

**Хмельницький університет управління та права
Головне управління юстиції у Хмельницькій області
Управління державної виконавчої служби
Головного управління юстиції у Хмельницькій області
Євразійська асоціація правничих шкіл та правників
Комітет з конкурсного права Асоціації правників України
Відділення Асоціації правників України у Хмельницькій області
Всеукраїнська самоврядна організація фахівців конкурсного процесу**

ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ СУДІВ ТА ІНШИХ ОРГАНІВ

Збірник наукових праць

Хмельницький 2014

УДК 347.952
ББК 67.310я73
П 78

*Рекомендовано до друку вченою радою
Хмельницького університету управління та права
(протокол № 5 від 3 лютого 2014 року)*

П 78 Проблеми теорії і практики виконання рішень судів та інших органів : збірник наукових праць за результатами Четвертої міжнародної науково-практичної конференції (м. Хмельницький, 18–19 жовтня 2013 року). — Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2014. — 314 с. + 4 іл.
ISBN 978-617-7169-10-2

У збірнику містяться наукові праці, які були представлені на Четвертій міжнародній науково-практичній конференції «Проблеми теорії і практики виконання рішень судів та інших органів» (18–19 жовтня 2013 року), проведений у Хмельницькому університеті управління та права.

Призначений для наукових та науково-педагогічних працівників вищих навчальних закладів і наукових установ, студентів, аспірантів та докторантів, державних виконавців, суддів та практичних працівників, усіх, хто цікавиться проблемами виконавчого провадження.

УДК 347.952
ББК 67.310я73

ISBN 978-617-7169-10-2

© Колектив авторів, 2014
© Хмельницький університет
управління та права, 2014

Вступне слово

Хмельницький університет управління та права вкотре радий зустріти учасників чергової, вже Четвертої міжнародної науково-практичної конференції «Проблеми теорії і практики виконання рішень суду та інших органів», у якій взяли участь більше 100 учасників із України та Російської Федерації. Учасниками були не лише досвідчені та молоді вчені, які досліджують проблематику виконання рішень судів та інших органів, а й державні виконавці та інші посадові особи Державної виконавчої служби, судді, адвокати, нотаріуси, працівники Державної реєстраційної служби.

У підготовленому за результатами конференції збірнику наукових праць розміщено понад 40 наукових доповідей та повідомлень, серед авторів яких є 3 доктори та 27 кандидатів наук.

Приємно констатувати той факт, що до співорганізаторів конференції, якими традиційно виступають Головне управління юстиції у Хмельницькій області та Управління державної виконавчої служби у Хмельницькій області, приєдналися Асоціація правників України, яку представлено її відділенням у Хмельницькій області та Комітетом з конкурсного права, а також Всеукраїнська самоврядна організація фахівців конкурсного процесу.

Сподіваємось, що наша творча співпраця продовжиться у подальшому і надасть можливість напрацювати конкретні та дієві пропозиції щодо теоретичних конструкцій та рекомендацій з приводу практичного застосування законодавства про виконавче провадження та конкурсний процес, оскільки університет і надалі погоджується виступати осередком подібних наукових дискусій. Відтак ми будемо вдячні за Ваші конструктивні думки, міркування та побажання.

*З повагою,
Організаційний комітет
Четвертої міжнародної науково-практичної конференції
«Проблеми теорії і практики виконання
рішень судів та інших органів»*

Частина перша

Проблеми організації виконання рішень судів та інших органів

ВЛАСОВ Анатолій Александрович,

доктор юридических наук, профессор, проректор
Российской академии адвокатуры и нотариата
(г. Москва, Российская Федерация),

ИВАНОВА Виктория Владимировна,

аспирант Российской академии адвокатуры и нотариата
(г. Москва, Российская Федерация)

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА И СУЩНОСТЬ ПРИНУДИТЕЛЬНОГО ИСПОЛНЕНИЯ В РОССИИ ИСПОЛНИТЕЛЬНЫХ ДОКУМЕНТОВ

В соответствии со ст. 46 Конституции Российской Федерации каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. Для реализации этой цели Основной закон Российской Федерации и другие нормативно-правовые акты регламентируют порядок организации судебной защиты (судопроизводство) и деятельность судей в различных судах. В этой связи вступившие в законную силу постановления федеральных судов, мировых судей и судов субъектов Российской Федерации подлежат неукоснительному исполнению на всей территории Российской Федерации, что установлено в ст. 6 Федерального конституционного закона «О судебной системе РФ».

Аналогичное положение отражено в гражданском и арбитражном процессуальном законодательстве и равно относимо ко всем актам судов общей юрисдикции и арбитражных судов, вступивших в законную силу. Указание законодателя на

неукоснительность исполнения решений связано с тем, что иначе не может быть достигнута цель правосудия — охрана прав и свобод, поскольку в своем окончательном акте суд определяет правовую модель поведения участников материального правоотношения.

Как правильно отмечал Д. Азаревич, после состоявшегося решения между сторонами устанавливается особое правоотношение, основанием которого является само решение [1, с. 27]. Судебное решение является, своего рода, частным законом для конкретных правоотношений, при этом одни лица, взыскатели, наделяются возможностью требовать определенного поведения от обязанного лица, а другие, должники — обязанностью должного поведения. За неисполнение судебного решения законодатель предусмотрел уголовную ответственность в соответствии со ст. 315 УК РФ, так как это является преступлением против правосудия.

Исполнимость судебных решений в России в настоящее время не достигает 100 %. По данным службы судебных приставов она составляет около половины исполнительных документов, поступающих на исполнение¹. Из указанного общего числа окончанных и исполненных судебных решений статистика не содержит сведений о количестве принудительно исполненных исполнительных производств, возбужденных на основании исполнительных документов, обязывающих должника совершить определенные действия или воздержания от них. Данное обстоятельство не позволяет оценить реальную картину действительности.

Исполнение исполнительных документов неимущественного характера является одним из важных видов исполнительных производств, поскольку способствует защите таких конституционных прав граждан, как честь и достоинство личности, право на труд, право собственности (владение, пользование и распоряжение движимым и недвижимым имуществом) и др. Однако для понимания его сущности необходимо выяснить, что представляет собой понятие «исполнительное производство», повсеместно употребляемого в тексте закона, судебной практики.

Согласно справедливому замечанию М. А. Гурвича, правильное применение законов, содержащих термины и смежные с

¹ В 2010 году на исполнение в ФССП России находилось более 50,8 млн. исполнительных производств. Фактическим исполнением окончено более 23,9 млн. исполнительных производств (в 2009 году — 22,5 млн. [2].

ними обозначения, невозможно без ясного понимания смысла скрывающихся за этими словами понятий, т.е. содержания соответствующих правомочий, условий их возникновения и прекращения, юридических последствий их наличия и отсутствия [3, с. 17]. Раскрыть же идею, значит дать ряд определений входящих в нее терминами и соединить эти определения связью, в какой находятся сами термины [4, с. 26].

Определение «исполнительного производства» в законодательстве до сих пор отсутствует. Данное обстоятельство было учтено при создании проекта Исполнительного кодекса Российской Федерации, в соответствии с которым исполнительное производство определялось как деятельность органов и должностных лиц Федеральной службы судебных приставов по принудительному исполнению требований исполнительных документов.

Под принудительным исполнением предлагалось понимать **совокупность исполнительных и иных действий** судебного пристава-исполнителя по применению мер принудительного исполнения с целью реального исполнения требований исполнительного документа **вне зависимости от воли должника** (выделено нами — *В. И., А. В.*) [5, с. 23–25]. Указанное понятие не вошло в принятый 02.10.2007 г. Федеральный закон «Об исполнительном производстве» № 229–ФЗ, который только содержит указание на то, что закон определяет **условия и порядок принудительного исполнения** (выделено нами — *В. И., А. В.*) судебных актов, актов других органов и должностных лиц (ст. 1).

Согласно словарю «Русского языка» С. И. Ожегова под порядком понимается последовательный ход чего-нибудь или правила, по которым совершается что-нибудь, а под условием — обстоятельство, от которого что-нибудь зависит, или правила, установленные в какой-нибудь области жизни, деятельности [6, с. 502, 746].

Следовательно, закон определяет систему, механизм действий того лица, в обязанность которого вменяется реализация актов юрисдикционных органов (приведение их в исполнение), т.е. судебного пристава-исполнителя. Говоря об условиях и порядке исполнения (правилах, механизме действий), законодатель вводит термин «исполнительное производство», не раскрывая его сути, что приводит к повсеместному употреблению без уяснения всех его

значений, а ведь он, как мы увидим ниже, имеет несколько толкований.

Учитывая отсутствие нормативного толкования понятия «исполнительного производства», попробуем понять, что же оно из себя представляет. Слово «исполнительное» вряд ли требует какого-то дополнительного разъяснения, так как говорит само за себя: исполнить — значит выполнить что-нибудь [6, с. 227]. Термин «производство» определяется как изготовление, выработка, создание какой-нибудь продукции или работа по непосредственному изготовлению продукции [6, с. 543]. В словарях дается определение с экономическим смыслом, хотя оно используется и в других областях человеческой деятельности, но одно бесспорно — это упорядоченный, последовательный ход действий для достижения поставленных целей и задач.

В соответствии с юридическими словарями под «исполнительным производством» понимается — установленный законом порядок принудительной реализации судебных актов и актов иных юрисдикционных органов, имеющих целью обеспечение реальной защиты нарушенных или оспоренных субъективных материальных прав и охраняемых законом интересов [7, с. 257; 8, с. 398; 9, с. 154].

В энциклопедическом словаре «Процессуальное право» содержится несколько иное определение — «совокупность действий, совершаемых в целях реализации (исполнения) исполнительного документа» [10, с. 188].

Оба из указанных определений устанавливают, что исполнительное производство направлено на реализацию исполнительного документа, что действительно является правильным, но в первом определении, главным образом, делается акцент на словах **порядок принудительной реализации и цель защиты прав**, а во втором — **действия и цель реализации**. Попробуем понять, есть ли разница в этих двух дефинициях?

В первом определении нет никаких указаний на сами действия должностного лица, а ведь именно на судебного пристава-исполнителя закон возлагает обязанность реализации актов юрисдикционных органов. Но порядок — это и есть последовательный ход действий или правила действия, следовательно, из сказанного можно логическим путем прийти ко второму обозначению.

Первое определение полностью соответствует положениям, установленным в Федеральном законе «Об исполнительном производстве» от 02.10.2007 г., и тому, о чем мы говорили ранее. Закон всегда устанавливает порядок (правила, условия) деятельности того или иного органа, должностного лица. Деятельность должностных лиц должна соответствовать правилам, порядку, определенным законам. Реализация актов может выражаться только в активных действиях.

Представляется, что второе определение является более подходящим под дефиницию «исполнительного производства». Кроме того, перед судебным приставом-исполнителем стоит только одна и самая главная цель — привести в исполнение судебные акты и акты других органов и должностных лиц, потому что они как раз и защищают нарушенное право, но для этого нуждаются в реализации, чему и способствует деятельность органов принудительного исполнения.

Понятие «исполнительного производства» было введено еще Уставом Гражданского судопроизводства Российской империи 1864 г., в связи с чем, представляется правильным обратиться к трудам дореволюционных ученых, к их пониманию сущности института исполнительного производства.

Выдающийся дореволюционный ученый И. Е. Энгельман указывал, что исполнительное производство состоит «в изменении фактического положения дел, так как установленное судом право должно быть осуществлено внешними действиями, чтобы фактическое состояние соответствовало признанному праву и сторона, за которой признано право, могла бы воспользоваться им» [11, с. 61].

Аналогично высказывались и такие ученые как К. Малышев и К. Анненков, которые отмечали, что «должно иметь место действительное согласование фактического состояния отношений с правами и обязанностями сторон, признанным судебным решением» [12, с. 1]. Однако, как правильно заметил М. В. Шимановский, если в первых стадиях процесса, когда дело еще было до решения, борьба велась путем логических соображений на основании доводов, возражений, то здесь при исполнении решения, начинается уже борьба с действиями должника, желающего во что бы то ни стало избежать осуществление того права, которое признано за другим и которое он должен лишиться в силу судебного приговора [13, с. 3].

Замечательный русский процессуалист Е. В. Васьковский отмечал, что в своем решении суд признает подлежащим принудительному осуществлению материально-правовое требование истца к ответчику, а так как эти требования направлены на совершение ответчиком определенного действия или действий либо на воздержание от определенных действий, то для полного удовлетворения истца необходимо еще, чтобы ответчик подчинился судебному решению и в действительности совершил то, к чему его обязал суд. Именно принятие мер осуществления решения суда Е. В. Васьковский называл производством по исполнению решений или исполнительное, принудительное производство [14, с. 376].

Ученые советского времени не вносили каких-то новых существенных добавлений в определение исполнительного производства, но был поставлен вопрос о месте исполнительного производства в системе российского права, который перерос в значительную полемику в настоящее время для современных ученых. Данную дискуссию мы не беремся раскрывать, а только упоминаем о ее существовании.

Исполнительное производство представляет собой деятельность суда, судебного пристава-исполнителя, сторон и других лиц по принудительному осуществлению требований судебных актов или актов других юрисдикционных органов [15, с. 472]. Содержанием исполнительного производства являются действия, направленные на понуждение лица выполнить судебное решение (вернуть долг, освободить жилое помещение, снести гараж и т.п.). Эти действия совершаются в определенной процессуальной форме и регулируются законом [16, с. 427].

Е. А. Нефедьев под деятельностью понимал проявление воли, направленной на достижение установленной заранее (указанной или дозволенной законом) цели [17, с. 6]. Она организуется, нормируется законом, который указывает для этого субъекта деятельности, цель, к которой он должен стремиться, порядок достижения цели и средства ее достижения [17, с. 6]. Кроме того, Е. А. Нефедьев также указывал, что деятельность — это явление, имеющее течение, т.е. оно состоит из отдельных звеньев (действий), следующих одно за другим во времени. Каждым из них, должна достигаться общая цель, достижению которой служит вся деятельность [18, с. 241].

На наш взгляд, исполнительное производство — это действительно деятельность, потому что только действиями либо

должника самостоятельно и по собственному волеизъявлению, либо судебным приставом-исполнителем и судом принудительно независимо от воли обязанного лица возможно восстановить нарушенные права или интересы.

Д. В. Чухвичев определил исполнительное производство как процесс принудительного исполнения судебных актов, а также актов других органов, которым при осуществлении установленных законом полномочий представлено право возлагать на участников имущественного оборота обязанности по передаче другим участникам (гражданам, организациям, соответствующим бюджетам) денежных средств и иного имущества, либо по совершению в их пользу определенных действий, либо по воздержанию от совершения этих действий» [19, с. 5].

Однако данное определение имеет недостатки, которые заключаются в том, что не совсем правильно употреблять термин «процесс» для определения сути исполнительного производства, подразумевая под этим словом процедуру, порядок. Кроме того, автор говорит о правах органов, возлагающие обязанности на участников материальных правоотношений и при этом совсем не раскрывает исполнительного производства и в чем оно состоит.

Принудительное исполнение судебных актов осуществляется в **рамках исполнительного производства**. Процессуальные действия должны закрепляться исполнительными документами, которые образуют дело, называемое «исполнительным производством».

Следовательно, можно придти к выводу, что под термином «исполнительное производство» понимаются следующие явления:

1) строго последовательная деятельность, осуществляемая для принудительного исполнения актов юрисдикционных органов, помимо воли обязанного лица, т.е. совокупность действий;

2) это «дело» («собрание бумаг» [18, с. 3]), возбуждаемое судебным приставом-исполнителем, в рамках которого он будет совершать свои законные действия, т.е. совокупность документов;

3) стадия гражданского процесса.

Исходя из вышеизложенного, исполнительное производство, на наш взгляд, можно определить как последовательный ход действий должностных лиц по принудительной реализации судебных актов и актов иных юрисдикционных органов по правилам, установленным законом, имеющих целью обеспечение реальной защиты нарушенных или оспоренных субъективных

материальных прав и охраняемых законом интересов вне зависимости от воли обязанного лица.

Определившись с основным понятием принудительного исполнения, представляется правильным дать характеристику и раскрыть сущность исполнительного производства по обязанности должника совершить определенные действия, не связанные с передачей денежных средств или иного имущества. Это является необходимым, так как исполнение судебных решений по выселению (обязанию должника освободить помещение) отнесено именно к этой категории дел (виду исполнительного производства).

Поскольку в федеральном законе отсутствует определение, ученые-правоведы стараются сами раскрыть сущность того или иного явления. Так, Б. Е. Деготь указал, что исполнительное производство по неимущественным требованиям — упорядоченная деятельность судебного пристава-исполнителя, направленная на исполнение исполнительных документов неимущественного характера [20, с. 35]. Однако данное определение не раскрывает сущность исполнительного производства по исполнению исполнительных документов неимущественного характера.

