

АНОТАЦІЯ

Аліменко О. Ю. Здійснення адвокатом представництва при розгляді судом спадкових справ з іноземним елементом. – *Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.*

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право» (08 – Право). – Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, 2020.

Дисертація є першим комплексним дослідженням теоретичних і практичних питань здійснення адвокатом представництва при розгляді судом спадкових справ з іноземним елементом.

Для розкриття теми дисертаційного дослідження автором використано положення Конституції України, міжнародні багатосторонні нормативно-правові акти та двосторонні договори про правову допомогу у цивільних та кримінальних справах, закони та підзаконні нормативно-правові акти України, рішення Конституційного Суду України, Верховного Суду України, Верховного Суду та інших судів загальної юрисдикції, рішення, звіти й інші інформаційні матеріали урядових та неурядових організацій, законодавчі акти зарубіжних держав і міжнародних міждержавних організацій.

У роботі проаналізовано та надано авторське визначення понять «спадкові справи з іноземним елементом» та «представництво у спадкових справах з іноземним елементом». Дисертантом в системному взаємозв'язку досліджені правові категорії «правова допомога», «професійна правова допомога», «представництво».

Констатовано про необхідність залучення адвоката до здійснення представництва у спадкових справах з іноземним елементом, у зв'язку з їх складністю, що виявляється в необхідності здійснення представником правової кваліфікації спадкових правовідносин з іноземним елементом, вибором на основі колізійних норм застосовуваного компетентного правопорядку до спірних правовідносин, застосування матеріальних норм обраного права, встановлення

змісту норм іноземного законодавства, збору доказів за кордоном, легалізації письмових доказів, документів із-за кордону для подання до суду України тощо.

У ході дослідження дисертантом обґрунтована доцільність з урахуванням різноманіття міжнародно-правового регулювання і особливостей множинних колізійних прив'язок у сфері спадкового права та складності тих спорів, які виникають із спадкових відносин з іноземним елементом, законодавчо врегулювати запровадження спеціалізації по спадкових спорах з іноземним елементом для адвокатів із встановленням додаткових кваліфікаційних критеріїв (знання іноземної мови, основ і особливостей міжнародного приватного права та іноземного права, досвід представництва при розгляді спадкових справ з іноземним елементом судом, акредитації у іноземних державах) та проведенням додаткового іспиту із міжнародного спадкового права та процесу.

Автором проаналізовано значний об'єм актуальної судової практики щодо встановлення з боку правозастосовних органів додаткових вимог до оформлення та форми подання документів, що підтверджують повноваження адвоката (договору про надання правової допомоги, довіреності та ордеру) на здійснення представництва при розгляді судом спадкових справ з іноземним елементом та запропоновано механізм вирішення проблемних аспектів у цій сфері шляхом внесення змін до окремих законодавчих положень.

Обґрунтовано необхідність удосконалення законодавства України шляхом регламентації істотних умов договору про надання правової (правничої) допомоги.

Удосконалено й розширено перелік прав та обов'язків сторін у договорі про надання правової (правничої) допомоги, в тому числі й про надання правової (правничої) допомоги у спадкових справах з іноземним елементом.

Автором з'ясовано, що на стадії підготовки до спадкування з метою мінімізації ймовірності спадкових спорів у майбутньому, потребує доповнення перелік видів правової допомоги, що надаються адвокатом згідно із договором про надання правової (правничої) допомоги.

У процесі здійснення наукового дослідження, дисертантом наголошено на необхідності законодавчого закріплення альтернативної форми укладення договору

про надання правової (правничої) допомоги (за допомогою інформаційно-телекомунікаційних систем через використання електронного або електронного цифрового підпису, в тому числі транскордонного електронного цифрового підпису), зокрема й про надання правової (правничої) допомоги у спадкових справах з іноземним елементом.

Окрему увагу приділено визначенню стадійності роботи адвоката при здійсненні представництва в судових органах при розгляді спадкових справах з іноземним елементом. Автором проаналізовано питання ролі адвоката на кожній із запропонованих стадій.

Проаналізовано й удосконалено способи групування та систематизації двосторонніх договорів про правову допомогу між Україною та іншими державами за видами колізійних норм, що врегульовують спадкові відносини з іноземним елементом та підлягають до застосування.

З метою спрощення процедури визначення на стадії відкриття провадження у справі або на стадії підготовчого судового засідання належності спору до компетенції вітчизняного або іноземного суду, сформульовано алгоритм (послідовність) дій адвоката для з'ясування підсудності спадкових справ з іноземним елементом. Обґрунтовується думка про необхідність виокремлення правил визначення підсудності в окремі категорії (загальні та спеціальні правила).

