста на имущество ответчика. В таком случае, необходимо личное присутствие истца либо выдача представителю легализованной доверенности, либо выдача доверенности, заверенной на Украине. Кроме того, в качестве ответчика может выступать не только иностранный судовладелец, но, например, и иностранный собственник имущества, находящегося на территории Украины. В таких случаях, представительство интересов и удостоверение полномочий может осуществляться только в общем порядке.

5. Изучая вопрос представительства интересов иностранцев в Украине, *особое внимание* необходимо обратить на ситуацию, связанную именно с *арестом судов*. Это связано с тем, что *арест судна всегда требует принятия срочных правовых мер* со стороны судовладельца, тогда когда в других случаях привлечение адвоката не является настолько срочным.

6. Наконец, говоря о противоречивости законодательства или пробелах в нем, уместно вспомнить о “Правилах для судей”, отредактированных приблизительно в 1550 году известным деятелем Реформации Олаусом Петри: “Закон, который окажется вредным, перестает быть законом”; “хороший судья всегда умеет решать в соответствии с обстоятельствами”; “сознание честного человека — это высший закон” [7,134].

### **Литература**

1. Богуславский М. М. *Международное частное право: Учебник*. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: Юристъ, 1998. — 408 с.
2. Ермолаев В. Г. Сиваков О. В. *Международное частное право*. — М.: Былина, 1998. — 176 с.
3. *Международное частное право // Под ред. проф. Г. К. Дмитриевой*. — М.: Юристъ, 1993. — 395 с.
4. Фединяк Г. С. *Міжнародне приватне право: Курс вибраних лекцій*. — К.: Юрінком Інтер, 1997. — 432 с.
5. Шемякін О. М. *Міжнародне приватне морське право*. — О.: Латстар, 2000. — 272 с.
6. *Комментарий к Кодексу торгового мореплавания Российской Федерации // под ред. д-ра юрид. наук, проф. Г. Г. Иванова*. — М.: Спарк, 2000. — 736 с.
7. Давид Р. *Основные правовые системы современности (сравнительное право)*. — М.: Прогресс, 1967. — 496 с.
8. Давид Р, Жоффре — Спинози К. *Основные правовые системы современности*. — М.: Международные отношения, 1996. — 400 с.

***М. А. Кочерженко***

Одеський національний університет,  
кафедра цивільно-правових дисциплін,  
Французський бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

## **ПРЕДСТАВНИЦТВО ІНОЗЕМЦІВ В УКРАЇНІ. ОФОРМЛЕННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ**

### **РЕЗЮМЕ**

1. Забезпечення належного захисту прав та законних інтересів іноземців є однією з найважливіших завдань будь-якої правової держави. 2. Тому Конституція України й інші нормативні акти України закріплюють рівність прав та свобод іноземців і громадян України. 3. Незважаючи на це, деякі питання захисту прав іноземців в Україні, зокрема окремі процесуальні, врегульовані недостатньо. 4. Розглядувана в статті проблема може бути вирішена двома засобами: внесенням змін у закон або тлумаченням закону. На наш погляд перший засіб більш дійовий ніж другий і, тому, більш бажаний. **5. Враховуючи зростання інтенсивності ділових стосунків України з іншими державами зміни в законодавстві є невідкладними.**

**Ключові слова:** іноземець, довіреність, капітан судна, морське судно, арешт судна.