При разрешении спора, возникшего между сторонами, суд руководствуется нормами материального права той отрасли, которая регулирует конкретное правоотношение. Результатом судебного разбирательства является принятие решения и выдача на его основе исполнительного документа, подлежащего принудительному исполнению. Учитывая, что действующее гражданское законодательство закрепляет различные способы защиты нарушенных субъективных материальных прав (ст. 12 ГК РФ), в выдаваемых судами исполнительных листах могут предписываться должнику совершение различных действий.

Согласно ст. 1 Федерального закона РФ «Об исполнительном производстве» от 02.10.2007 г. принудительное исполнение возможно лишь в отношении судебных актов, актов других органов и должностных лиц по обязанности передать денежные средства и иного имущества либо совершения определенных действий, или воздержания от совершения определенных действий.

Между решениями о взыскании денежных средств и обязанности совершить определенные действия имеется много отличий, но для нас существенным является следующее: когда суд определяет право истца на присужденные денежные средства, он не уточняет способ и порядок исполнения решения (получения данных средств).

В подобном судебном акте указывается итог, который необходимо достичь, интерес вызывает определенное количество денег, а не конкретные действия должника. Задачей судебного пристава-исполнителя при исполнении исполнительных документов имущественного характера является розыск денежных средств или иного имущества, реализовав которое можно извлечь денежные средства для перечисления их взыскателю. В тех же случаях, когда выносится решение о совершении определенных действий, акцент делается именно на личных действиях или законном бездействии самого должника.

Суд определяет в резолютивной части способ и порядок определенных действий или бездействий, потому что только обусловленным образом активного (пассивного) поведения можно достичь защиты прав взыскателя и связанных с ними нематериальных благ, а также тех материальных благ, от которых зависит нормальная жизнедеятельность человека.

В соответствии с юридическим словарем нематериальные блага означают особую категорию объектов гражданского права, к ним относятся не имеющие экономического содержания и не отделимые от личности их носителей блага и свободы, признанные и охраняемые действующим законодательством, приобретаемые в силу рождения (граждане), создания (юридические лица), по закону (например, право на место жительства и иные) [7, с. 390].

В своем научном труде «Неимущественный интерес в обязательстве» Е. В. Пассек отмечал, что «рядом с материальными благами каждое лицо может обладать известной совокупностью чисто идеальных, отвлеченных благ, объем и состав которых не стоит или ни в каком отношении к объекту и составу его имущества или если и стоит, то в отношении чисто косвенном. Честь, доброе имя, покой, здоровье — обладание всем этим представляет для человека интерес, все это блага, имеющие для него свою ценность, так как, удовлетворяя идеальные потребности человеческой природы, они имеют значение для каждого. Этот интерес и эта ценность должны быть названы неимущественными, потому что сами ценные объекты, с которыми мы встречаемся в этой области, не имеют материального характера» [21, с. 10].

По мнению С. Ф. Кечекьяна, содержание нематериальных благ может быть раскрыто через действия управомоченного или обязанных лиц [22, с. 31]. Автор справедливо обратил внимание на тот факт, что нематериальные блага, не являясь внешними для

субъектов объектами (вещами, продуктами духовного творчества), могут раскрываться лишь через те или иные действия субъектов отношения [22, с. 31].

Наличие судебного решения об обязании совершить действия (воздержаться от действий) означает, что взыскатель вправе требовать от должника исполнения признанных обязательств в определенном поведении под угрозой применения мер ответственности. Присуждение к исполнению обязанности в натуре состоит в том, что нарушитель по требованию потерпевшего должен реально выполнить те действия, которые он обязан совершить в силу обязательства, связывающего стороны [23, с. 63].

Сложность данного вида исполнительного производства состоит в том, что судебный пристав-исполнитель ограничен в действиях, которые он может принудительно совершить вместо должника, предусмотренных по исполнительному документу (восстановить на работе взыскателя, не мешать вселению взыскателя). В данных случаях закон предусматривает для судебного пристава-исполнителя только возможность привлекать должника к ответственности, тем самым останавливать или побуждать должника к законным действиям посредством материального давления.

Итак, учитывая все вышесказанное, исполнительное производство по исполнительным документам, обязывающим должника совершить определенные действия, не связанные с передачей денежных средств или иного имущества, представляет собой последовательный ход организационно-правовых действий должностных лиц по принудительной реализации судебных актов и актов иных юрисдикционных органов по правилам, установленным законом, имеющих целью обеспечение реальной защиты нарушенных или оспоренных субъективных материальных прав и охраняемых законом интересов, побуждая должника совершить самостоятельно действия или воздержаться от их совершения, или в некоторых случаях совершить их вне зависимости от воли обязанного лица.

Список использованных источников

1. *Азаревич, Д.* Судоустройство и судопроизводство по гражданским делам: Университетский курс. Т. 1. Вып. 1: Введение. — 1891; Т. 1. Вып. 2: Субъекты процессуальных отношений. — 1892; Т. 2. Вып. 1: Объекты процессуальных отношений. — 1894; Т. 2. Вып. 2: Законная сила судебных решений. Третейский суд 1896;

- Т. 3: Судопроизводство. — 1900. Т. 1: Вып. 1–2; Т. 2: Вып. 1–2; Т. 3 / Д. Азаревич. — Варшава : Тип. М. Земкевич: Тип. Варш. учеб. окр., 1891. — 939 с.
2. Отчеты и доклады о деятельности Федеральной службы судебных приставов [Электронный ресурс] Федеральная служба судебных приставов. — URL : http://fssprus.ru/otchet_doklad_9.
 3. *Гурвич, М. А.* Право на иск [Текст] / М. А. Гурвич // Избранные труды / МГУ им. М. В. Ломоносова и юрид. фак-та Кубан. гос. ун-та. — Краснодар : Совет. Кубань, 2006. — Т. 1. — С. 13–265.
 4. *Розанов, В. В.* Цель человеческой жизни (1892) [Текст] / В. В. Розанов // Смысл жизни: Антология / под ред. Н. К. Гаврюшина. — М. : Прогресс — Культура, 1994. — С. 19–64.
 5. *Улетова, Г. Д.* Пояснительная записка к проекту Исполнительного кодекса Российской Федерации / Г. Д. Улетова // Проект Исполнительного кодекса Российской Федерации [Текст] / отв. ред. Г. Д. Улетова. — Краснодар — СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. — С. 22–51.
 6. Словарь русского языка [Текст] / под ред. Н. Ю. Шведовой. — 14-е изд., стереотип. — М. : Русский язык, 1983. — 816 с.
 7. *Буянова, М. О.* Юридический энциклопедический словарь [Текст] : словарь / М. О. Буянова ; ред. М. Н. Марченко. — М. : Проспект, 2006. — 809 с.
 8. Российская юридическая энциклопедия [Текст] / Т. Е. Абова, С. А. Авакьян, Г. Д. Алексеев и др. ; гл. ред. А. Я. Сухарев. — М. : Инфра-М, 1999. — 1100 с., [X].
 9. Юридический энциклопедический словарь [Текст] / под ред. В. Е. Крутских. — [изд. 3-е перераб. и доп.]. — М. : ИНФРА-М, 2001. — 450 с.
 10. Процессуальное право [Текст] : Энциклопедический словарь / Т. Е. Абова [и др.] ; отв. ред. Т. Е. Абова [и др.]. — М. : Норма, 2003. — 607 с.
 11. *Энгельман, И. Е.* Курс русского гражданского судопроизводства [Текст] / И. Е. Энгельман. — [изд. 3-е.]. — Юрьев : тип. К. Маттисена, 1912. — 646 с.
 12. *Анненков, К.* Опыт Комментария к Уставу Гражданского судопроизводства [Текст] / К. Анненков. — СПб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1885. — Том V. Исполнение решения. — 715 с.
 13. *Шимановский, М. В.* О некоторых недостатках, встречающихся на практике при приведении решений в исполнение [Текст] / М. В. Шимановский. — Казань : Тип. Окружного Штаба, 1881.
 14. *Васьковский, Е. В.* Учебник гражданского процесса [Текст] / Е. В. Васьковский ; под ред. и с предисл. В. А. Томсинова ; Моск. гос. ун-т им. М. В. Ломоносова, Юрид. фак. — М. : Зерцало, 2003. — 464, XIX с. — (Русское юридическое наследие)

15. Гражданское процессуальное право [Текст] : учебн. / под ред. М. С. Шакарян. — М. : ТК Велби, Проспект, 2005. — 592 с.
16. Гражданский процесс России [Текст] : учебн. / под ред. М. А. Викут. — М. : Юрист, 2004. — 459 с.
17. *Нефедьев, Е. А.* Учебник русского гражданского судопроизводства. [Текст] / Е. А. Нефедьев. — [3-е изд.]. — М. : Тип. Императорского Московского Университета, 1909. — 388 с.
18. *Нефедьев, Е. А.* Избранные труды по гражданскому процессу [Текст] / Е. А. Нефедьев. — Краснодар : Сов. Кубань, 2005. — 400 с.
19. *Чухвичев, Д. В.* Исполнительное производство [Текст] : учебн. пособ. для студентов / Д. В. Чухвичев. — М. : ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2008. — 303 с.
20. *Деготь, Б. Е.* Основные производства исполнительного процесса, не связанные с обращением взыскания [Текст] / Б. Е. Деготь // Практика исполнительного производства. — 2007. — № 3. — С. 35–39.
21. *Пассек, Е. В.* Неимущественный интерес в обязательстве [Текст] / Е. В. Пассек. — Юрьев : тип. К. Матисена, 1893. — 215 с.
22. *Нохрина, М. Л.* Гражданско-правовое регулирование личных неимущественных отношений, не связанных с имущественными [Текст] / М. Л. Нохрина. — СПб : Юридический центр Пресс, 2004. — 366 с.
23. *Дробышевская, Т. В.* Личные неимущественные права граждан и их гражданско-правовая защита [Текст] : монограф. / Т. В. Дробышевская. — Красноярск : Краснояр. гос. ун-т, 2001. — 131 с.



АФАНАСЬЕВ Сергей Федорович,

доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры гражданского процесса
Саратовской государственной юридической академии
(г. Саратов, Российская Федерация),

ФИЛИМОНОВА

Маргарита Владимировна,

кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры гражданского процесса
Саратовской государственной юридической академии
(г. Саратов, Российская Федерация)

ЛИНГВИСТИЧЕСКОЕ ТОЛКОВАНИЕ КАК СПОСОБ ЕДИНООБРАЗНОГО ПОНИМАНИЯ И ПРИМЕНЕНИЯ ПРАВОВЫХ НОРМ (НА ПРИМЕРЕ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «ОБ ИСПОЛНИТЕЛЬНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ»)

Проблема толкования в праве всегда привлекала к себе пристальное внимание, что объяснялось не столько сугубо научным и отвлеченным стремлением исследовать механизм постижения содержания писанных и неписанных норм права, сколько потребностями практического характера, связанными с разрешением споров (в том числе судами). В частности, после наполеоновской и позднее немецкой кодификации, отчасти направленной на преодоление национального правового изоляционизма, возродилась школа официального комментирования и комментаторов, столкнувшаяся с необходимостью поиска методов и способов толкования действующего закона. Последние прошли в своем развитии длительный эволюционный путь: от формальной интерпретации буквы *lex lata* до трактовки нормативного акта через историческую призму с учетом его общественного предназначения и социальной цели [1, с. 82–83].

Итак, говоря о «толковании–уяснении» правовых норм, нужно четко представлять себе, что есть методы или способы толкования. Общепринято, что в континентальной системе права способы толкования — это заранее определенные приемы, правила

и средства познания правовых норм, используемые субъектом для уяснения их подлинного смысла [2, с. 105–106]. Как писал Е. В. Васьковский, «деятельность юриста походит в этом отношении на деятельность анатома: изучив наружный покров, он принимается за исследование внутреннего строения» [3, с. 77]. Вместе с тем это не означает полного отождествления способов и приемов, которые в теории права принято различать. Способ толкования — суть понятие более емкое, включающее в себя специальные технические средства, а именно особые познавательные приемы. При этом, как правильно отмечает Н. Н. Вопленко, способы толкования права заранее обуславливаются основными сферами правовой деятельности. К ним относятся правовые отношения, правосознание, основные виды правовых предписаний, специфика языка права и т.д. [4, с. 12].

Таким образом, выбор способа толкования зависит от конкретизированной цели интерпретатора и специфики правовой деятельности (например, познание текста закона, правоотношения и др.). В связи с этим выделяют основные способы толкования правовых норм: грамматико-логический, систематический, функциональный и историко-политический. Принято полагать, что юридическую интерпретацию целесообразно начинать с грамматического (лингвистического или филологического) способа толкования, коль скоро любая правовая норма оформляется в письменном виде посредством языка, как некой достаточной статичной знаковой системы, корреспондирующей понятийному содержанию, типовому написанию и звучанию. Отсюда потребность грамматического уяснения смысла правовой нормы стала почти аксиоматичной, особенно перед применением в отдельном казусе.

Тем не менее, следует обратить внимание, что толкование в праве решает задачу реализации «... чувства справедливости при применении абстрактного текста в конкретной ситуации» [5, р. 254]. Именно поэтому, лингвистический способ толкования, являясь первичным, не может быть единственным. Однако в рамках данной статьи хотелось бы обратить внимание именно на лингвистическую составляющую в вопросах толкования.

Качественные характеристики законодательства находятся за пределами анализа настоящей работы, поэтому на примере ФЗ «Об исполнительном производстве» (далее — Закон) укажем на необходимость единообразной интерпретации слов и

словосочетаний, которые зачастую приобретают иной или даже антагонистический смысл при правоприменении.

В частности, известно, что ст. 65 Закона регламентирует основания и процедуру розыска должника, его имущества, а также ребенка. Первая часть статьи напрямую закрепляет *право* судебного пристава-исполнителя объявить подобный розыск. В свою очередь, ч. 5 ст. 65, корреспондируя ч. 1, содержит *правомочие* судебного пристава-исполнителя на объявление розыска должника, его имущества, исходя из специфики требований. Однако, ч. 3 ст. 65 Закона прямо предписывает, что «судебный пристав-исполнитель *объявляет* (курсив наш — *авт.*) розыск должника или его имущества» по заявлению взыскателя, а также по своей инициативе, но по строго определенному кругу требований.

Несложные рассуждения приводят к следующему выводу: если отсутствует заявление взыскателя или инициатива самого судебного пристава-исполнителя, то розыск должника, его имущества или ребенка может не осуществляться (ч. 1 ст. 65 Закона). А *posteriori* приведенная часть является общей для последующих, содержащихся в норме, тем не менее, ее смысл от этого не становится более отчетливым и однозначным. С одной стороны, не вызывает сомнений, что розыск должника нужен и потому возможен, если отсутствуют сведения о местонахождении должника, его имущества или ребенка. С другой — не совсем понятно, в чем заключается рациональность дифференциации ч.ч. 3, 4, 5 ст. 65 Закона, если судебный пристав-исполнитель в любом случае наделен правом, а не обязанностью объявлять розыск должника, его имущества или ребенка.

Кроме того имеются вопросы, связанные с употреблением различных словосочетаний, содержащихся в статье: в ч.ч. 1, 5 — «вправе объявить розыск», а в ч. 3 и ч. 4 — «объявляет розыск», если в общем речь идет о правомочиях судебного пристава-исполнителя¹. К примеру, свидетельствует ли форма глагола

¹ ФЗ «Об исполнительном производстве» 1997 г. № 119-ФЗ, содержал нормы о розыске должника, его имущества или розыске ребенка, структура и содержание которых была наиболее оптимальной. Так, ч. 1 ст. 28 Закона регламентировала основания, при наличии которых судебный пристав-исполнитель выносил постановление о розыске. При этом глагол употреблялся в третьем лице единственного числа настоящего времени — «выносит постановление о розыске». Толкование нормы в системе с ч. 2 (часть гласила, что во всех остальных случаях судебный пристав-исполнитель вправе объявить розыск), позволяло прийти к выводу

«объявляет» в контексте исследуемой нормы о наличии у судебного пристава-исполнителя диспозитивного права или же обязанности объявить розыск?

По нашему мнению, действующее законодательство императивно закрепляет объявление розыска должника, его имущества или ребенка (ч.ч. 3, 4 ст. 65 Закона), поскольку глагол «объявляет» употребляется в третьем лице единственного числа настоящего времени, обладая особой морфологической спецификой и оттенком в нормах права. По общему правилу этот глагол означает действие, совпадающее с моментом речи, так как употребляется именно в настоящем времени. Для сравнения, такие глаголы широко используются авторами в ходе создания литературных произведений с целью «оживления» героя в момент прочтения повести, рассказа или романа. Р. Дворкин, американский юрист, в своих работах неоднократно высказывал мысль о том, что возможно добиться улучшения понимания права, если сравнивать «... правовую интерпретацию с интерпретацией в других областях знания, особенно в литературе» [8, с. 34].