Автор дає узагальнюючу характеристику специфічним рисам, що притаманні для здійснення адвокатом представництва при розгляді судом спадкових справах з іноземним елементом у порядку позовного провадження.

Дисертантом детально розглянуто механізми та способи сприяння адвоката суду у встановленні змісту іноземного права при розгляді спадкових справ з іноземним елементом.

Окремо досліджено особливості роботи адвоката при здійсненні представництва у справах про визначення додаткового строку на прийняття спадщини. Узагальнено практичний досвід з метою доповнення переліку причин пропуску строку для подачі заяви про прийняття спадщини, що не визнаються судами у якості поважних, зокрема необізнаність про смерть спадкодавця;

неповідомлення спадкоємця нотаріусом про відкриття спадщини, в тому числі шляхом подання публічного оголошення в пресі; постійне проживання спадкоємця за межами України.

З'ясовано специфіку представництва інтересів клієнта адвокатом у спадкових справах з іноземним елементом в порядку окремого провадження.

Виокремлено особливості та способи збору доказів адвокатом за кордоном у спадкових справах з іноземним елементом у судовому порядку та у позасудовому порядку.

Встановлено доцільність участі адвоката в забезпеченні та дотриманні процедурі допустимості та прийнятності письмових доказів, отриманих за кордоном, яка пов'язана із легалізацією документів, які містять дані про обставини, що мають значення для правильного вирішення спору та здобуті за кордоном.

Запропоновані внаслідок наукового дослідження положення наукової новизни та всі результати роботи отримані на підставі особистого вивчення та аналізу теоретичних і законодавчих положень, практики правозастосування. Окремі висновки містять конкретні пропозиції з удосконалення чинного матеріального та процесуального законодавства України, що регламентує окремі аспекти здійснення адвокатом представництва при розгляді судом спадкових справ з іноземним елементом, зокрема: нову редакцію ч.1 ст. 244 ЦК України, ч. 4 ст. 62 ЦПК України, ч.1 ст. 498 ЦПК України, ч. 1, 3. ст. 27 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а також надано пропозиції по доповненню ст. 175 ЦПК України, ст. 186 ЦПК України, ст. 255 ЦПК України.

Результати дисертаційного дослідження, сформульовані висновки та пропозиції можуть слугувати рекомендаціями та орієнтирами для суб'єктів законодавчої діяльності у процесі підготовки проектів законів та інших нормативно-правових актів, які регулюють окремі правові аспекти здійснення адвокатом представництва при розгляді судом спадкових справ з іноземним елементом. У правозастосовній практиці результати дослідження можливо використовувати для вдосконалення процесуального порядку розгляду судами спадкових справ з іноземним елементом та забезпечення надання кваліфікованої правової (правничої)

допомоги адвокатами під час судового розгляду. У науково-дослідній сфері результати дисертації можуть бути використані для подальшого вивчення особливостей і проблематики здійснення адвокатом представництва при розгляді судами спадкових справ з іноземним елементом у порядку цивільного судочинства, а в освітньому процесі – під час підготовки підручників, навчальних посібників, методичних матеріалів, лекцій та семінарів для студентів вищих закладів освіти.

Ключові слова: адвокат, спадкові справи з іноземним елементом, іноземний елемент, правова (правнича) допомога, договір про надання правової допомоги, представництво, кваліфікація спадкових відносин, компетентний правопорядок, міжнародна підсудність, позовне провадження, окреме провадження, цивільний процес.

ABSTRACT

Alimenko O. Yu. Implementation of representation by a lawyer when considering inheritance cases with a foreign element by a court. – Qualifying scientific work presented as a manuscript.

Ph.D. thesis undertaken in research specialization 081 “Law” (08 – Law). - Taras Shevchenko National University of Kyiv. - Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, 2020.

The thesis is the first comprehensive study of theoretical and practical issues of representation by a lawyer when considering inheritance cases with a foreign element by a court.

To expand on the topic of the thesis research, the author used the provisions of the Constitution of Ukraine, international multilateral statutory legal acts and bilateral agreements on legal assistance in civil and criminal matters, laws and bylaws of Ukraine, decisions of the Constitutional Court of Ukraine, the Supreme Court of Ukraine, the Supreme Court and other courts of general jurisdiction, decisions, reports and other information materials of governmental and non-governmental organizations, legislative acts of foreign states and international intergovernmental organizations.

The paper analyzes and provides the author's definition of the concepts of “inheritance cases with a foreign element” and “representation in inheritance cases with a foreign element”. The thesis candidate has studied the legal categories “legal assistance”, “professional legal assistance”, and “representation” in a systematic relationship.

