

О. О. КАРМАЗА

Олександра Олександрівна Кармаза, доктор юридичних наук, доцент, професор Інституту права ім. князя Володимира Великого Міжрегіональної Академії управління персоналом

ТЕОРІЯ ЦИВІЛІСТИЧНОГО ПРОЦЕСУ ТА ЇЇ ЗНАЧЕННЯ В КОНТЕКСТІ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ ПРАВ ГРОМАДЯН В УКРАЇНІ

Поняття «охорона прав» та «захист прав» громадян посідають важливе місце в правовій науці, законодавстві та в практичній діяльності. Натомість однозначності у їх визначенні на науковому та практичному рівні немає, хоча більшість вчених погоджуються з висновком, що дефініції «охорона прав» та «захист прав» тісно пов'язані між собою. Ми погоджуємося із науковцями, які охорону прав розглядають як ширше поняття стосовно захисту прав. Як правило, охорона прав без захисту прав самостійно не може існувати¹. На нашу думку, захист прав та інтересів громадян здійснюється як у разі існування спору про право, так і у випадку відсутності такого спору. Тобто, захист прав громадян здійснюється у цивільному, виконавчому та нотаріальному процесі. У юридичній літературі науковцями пропонується об'єднання цих самостійних юридичних процесів у сфері приватного права розглядати крізь призму цивілістичного процесу².

Термін «цивілістичний процес» не використовується в законодавстві України. На доктринальному рівні він є відомим, однак мало дослідженим. Тому вивчення правової природи цивілістичного процесу та його значення для правової системи України є актуальним. Актуальність дослідження зумовлена і здійсненням в Україні низки реформ у нотаріальному та виконавчому процесі, а також розвитком альтернативних способів та форм захисту прав громадян, зокрема медіації як самостійної позасудової форми захисту.

У вітчизняній правовій науці проблемам взаємозв'язку та взаємодії нотаріального, цивільного й виконавчого процесів приділено належну увагу, зокрема, Л. Кондрат'євою³, О. Кармазою⁴, М. Курилом⁵, С. Щербак⁶, С. Фурсою⁷ та ін. Водночас у практичній діяльності залишаються не вирішеними багато питань, пов'язаних із застосуванням норм нотаріального, цивільного та виконавчого процесів. Крім того, на рівні наукових праць проблеми охорони та захисту прав громадян у нотаріальному, цивільному та виконавчому процесі під час їхньої взаємодії потребують подальшого обговорення та дискусії.

Метою наукової статті є теоретико-практичний аналіз правової природи охорони та захисту прав громадян у цивілістичному процесі, який об'єднує нотаріальний, цивільний та виконавчий процеси.

У правовій доктрині виділяються судова і позасудова форми державного захисту цивільних прав та інтересів громадян. До позасудової форми державного захисту належить нотаріальний, виконавчий, консульський, адміністративний захист безспірних цивільних прав та інтересів, який здійснюється на підставі вільного волевиявлення заінтересованої особи у межах та порядку, встановленому законом. Натомість вибір форми державного захисту цивільних прав та інтересів громадян залежить від наявності чи відсутності спору про право.

Відповідно до ст. 15 Цивільного кодексу України кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання чи оспорювання. Тобто у разі існування спору про право захист цивільних прав та інтересів громадян здійснюється в цивільному процесі шляхом подачі позову. Способами захисту прав та інтересів громадян в суді згідно зі ст. 16 цього Кодексу є: визнання права, визнання правочину недійсним, припинення дії, яка порушує право, припинення правовідношення тощо. Безпосереднє виконання судових рішень, а також виконавчого напису нотаріуса (процедура виконання рішення на підставі виконавчого документа) відбувається у виконавчому процесі. Тобто в результаті вчинення виконавчих процесуальних дій державними та приватними виконавцями у виконавчому процесі на практиці відбувається відновлення цивільних прав громадян, а в правовій науці йдеться про захист цивільних прав у виконавчому процесі.

Крім того, захист цивільних прав громадян здійснюється й тоді, коли права мають безспірний характер, тобто відсутній спір про право. Так, наприклад, цивільні справи про встановлення фактів, що мають юридичне значення, визнання спадщини відумерлою тощо, розглядаються судом в порядку окремого провадження в цивільному процесі. Відповідно до ст. 18 Цивільного кодексу України нотаріус здійснює захист цивільних прав шляхом вчинення виконавчого напису на борговому документі у випадках і в порядку, встановленому законом. Тобто захист безспірних цивільних прав відбувається не тільки у цивільному процесі. Таким чином, у разі коли нотаріус у порядку, в спосіб та в межах, встановлених законом, вчиняє нотаріальні дії, які мають безспірний характер, у юридичній науці йдеться про вчинення нотаріально-процесуальних дій в межах конкретного нотаріального провадження, як-от: провадження стосовно вчинення виконавчого напису.