Но допустима ли непосредственная экстраполяция литературных приемов при написании и толковании норм права? Видимо, нет. Нужно отдавать себе отчет в том, что по своей социальной природе и телеологическому назначению правовая норма выполняет несколько иные задачи: она декларирует абстрактную возможность или общеобязательность ситуации, а от ее имманентного структурирования зависит то, насколько эффективным регулятором общественных отношений выступает сама норма. С. С. Алексеев совершенно верно отмечал, что «призванная регулировать общественные отношения юридическая норма ... по самой своей внутренней логике должна отличаться строгой определенностью содержания» [9, с. 35].

Таким образом, представляется оправданным установление некоего правила правовой интерпретации, согласно которому глагол третьего лица, единственного числа настоящего времени, в контексте нормы закона, должен быть истолкован как обязанность

об обязательном характере объявления розыска при наступлении условий, указанных в гипотезе ч. 1. Подтверждением этой позиции служат Информационное письмо Президиума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от 21 июня 2004 г. № 77 [6]; постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 17 апреля 2008 г. № А55–11906/07–3 [7].

совершения конкретного действия (либо недопустимость его совершения) субъектом, которому адресована данная норма. Соглашаясь с мнением правоведов об опасности произвольной интерпретации¹, считаем необходимым указать на целесообразность разработки и принятия самостоятельного федерального законодательства в сфере правил официального толкования нормативных предписаний, которое имело бы целью максимально возможную систематизацию видов и способов толкования, направленную на единообразное понимание и, как следствие, применение правовых норм. Тем более, что соответствующий опыт уже накоплен субъектами Российской Федерации. Например, имеется Закон г. Санкт-Петербург от 10 сентября 2003 г. «Об официальном толковании законов Санкт-Петербурга», согласно которому легальная интерпретация осуществляется для того, чтобы раскрыть действительную волю законодателя при обнаружившейся неопределенности и (или) неоднозначности нормы права. Аналогичный закон принят в Пензенской области 5 октября 2012 г., но с несколько иным названием — «Об официальном толковании законов Пензенской области и постановлений Законодательного Собрания Пензенской области».

С учетом сказанного обратим внимание на ч. 3 ст. 65 Закона, в силу которой судебный пристав-исполнитель объявляет розыск должника или его имущества по своей инициативе или по заявлению взыскателя (диспозиция нормы), если к нему на исполнение поступили исполнительные документы, в которых имеются требования о защите интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, об уплате алиментов, возмещении вреда, причиненного здоровью или в связи со смертью кормильца (гипотеза). Стало быть, при наличии оснований, перечисленных в гипотезе ч. 3, а также ч. 4 ст. 65 ФЗ Закона, судебный пристав-исполнитель обязан объявить розыск должника, его имущества или розыск ребенка, не имея альтернативы.

Но как показывает судебная практика, далеко не все так однозначно. Комплексное изучение актов окружных арбитражных

¹ См., например работы Ф. Либера, который обращая внимание на опасность произвольной интерпретации, указывал: «... мы должны как можно более настойчиво стремиться к тому, чтобы открыть безопасные правила, которые помогут нам двигаться по опасному пути» (Цит. по [10, с. 105]).

судов позволило выявить несовпадающие подходы при разрешении проблемы вынесения судебным приставом-исполнителем постановления об объявлении розыска имущества должника по разным категориям дел. В одних случаях суды, отвечая на вопрос о необходимости вынесения такого постановления, консервативно исходили из того, что перечень исполнительных документов, по которым осуществляется розыск, является исчерпывающим (постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 24 марта 2009 г. № А03–7262/2008) [11]. В других — мнение судов было прямо противоположным, ведь из ст. 65 Закона не следует, что постановление о розыске имущества должника выносится лишь по перечню исполнительных документов. Поэтому розыск совершается на основании заявления взыскателя (постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 8 ноября 2010 г. № А45–9557/2010 [12], постановление ФАС Московского округа от 16 декабря 2010 г. № А40–88395/10–111–511) [13].

Из текстов некоторых судебных постановлений можно сделать вывод о том, что ч. 3 ст. 65 ФЗ «Об исполнительном производстве» обязывает судебного пристава-исполнителя объявить розыск должника, его имущества (постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 5 марта 2013 г. № 19АП–562/13 [14], а также постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 11 июля 2012 г. № Ф05–6960/12) [15]. При этом следует отметить, что суды «избегают» использовать напрямую словосочетание «обязан объявить розыск», повторяя смысловую конструкцию закона «объявляет розыск», что делает затруднительным уяснение содержания правовых норм ст. 65 ФЗ «Об исполнительном производстве».

Президиум ВАС РФ с целью унификации правоприменения и устранения возникших интерпретационных противоречий вынес постановление от 24 января 2012 г. № 11498/11 [16], в котором разъяснил, что по смыслу ст. 65 ФЗ «Об исполнительном производстве» розыск имущества должника осуществляется по инициативе судебного пристава-исполнителя либо по заявлению взыскателя. *При этом положения Закона не содержат ограничений по осуществлению розыска в зависимости от категории спора* (курсив наш — авт.). Другими словами, судебный пристав-исполнитель обязан вынести постановление о розыске имущества должника независимо от характера требований, присутствующих в исполнительном документе. Одновременно в постановлении

Президиума ВАС РФ указано, что вступившие в законную силу судебные акты арбитражных судов по делам со схожими фактами, принятые на основании соответствующей нормы ФЗ «Об исполнительном производстве» в ином истолковании, могут быть пересмотрены, если для этого нет объективных препятствий.

Тем самым ВАС РФ запустил действие механизма п. 5 ч. 3 ст. 311 АПК РФ, предписывающего пересматривать по новым обстоятельствам вынесенные судебные акты при определении или изменении в постановлении Президиума ВАС РФ практики применения правовой нормы. Последняя сентенция весьма спорна [17, с. 57–68], в целом она не отвечает принципу *lex prospicit non respicit* и отчасти усложняет ситуацию с разрешением правовых казусов¹ (тем более, что уполномоченный орган ВАС РФ истолковал ФЗ «Об исполнительном производстве» в ред. от 2 октября 2007 г., тогда как последние изменения в ст. 65 были внесены федеральным законодателем 3 декабря 2011 г.). Следовательно, новая версия нормативного правового акта (ст.ст. 64, 65 Закона), регулирующего правоотношения в сфере принудительного исполнения судебных решений, по-прежнему остается малопонятной и нуждающейся в официальном истолковании.

Сомнения в применении и толковании правовой нормы сигнализируют о наличии в ней пробелов, как следствие возникает потребность в прецеденте, что сегодня и наблюдается в сфере прикладной деятельности. Правильно замечает Д. А. Туманов: «Рождение прецедента — всегда процесс восполнения пробела в праве» [19, с. 125]. В нашем случае это означает, что до сих пор нет твердой уверенности в том, что правоприменитель придет к категоричному выводу о праве или обязанности судебного пристава-исполнителя объявлять розыск должника, его имущества или ребенка, опираясь на ч.ч. 3, 4 ст. 65 Закона (апелляционное определение Рязанского областного суда от 13 июня 2012 г. № 33–1018 [20]). Если по результатам интерпретации наличествует

¹ Об этом свидетельствует Постановление Конституционного Суда РФ от 21 января 2010 г. № 1–П, в котором подчеркивается, что на применение правовой позиции, сформулированной при толковании норм права в постановлении Пленума или Президиума ВАС РФ и определяющей смысл нормативного регулирования, не могут не распространяться общие принципы действия норм права во времени, в пространстве и по кругу лиц, в частности вытекающая из ч. 1 ст. 54 Конституции РФ недопустимость придания обратной силы нормам, ухудшающим положение лиц.

два противоположных мнения: либо смысл закона полисемантичен, либо один из субъектов толкования ошибается.

Не будем окончательно выяснять, какой из двух вариантов имеет место быть, а лишь еще раз отметим, что дальнейшая работа органов судебной власти, как и прежде, будет связана с трудностями уяснения смысловой нагрузки отдельных норм ФЗ «Об исполнительном производстве». Поэтому представляется целесообразным издание акта официального судебного толкования (например, совместного Постановления Пленума ВС РФ и ВАС РФ) или аутентичной трактовки, в которых следует пояснить, что соответствующий глагол в третьем лице единственного числа настоящего времени содержит императивно установленное правило поведения субъекта. Тем более, что в указанном выше постановлении Президиума ВАС РФ нет ответа на вопрос о том, где все же находятся границы возникновения у судебного пристава-исполнителя обязанности по розыску, которая должна быть тесно сопряжена со средствами ее реализации? Ведь не могут же исполнительные действия совершаться им исключительно по его желанию или усмотрению, что порождает неизбежные злоупотребления при пользовании делегированной законодателем дискреционной властью.

Список использованных источников

1. *Леже, Р.* Великие правовые системы современности [Текст] / Р. Леже. — М. : Wolters Kluwer Russia, 2009. — 529 с.
2. *Байтин, М. И.* Сущность права (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков) / М. И. Байтин. — Саратов : СГАП, 2001. — 416 с.
3. *Васьковский, Е. В.* Учение о толковании и применении гражданских законов [Текст] / Е. В. Васьковский. — Одесса : Экономическая тип., 1901. — [2], XXII, 375 с.
4. *Вопленко, Н. Н.* Официальное толкование норм права [Текст] / Н. Н. Вопленко. — М. : Юрид. лит., 1976. — 118 с.
5. *Savigny, Eike von.* Topik und Axiomatik, Eine verfehlt Alternative [Text] / Eike von Savigny // Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, Band 59 (1973), Seiten 249ff.
6. Обзор практики рассмотрения дел, связанных с исполнением судебными приставами-исполнителями судебных актов арбитражных судов: информационное письмо Президиума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от 21.06.2004 г. № 77 [Электронный ресурс] КонсультантПлюс. — URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_48278.

7. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 17.04.2008 г. № А55–11906/07–3 [Электронный ресурс] Сейчас.ру. — URL : <http://www.lawmix.ru/povolzh/29380>.
8. *Dworkin, R.* Law as interpretation [Text] / Ronald Dworkin // Texas Law Review. — Vol. 60 (1982) : 2. — p. 527–550.
9. *Алексеев, С. С.* Общая теория права [Текст] : курс : в 2 т. / С. С. Алексеев. — М. : Юрид. лит., 1981–1982. — Т. 2. — 1982. — 359 с.
10. *Соболева, А. К.* Риторическая герменевтика и интерпретация текстов права [Текст] / А. К. Соболева // Риторика. — 1997. — № 1 (4) — С. 103–130.
11. Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 24.03.2009 г. № А03–7262/2008 [Электронный ресурс] Электронный фонд нормативных и справочных документов. — URL : <http://docs.cntd.ru/document/770879559>.
12. Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 08.11.2010 г. № А45–9557/2010 [Электронный ресурс] Сейчас.ру. — URL : <http://www.lawmix.ru/zapad-sib/1398>.
13. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 16.12.2010 г. № А40–88395/10–111–511 [Электронный ресурс] Судебные и нормативные акты РФ. — URL : <http://sudact.ru/arbitral/doc/feFJsa023lHV>.
14. Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 05.03.2013 г. № 19АП–562/13 [Электронный ресурс] ГАРАНТ. — URL : <http://base.garant.ru/54348373>.
15. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 11.07.2012 г. № Ф05–6960/12 [Электронный ресурс] ГАРАНТ. — URL : <http://base.garant.ru/41716398>.
16. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 24.01.2012 г. № 11498/11 [Электронный ресурс] Высший Арбитражный Суд Российской Федерации. — URL : http://arbitr.ru/bras.net/f.aspx?id_casedoc=1_1_1229f49e-f5b3-424a-99e0-45fa5163663e.
17. *Султанов, А. Р.* Оспаривание нормативных актов в арбитражных судах и формирование единообразной практики Президиумом ВАС РФ [Текст] / А. Р. Султанов // Вестник гражданского процесса. — 2012. — № 1. — С. 57–68.
18. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации «По делу о проверке конституционности положений части 4 статьи 170, пункта 1 статьи 311 и части 1 статьи 312 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами закрытого акционерного общества «Производственное объединение «Берег», открытых акционерных

обществ «Карболит», «Завод «Микропровод» и «Научно-производственное предприятие «Респиратор» от 21.01.2010 г. № 1–П [Электронный ресурс] Российская газета. — URL : <http://www.rg.ru/2010/02/10/postanovlenie-sud-dok.html>.

19. Туманов, Д. А. Пробелы в гражданском процессуальном праве [Текст] / Д. А. Туманов. — М. : Норма, 2008. — 208 с.
20. Апелляционное определение Рязанского областного суда от 13.06.2012 г. № 33–1018 [Электронный ресурс] РосПравосудие. — URL : <https://rospravosudie.com/court-ryazanskij-oblastnoj-sud-ryazanskaya-oblast-s/act-409280098>.



АВТОРГОВ Андрій Миколайович,

кандидат юридичних наук, адвокат, партнер
ЮФ «Агентство з питань боргів та банкрутства» (м. Київ)

КОЛІЗІЇ ТА ПРОГАЛИНИ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ВИКОНАВЧЕ ПРОВАДЖЕННЯ

Сплинуло чимало часу з моменту прийняття Закону України «Про виконавче провадження» [1]. Увесь цей час Закон зазнавав змін і доповнень та, врешті-решт, був прийнятий у новій редакції. Проте чи всі зміни були на користь тому завданню, яке на нього покладено?

На наше переконання, це відбувалось не завжди. На сьогодні в законодавстві про виконавче провадження залишається низка недоліків, колізій та суперечностей, на яких варто зупинитися більш детально.

Так, у виконавчому провадженні діє принцип диспозитивності. Він проявляється, зокрема, в тому, що відкриття виконавчого провадження залежить, як правило, від волі стягувача. Також стягувач вправі заявити державному виконавцю вимогу про повернення виконавчого документа без виконання. Таке право стягувача закріплено у ст. 12 Закону.

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 47 Закону України «Про виконавче провадження» виконавчий документ, на підставі якого відкрито виконавче провадження та за яким виконання не здійснювалося або

здійснено частково, повертається стягувачу за його письмовою заявою про це. Також у частині п'ятій цієї ж статті зазначено, що повернення виконавчого документа стягувачу з підстав, передбачених цією статтею, не позбавляє його права повторно пред'явити виконавчий документ до виконання протягом строків, встановлених ст. 22 цього Закону.

Разом з тим у п. 7 ч. 1 ст. 26 Закону України «Про виконавче провадження» зазначено, що у разі, якщо виконавчий документ повернуто стягувачу за його заявою (крім виконавчих документів про стягнення аліментів та інших періодичних платежів), така обставина є підставою для відмови у відкритті виконавчого провадження.

У п. 3.15 Інструкції з організації примусового виконання рішень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України № 512/5 від 02.04.2012 р., також зазначається, що в постанові про повернення виконавчого документа стягувачу обов'язково роз'яснюється порядок повторного пред'явлення виконавчого документа до виконання (крім випадку повернення виконавчого документа на підставі п. 1 ч. 1 ст. 47 Закону, якщо таке повернення надалі є підставою для відмови у відкритті виконавчого провадження) [2].

У зазначену колізію втрутився Пленум Вишого господарського суду України, який у п. 9.11 своєї Постанови від 17 жовтня 2012 р. № 9 «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України», зазначив що у розгляді скарг на дії органів Державної виконавчої служби, пов'язаних з відмовою у відкритті виконавчого провадження на підставі п. 7 ч. 1 ст. 26 Закону України «Про виконавче провадження», господарському суду слід мати на увазі таке. За змістом п. 1 ч. 1 і ч. 5 ст. 47 та положень ст. 26 у сукупності цих норм, повернення виконавчого документа стягувачу за його заявою не означає закриття виконавчого провадження, не тягне за собою наслідків у вигляді неможливості розпочати його знову та не позбавляє стягувача права повторно звернутися до органу Державної виконавчої служби за виконанням судового рішення [3].

Звичайно, не виключено, що Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних та кримінальних справ або ж Вищий адміністративний суд України в своїй судовій практиці може зайняти і протилежну позицію з цього ж питання, що фактично поставить стягувачів у нерівні умови. Звичайно, такі суперечності

повинні, в першу чергу, вирішуватись законодавцем у разі їх виявлення, проте минув рівно рік з дня прийняття зазначеної Постанови Вищого господарського суду України, а зазначену колізію у Законі України «Про виконавче провадження» так і не усунуто.

Другою проблемою, з якою можуть зустрітись сторони виконавчого провадження у разі повернення виконавчого документа за заявою стягувача, є те, що повернення виконавчого документа стягувачу за його заявою не охоплюється поняттям завершення (закінчення) виконавчого провадження. Відповідно у разі повернення виконавчого документа стягувачу за його заявою не настають наслідки завершення виконавчого провадження, передбачені ст. 50 Закону України «Про виконавче провадження», зокрема у вигляді зняття арешту з майна боржника та скасування інших вжитих державним виконавцем заходів примусового виконання рішення.

Таким чином, у державного виконавця відсутні законні підстави для зняття арешту з майна боржника, навіть після повернення виконавчого документа стягувачу.