The need to involve a lawyer in the implementation of representation in inheritance cases with a foreign element, due to their complexity, which is manifested in the need for a representative to exercise legal qualification of inheritance legal relations with a foreign element, choosing on the basis of conflict-of-laws norms of the applied competent law to disputed legal relations, applying the material norms of the chosen law, establishing the content of norms of foreign legislation, collecting evidence abroad, legalizing written evidence, documents from abroad for submission to the Court of Ukraine, etc., was stated.

In the course of the research, the thesis substantiates the feasibility, taking into account the variety of international legal regulation and the features of multiple conflict-of-laws bindings in the field of inheritance law and the complexity of those disputes that arise from inheritance relations with a foreign element, of legally regulating the introduction of specialization in inheritance disputes with a foreign element for lawyers with the establishment of additional qualification criteria (knowledge of a foreign language, the basics and features of private international law and foreign law, experience of representation in the consideration of inheritance cases with a foreign element by a court, accreditation in foreign countries) and conducting an additional exam on international inheritance law and procedure.

The author analyzes a significant amount of current judicial practice on the establishment by law enforcement agencies of additional requirements for the registration and form of submission of documents confirming the representation powers of a lawyer (Agreement on the provision of legal assistance, Power of Attorney and Warrant), when considering inheritance cases with a foreign element by the court and suggests a mechanism for solving problematic aspects in this area by making changes to certain legislative provisions.

The necessity of improving the legislation of Ukraine by regulating the essential terms of the agreement on the provision of legal assistance is justified.

The list of rights and obligations of the parties in the agreement on the provision of legal assistance, including the provision of legal assistance in inheritance cases with a foreign element, has been improved and expanded.

The author has found that at the stage of preparation for inheritance, in order to minimize the likelihood of inheritance disputes in the future, the list of types of legal assistance provided by a lawyer under the agreement on the provision of legal assistance needs to be supplemented.

In the course of scientific research, the thesis author noted the need for securing of an alternative form of concluding an agreement on the provision of legal assistance (using information and telecommunications systems through the application of an electronic or electronic digital signature, including a cross-border electronic digital signature), including the provision of legal assistance in inheritance cases with a foreign element, at the legislative level.

Special emphasis is made to determining the stage-by-stage work of a lawyer in performing representation in judicial bodies when considering inheritance cases with a foreign element. The author analyzes the role of a lawyer at each of the proposed stages.

The methods of grouping and systematization of bilateral legal assistance agreements between Ukraine and other states by types of conflict-of-laws rules regulating relations of inheritance with a foreign element and are subject to application are analyzed and improved.

In order to simplify the procedure for determining whether a dispute belongs to the competence of a domestic or foreign court at the stage of opening proceedings on a case or at the stage of a preparatory court session, the algorithm (sequence) of actions of a lawyer is formulated to determine the jurisdiction of inheritance cases with a foreign element. The thesis substantiates the opinion that it is necessary to divide the rules for determining jurisdiction into separate categories (general and special rules).

The author gives a generalizing description of the specific features that are inherent in the lawyer's representation when the court considers inheritance cases with a foreign element in the order of action proceedings.

The thesis author has considered in detail the mechanisms and methods of assistance by a lawyers of the in establishing the content of foreign law when considering inheritance cases with a foreign element.

Special attention is given to the features of a lawyer`s work in the implementation of representation in cases of determining the additional period for accepting inheritance. The article summarizes practical experience in order to supplement the list of reasons for missing the deadline for submitting an application for acceptance of inheritance, which are not recognized by the courts as valid, in particular, not knowing about the death of the testator; failure of a notary to notify the heir about the opening of the inheritance, including through making a public announcement in the press; permanent residence of the heir outside of Ukraine.

The specifics of representation of the client`s interests by a lawyer in inheritance cases with a foreign element in special proceedings are determined.

Emphasis is made on features and methods of collecting evidence by a lawyer abroad in inheritance cases with a foreign element in court and out of court.

The advisability of a lawyer`s participation in ensuring and observing the procedure for admissibility and acceptance of written evidence obtained abroad, connected to the legalization of documents, which contains data on circumstances that are important for the correct resolution of the dispute and obtained abroad, is established.