Отже, охорона та захист прав громадян потребує комплексного дослідження: від реалізації таких прав у нотаріальному процесі, їхньому захисті у цивільному процесі та відновленні – у виконавчому процесі. Відтак, об'єднання цих самостійних юридичних процесів спільною метою, а саме, забезпечення охорони та

захисту прав громадян, на науковому рівні пропонуємо розглядати в контексті цивілістичного процесу. Таким чином, цивілістичний процес є узагальнюючою науковою категорією, яка використовується для об'єднання взаємозв'язаних самостійних юридичних процесів у сфері приватного права, в яких у межах, в спосіб та в порядку, що встановлені законом, реалізуються, охороняються, захищаються та відновлюються права громадян.

Натомість, слушним є науковий висновок про те, що цивілістичний процес об'єднує як цивільний та господарський процеси (судова форма державного захисту прав та інтересів фізичних та юридичних осіб), так і виконавчий та нотаріальний процеси (позасудова форма державного захисту). Крім того, концепцію цивілістичного процесу слід розглядати також і крізь призму альтернативних недержавних форм захисту прав. Так, у разі коли йдеться про захист прав у третейському суді чи вирішення спору в результаті залучення посередника – медіатора, використовується низка процесуальних «інструментів» для вирішення справи по суті. Наприклад, процес медіації складається із процесуальних стадій (етапів), на кожній з яких за допомогою процесуальних дій досягається мета та завдання, перехід від однієї стадії до іншої можливий у разі повного виконання завдань (досягнення мети) попередньої стадії процесу. Тобто, медіаційний процес (переговори сторін спору), порядок розгляду справи у третейському суді мають процесуальний зміст та форму, а також характеризуються послідовністю процесуальних дій у досягненні мети, наявністю в учасників процесуальної правосуб'єктності тощо. Звертаємо увагу, що на відміну від третейського розгляду справи, який відбувається з дотриманням норм Закону України «Про третейські суди», порядок розгляду справи в медіаційному процесі не має нормативно-правового підґрунтя в Україні. Разом із тим на сьогодні національне законодавство Австрії, Німеччини, Польщі, Грузії, США, Великобританії та інших іноземних держав врегулювало відносини в процесі медіації. В Україні існує нагальна необхідність прийняття такого акта.

Отже, цивілістичний процес охоплює як судову та позасудову форми державного захисту, так і альтернативні недержавні форми захисту прав та інтересів фізичних і юридичних осіб. Концепція захисту прав у цивілістичному процесу включає декілька самостійних юридичних процесів, а також альтернативні процеси (процесу медіації, третейського процесу). Призначення цивілістичного процесу – гармонізація суспільних правовідносин у сфері приватного права, сприяння реформуванню процесуального законодавства у сфері приватних відносин з урахуванням принципу свободи вибору форми захисту прав та спрощення процедури розгляду справ у позасудових формах захисту прав громадян та юридичних осіб, зокрема, введення електронного розгляду справи. Загалом цивілістичний процес, об'єднуючи різні самостійні форми захисту прав фізичних та юридичних осіб, спонукає приватне право та процес працювати як єдина злагоджена система, знімаючи та попереджуючи конфлікти, перебуваючи в постійному раціональному розвитку.

Захист прав у цивілістичному процесі слід розглядати як процесуальну діяльність щодо захисту і відновлення прав, свобод та інтересів громадян і юридичних осіб, яка здійснюється у порядку, в спосіб та в межах, визначених законом, уповноваженим законом органом чи особою.

Так, захист прав у нотаріальному процесі здійснюється на підставі та у порядку, визначеному Законом України «Про нотаріат», у виконавчому процесі – Законом України «Про виконавче провадження», у цивільному процесі – Цивільним процесуальним кодексом України (далі – ЦПК) тощо. Крім того, у разі коли нотаріально-, цивільно- чи виконавчо-процесуальні відносини ускладнені іноземним елементом, забезпечення прав відбувається із дотриманням вимог Закону України «Про міжнародне приватне право» та чинних міжнародних договорів України.