Складається парадоксальна ситуація: виконавчий документ повернуто стягувачу, а виконавче провадження не закінчено. Проте продовжуватись, зважаючи на відсутність на виконанні виконавчого документа та волі стягувача, направленої на його примусове виконання, виконавче провадження також не може.

Повторне пред'явлення виконавчого документа в цьому випадку виключає норма, закладена в п. 7 ч. 1 ст. 26 Закону, про яку зазначалось вище.

То яким же чином заходи примусового виконання можуть бути чинними в цьому випадку?

Чому варто звернути увагу на цю ситуацію? В умовах кризи, знецінення нерухомості виходом для стягувача та боржника може стати саме відкликання стягувачем виконавчого документа, або ж, як наслідок, реалізація майна боржника самим боржником поза процедурою виконавчого провадження, або ж реструктуризація заборгованості. У кінцевому випадку зменшується навантаження на Державну виконавчу службу, тобто від відкликання виконавчого документа виграють всі.

І тут виникає ще одна проблема, на цей раз у вигляді виконавчого збору. Відповідно до ст. 28 Закону України «Про виконавче провадження» у разі невиконання боржником рішення

майнового характеру у строк, встановлений для самостійного його виконання, постановою державного виконавця з боржника стягується виконавчий збір у розмірі 10 відсотків суми, що підлягає стягненню, або вартості майна боржника, що підлягає передачі стягувачу за виконавчим документом. У разі невиконання боржником у той самий строк рішення немайнового характеру виконавчий збір стягується в розмірі сорока неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з боржника–фізичної особи і в розмірі вісімдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з боржника–юридичної особи. *У зазначених розмірах виконавчий збір стягується з боржника також у разі повернення виконавчого документа без виконання за письмовою заявою стягувача та у разі самостійного виконання боржником рішення після початку його примусового виконання, зокрема шляхом перерахування коштів безпосередньо на рахунок стягувача.*

Так, з тлумаченням третього речення зазначеної статті виникають труднощі. Державні виконавці чомусь вважають, що третє речення згаданої статті відсилає до першого та другого речення, а не виключно до другого, яке вказує на необхідність стягувати виконавчий збір з боржника у фіксованому розмірі!

Про хибність такої позиції свідчить існуюча судова практика. Так, Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ у своїй ухвалі від 14.03.2012 р. у справі № 6–47892ск11 зазначив, що відповідно до ч. 1 ст. 28 Закону України «Про виконавче провадження» в разі відкликання стягувачем виконавчого документа виконавчий збір слід стягувати не в розмірі 10% суми, що міститься в судовому рішенні, а в розмірі 40 НПДГ [4].

І насамкінець слід розглянути ще один випадок, який стосується повернення виконавчого документа без можливості його повторного пред’явлення до виконання.

Стаття 75 Закону України «Про виконавче провадження» регламентує порядок виконання рішень судів та інших органів, за якими боржник зобов’язаний особисто вчинити певні дії або утриматися від їх вчинення. Частина третя зазначеної статті вказує на те, що у разі, якщо виконати рішення без участі боржника неможливо, державний виконавець накладає на боржника штраф відповідно до ст. 89 Закону України «Про виконавче провадження» та вносить подання (повідомлення) правоохоронним органам для притягнення боржника до відповідальності згідно із законом, після

чого виносить постанову про закінчення виконавчого провадження, яка затверджується начальником відділу, якому безпосередньо підпорядкований державний виконавець, і повертає виконавчий документ до суду чи іншого органу (посадової особи), що його видав.

Абсурдність цієї норми цілком очевидна та полягає в тому, що в описаному випадку стягувач невинувато позбавляється права на повторне пред'явлення до виконання виконавчого документа, вимоги якого так і не були виконані.

Крім того, слід зауважити, що право державного виконавця на повернення виконавчого документа до суду або іншого органу, який його видав, виникає у державного виконавця одразу після внесення подання до правоохоронних органів про притягнення боржника до відповідальності.

Якщо взяти випадок, що на боржника все ж таки вплине зазначене подання, виконати рішення в процедурі виконавчого провадження під контролем державного виконавця він уже не зможе, оскільки виконавче провадження ... закінчено.

У випадку ж повернення правоохоронним органом подання державного виконавця з формальних підстав направити нове подання також не виявляється можливим у зв'язку із закінченням виконавчого провадження.

На усунення зазначених суперечностей направлений зареєстрований у Верховній Раді України Законопроект № 3192 «Про внесення змін у Закон України «Про виконавче провадження» (щодо постанови про закінчення виконавчого провадження).

Зазначеним законопроектом запропоновано виключити ч. 3 ст. 75 Закону як підставу для закінчення виконавчого провадження.

Також в описаному випадку виникає питання: яким чином можливо оцінити можливість виконання рішення без участі боржника?

Звернувшись до процесуального законодавства Російської Федерації, можна зробити висновок, що арбітражний процесуальний кодекс (АПК) РФ надає суду можливість конкретизувати особу, на яку покладається обов'язок виконати судові рішення про зобов'язання боржника вчинити певні дії [5].

Так, відповідно до ст. 174 АПК РФ при прийнятті рішення, яке зобов'язує організацію вчинити певні дії, не пов'язані зі стягненням грошових коштів або передачею майна, арбітражний суд у резолютивній частині рішення має право вказати керівника

або іншу особу, на яку покладається виконання рішення, та строк його виконання.

Норми цивільного процесуального кодексу РФ зазначають, що рішення суду, що зобов'язують організацію або колегіальний орган вчинити певні дії (виконати рішення суду), не пов'язані з передачею майна або грошових сум, виконуються їх керівником [6]. У разі невиконання рішення без поважних причин суд, що ухвалив рішення, або судовий пристав–виконавець застосовує щодо керівника організації або колегіального органу заходи, передбачені законом.

На наш погляд, така конкретизація особи, на яку покладено зобов'язання виконати немайнове судове рішення, ухвалене щодо підприємства, установи, організації, буде дисциплінувати боржників та дозволить більш ефективно застосовувати до конкретних осіб встановлені законодавством заходи відповідальності.

Також висловлюємо доволі сміливу та дискусійну думку про те, що в деяких випадках вбачається за можливе надати державному виконавцю повноваження виконання рішення не тільки за рахунок боржника, а й від його імені.

Звичайно, викладене — це лише частина тих суперечностей, які виявлені правозастосуванням Закону України «Про виконавче провадження», проте завдають чимало незручностей учасникам виконавчого провадження, та потребують якнайскорішого врегулювання.

Список використаних джерел

1. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 р. № 606–XIV [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/606-14>.
2. Інструкція з організації примусового виконання рішень : затв. наказом Міністерства юстиції України від 02.04.2012 р. № 512/5 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0489-12>.
3. Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України : постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 17.10.2012 р. № 9 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0009600-12>.
4. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 14.03.2012 р. у справі № 6–47892ск11 за скаргою ОСОБА_3 на рішення державного

виконавця Відділу державної виконавчої служби Печерського районного управління юстиції у м. Києві [Електронний ресурс] Єдиний державний реєстр судових рішень України. — URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/23671510>.

5. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 г. № 95–ФЗ (ред. от 01.08.2013 г.) [Електронний ресурс] КонсультантПлюс. — URL : <http://www.consultant.ru/popular/apkrf>.
6. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 г. № 138–ФЗ (ред. от 02.10.2013 г.) [Електронний ресурс] КонсультантПлюс. — URL : <http://www.consultant.ru/popular/gpkrf>.



БІЛОУСОВ Юрій Валерійович,

кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права

ЗАСАДИ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ СУДІВ ТА ІНШИХ ОРГАНІВ

З часу виокремлення структури державних виконавців із судової системи та створення Державної виконавчої служби України активно обговорюється питання про її місце у системі органів державної влади, підпорядкування, організаційну структуру, статус, призначення тощо, що безпосередньо впливає на відповідне нормативне закріплення. Свідченням цього є неодноразовий перегляд організаційної структури органів державної виконавчої служби як складової Міністерства юстиції України чи окремої ланки в системі органів виконавчої влади.

Наразі відповідно до ст. 1 Закону України «Про державну виконавчу службу» [1] Державна виконавча служба входить до системи органів Міністерства юстиції і здійснює виконання рішень судів, третейських судів та інших органів, а також посадових осіб відповідно до законів України. При цьому відповідно до п. 1 Положення про державну виконавчу службу, затв. Указом

Президента України від 6 квітня 2011 р. № 385/2011 [2]¹ (надалі — Положення), Державна виконавча служба України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра юстиції України, входить до системи органів виконавчої влади і забезпечує **реалізацію державної політики у сфері організації** примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб) відповідно до законів (тут і далі виділено напівжирним та курсивом нами — Ю. Б.).

Таким чином, у законодавстві про виконавче провадження вперше використано поняття «державна політика», але робиться уточнення про один із аспектів — *реалізація політики*, а також обмежується сфера — *організація примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб)*. На жаль, ні Положення, ні інші акти законодавства не містять роз'яснення розуміння та сутності такого сегменту державної політики.

Можливо, через це наголос на державній політиці здебільшого робиться лише у доповідях тих чи інших посадовців. Так, на одній із конференцій заступник директора департаменту ДВС Міністерства юстиції Ігор Миронюк доповідав про державну політику в сфері забезпечення примусового виконання судових рішень [4], заступник міністра юстиції України—керівник апарату А. Ю. Седов під час парламентських слухань наголосив, що «... функції Міністерства юстиції щодо **формування та забезпечення реалізації державної політики** у сфері організації примусового виконання рішень судів та інших органів полягають у правовому забезпеченні діяльності Державної виконавчої служби, кадровому забезпеченні її апарату та керівних посад структурних підрозділів територіальних органів та у матеріально-технічному забезпеченні структурних підрозділів територіальних органів Міністерства юстиції, які забезпечують реалізацію повноважень Державної виконавчої служби» [5]. Окрім цього, у вказаній доповіді

¹ Відповідно до ч. 3 ст. 3 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» [3] положення про міністерства, інші центральні органи виконавчої влади затверджуються Президентом України. При цьому організація, повноваження і порядок їхньої діяльності визначаються Конституцією та іншими законами України (ч. 2 ст. 3 цього ж Закону).

Вказане Положення у низці положень суперечить нормам Закону України «Про Державну виконавчу службу», але ці питання не входять до предмета цього дослідження і заслуговують на окрему увагу.

окреслено пріоритетні напрями діяльності Міністерства юстиції з **формування державної політики** у сфері організації примусового виконання рішень судів у 2013 році, якими названо законодавче врегулювання процедури виконання рішень про повернення дитини з метою ефективного захисту прав та інтересів дітей внаслідок їх незаконного переміщення; удосконалення процедури примусового стягнення аліментів на утримання дітей; посилення інституційної спроможності органів Державної виконавчої служби, зокрема звільнення від сплати судового збору та повернення до механізму фінансування організації роботи органів Державної виконавчої служби за рахунок коштів виконавчого збору, підвищення рівня оплати послуг державних виконавців; запровадження реалізації арештованого державними виконавцями майна шляхом продажу на електронних торгах [5].

Висловлене обумовлює виникнення питань, чи можна й доцільно говорити про окрему державну політику в сфері виконання рішень судів та інших органів, чи вона існує взагалі, що собою становить, який її зміст та соціальне призначення, ознаки, засади, хто її визначає, формує та реалізовує тощо. Це безпосередньо пов'язане із визначенням сутності виконавчого провадження та призначення діяльності Державної виконавчої служби України. Не останнє значення має відповідь на питання, чи не випадково закріплене саме таке формулювання функціонального наповнення діяльності Державної виконавчої служби України.

В цілому категорія «державна політика» складає предмет політологічних досліджень [6; 7], але останнім часом достатньо велика увага приділяється категорії «правова політика» у працях теоретико-правового спрямування [8; 9; 10; 11], де така у широкому розумінні визначається як політика держави, заснована на праві, у вузькому — державна політика у правовій сфері суспільного життя [12], спрямована на вдосконалення всього комплексу правових засобів, на забезпечення реалізації поставлених суспільством та державою завдань юридичними ресурсами [13, с. 43]. Враховуючи те, що фактично повністю державна політика щодо виконання судових рішень втілена або повинна бути втілена у правовій формі, складаючи таким чином елемент державної правової політики, нема доцільності у цьому дослідженні розмежовувати категорії «державна політика» та «державна правова політика», оскільки державна політика, втілена у праві, набуває ознак державної правової політики.

Державна політика щодо виконання рішень судів та інших органів проявляється у багатьох сферах, різними способами, зокрема правовими засобами. Враховуючи те, що виконавче провадження виступає наразі виключно державною діяльністю, яка спрямована на реалізацію положень ч. 2 ст. 19 Конституції України, може здійснюватися лише у межах, спосіб та порядок, визначені Конституцією та законами України, воно повністю є складовою державної правової політики.

Законом України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» [14], яким визначені пріоритетні напрями політики Української держави, забезпечення справедливого і доступного судочинства, посилення протидії корупції та тіньовій економічній діяльності, забезпечення безумовного дотримання принципів законності насамперед вищими посадовими особами держави, політиками, суддями, керівниками правоохоронних органів і силових структур, боротьбу із злочинністю шляхом поліпшення координації роботи правоохоронних органів, оптимізації їх структури, належного забезпечення їх діяльності віднесено до засад політики у сфері розбудови державності (ч. 1 ст. 3). Ці аспекти у тій чи іншій мірі стосуються і процесу виконання рішень судів та інших органів. Хоча безпосередньо це не впливає зі змісту вказаного Закону, але виконавче провадження, його законність, транспарентність та ефективність належать до формуючих факторів реалізації державної політики в інших сферах, у тому числі економічній та соціальній.

Виходячи із загальної мети державної політики, яка визначається як сприяння досягненню громадської злагоди в суспільстві на основі утвердження й забезпечення законних прав і свобод людини, формулювання державної політики, визначеної у Положенні, не можна вважати необхідним та достатнім для виконання завдань виконавчого провадження як виду владної юрисдикційної діяльності.

Мета державної політики щодо виконання рішень судів та інших органів повинна співпадати із метою самого виконавчого провадження, нормативне закріплення якої у чинному законодавстві взагалі відсутнє. У разі неправильного формулювання мети, неправильного визначення завдань важко сподіватися на ефективність діяльності органів державної влади.

Опосередкованим свідченням цього є відсутність нормативного та фактичного виділення значущості повного та

фактичного виконання рішення як підстави для завершення виконавчого провадження, окрім можливості винагородження державного виконавця. Повне та фактичне виконання рішення виступає лише однією (тобто нормативно рівнозначною з-поміж інших) із підстав закінчення виконавчого провадження. Окрім цього, Державна виконавча служба у звітних документах навіть не проводить узагальнення тих виконавчих документів, які завершено у зв'язку з повним та фактичним виконанням.

Таблиця 1

Кількість виконавчих проваджень в органах державної виконавчої служби у 2011–2013 роках

Роки	Підлягало примусовому виконанню виконавчих документів	Усього завершено документів у звітному періоді	Залишок виконавчих документів на кінець звітного періоду	%
2011 [15]	9 573 395	6 065 385	3 508 010	63,4
2012 [16]	8 069 788	5 113 599	2 956 189	63,4
2013 [17]	7 723 746	4 757 528	2 966 218	61,6

Відтак абсолютні цифри ніби вказують на достатньо високий рівень виконання, який можна визначити у співвідношенні завершених виконавчих проваджень до загальної їхньої кількості. Більшою індикативністю характеризується сума стягнень за виконавчими документами.

Таблиця 2

Сума коштів за виконавчими провадженнями в органах державної виконавчої служби у 2011–2013 роках

Роки	Фактично підлягало стягненню	Усього завершено документів у звітному періоді на суму	Залишок виконавчих документів на кінець звітного періоду на суму	%
2011 [15]	274 638 206 421	81 833 002 483	191 572 640 741	29,8
2012 [16]	338 328 568 710	104 333 068 110	232 746 625 746	30,8
2013 [17]	400 342 474 901	129 876 025 302	267 156 442 542	32,4

З наведеного у табл. 2 можна зробити декілька висновків щодо стану виконавчого провадження, серед яких: вкрай низький рівень фактичного стягнення сум; невеличка тенденція щодо збільшення відсотку завершених виконавчих проваджень; збільшення загальної суми виконавчих документів на кінець року. Окрім цього, достатньо невпевнено виглядає сума всіх виконавчих документів, які завершено у звітному періоді, оскільки не зрозуміло, про які підстави завершення виконавчого провадження йде мова, оскільки, скоріше за все, включають усі підстави завершення виконавчого провадження, які подекуди виступили ускладненням виконавчого провадження, перешкодою для повного та фактичного виконання рішення (відмова від виконання, передача виконавчих документів для вирішення їхньої долі у рамках банкруційних процедур та конкурсного процесу тощо).