The provisions of scientific novelty proposed based on scientific research and all the results of the thesis were obtained on the basis of personal study and analysis of theoretical and legislative provisions, law enforcement practice. Some conclusions contain specific proposals for improving the current substantive and procedural legislation of Ukraine, which regulates certain aspects of the lawyer`s representation when considering inheritance cases with a foreign element by the court, in particular: a new version of Part 1 Article 244 of the Civil Code of Ukraine, Part 4 Article 62 of the Civil Procedure Code of Ukraine, Part 1 Article 498 of the Civil Procedure Code of Ukraine, Part 1, 3 Art. 27 of the Law of Ukraine “On advocacy”, and proposals for supplementing Article 175 of the Civil Procedure Code of Ukraine, Article 186 of the Civil Procedure Code of Ukraine, Article 255 of the Civil Procedure Code of Ukraine.

The results of the thesis research, formulated conclusions and suggestions can serve as recommendations and guidelines for subjects of legislative activity in the process of preparing draft laws and other normative legal acts regulating certain legal aspects of representation by a lawyer when considering inheritance cases with a foreign element by the court. In law enforcement practice, the results of the research can be used to improve the procedural order for courts to consider inheritance cases with a foreign element and ensure the provision of qualified legal assistance by lawyers during court proceedings. In the research field, the results of the thesis can be used for further study of the features and problems of representation by a lawyer when considering inheritance cases with a foreign element by courts in civil proceedings, and in the educational process – during the preparation of course books, textbooks, methodological materials, lectures and seminars for students of higher educational institutions.

Keywords: lawyer, inheritance cases with a foreign element, foreign element, legal assistance, agreement on the provision of legal assistance, representation, qualification of inheritance relations, competent law enforcement, international jurisdiction, action proceedings, separate proceedings, civil procedure.

Список публікацій здобувача за темою дисертації

Статті у наукових фахових виданнях України та наукових періодичних виданнях інших держав:

1. Алименко А.Ю. Участие адвоката в исковом производстве при рассмотрении наследственных дел с иностранным элементом. Підприємництво, господарство і право: щомісячний науково-практичний юридичний журнал. № 7/2020. Київ. 2020. С.7-12. DOI: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.7.01>
2. Alimenko Oleksandr. The specifics of establishing jurisdiction in hereditary cases with foreign element. Підприємництво, господарство і право: щомісячний науково-практичний юридичний журнал. № 3/2020 (289). Київ. 2020. С. 5-9. DOI: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.3.01>

3. Alimenko Oleksandr. Legal bases for representation in court by an advocate in succession cases with foreign element: theory and practice of law aspects. *Recht der Osteuropäischen Staaten (ReOS)*. Germany. № 01/20. 2020. p. 5-9.

4. Аліменко О.Ю. Представництво інтересів клієнта адвокатом у спадкових справах: порівняльний аналіз законодавства України та Франції. *Jurnalul juridic national: teorieș i practică*. Chisinau. Republica Moldova. № 5 (33) 2018. 2018. С. 109-112.

5. Аліменко О.Ю. «Транскордонне» спадкування: адаптація законодавства України до вимог ЄС. *Visegrad Journal on human rights*. № 4 (volume 1) 2018. 2018, С. 7-11.

Матеріали наукових конференцій:

1. Аліменко О.Ю. Порівняльна характеристика допуску іноземних адвокатів до здійснення представництва клієнтів в Україні та Франції. *Particularitatile adaptarii legislatiei Republicii Moldova si Ucrainei la legislatia Uniunii Europene, conferinta international stiintifico-practica, 23-24 martie, 2018 – Chisinau: Iulian, 2018. (Tipogr. «Cetatea de Sus»)*. С. 318-320.

2. Аліменко О.Ю. До питання спадкування корпоративних прав іноземцями в Україні. Сучасні тенденції розвитку науки (частина I): матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 17-18 березня 2018 року. Київ: МЦНД, 2018. С.43-44.

3. Аліменко О.Ю. Вплив категорії «іноземний елемент» на спадкові правовідносини. Особливості розвитку законодавства України у контексті євроінтеграційних процесів: міжнародна науково-практична конференція, м. Харків, 5-6 червня 2020 року. Харків: Східноукраїнська наукова юридична організація, 2020. С.75-78.

4. Аліменко О.Ю. Особливості здійснення адвокатом представництва при розгляді судом у порядку окремого провадження спадкових справ з іноземним елементом. Сучасне правотворення: питання теорії та практики: матеріали

міжнародної науково-практичної конференції, м. Дніпро, 5-6 червня 2020 року. Дніпро: ГО «Правовий світ», 2020. ч.1. С. 56-59.

5. Алименко А.Ю. Особенности коллизионного регулирования наследственных правоотношений с иностранным элементом. Сучасний стан і перспективи розвитку держави і права: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Львів, 19-20 червня 2020 року. Львів: Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2020. С.74-76.