Тобто нотаріус, суддя та державний чи приватний виконавець, які за законом здійснюють процесуальні дії щодо охорони та захисту прав громадян, зобов'язані діяти на підставі, у межах повноважень та в спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Таким чином єдність забезпечення прав у самостійних юридичних процесах досягається через реалізацію уповноваженими законом органами, особами законодавчо визначеної взаємодії, яка ґрунтується на розмежуванні повноважень та функцій між цими органами та особами, а також дотриманні вимог Конституції та законів України при досягненні спільної мети – охороні та захисті права громадян.

Наприклад, відповідно до ст. 124 Конституції України, а також норм ЦПК та Закону України «Про судоустрій та статус суддів» суд бере участь у законодавчо визначеному механізмі захисту порушених, невизнаних чи оспорюваних прав у цивілістичному процесі шляхом здійснення правосуддя. Тобто, у разі виникнення спору щодо права спір вирішується в судовому порядку. Крім того, у разі відкриття нотаріусом спадкової справи та виникнення у спадкоємців спору про право на спадщину спір вирішується також у суді. Таким чином, захист прав у нотаріальному процесі припиняється, а подальший захист прав здійснюється у цивільному процесі. Натомість, у разі прийняття закону про медіацію, спір може бути вирішено в медіаційному процесі. При цьому сторони спору самі доходять згоди, застосовуючи принципи щирості намірів, добровільності, правомочності сторін, неупередженості посередника. Відтак медіатор, на відміну від суду, не приймає рішення за них. Тобто, йдеться про взаємодію нотаріального процесу та медіаційного процесу.

Крім того, аналіз ст. 18 ЦК дає підстави дійти висновку про взаємодію та взаємозв'язок нотаріального і виконавчого процесів з метою захисту прав. Так, наприклад, для задоволення вимог стягувача за договором найму (оренди) житла нотаріус у разі відсутності спору вчиняє виконавчий напис про звернення стягнення на кошти боржника. При цьому згідно зі ст. 90 Закону України «Про нотаріат» стягнення коштів, обумовлених договором найму (оренди) житла за виконавчим написом, провадиться в порядку, встановленому Законом України «Про виконавче провадження». Таким чином, відповідно до ст. 3 Закону України «Про виконав-

че провадження» виконавчий напис нотаріуса є виконавчим документом, на підставі якого відкривається та здійснюється виконавче провадження органами й особами виконавчої служби в порядку та в спосіб, визначені цим Законом.

Варто зазначити, що цивілістичний процес на практиці може й не об'єднувати декілька самостійних юридичних процесів, оскільки, наприклад, захист прав громадян, за умови їх безспірності, здійснюється лише у нотаріальному процесі. Наприклад, на вимогу наймача і наймодавця письмовий договір найму житла посвідчується нотаріусом. У разі, якщо протягом дії такого договору чи після його припинення в сторін не виникає спору, можливо вести мову про забезпечення прав лише в нотаріальному процесі, тобто без подальшого їх захисту в інших юридичних процесах, які входять до складу цивілістичного процесу. Натомість «повноцінний» захист прав, які мають спірний характер, можливий лише у разі взаємодії у цивілістичному процесі самостійних юридичних процесів (наприклад, законом обумовлено відкриття виконавчого провадження (виконавчого процесу) після набрання чинності рішення суду (цивільного процесу)). Отже, у теорії цивілістичного процесу може йтися про взаємозв'язок та взаємодію самостійних юридичних процесів, які стосуються забезпечення одного і того ж права, та які слідують один за одним, оскільки такий порядок визначено законом, однак правова природа, зміст, порядок, межі та спосіб вчинення процесуальних дій, а також тривалість процесуальних строків кожного із таких юридичних процесів є різною та встановлюється законом.

Дотримання принципів єдності та комплексності охорони й захисту прав у цивілістичному процесі забезпечується шляхом реалізації державними органами, уповноваженими законом особами повноважень в порядку та в спосіб, передбаченими Конституцією та законами України. Наприклад, захист та відновлення прав у виконавчому процесі здійснюється в межах повноважень державних та приватних виконавців та в спосіб, визначений Законом України «Про виконавче провадження», із дотриманням вимог Конституції та інших законів України, зокрема, Закону України «Про міжнародне приватне право», чинних міжнародних договорів України.