Слід погодитись, що наведені цифри не можуть бути використані для формулювання загальних висновків щодо стану виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб) з тих причин, що враховують лише виконання майнового характеру, бо саме вони мають грошову оцінку, залишаючи поза увагою виконавчі документи про зобов'язання боржника вчинити певну дію або утриматися від її вчинення, які не пов'язані із передачею грошей чи майна. Попри це, вони заслуговують на увагу та сприяють формуванню загальної характеристики стану виконавчого провадження в Україні та ефективності правового механізму виконання рішень судів та інших органів.

Окрім цього, завдання виконавчого провадження охоплюють загальні завдання будь-якого іншого сегменту державної політики, включаючи боротьбу із бюрократизмом і корупцією, пошук оптимальних форм взаємодії держави, права і суспільства, підвищення якості прийнятих правових актів та підвищення професіоналізму органів державної виконавчої служби як правозастовних органів, посилення моральних засад і стимулювання соціальної активності особистості, зміцнення законності, правопорядку та реальної демократії.

Формування та реалізація державної політики у сфері виконання рішень у сучасній Україні є складним процесом, оскільки проводяться в перехідний період, який є нестабільним, змінюваним, суперечливим. Тому на сьогодні важливим завданням української правової політики в цілому є правове забезпечення проведення реформ, демократизації суспільного життя, стабільності і

правопорядку в країні [18]. Це безпосередньо стосується і виконавчого провадження. Відтак заслуговує на увагу розмежування політики на поточну та перспективну [12], адже в умовах тотального невиконання рішень судів та інших органів вимагається не лише виконання рішень, які надійшли на виконання до органів державної виконавчої служби, а також врахування наявної кількості незавершених виконавчих проваджень. Окрім цього, на стан виконавчого провадження впливають соціальні та економічні процеси у державі, які неодмінно впливали, впливають та впливатимуть на організацію та здійснення виконавчого провадження. На організацію виконання рішень судів та інших органів безпосередньо впливає розвиток інформаційних технологій, які дозволяють більш ефективно організувати хід виконавчого провадження, здійснювати за ним контроль, а також зробити його більш оперативним і прозорим для учасників виконавчого провадження та інших осіб.

Про це неодноразово наголошувалось у різноманітних програмних документах державних органів різних рівнів, зокрема в Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів, схваленій Указом Президента України від 10 травня 2006 р. № 361/2006 [16], Указ Президента України «Про додаткові заходи щодо підвищення ефективності виконання рішень судів» від 24 березня 2008 р. № 261/2008 [20] та ін.

Визнаючи те, що виконавче провадження виступає, як правило, похідною чи завершальною стадією судового чи іншого провадження щодо зобов'язання фізичної чи юридичної особи вчинити певну дію або утриматись від її вчинення, проблеми реалізації галузевих матеріально-правових чи процесуальних норм безпосередньо впливають на успішність самого виконавчого провадження та повної реалізації державної політики щодо виконання рішень судів чи інших органів.

У цьому варто погодитись із думками Олександра Пасхавера, який вказує, що масове невиконання договорів у підприємницькій діяльності є своєрідною соціальною хворобою, однією з причин якої є дефектність недорозвиненого ринку, слабка дієздатність державної машини та засилля корупційних схем. При такому стані корумпованості будь-які реформи приречені, всі господарські відносини деформовані, а дотримання зобов'язань фантомне. Між тим саме надійність договору є основою створення здорового

інвестиційного клімату — це фундаментальне положення. Тому ефективність виконавчого провадження стосовно невиконання договорів буде адекватно відповідати рівню ефективності регулювання договірних відносин на рівні законодавства та безпосередньо між сторонами договору [4].

В Україні надалі існують складнощі із визначенням кола суб'єктів формування та реалізації політики у сфері виконання рішень судів та інших органів, кола суб'єктів виконавчого провадження, способів комунікації та взаємодії учасників виконавчого провадження.

У формуванні і реалізації правової політики більшою чи меншою мірою беруть участь усі суб'єкти політико-правового життя: від вищих представницьких органів держави, що визначають стратегію правової політики, до органів управління, що реалізують тактику, до окремого громадянина. Особлива роль серед них відводиться правотворчим і правозастосовним органам, які, формуючи і реалізуючи основні напрями правової політики, створюють правові приписи та домагаються їх втілення в життя методами переконання і примусу.

Відповідно до ч. 3 ст. 12 Закону України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» повноваження щодо визначення та реалізації засад внутрішньої і зовнішньої політики здійснюють Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, центральні та місцеві органи виконавчої влади, інші державні органи.

Відповідно до ст. 2 Закону України «Про виконавче провадження» [21] примусове виконання рішень покладається на державну виконавчу службу, яка входить до системи органів Міністерства юстиції України, при цьому у випадках, передбачених законом, рішення судів та інших органів щодо стягнення коштів виконуються органами доходів і зборів, банками та іншими фінансовими установами, рішення можуть відповідно до закону виконуватися іншими органами, установами, організаціями, посадовими особами та громадянами (ч. 1 ст. 3 Закону України «Про виконавче провадження»). Рішення про стягнення коштів з державних органів, державного та місцевих бюджетів або бюджетних установ виконуються органами, що здійснюють казначейське обслуговування (центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері казначейського обслуговування бюджетних коштів) (ч. 2 ст. 3 Закону України «Про

виконавче провадження», ч. 1 ст. 3 Закону України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» [22]).

При цьому вказані органи та особи не вважаються органами примусового виконання, крім органів та осіб, які виконують рішення про притягнення до кримінальної або адміністративної відповідальності (ч. 3 ст. 3 Закону України «Про виконавче провадження»).

Під час парламентських слухань, які були присвячені проблемам виконання судових рішень, «Державна виконавча служба України є процесуально самостійним органом, а контроль за законністю виконавчого провадження може здійснюватися виключно відповідними посадовими особами Державної виконавчої служби та судами. Такий статус забезпечив незалежність органів Державної виконавчої служби при здійсненні виконавчого провадження» [5].

Водночас чи можна реалізовувати державну політику без прийняття нормативно-правових актів, які повинні бути присвячені цьому, адже наразі акти загального впливу приймаються Міністерством юстиції, яке повинно спрямовувати і координувати діяльність? Таким чином, у певній мірі заперечується сутність функцій державної виконавчої служби як центрального органу державної виконавчої влади щодо організації примусового виконання.

Окрім цього, якщо на державну виконавчу службу покладається обов'язок напрацювання державної політики у сфері організації примусового виконання, то логічно постає питання про те, хто ж тоді проводить саме примусове виконання?

Враховуючи поділ правової політики залежно від функцій на праворегулятивну, правоохоронну тощо [23], стосовно виконання рішень судів та інших органів безпосередньо обумовлює необхідність однозначності щодо того, чи належить державна виконавча служба до правоохоронних органів.

Недостатньо вирішеним, на наш погляд, є питання визначення місця у системі органів виконання державного казначейства (державної казначейської служби), які виконують велику частину рішень судів та інших органів.

Окрім цього, поза рамками виконавчого провадження залишається велика частина рішень, які також мають властивості загальнообов'язковості. Складається ситуація, що стосовно них взагалі не йдеться у чинному законодавстві про реалізацію певної

окремої державної політики. Це ж стосується рішень господарських судів, ухвалених у порядку банкруційних процедур, на які також розповсюджується конституційне положення про їхню обов'язковість, адже у рамках виконавчого провадження можуть виконуватися лише поодинокі такі рішення.

Щоб бути ефективною, державна правова політика повинна базуватися на вироблених теорією і практикою принципах [12], які мають щодо виконавчого провадження певні особливості:

— *соціальна обумовленість* — виконавче провадження слід визнавати соціально необхідною діяльністю, яка обумовлює реалізацію засад правосуддя;

— *наукова обґрунтованість* — правовий механізм процесуальної форми виконання рішень судів та інших органів повинен бути науково обґрунтований, однак обсяг та всеосяжність наукових досліджень проблем організації та здійснення виконання рішень судів та інших органів на сьогодні ще не відповідає потребам наукової організації праці в системі органів державної виконавчої служби;

— *стабільність* — у рамках виконавчого провадження, яке має однозначну мету, постійно відшукуються нові і нові підходи й способи задля її досягнення, ефективність яких не завжди виправдовує очікування;

— *демократичність й гуманність* — демократичність виконавчого провадження має достатньо умовний, опосередкований характер, який проявляється лише у функціонуванні низки демократичних інститутів, за допомогою діяльності яких формується правовий механізм виконавчого провадження. Гуманність, навпаки, виступає не лише декларацією, але й має конкретні прояви саме у рамках виконавчого провадження, що проявляється у тому, що виконавчі дії спрямовуються на майно чи дії боржника (за винятком заборони на виїзд за межі України), встановлення заборони на проведення виконавчих дій у нічний час та у вихідні дні та ін.;

— *справедливість* — судові рішення в ідеалі містять справедливе вирішення справи, відтак повне та своєчасне виконання такого рішення виступає реалізацією цієї справедливості, наявність вад у рішенні юрисдикційного органу безпосередньо впливають на виконавче провадження;

— *узгодженість інтересів особи і держави* — у рамках виконавчого провадження узгоджується спільність інтересів особи

та держави у тому, що рішення судів та інших органів повинні виконуватися. Однак практика застосування та рівень виконання рішень вказують на наявність певних розривів у прагненнях та намаганнях, які викладаються як ідеї загальнообов'язковості судового рішення, вимог повноти та своєчасності судового рішення як принципу виконавчого провадження та реальною дійсністю. Це, у свою чергу, ілюструє та підтверджує наявність проблем із формуванням та реалізацією державної політики у цій сфері. Щодо виконавчого провадження вимагається визначення оптимального та необхідного балансу інтересів сторін виконавчого провадження з чітким визначенням пріоритету прав стягувача та гарантуванням недопущення безпідставного обмеження прав боржника у виконавчому провадженні;

— *пріоритетність прав людини* — виконання рішення суду чи іншого органу (особи) зазвичай стосується відносин між різними суб'єктами, які перебувають між собою у матеріально-правових відносинах рівності. Тому при формуванні законодавства про виконавче провадження, при організації та здійсненні виконавчого провадження виходять з того, що апріорі існують два полярні у статусі та соціальній оцінці суб'єкти (сторони виконавчого провадження): стягувач — особа, права та інтереси якої потребують захисту, отримали державну схвалення, підтримку та гарантії, а також боржник — особа, яка в силу тих чи інших причин не виконує рішення суду чи іншого органу, а відтак у правовому сенсі засуджується і зобов'язується до вчинення певної дії або утримання від її вчинення. Останнім часом це почало активно використовуватися для удосконалення законодавства про виконавче провадження щодо «ускладнення» участі боржника у виконавчому провадженні (обмеження права на оскарження рішень, дій чи бездіяльності державного виконавця, можливості обмеження свободи пересування та ін.);

— *відповідність міжнародним стандартам* — мета виконання рішень суду та інших органів є універсальною, а процедура виконавчого провадження може мати певні особливості у різних національних правопорядках. Відтак застосування та впровадження рекомендацій міжнародних структур (наприклад, рекомендацій Комітету міністрів Ради Європи державам-членам № Rec (2003) 17 «Про примусове виконання» [24], № Rec (2003) 16 «Про виконання адміністративних рішень та судових рішень в

галузі адміністративного права» [25] та ін.) повинно мати позитивний ефект в цілому;

— *прозорість й гласність* — прозорість виконавчого провадження може стосуватися лише учасників виконавчого провадження. Гласність не притаманна для виконавчого провадження, оскільки, як правило, стосується приватної сфери життя учасників виконавчого провадження.

Окрім загальних засад формування та реалізації політики у сфері виконання рішень судів та інших органів, слід окреслити спеціальні, притаманні саме виконавчому провадженню. До них можна віднести:

- законність;
- невідворотність виконання;
- забезпечення повного, своєчасного виконання рішень;
- множинність юрисдикції виконання (форм та способів);
- відкритість майнового сегменту виконання та закритість особистого сегменту у виконавчому провадженні;
- чітке розмежування юрисдикції щодо виконання рішень судів та інших органів між державною виконавчою службою та іншими органами примусового виконання;
- сприяння державній виконавчій службі у виконанні своїх повноважень з урахуванням координаційних відносин взаємодії з іншими органами державної влади;
- ефективна кадрова політика.

Основними методами здійснення правової політики є переконання у раціональності, доцільності певних рішень та нормативних положень, а також примус (легітимний, соціально виправданий). Різні форми і сполучення цих методів створюють широкий спектр засобів і технологічних прийомів правового впливу на людей: виховання, покарання, юридична відповідальність (позитивна і негативна), санкції (заохочувальні та карні), превенція, юридична освіта, розвиток правової культури і правосвідомість.

Джерелом сили права є сама держава [26, с. 10]. Нова редакція Закону України «Про виконавче провадження» [27], а також останні зміни до судоустрійного, процесуального та дотичного до нього законодавства [28] можна охарактеризувати як такі, що надають перевагу саме впливу через репресивний механізм, обмеження. Прикладом цього, зокрема, стали зміни до ст. 382 Кримінального кодексу України стосовно розширення криміналізації дії щодо невиконання судового рішення. За даними

статистики, у 2010 році за умисне невиконання судового рішення засуджено 78 осіб, у 2011 році — 103, а у 2013 році¹ — 143 [29]. Тобто за декілька років кількість осіб, яких було притягнуто до кримінальної відповідальності, збільшилася вдвічі. Тут одразу виникає питання, які наслідки, чи мало це певний соціальний ефект? Досвід показав, що зміни у кримінально-правовій політиці щодо криміналізації умисного невиконання судового рішення загальним суб'єктом не досягла своєї основної мети — збільшення питомої ваги виконаних судових рішень. Навпаки, кількість латентної та недоведеної злочинності в Україні фактично різко зросла, оскільки при будь-якому випадку виявлення факту невиконання судового рішення слід говорити про наявність ознак складу злочину. Перед правоохоронними органами залишається питання встановлення наявності суб'єктивної сторони цього складу злочину (ст. 382 КК України).

Наразі переконання щодо виконавчого провадження проявляється у наданні боржнику можливості самостійно виконати рішення на попередній стадії виконавчого провадження, що дозволяє завершити виконавче провадження у стислі строки, без застосування додаткових санкцій та обтяжень стосовно боржника.

Недостатньо повно використовується арсенал такого методу впливу, як заохочення (засоби так званої «заохочувальної правової політики» [29]). Нині заохочувальний аспект у рамках виконавчого провадження наявний лише в частині стимулювання самого державного виконавця в успішному виконанні рішення суду чи іншого органу.

Питання, пов'язані із забезпеченням державної політики щодо виконання судових рішень має більш широкий характер, який включає правову освіту, підвищення правової культури, покращення економічного добробуту учасників цивільного обороту, посилення правових гарантій забезпечення повного та своєчасного виконання рішень судів та інших органів. Переважна більшість цих складових не належить до повноважень органів примусового виконання взагалі та Державної виконавчої служби зокрема. Відтак на Державну виконавчу службу може покладатися лише повноваження щодо реалізації рішень юрисдикційних органів у встановленому порядку.

¹ Доповідач, скоріше за все, мав на увазі 2012 рік.

Під час реалізації державної політики виявляються прогалини у його формуванні, котрі повинні стати умовою подальшого удосконалення чинного законодавства у сфері організації та здійснення виконання рішень судів та інших органів.

Підсумовуючи висловлене, належна оцінка змісту мети та завдань виконання рішень судів та інших органів повинна дозволити визначитися із розумінням сутності виконавчого провадження. Це може дозволити у контексті реформування адміністративного права переглянути сутність діяльності державної виконавчої служби шляхом оцінки її як сервісної служби, яка основним своїм призначенням має надання боржнику послуги щодо виконання рішення, який у силу об'єктивних чи суб'єктивних причин самостійно не виконує обов'язки, визначені судовими рішеннями. Таке розуміння адміністративної послуги може, наприклад, стати кроком до усвідомлення допустимості запровадження інституту приватної виконавчої служби.

Список використаних джерел

1. Про державну виконавчу службу : Закон України від 24.03.1998 р. № 202/98-ВР [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/202/98-вр>.
2. Положення про державну виконавчу службу : затв. Указом Президента України від 06.04.2011 р. № 385/2011 [Текст] // Офіційний вісник України. — 2011. — № 28. — Стор. 32. — Ст. 1159.
3. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 р. № 3166-VI [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3166-17>.
4. Конференція на тему: «Покращення інвестиційного клімату в Україні шляхом підвищення рівня виконання договорів» [20/09/2010, 09:46] [Електронний ресурс] Центр комерційного права. — URL : <http://www.commerciallaw.com.ua/uk/eventnews/150-pokrashchennya-investyitynogo-klimatu-v-ukraini>.
5. Про стан виконання судових рішень в Україні : Парламентські слухання ; 22 травня 2013 року, сесійний зал Верховної Ради України [Електронний ресурс] Верховна Рада України. — URL : http://static.rada.gov.ua/zakon/new/par_sl/sl2205113.htm.
6. Политико-правовые ценности: история и современность [Текст] / Графский В. Г., Дождев Д. В., Ефремова Н. Н., Козлова Н. Ю. и

- др. ; под ред. В. С. Нерсисянца. — М. : Эдиториал УРСС, 2000. — 256 с.
7. Політологія [Текст] : підручн. / Ю. М. Розенфельд, Л. М. Герасіна, Н. П. Осипова та ін. — Х. : Право, 2001. — 636 с.
 8. Скрипнюк, О. Соціальна, правова держава в Україні: проблеми теорії і практики [Текст] / О. Скрипнюк. — К. : [б.в.], 2000. — 599 с.
 9. Селіванов, В. Правова політика України (деякі теоретичні питання сутності змісту та технології) [Текст] / В. Селіванов // Право України. — 2001. — № 12. — С. 6–14.
 10. Рыбаков, О. Ю. Правовая политика как юридическая категория: понятие и признаки [Текст] / О. Ю. Рыбаков // Журнал российского права. — 2002. — № 3. — С. 71–78.
 11. Правовая политика и пути совершенствования правотворческой деятельности в Российской Федерации [Текст] : монограф. / Варламова Н. В., Лапаева В. В., Лукашева Е. А., Малахов В. П. и др. ; / отв. ред. Н. С. Соколова. — М. : Изд-во РУДН, 2006. — 542 с.
 12. Правова політика [Електронний ресурс] Законодательство, факты, комментарии. — URL : <http://www.zakony.com.ua/juridical.html?catid=43805>.
 13. Бідей, О. Основні форми реалізації правової політики [Текст] / О. Бідей // Право України. — 2006. — № 7. — С. 42–45.
 14. Про засади внутрішньої і зовнішньої політики : Закон України від 01.07.2014 р. № 2411–VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2010. — № 40. — Ст. 527.
 15. Звіт про роботу органів державної виконавчої служби за 2011 рік [Електронний ресурс] Державна виконавча служба України. — URL : http://dvs.gov.ua/mediafiles/files/zvit_F1_2011.xls.
 16. Звіт про роботу органів державної виконавчої служби за 2012 рік [Електронний ресурс] Державна виконавча служба України. — URL : http://dvs.gov.ua/mediafiles/files/zvit_F1_2012.xls.
 17. Звіт про роботу органів державної виконавчої служби за 2013 рік [Електронний ресурс] Державна виконавча служба України. — URL : <http://dvs.gov.ua/mediafiles/files/zvit.xls>.
 18. Ночовний, Ю. В. Реалізація правової політики в Україні / Ю. В. Ночовний // Актуальные научные достижения — 2010 [Електронний ресурс] Education and Science. — URL : http://www.rusnauka.com/17_AND_2010/Pravo/68747.doc.htm.
 19. Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів : схв. Указом Президента України від 10.05.2006 р. № 361/2006 [Текст] // Офіційний вісник України. — 2006. — № 19. — Стор. 23. — Ст. 1376.

20. Про додаткові заходи щодо підвищення ефективності виконання рішень судів : Указ Президента України від 24.03.2008 р. № 261/2008 [Текст] // Офіційний вісник Президента України. — 2008. — № 8. — Стор. 51. — Ст. 421.
21. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 р. № 606–XIV, у ред. Закону України від 04.11.2010 р. № 2677–VI [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/606-14>.
22. Про гарантії держави щодо виконання судових рішень : Закон України від 05.06.2012 р. № 4901–VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2013. — № 17. — Ст. 158.
23. Правовая политика: понятие и виды [Электронный ресурс] Энциклопедия Экономиста. — URL : <http://www.grandars.ru/college/pravovedenie/pravovaya-politika.html>.
24. О принудительном исполнении : Рекомендация № Rec (2003) 17 Комитета министров Совета Европы государствам-членам от 09.09.2003 г. [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_868.
25. Об исполнении административных решений и судебных решений в области административного права : Рекомендация № Rec (2003) 16 Комитета министров Совета Европы государствам-членам от 09.09.2003 г. [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_692.
26. *Безчасний, В.* Сила права як політико-правовий феномен [Текст] / В. Безчасний, Г. Гребеньков // Віче. — 2007. — № 9–10. — С. 39–40.
27. Про внесення змін до Закону України «Про виконавче провадження» та деяких інших законодавчих актів України щодо вдосконалення процедури примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб) від 04.11.2010 р. № 2677–VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 19–20. — Ст. 142.
28. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 07.07.2010 р. № 2453–VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2010. — № 41–42, № 43, № 44–45. — Ст. 529.
29. *Малько, А. В.* Поощрительная правовая политика в сфере государственной службы: проблемы оптимизации / А. В. Малько, Е. В. Типикина // Современное право. — 2012. — № 7. — С. 70–73 [Электронный ресурс] Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики». — URL : <http://www.hse.ru/data/2013/02/28/1307136088/PooshrenVGosUpr.do>
с.



ЩЕРБАК Світлана Володимирівна,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін
Української академії банківської справи
Національного банку України (м. Суми)

СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ ФОРМУВАННЯ ВИКОНАВЧОГО ПРОЦЕСУ ЯК ГАЛУЗІ ПРАВА

Проблеми становлення шляхів розвитку та структури системи права належать до числа фундаментальних проблем теорії права, що ніколи не залишаються поза увагою науковців. Необхідність глибокого та всебічного вивчення проблем системи права визначається не лише їх безспірною теоретичною значущістю, але й безпосереднім впливом на систему законодавства, дослідження якої, в свою чергу, необхідне для організації нормотворчої діяльності, спираючись на наукову основу.

Наукові розробки в певній галузі покликані забезпечити взаємний зв'язок галузевих юридичних наук з теорією держави та права, яка формулює положення та висновки, що є основою для вирішення спеціальних питань галузевими науками, а останні, в свою чергу, формують фактичний матеріал для теоретичних узагальнень.

Можливість динамізму системи права не заперечувалася радянськими вченими, а з урахуванням численних зовнішніх і внутрішніх чинників вона постійно змінюється через дію соціального механізму її оновлення. Найбільш актуальною зазначена проблематика стала протягом останніх двох десятиліть, що слід пов'язувати із соціально-економічними перетвореннями в країні, переходом до ринкових відносин та пов'язаного з ними інтенсивного оновлення матеріального та процесуального законодавства.

Водночас в науці є очевидною невизначеність у підходах до системи права, що викликає спроби розширити перелік галузей права, обґрунтувати галузевий статус того чи іншого інституту права чи його підгалузі. Так, за підрахунками вчених уже нараховується близько 60 «нових» галузей права, зокрема податкове право, банківське право, страхове право, міграційне право, виборче

право, медичне право, транспортне право, інформаційне право, адміністративно-деліктний процес тощо.

Тому критерії галузеутворення стають предметом дисертаційних досліджень останніх років [1; 2; 3; 4], що свідчить про особливий інтерес до проблеми визначення того чи іншого правового утворення самостійною галуззю права.

Формування галузей права — процес тривалий та важкий, що потребує переконливої аргументації та новітніх наукових підходів.

Формування нових процесуальних галузей, на відміну від галузей матеріального права, має свою специфіку, що пов'язується з теорією процесуального права (юридичного процесу), принципами процесу, процесуальною формою, процесуальними гарантіями прав суб'єктів.

Становлення виконавчого процесу як галузі права включає такі основні етапи:

1) формування нової сфери суспільних відносин (предмета правового регулювання);

2) відокремлення сукупності норм, що належать до однієї або кількох галузей права;

3) прийняття нових, спеціальних нормативно-правових актів, що характеризуються вузькою предметною спрямованістю правового регулювання та чітко окресленою сферою відносин (формування галузі законодавства);

4) необхідність у використанні особливого, найбільш ефективного для цих суспільних відносин методу правового регулювання;

5) розвиток системних зв'язків та, як наслідок, виділення внутрішньої ієрархічної структури галузі (інститути).

Наразі виконавчий процес слід розглядати як відокремлену, відносно замкнену підсистему правового регулювання, здатну існувати самостійно, взаємодіяти з іншими галузями права. Спільність його норм характеризується юридичною цілісністю, тому система виконавчо-процесуальних норм має необхідні ознаки галузі права зі своїм, властивим лише цій галузі права предметом і методом правового регулювання, механізмом правового регулювання, принципами, понятійним апаратом.

Вироблення теорії виконавчого процесу, авторських наукових концепцій, які в подальшому мають бути сприйняті законодавцем та втілені у практику діяльності державної виконавчої служби, є нагальним завданням сьогодення.

При цьому виконавчий процес має розвиватись у напрямку його подальшої процесуалізації, застосування більш ефективних механізмів, спрямованих на вдосконалення чинного законодавства з метою досягнення більш високих показників реального виконання, здійснюваного відділами державної виконавчої служби, що безпосередньо впливатиме на довіру населення до органів державної виконавчої служби та держави в цілому.

Сприйняття виконавчого провадження як процесуальної матерії, подальший розвиток цивілістичного процесу, перебування виконавчого процесу в одному ряду з такими видами юридичного процесу, як цивільний, господарський, адміністративний, кримінальний процес уже не дозволяє повернути виконавче провадження під юрисдикцію судів, хоча зазначена проблема набула актуальності останнім часом.

Це пов'язується прагненням законодавця імплементації в національне законодавство висновку Європейського Суду з прав людини, викладеного в постанові від 7 травня 2002 р. по справі «Бурдов проти Росії», а згодом — і в аналогічних справах проти України¹, а також спробою зближення доктринального тлумачення виконавчого провадження до тлумачення сутності виконання судового рішення Європейським судом з прав людини, в силу якого «виконання рішення, ухваленого будь-яким судом, має розцінюватися як невід'ємна частина «судового провадження» (або «суду») з метою статті 6 Конвенції».

На відтворення практики Європейського Суду з прав людини та у зв'язку з прийняттям Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини» № 3477–IV від 23 лютого 2006 р. до редакції ст. 1 Закону України «Про виконавче провадження» був введений термін «судове провадження», а саме виконавче провадження було визначено як «завершальна стадія судового провадження та примусове виконання рішень інших органів (посадових осіб) ...» (Закон України від 15.03.2006 р. № 3538–І).

У зв'язку з цим, слід звернути увагу на критичні зауваження вчених та достатньо незвичні наукові підходи, що склалися в

¹ Йдеться про рішення від 20 липня 2004 р. у справі Шмалько проти України, у справі Ромашов проти України від 27 липня 2004 р., у справі Дубенко проти України від 11 січня 2005 р. та інших, при цьому в усіх цих справах Європейський суд з прав людини вказує на рішення у справі Горнсбі проти Греції від 19.03.1997 р.

російській правовій науці, які фактично можна визнати протилежними порівняно з висновками, викладеними в рішеннях Європейського Суду з прав людини, з приводу цієї проблематики.

Дискусійність цього питання зумовлюється як суто лінгвістичними, так і правовими причинами. Досліджуючи різні позиції з приводу співвідношення виконавчого провадження з цивільним процесом, Г. А. Жилін [5] зазначає, що судочинство виступає формою здійснення судової влади, тобто правосуддя, що є виключною прерогативою суду, а не судових приставів-виконавців, при цьому вчений відзначає, що Європейський Суд слова «суд» та «судовий розгляд» (російською — «судебное разбирательство») бере в лапки, що підтверджує їх достатньо умовне значення, з чим погоджуються й деякі вчені-дослідники виконавчого провадження, зазначаючи про те, що «судовий розгляд», використаний Європейським Судом з прав людини, слід сприймати у широкому значенні [6, с. 10–11; 7].

Ще більш раціональними щодо усвідомлення змісту постанов Страсбурзького суду є судження О. В. Ісаєнкової та О. А. Демічева [8] про те, що «в цьому випадку високий суд здійснив підміну поняття «процес захисту» більш вузьким терміном «судовий розгляд», що є лише частиною процесу державного захисту права, а російським правознавцям залишається констатувати, що підміна змісту правових термінів з передбачуваною сталістю призводить до негативних наслідків, правових аномалій, однак на наведеному прикладі вони особливо значні: російському праву доведеться взяти за аксіому первісно неправильне посилання (фікцію)».

Отже, слід погодитись з тим, що саме з підміною правових понять слід пов'язувати застосування Європейським судом з прав людини терміна «судове провадження» щодо виконання судових рішень і в Україні, адже поняття «захист права» та «судовий захист» не є синонімічними. На жаль, самі європейські наднаціональні установи вкрай рідко роз'яснюють, що розуміється під тими чи іншими правовими термінами та явищами [9, с. 9–12].

Крім того, доволі оригінальною виглядає позиція К. А. Малюшина [10, с. 104–105], який пропонує «право на суд», як це викладено у досліджуваних рішеннях Європейського Суду з прав людини, розглядати в двох аспектах: як право доступу до правосуддя як можливість ініціювання судового провадження з цивільних справ та як право доступу до виконавчого провадження

як можливість ініціювання процедури примусового виконання судового акта.

У цьому контексті особливого значення набуває відоме висловлювання радянського процесуаліста М. А. Гурвича [11, с. 4], про те, що «... судовим рішенням процес у його основній стадії закінчується», яке означало фактичне виокремлення виконавчого провадження від цивільного процесу.

Провідними російськими процесуалістами (В. В. Ярковим, М. К. Треушниковим) також визнається, що процесуальність стала все в більшій мірі властивою несудовим юрисдикціям, йдеться про нотаріат, виконавче провадження, альтернативні форми вирішення конфліктів, третейський розгляд [12, с. IV].

Радянськими вченими М. М. Полянським, М. С. Строговичем, А. А. Мельниковим [13], — засновниками «судового права» (які включали до цього поняття судоустрій та судочинство (цивільний, кримінальний, адміністративний процеси, конституційне судочинство)), виділялись ті спільні риси, які дозволяли вченим поєднати всі існуючі судові процеси, поряд з іншими критеріями, зокрема й термінологічний критерій.

Незважаючи на невизнаність цієї теорії, деякі її положення можуть бути вдало адаптовані в сучасності, зокрема, вирішуючи питання щодо термінологічної єдності процесів, слід визнати, що Закон України «Про виконавче провадження» використовує єдину з цивільним, господарським, адміністративним та навіть кримінальним процесом, термінологію, що ще раз свідчить про його процесуальну природу.

Йдеться про ст. 8 Закону, де застосовано поняття «сторони виконавчого провадження», положення ст. 12 Закону «Права і обов'язки сторін та інших учасників виконавчого провадження», де, хоча й відсутня назва «процесуальні», фактично викладений перелік процесуальних прав.

Навіть так званий кодексовий критерій у контексті галузеутворення розглядається як доволі суб'єктивний та такий, що не може свідчити про появу нової галузі права, прикладами чого є Житловий кодекс, Лісовий кодекс, Водний кодекс, що були прийняті на рівні підгалузей права, однак в окремі галузі так і не переросли.

Згадаючи історію прийняття законодавства, що регулює процес примусового виконання судових актів та рішень інших органів, те, що традиційно іменувалося «виконавчим

провадженням», будучи фактично структурною складовою цивільного процесу, з неточним найменуванням перейшло в назву нового спеціального закону, що регулює відповідні правовідносини з 1998 року, хоча Закон України, необґрунтовано названий Законом «Про виконавче провадження», отримав у спадщину цей термін від попереднього — внутрішньогалузевого, також не зовсім коректного з точки зору процесуального права найменування. При прийнятті фактично нової редакції Закону України «Про виконавче провадження» від 4 жовтня 2010 р. законодавець також не звернув уваги на його назву, що сьогодні потребує особливого ставлення та пошуку тих термінів, що відповідають реаліям.

Взаємний зв'язок досліджуваної проблематики із загальнотеоретичними питаннями юридичного процесу (процесуального права) простежується в тому, що проблема віднесення виконавчого процесу (права) до певного правового утворення зацікавила не лише науковців-спеціалістів у сфері примусового виконання. Зокрема, досліджуючи систему процесуального права, О. Г. Лук'янова, автор монографії «Теорія процесуального права» [14, с. 154–155], включає до структури процесуального права чотири галузі: кримінально-процесуальне, цивільне процесуальне, арбітражне процесуальне, виконавче право, а також низку підгалузей та інститутів, що входять до матеріальних галузей права: підгалузь адміністративного права — адміністративно-процесуальне право, підгалузь конституційного права — судовий конституційний процес (конституційно-процесуальне право), підгалузь податкового права — податково-процесуальне право, трудовий дисциплінарний процес, процесуальні норми в системі кримінально-виконавчого права.

Тобто поряд з традиційними процесуальними галузями, де суд здійснює правосуддя, до процесуальних галузей віднесене й виконавче право, де відбувається не процес розгляду справи судом, а процес виконання судового акта або навіть рішення іншого органу Державною виконавчою службою, хоча процесуальний характер досліджуваної галузі дозволяє називати його виконавчим процесом.

З питанням вдосконалення законодавства слід пов'язувати усунення недоліків правового регулювання самої Державної виконавчої служби як органу, що здійснює реалізацію державної політики у сфері організації примусового виконання рішень, підвищення статусу Державної виконавчої служби серед інших державних органів, діяльність яких спрямована на реалізацію

функції захисту прав фізичних та юридичних осіб, у тому числі й шляхом встановлення механізмів матеріального стимулювання та заохочення державних виконавців, скорочення їх навантаженості.