Варто також зазначити, що захист та відновлення прав у виконавчому процесі може відбуватися «паралельно» з цивільним чи нотаріальним процесом. Наприклад, відповідно до ст. 4 Закону України «Про виконавче провадження» у разі невідповідності виконавчого документа вимогам, передбаченим цією статтею, стягувач має право звернутися до суду чи іншого органу (посадової особи), який видав виконавчий документ, щодо приведення його у відповідність із зазначеними вимогами. Тобто, у цивілістичному процесі можна говорити про «паралельність» самостійних юридичних процесів, спрямованих на повноцінне забезпечення прав громадян. Однак тривалість процесуальних строків у таких процесах є різною: цивільний процес у такому випадку закінчується раніше, ніж виконавчий процес. Натомість, «паралельність» існування самостійних юридичних процесів можливе за умови відсутності в цивілістичному процесі дублювання процесуальних дій, спрямованих на охорону, захист і відновлення прав (наприклад, недопущення одночасного здійснення наказного провадження та нотаріального провадження щодо стягнення коштів за комунальні послуги тощо).

Загальновідомо, що захист прав у цивільному процесі займає особливе місце серед державних (юрисдикційних) форм захисту, має універсальний характер та гарантується Конституцією України. Так, відповідно до ст. 124 Основного Закону суди здійснюють правосуддя в Україні, яке є самостійною галуззю державної діяльності, і в контексті ст. 55 Конституції, здійснюючи його на засадах верховенства права, забезпечують функцію захисту майнових прав та охоронюваних законом інтересів фізичних та/або юридичних осіб у сфері цивільних правовідносин (Рішення КСУ від 10 січня 2008 р. № 1-рп/2008). Тобто, суд як єдиний орган державної влади, який здійснює правосуддя, не може відмовити в правосудді, якщо громадянин вважає, що його права порушені або порушуються, створено або створюються перешкоди для їх реалізації, або мають місце інші ущемлення прав осіб.

Як уже зазначалося, охорона та захист прав у цивільному процесі відбувається з дотриманням вимог ст.ст. 19, 124 та 129 Конституції та відповідно до приписів, зокрема ст. 4 ЦПК, згідно з якою, здійснюючи правосуддя, суд захищає права та інтереси осіб у спосіб, визначений законом України. Тобто, відповідно до ст. 16 ЦК способами захисту, наприклад житлових прав, у суді є: визнання права на житло (застосовується у випадку виникнення спору щодо права на житло); визнання правочину щодо житла недійсним (має місце у випадку укладення оспорюваного правочину); примушення до виконання обов'язку в натурі (полягає у вимозі до зобов'язаної особи вчинити дію або відмовитися від дії) тощо.

На нашу думку, охорона та захист прав у цивільному процесі у випадках, встановлених законом, може здійснюватися після забезпечення таких прав у нотаріальному процесі. Відтак ми підтримуємо з деяким уточненням пропозицію науковців про закріплення на законодавчому рівні інституту забезпечення доказів нотаріусом. Вважаємо, що з метою ефективного захисту прав у суді більш дієвим способом захисту прав у нотаріальному процесі є забезпечення доказів нотаріусом до відкриття цивільного провадження.

Отже, на теоретичному рівні пропонуємо використовувати поняття «цивілістичний процес» як узагальнюючу правову категорію, що об'єднує самостійні цивільні юридичні процеси (нотаріальний, цивільний, виконавчий), а також альтернативні недержавні форми захисту осіб, що мають процесуальний характер, та які пов'язані спільною метою – забезпечення охорони, захисту й відновлення прав громадян. Теоретична модель цивілістичного процесу в контексті забезпечення прав на сьогодні обґрунтовується його процесуально-правовою природою, структурою, взаємозв'язком та взаємодією самостійних цивільних юридичних процесів (нотаріального, цивільного, виконавчого), особливим місцем нотаріального процесу як саморегулятивного механізму забезпечення безспірних прав осіб, забезпечувальним змістом цивільного та виконавчого процесів щодо захисту та відновлення прав осіб.

Правова функціональність взаємодії та взаємозв'язку нотаріального, цивільного і виконавчого процесів у моделі цивілістичного процесу розкривається в комбінованому поєднанні складових елементів теоретичної моделі нотаріального, цивільного та виконавчого процесів: один юридичний процес зумовлює виникнення іншого самостійного юридичного процесу, а при продовженні правопорушення – і на його примусове відновлення. Крім того, охорона та захист прав у судовому порядку є гарантією усунення помилок і правопорушень, допущених учасниками нотаріально-процесуальних відносин у нотаріальному процесі.

¹ Кармаза О. О. Концепції охорони та захисту житлових прав в Україні: матеріальний та процесуальний аспекти : моногр. / О. О. Кармаза. – Миронівка : Вид-во ПрАТ «Миронівська друкарня», 2013. – С. 111–153.

² Кармаза О. О. Концепції охорони та захисту житлових прав у цивілістичному процесі : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.03 / О. О. Кармаза. – К., 2014. – С. 4.