У зазначеному аспекті може йтися про скорочення переліку виконавчих документів, зокрема виключення зі сфери діяльності державних виконавців низки документів, які на сьогодні віднесені до категорії «виконавчих», та віднесення їх до компетенції інших державних органів, яких вони безпосередньо стосуються.

Підлягає ревізії й низка нормативно-правових актів, де при безпосередньому зазначенні на виконавчий документ відсутній не тільки механізм його виконання державною виконавчою службою, а й навіть владний припис (вимога), яка підлягає примусовому виконанню, яка дозволяла б зараховувати певний документ до складу виконавчих (йдеться про рішення Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, щодо застосування заходів впливу у вигляді тимчасової адміністрації, яке визначено як виконавчий документ за ч. 3 ст. 40 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринку фінансових послуг»).

Відсутність єдиної законодавчої стратегії щодо примусового виконання судових актів та рішень інших органів призводить не лише до неврегульованості фактично існуючих правовідносин у законодавчих нормах, але й прослідковується при прийнятті нових нормативно-правових актів.

Йдеться про інститут представництва у виконавчому процесі, зокрема про участь адвоката як представника сторони виконавчого провадження.

Законодавство про виконавче провадження взагалі не згадує про адвоката як самостійного суб'єкта процесуальних правовідносин, однак, на відміну від звичайного представника особи, саме адвокат наділений професійними правами та обов'язками в силу положень Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» та має дотримуватись не лише чинного законодавства, але й Правил адвокатської етики, схвалених ВККА 1 жовтня 1999 р., а у випадках, передбачених законодавством, несе дисциплінарну відповідальність за свої дії.

За правилами ч. 5 ст. 9 Закону України «Про виконавче провадження» повноваження представника повинні бути підтверджені довіреністю, виданою й оформленою відповідно до вимог закону. Така редакція статті є невдалою та потребує

доопрацювання з огляду на те, що довіреність не є єдиним документом, що посвідчує повноваження представників на участь у виконавчому процесі.

Питання щодо належного оформлення повноважень представників на участь у виконавчому процесі має суттєве значення, адже право представництва можливе лише за наявності належним чином оформлених повноважень. За відсутності документів, що посвідчують повноваження представника, або у разі оформлення їх неналежним чином, державний виконавець не повинен допускати його до участі у виконавчому процесі.

У положеннях ст. 5 Закону України «Про адвокатуру» від 19 грудня 1992 р., яким донедавна регулювалася адвокатська діяльність, види адвокатської діяльності викладалися доволі приблизно, що надавало підстави для досить широкого її тлумачення, водночас про участь адвоката у виконавчому провадженні не зазначалося, що пояснюється як відсутністю спеціального законодавства про виконавче провадження на час прийняття зазначеного Закону, так і вказівкою на «інші види юридичної допомоги» у редакції цієї статті з урахуванням її подальшої дії.

Після прийняття Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» від 5 липня 2012 р. відбувся так званий «колапс» і у правовому регулюванні такого виду адвокатської діяльності, як представництво інтересів при примусовому виконанні рішень, тобто і у законодавстві, що регулює адвокатську діяльність, серед значно розгорнутого переліку видів адвокатської діяльності (що не надає змоги наводити їх повний перелік у цій статті з огляду на обсяг) не знайшлося місця зазначеному виду адвокатської діяльності.

Зокрема, з аналізу положень ст. 19 України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність» вбачається, що про цей вид адвокатської діяльності просто «забули», враховуючи, що зазначений Закон приймався в умовах масштабного реформування та навіть у результаті оновленої «кодифікації» чинного законодавства, чим не лише порушується право адвокатів брати участь у виконавчому процесі без визначення їх спеціального статусу, безпідставно звужується перелік видів адвокатської діяльності, але й нівелюється статус Державної виконавчої служби як спеціально визначеного органу примусового виконання рішень судів та інших органів.

Можливо зважити на зміст п. 6 ст. 19 цього Закону, де одним з видів адвокатської діяльності визначено «представництво інтересів фізичних і юридичних осіб у судах під час здійснення цивільного, господарського, адміністративного та конституційного судочинства, а також в інших державних органах перед фізичними та юридичними особами».

Йдеться про зазначення на «інші державні органи», проте Державна виконавча служба має особливий правовий статус у державі, своє призначення, завдання та відповідно чітко окреслену сферу діяльності, яка посідає важливе місце в механізмі захисту прав фізичних та юридичних осіб, а тому тлумачення редакції п. 6 ст. 19 Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність», на нашу думку, не дозволяє включати представництво адвоката у виконавчому процесі до її змісту. У зв'язку з цим, виникає необхідність внесення доповнень до ст. 19 Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність», одночасно з чим потребує узгодження й редакція ст. 9 Закону України «Про виконавче провадження» щодо належного оформлення повноважень саме адвоката при вирішенні питання щодо його допуску до участі у виконавчому процесі.

Отже, спеціальні дослідження виконавчого процесу мають сприяти й розвитку процесуального права в цілому та узгоджуватися з його положеннями, розвивати їх та доповнювати.

Список використаних джерел

1. *Головина, А. А.* Критерии образования самостоятельных отраслей в системе российского права [Текст] : автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / А. А. Головина. — М., 2012. — 34 с.
2. *Макеева, Е. М.* Система права Российской Федерации (Вопросы теории и практики) [Текст] : автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / Е. М. Макеева. — М., 2006. — 22 с.
3. *Петров, Д. Е.* Отрасль права [Текст] : автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история правовых учений» / Д. Е. Петров. — Саратов, 2001. — 30 с.
4. *Бастрыкина, О. А.* Системообразующие связи внутреннего содержания права [Текст] : автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права

- и государства; история правовых учений» / О. А. Бастрыкина. — Волгоград, 2006. — 28 с.
5. *Жилин, Г. А.* О соотношении исполнения с гражданским судопроизводством [Текст] / Г. А. Жилин // Арбитражный и гражданский процесс. — 2005. — № 6. — С. 25–28.
 6. *Гепп, Ю. В.* Участники исполнительного производства [Текст] : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / Ю. В. Гепп. — Саратов, 2002. — 30 с.
 7. *Марданов, Д. А.* Понятие и сущность исполнительного производства [Текст] / Д. А. Марданов // Практика исполнительного производства. — 2004. — № 1. — С. 17–21.
 8. *Исаенкова, О. В.* Кодификация исполнительного права в России: современное состояние и перспективы развития [Текст] / О. В. Исаенкова, А. А. Демичев // Юриспруденция. — 2007. — № 1 (91). — С. 44–50.
 9. *Афанасьев, С. Ф.* Постановления Европейского суда по правам человека и российское исполнительное производство [Текст] / С. Ф. Афанасьев // Исполнительное производство: процессуальная природа и цивилистические основы : сборник материалов Всероссийской научно-практической конференции (г. Казань, 4 апреля 2008 г.). — М. : Статут, 2009. — С. 8–13.
 10. *Малюшин, К. А.* Принципы гражданского исполнительного права: проблемы понятия и системы [Текст] / К. А. Малюшин. — М. : Инфотропик Медиа, 2011. — 256 с.
 11. *Гурвич, М. А.* Решение советского суда в исковом производстве [Текст] / М. А. Гурвич. — М. : ВЮЗИ, 1955. — 128 с.
 12. *Ярков, В. В.* Юридические факты в цивилистическом процессе [Текст] / В. В. Ярков. — М. : Инфотропик Медиа, 2012. — 608 с.
 13. Проблемы судебного права [Текст] / Полянский Н. Н., Строгович М. С., Савицкий В. М., Мельников А. А. — М. : Наука, 1983. — 219 с.
 14. *Лукьянова, Е. Г.* Теория процессуального права [Текст] / Е. Г. Лукьянова. — М. : НОРМА, 2003. — 240 с.



САЛАХОВА Эльвира Мякзюмовна,

кандидат юридических наук, нотариус
Казанского нотариального округа, доцент кафедры
гражданского и предпринимательского права
Казанского (Приволжского) федерального университета
(г. Казань, Российская Федерация)

ПРОЯВЛЕНИЕ МЕЖОТРАСЛЕВЫХ СВЯЗЕЙ ПУБЛИЧНОГО И ЧАСТНОГО ПРАВА В НОТАРИАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Как отмечает М. Ю. Чельшев, с позиций проблематики межотраслевых правовых связей, можно выделить два сегмента предмета практически в любой отрасли права: «сферу интересов» только этой конкретной отрасли права и области совместного регулирования с другими правовыми образованиями. При этом в базовых, основных («материнских») отраслях первый сегмент преобладает, тогда как в отраслях комплексных наиболее широко в качестве предмета представлен второй блок [1, с. 31]. При этом выделяются следующие основные формы проявления межотраслевых связей: на уровне правовых норм, в отношении юридических фактов, в рамках правоотношений, в актах реализации прав и обязанностей, на стадии правоприменения.

В последнее время целесообразность регулирования нотариальной формы сделок гражданским законодательством подвергается сомнению. Так В. В. Ярков отмечает: «... полагаем в будущем необходимым, чтобы и виды юридических действий, подлежащих совершению только в рамках нотариального производства ..., должны быть перечислены прежде всего в законодательстве о нотариате» [2, с. 38–39]. Другие авторы, напротив, указывают на то, что «обязательная нотариальная форма сделки и последствия ее несоблюдения — предмет гражданско-правового регулирования» [3, с. 192].

Для того, чтобы гражданско-правовая сделка была нотариально удостоверена, необходимо соблюдение следующих условий.

Во-первых, соответствие содержания сделки действующему законодательству. При установлении того, что сделка совершается с

целью, противной основам правопорядка и нравственности, нотариус должен отказать в удостоверении сделки (ст. 169 ГК). В п. 1 Постановления Пленума Высшего арбитражного суда РФ от 10 апреля 2008 г. № 22 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с применением статьи 169 Гражданского кодекса Российской Федерации» отмечается, что в качестве сделок, совершенных с указанной целью, могут быть квалифицированы сделки, которые не просто не соответствуют требованиям закона или иных правовых актов, а нарушают основополагающие начала российского правопорядка, принципы общественной, политической и экономической организации общества, его нравственные устои.

Во-вторых, нотариус должен установить, что воля субъекта изъясняется свободно (нет насилия, угрозы) либо совершается не под влиянием обмана, заблуждения и не вследствие стечения тяжелых обстоятельств.

В конечном итоге, можно выделить три стадии материальной процедуры — нотариального удостоверения сделок:

Во-первых, заинтересованные лица обращаются за совершением нотариального действия — возбуждение нотариального производства.

Во-вторых, подготовка к совершению нотариального действия. В рамках данной стадии проверяется наличие всех необходимых для совершения нотариального действия документов и соответствие их требованиям относимости и допустимости.

По аналогии с процессуальными отношениями в стадии подготовки дела к судебному разбирательству, в рамках стадии подготовки к совершению нотариального действия возможно отложение либо приостановление совершения нотариального действия на основании соответствующего мотивированного постановления.

Срок отложения совершения нотариального действия, по общему правилу, не может превышать месяца со дня вынесения постановления об отложении совершения нотариального действия. Вместе с тем в виде исключения возможно отложение дела и в более сокращенные сроки, в частности необходимость поступления заявления от заинтересованного лица, оспаривающего в суде право или факт, за удостоверением которого обратилось другое заинтересованное лицо. В этом случае срок отложения не может превышать десяти дней.

В соответствии со ст. 41 Основ совершение нотариального действия должно быть отложено в случае:

1) необходимости истребования дополнительных сведений от физических и юридических лиц;

2) направления документов на экспертизу;

3) необходимо запросить заинтересованных лиц об отсутствии у них возражений против совершения нотариального действия;

4) поступление заявления от заинтересованного лица, оспаривающего в суде право или факт, за удостоверением которого обратилось другое заинтересованное лицо.

Приостановление нотариального действия возможно в случае получения от суда сообщения о поступлении заявления заинтересованного лица, оспаривающего право или факт, об удостоверении которого просит другое заинтересованное лицо. В этом случае совершение нотариального действия откладывается на неопределенный срок, в связи с тем, что в основании приостановления лежат факты объективного характера.

В-третьих, нотариус составляет документ, содержащий условия нотариально удостоверяемой сделки и удостоверяет соответствующую сделку. На основании п. 2 Положения о порядке изготовления, обращения, учета и использования бланка для совершения нотариальных действий бланк единого образца не применяется при удостоверении сделок, если применение бланка не предусмотрено законом, иным правовым актом.

В удостоверяемых нотариусом документах хотя бы один раз указываются:

— *в отношении физических лиц* — фамилии, имена и отчества полностью, дата рождения, удостоверяющий личность документ и его реквизиты, адрес постоянного места жительства или преимущественного пребывания (при совершении нотариальных действий от имени иностранных граждан также указывается их гражданство);

— *в отношении юридических лиц* — полное наименование, индивидуальный номер налогоплательщика, юридический адрес, дата и место государственной регистрации, номер регистрационного свидетельства, адрес фактического места нахождения.

Согласно п. 5 Приказа Минюста РФ № 91 удостоверительные надписи заверяются подписью нотариуса с приложением его печати. Форма удостоверительной надписи установлена Приказом Минюста

РФ от 10 апреля 2002 г. № 99 «Об утверждении Форм реестров для регистрации нотариальных действий, нотариальных свидетельств и удостоверительных надписей на сделках и свидетельствуемых документах».

Как отмечает А. Г. Нуриев, при реализации гражданско-правовых норм в нотариальной деятельности моментом заключения сделки, требующей нотариального удостоверения, следует считать регистрацию сделки нотариусом в реестре регистрации нотариальных действий. Из смысла ст.ст. 432, 433, 434 Гражданского кодекса РФ вытекает, что если законом или соглашением сторон предусмотрена обязательная нотариальная форма договора, последний будет считаться заключенным в момент его надлежащего оформления. Моментом же надлежащего оформления любого нотариального действия, в том числе удостоверения договора, согласно ст. 50 Основ законодательства РФ о нотариате от 11 февраля 1993 г. № 4462–1, следует считать регистрацию нотариального действия в реестре регистрации нотариальных действий [4, с. 8].

К сожалению, в отличие от процессуальных отношений, подчиненных строгой процессуальной форме, установленной в кодифицированных актах, материальная процедура удостоверения сделок, устанавливается гл. 10 Основ законодательства РФ о нотариате (ст.ст. 53–60 Основ), которая во многом носит бланкетный характер, и Приказом Минюста РФ от 15 марта 2000 г. № 91 «Об утверждении Методических рекомендаций по совершению отдельных видов нотариальных действий нотариусами Российской Федерации». Фактически возникает ситуация, при которой важный блок общественных отношений с участием нотариуса и иных участников нотариального производства имеет подзаконное нормативно-правовое регулирование.

Список использованных источников

1. *Челышев, М. Ю.* Концепция оптимизации межотраслевых связей гражданского права: постановка проблемы [Текст] / М. Ю. Челышев. — Казань : Изд-во Казан. ун-та, 2006. — 160 с.
2. Нотариальное право России [Текст] : учебн. для вузов / Б. М. Гонгало [и др.] ; отв. ред. В. В. Ярков. — М. : Волтерс Клувер, 2003. — 408 с.
3. *Тарбагаева, Е. Б.* Организация и деятельность нотариата в Российской Федерации [Текст] / Е. Б. Тарбагаева. — СПб. : Изд-во юридического факультета СПб. ун-та, 2006. — 272 с.

4. *Нуриев, А. Г.* Гражданско-правовые нормы в комплексных отраслях права: на примере нотариального права [Текст] / А. Г. Нуриев. — Казань : Изд-во Казан. ун-та, 2010. — 142 с.



ЖУКЕВИЧ Ігор Васильович,

кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри цивільного права і процесу
Івано-Франківського університету права
імені Короля Данила Галицького

ПРОБЛЕМИ НЕВИКОНАННЯ РІШЕНЬ СУДІВ В УКРАЇНІ

Виконанням судового рішення завершується захист прав фізичних, юридичних осіб, держави. Стан реального виконання судових рішень в Україні є вкрай незадовільним, оскільки, за статистичними даними, тільки кожне третє рішення суду. За статистикою 2012 року, підлягало примусовому виконанню 8 млн. 69 тис. 788 виконавчих документів, з яких залишок виконавчих документів на кінець звітного періоду складає 2 млн. 956 тис. 189 [1]. Тобто 36,6 % виконавчих документів залишаються невиконаними, що є дуже низьким показником. У країнах Європейського Союзу цей показник складає 15–20 % [2, с. 13]. Щороку зростає кількість заяв, поданих до Європейського Суду з прав людини щодо тривалого невиконання рішень національних судів. А тому актуальним є висвітлення проблем невиконання судових рішень, які потребують оперативного та системного вирішення.