³ Кондрат'єва Л. А. Співвідношення правосуддя з цивільних справ з виконавчим провадженням / Л. А. Кондрат'єва // Проблеми теорії і практики виконання рішень судів та інших органів: збірник наукових праць за результатами Третьої міжнародної науково-практичної конференції (м. Хмельницький, 14–15 червня 2012 р.). – Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2012. – С. 160–164.

⁴ Кармаза О. О. Взаємодія нотаріального, цивільного та виконавчого процесів у сфері захисту житлових прав громадян в Україні: загальнотеоретичні положення / О. О. Кармаза // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2013. – Вип. 21. – Ч. 1. – Т. 1. – С. 224–227. – (Серія «Право»).

⁵ Курило М. П. Виконання судових рішень як стратегічна мета судово-правової реформи в Україні / М. П. Курило, М. М. Ясинок // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2012. – № 2. – С. 66–69.

⁶ Щербак С. В. Исполнительный и нотариальный процессы: вопросы взаимосвязей / С. В. Щербак // Цивилистическая процессуальная мысль. Международный сборник научных статей. Вып. 2 «Нотариальный процесс» / под ред. д.ю.н., профессора С. Я. Фурсы. – К. : ЦУЛ, 2013. – 480 с.

⁷ Фурса С. Я. Современные проблемы нотариата и исполнительной службы и научные пути их решения / С. Я. Фурса // Актуальні проблеми теорії і практики нотаріального, цивільного, виконавчого процесу: їх співвідношення та взаємодія / за ред. д.ю.н., проф. С. Я. Фурси. – К. : ЦУЛ, 2013. – С. 7–10.

Резюме

Кармаза О. О. Теорія цивілістичного процесу та її значення в контексті охорони та захисту прав громадян в Україні.

У статті досліджуються наукові підходи щодо розкриття змісту поняття «цивілістичний процес» та його значення в контексті охорони та захисту прав громадян в Україні. Визначено основні аспекти взаємодії нотаріального, цивільного та виконавчого процесів, спрямованих на охорону та захист суб'єктивних прав в Україні. Доведено, що охорона та захист прав громадян потребує комплексного дослідження: від реалізації суб'єктивних прав у нотаріальному процесі, їхньому захисті у цивільному процесі та відновленні – у виконавчому процесі. Відтак, об'єднання нотаріального, цивільного та виконавчого процесів спільною метою, а саме, охорона та захист суб'єктивних прав громадян, пропонуємо розглядати в теорії цивілістичного процесу. У статті окреслено шляхи удосконалення правового механізму захисту прав громадян в Україні.

Ключові слова: охорона та захист прав, нотаріальний процес, цивільний процес, виконавчий процес, цивілістичний процес, юридичний процес.

Резюме

Кармаза А. А. Теория цивилистического процесса и его значение в контексте охраны и защиты прав граждан в Украине.

В статье исследуются научные подходы к раскрытию содержания понятия «цивилистический процесс» и его значение в контексте охраны и защиты прав граждан в Украине. Определены основные аспекты взаимодействия нотариального, гражданского и исполнительного процессов, направленных на охрану и защиту субъективных прав в Украине. Доказано, что охрана и защита прав граждан требует комплексного исследования от реализации субъективных прав в нотариальном процессе, их защите в гражданском процессе и восстановлении в исполнительном процессе. Поэтому объединение нотариального, гражданского и исполнительного процессов общей целью, а именно, охрана и защита субъективных прав граждан, предлагается рассматривать в теории цивилистического процесса. В статье намечены пути совершенствования правового механизма защиты прав граждан в Украине.

Ключевые слова: охрана и защита прав, нотариальный процесс, гражданский процесс, исполнительный процесс, цивилистический процесс, юридический процесс.

Summary

Karmaza A. Civilistic process theory and role in the context of security and protection of civil rights and interests of the citizens of Ukraine.

The article involves scientific approaches to interpretation of the notion “civilistic process” and its role in the context of security and protection of civil rights and interests of the citizens of Ukraine. The main aspects of notarial, civil and executive processes interaction directed to security and protection of rights and interests in Ukraine were defined. It was proved that security and protection of civil rights and interests of citizens require a complete research: from realization of rights in notarial process, protection of them in civil process and restoration of rights in executive process. Thus, we propose to consider unification of notarial, civil and executive processes under a mutual purpose in the framework of civilistic process theory. There were defined the ways for improvement of a legal mechanism of security and protection of civil rights of citizens in Ukraine.

Key words: civil rights and interests, security and protection of rights, notarial process, civil process, executive process, civilistic process.