Дослідженнями теоретичних та практичних проблем невиконання рішень судів займалась численна кількість науковців, зокрема Ю. Білоусов, М. Вікут, О. Гетманцев, Л. Гребьонкіна, П. Заворотько, Я. Зейкан, О. Кармазін, В. Комаров, О. Лавринович, І. Спасибо-Фатєєва, О. Угриновська, С. Фурса, М. Штефан, С. Щербак та інші.

Проте переважна більшість наукових досліджень здійснювалась до набрання чинності Законом України «Про

внесення змін до Закону України «Про виконавче провадження» та деяких інших законодавчих актів України щодо вдосконалення процедури примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), що був прийнятий Верховною Радою України 4 листопада 2010 р.

А тому зосередимо увагу на деяких основних проблемах невиконання судових рішень, які є важливими з огляду на перспективи євроінтеграції України та враховуючи майже трирічну практику застосування нової редакції Закону України «Про виконавче провадження».

1. Основною проблемою невиконання судових рішень в Україні, на нашу думку, є довіра до судової системи, її справедливості зі сторони громадянина, який набув статусу боржника у виконавчому провадженні. Оскільки рішення суду набрало законної сили, то відповідно його потрібно виконувати. Проте якщо громадяни не довіряють судам, рішення судів є несправедливими, то і відповідно йде пошук різних шляхів невиконання такого судового рішення.

Так, за статистичними даними «Центру Разумкова», повністю підтримують діяльність судів в Україні тільки 4,7 % населення, не підтримують — 59,8 % населення. Проте слід зазначити, що 55,4 % тих осіб, які брали участь у розгляді судових справ як позивач, відповідач, обвинувачуваний, потерпілий, свідок або експерт, вважали рішення суду законним і справедливим, 31,5 % — вважали рішення незаконним та несправедливим [3].

2. Ментальні особливості національної правової свідомості та правової культури. Якщо у країнах Європейського Союзу виконання судових рішень є звичною практикою, яка підкріплюється суворими санкціями за невиконання судового рішення, то в національній правосвідомості знаходяться різні підстави для ухилення від виконання судового рішення. Часто в практиці, трапляються випадки коли боржник присутній у процесі розгляду справи, в нього наявне майно для реального та повного виконання рішення, проте як тільки відкривається виконавче провадження і своєчасно не були вжиті заходи забезпечення позову, то виявляється, що за місцем проживання і боржник відсутній, і майна для виконання судового рішення в нього немає.

3. Законодавчі механізми у виконавчому провадженні, які дозволяють не виконувати рішення суду, зокрема підстави для

відмови у відкритті виконавчого провадження підстави закриття виконавчого провадження.

Так, наприклад, у ст. 26 Закону «Про виконавче провадження» містяться такі підстави для відмови у відкритті виконавчого провадження, як неподання виконавчого документа, неподання заяви про відкриття виконавчого провадження (п. 2 ч. 1); невідповідність виконавчого документа вимогам, передбаченим ст. 18 цього Закону (п. 6 ч. 1). Проте, на нашу думку, не можна не відкривати виконавче провадження у разі неподання виконавчого документа або заяви, оскільки первинним має бути загальнообов'язковість рішення суду. Крім того, ці процесуальні дії можуть здійснюватись в автоматичному режимі шляхом передачі рішень, які набрали законної сили, до Державної виконавчої служби.

У ст. 39 Закону України «Про виконавче провадження» містяться підстави закриття виконавчого провадження. Тільки одну підставу, — фактичне виконання в повному обсязі рішення згідно з виконавчим документом (п. 8 ч. 1) — слід вважати такою, яка забезпечує своєчасне, повне та реальне виконання рішення суду. Всі інші підстави (а це 13 підстав) фактично законно дозволяють не виконувати рішення суду. На нашу думку, перелік підстав для закриття виконавчого провадження слід скоротити.

4. Відсутній дієвий контроль зі сторони судів за виконанням судових рішень. У силу своїх функціональних повноважень суд виносить рішення, а Державна виконавча служба як орган виконавчої влади в структурі Міністерства юстиції України забезпечує його примусове виконання. Проте винесення рішення і його виконання відірвані один від одного. Доцільно переглянути функції і роль суду у виконавчому провадженні шляхом здійснення не тільки контролю, як це має місце на сьогодні у ЦПК України, КАС України, ГПК України, але й «допомоги» державним виконавцям у процесі здійснення виконавчого провадження.

За виконання судових рішень взялися, зокрема, суди адміністративної юрисдикції. Вищий адміністративний суд України інформаційним листом від 9 січня 2013 р. № 28/12/13–13 на підставі п. 4 ч. 1 ст. 32 Закону «Про судоустрій і статус судів» роз'яснив головам апеляційних судів окремі аспекти застосування ч. 1 ст. 267 КАС України, відповідно до якої суд після ухвалення судового рішення в адміністративній справі має право зобов'язати суб'єкта владних повноважень, не на користь якого ухвалено судове

рішення, подати у встановлений судом строк звіт про його виконання. Контроль за виконанням судового рішення здійснюється судом першої інстанції шляхом зобов'язання надати відповідний звіт. У разі його неподання суд повинен встановити новий термін для направлення такого звіту та накласти штраф.

На думку голови Комітету Верховної Ради України з питань правової політики В. В. Писаренка, судова система після підпорядкування Державної виконавчої служби органам юстиції не несе жодної відповідальності за завершальну стадію судового процесу. Одним із негативних наслідків цього є і ухвалення рішень, що за своїм змістом не є однозначними для виконавчої служби, або існування взаємно виключних рішень з одних і тих же самих правовідносин. Іншим негативним наслідком є те, що виконання судового рішення жодним чином не впливає на статистику, яка демонструє ефективність діяльності судів, що зайвий раз демонструє розірваність єдиного ланцюга правосуддя [5].

А тому необхідно запровадити щотижневу електронну звітність за здійсненням виконавчого провадження у всіх видах судочинства, підпорядкувати органи Державної виконавчої служби судовій гілці влади, а саме вивести державних виконавців із підпорядкування Міністерства юстиції до Державної судової адміністрації України.

5. Здійснення функції примусового виконання за допомогою не тільки державної моделі виконавчого провадження, але й запровадження інституту приватних виконавців, діяльність яких успішно здійснюється в деяких країнах Європи. Потрібно законодавчо визначити статус приватних виконавців за аналогією системи нотаріату в Україні.

Це дозволило б, певним чином, оптимізувати процес виконання судових рішень шляхом, з одного боку, розвантаження органів Державної виконавчої служби, з іншого — надання стягувачу права самостійно вирішувати, до якого виконавця він буде звертатися. Водночас сучасний рівень правової свідомості та правової культури в Україні вимагає обережного ставлення до запровадження інституту недержавного виконання рішень юрисдикційних органів з огляду на ризики його неправомірного використання. Тому такий інститут може мати місце, однак виключно з метою забезпечення альтернативних способів пошуку та виявлення майна боржника, на яке може бути звернено стягнення за

відповідними судовими рішеннями без застосування дій примусового характеру [5].

6. Спростити процедуру відкриття виконавчого провадження, яке доцільно відкривати автоматично після набрання рішенням суду законної сили. Чинна процедура відкриття виконавчого провадження передбачає, в першу чергу, звернення заявника до суду із заявою про видачу виконавчого документа, після чого — до Державної виконавчої служби із заявою про відкриття виконавчого провадження та із подачею виконавчого документа, виданого судом. На нашу думку, заявнику не потрібно двічі писати заяви і звертатись до державного виконавця, оскільки рішення суду, яке набуло законної сили, набуває загальнообов'язкового характеру і підлягає неухильному виконання. А тому потрібно сформувати єдину інформаційну систему для відкриття виконавчого провадження за допомогою Єдиного державного реєстру судових рішень (направляючи судові рішення до ДВС України) та Єдиного державного реєстру виконавчих проваджень. Отже, слід забезпечити безперервність судового процесу аж до виконання судового рішення, коли виконавче провадження відкриватиметься незалежно від волі стягувача, але при залишенні за ним права відмовитися від стягнення і припинення виконавчого провадження.

Список використаних джерел

1. Звіт про роботу органів державної виконавчої служби за I півріччя 2013 року [Електронний ресурс] Державна виконавча служба України. — URL : <http://www.dvs.gov.ua/zvitnist.html>.
2. *Теліпко, В. Е.* Науково-практичний коментар Законів України «Про виконавче провадження», «Про державну виконавчу службу», «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини». Станом на 01.02.2011 р. [Текст] / В. Е. Теліпко. — К. : Центр учб. л—ри, 2011. — 616 с.
3. Соціологічні опитування. Держава. Судова система [Електронний ресурс] Центр Разумкова. — URL : http://www.razumkov.org.ua/ukr/socpolls.php?cat_id=152.
4. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 р. № 606—XIV, у ред. Закону від 04.11.2010 р. № 2677—VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 19–20. — Ст. 142.
5. Стенограма парламентських слухань «Про стан виконання судових рішень в Україні» від 22 травня 2013 року [Електронний ресурс] Верховна Рада України. — URL : http://static.rada.gov.ua/zakon/new/par_sl/sl2205113.htm.

ГАЛУС Олена Олександрівна,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри
конституційного, адміністративного та фінансового
права Хмельницького університету управління та права

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Стаття 17 Закону України «Про виконавче провадження» передбачає, що примусове виконання рішень здійснюється Державною виконавчою службою на підставі виконавчих документів, визначених цим Законом. Одним із таких документів у п. 9 ч. 2 цієї статті визнано рішення Європейського Суду з прав людини [1]. При цьому передбачено їх виконання з урахуванням особливостей, передбачених Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини» [2].

Під виконанням рішень Європейського Суду з прав людини слід розуміти виплату відшкодування, а також вжиття державою додаткових заходів індивідуального характеру, спрямованих на усунення конкретного порушення, визначеного в рішенні Європейського суду, та заходів загального характеру, спрямованих на усунення підстави для надходження до Європейського суду аналогічних заяв проти України у майбутньому.

Доцільно погодитися із В. А. Завгороднім, який стверджує, що в процесі виконання рішень ЄСПЛ задіяна значна кількість органів виконавчої влади. Аналіз їх компетенції та функцій дозволяє розподілити їх на чотири певним чином пов'язані та одночасно різні функціональні групи. До першої групи необхідно віднести суб'єктів, на яких покладено функції представництва в суді та інформування Комітету міністрів Ради Європи про виконання рішень Європейського Суду з прав людини (Урядовий уповноважений та його Секретаріат, Постійне представництво України при Раді Європи). До другої слід віднести суб'єктів, які безпосередньо відповідають за реалізацію рішень у частині виплати стягувачеві справедливої сатисфакції (Мін'юст, Державна виконавча служба, Державна казначейська служба України). До третьої — суб'єктів, що відповідно реалізують заходи, пов'язані із виконанням додаткових заходів індивідуального характеру,

передбачених у рішенні ЄСПЛ (Мін'юст, державні установи та організації, передбачені у Рішенні Європейського Суду). До четвертої належать суб'єкти, що відповідають за вжиття заходів загального характеру (Мін'юст, Кабмін, центральні органи виконавчої влади, міністерства та відомства) [3, с. 155].

Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України «Про заходи щодо реалізації Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини» від 31 травня 2006 р. № 784 представництво України в Європейському суді з прав людини у разі розгляду питань дотримання нею Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та звітування про хід виконання рішень ЄСПЛ у справах проти України здійснюється в установленому порядку Міністерством юстиції через Урядового уповноваженого у справах Європейського Суду з прав людини [4]. Таким чином, цією постановою Кабінету Міністрів України Мін'юст визначено органом представництва, про який йдеться у Законі України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини».

Відповідно до затвердженого постановою Кабінету Міністрів України Положення про Урядового уповноваженого у справах Європейського Суду з прав людини Урядовий уповноважений у справах ЄСПЛ є посадовою особою, на яку покладено повноваження щодо забезпечення представництва України в Європейському Суді з прав людини під час розгляду справ про порушення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі — Конвенція), а також інформування Комітету міністрів Ради Європи про хід виконання рішень Суду [4].

Розглянемо детальніше процедури виконання рішень Європейського Суду з прав людини.

Процедура виплати відшкодування стягувачеві передбачає, що протягом десяти днів від дня одержання повідомлення про набуття рішенням статусу остаточного орган представництва (тобто орган, відповідальний за забезпечення представництва України в Європейському суді з прав людини та координацію виконання його рішень — Мін'юст) готує та надсилає для опублікування в газеті «Урядовий кур'єр» стислий виклад рішення українською мовою; надсилає стислий виклад рішення стягувачеві, Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини, всім державним органам, посадовим особам та іншим суб'єктам, безпосередньо причетним до справи, за якою постановлено рішення; надсилає стягувачеві

повідомлення з роз'ясненням його права подати до Державної виконавчої служби заяву про виплату відшкодування, в якій мають бути зазначені реквізити банківського рахунка для перерахування коштів; надсилає до Державної виконавчої служби оригінальний текст і переклад резолютивної частини остаточного рішення Європейського Суду з прав людини у справі проти України.

Державна виконавча служба упродовж десяти днів з дня надходження зазначених вище документів відкриває виконавче провадження. При цьому неподання стягувачем заяви про виплату відшкодування не є перешкодою для виконання рішення.

Виплата відшкодування стягувачеві має бути здійснена у тримісячний строк з моменту набуття рішенням статусу остаточного або у строк, передбачений у рішенні. У разі порушення цього строку на суму відшкодування нараховується пеня відповідно до рішення.

Протягом одного місяця від дня відкриття виконавчого провадження за рішенням орган представництва надсилає до Державної казначейської служби постанову про відкриття виконавчого провадження. Остання протягом 10 днів від дня надходження зазначених документів здійснює списання на вказаний стягувачем банківський рахунок, а в разі його відсутності — на депозитний рахунок державної виконавчої служби коштів з відповідної бюджетної програми Державного бюджету України.

Підтвердження списання відшкодування, отримане від Державної казначейської служби, та підтвердження виконання всіх вимог, зазначених у резолютивній частині остаточного рішення суду у справі проти України, є для Державної виконавчої служби підставою для закінчення виконавчого провадження.

З метою забезпечення відновлення порушених прав стягувача, крім виплати відшкодування, вживаються додаткові заходи індивідуального характеру, а саме: відновлення настільки, наскільки це можливо, попереднього юридичного стану, який стягувач мав до порушення Конвенції (*restitutio in integrum*); інші заходи, передбачені у рішенні.

Відновлення попереднього юридичного стану стягувача здійснюється, зокрема, шляхом повторного розгляду справи судом, включаючи відновлення провадження у справі; повторного розгляду справи адміністративним органом.

Протягом десяти днів від дня одержання повідомлення про набуття рішенням статусу остаточного орган представництва надсилає стягувачеві повідомлення з роз'ясненням його права

порушити провадження про перегляд справи та/або про його право на відновлення провадження відповідно до чинного законодавства; повідомляє органи, які є відповідальними за виконання передбачених у рішенні додаткових заходів індивідуального характеру, про зміст, порядок і строки виконання цих заходів.

Контроль за виконанням додаткових заходів індивідуального характеру, передбачених у рішеннях, що здійснюються під наглядом Комітету міністрів Ради Європи, покладається на орган представництва.

Заходи загального характеру вживаються з метою забезпечення додержання державою положень Конвенції, порушення яких встановлене рішенням, забезпечення усунення недоліків системного характеру, які лежать в основі виявленого Європейським судом з прав людини порушення, а також усунення підстави для надходження до суду заяв проти України, спричинених проблемою, що вже була предметом розгляду в суді.

Заходами загального характеру є заходи, спрямовані на усунення зазначеної в рішенні системної проблеми та її першопричини, зокрема:

а) внесення змін до чинного законодавства та практики його застосування;

б) внесення змін до адміністративної практики;

в) забезпечення юридичної експертизи законопроектів;

г) забезпечення професійної підготовки з питань вивчення Конвенції та практики суду прокурорів, адвокатів, працівників правоохоронних органів, працівників імміграційних служб, інших категорій працівників, професійна діяльність яких пов'язана із правозастосуванням, а також з триманням людей в умовах позбавлення свободи;

г) інші заходи, які визначаються (за умови нагляду з боку Комітету міністрів Ради Європи) державою-відповідачем відповідно до рішення з метою забезпечення усунення недоліків системного характеру, припинення спричинених цими недоліками порушень Конвенції та забезпечення максимального відшкодування наслідків цих порушень.

Рішення Європейського Суду вважається виконаним після винесення Комітетом міністрів Ради Європи (орган Ради Європи, який здійснює нагляд за виконанням рішень Європейського суду державами-відповідачами) відповідного рішення. Таке рішення виноситься на засіданні Комітету міністрів після надання державою

інформації про вжиття всіх належних заходів індивідуального та загального характеру на виконання відповідного рішення.

З даними Мін'юсту, протягом 2010 та 2011 років Комітетом міністрів було визнано такими, що виконані Україною, 12 рішень Європейського Суду, а також було прийнято рішення припинити нагляд за виконанням 9 рішень Європейського Суду у зв'язку із дружнім врегулюванням.

У 2012 році відповідно до Резолюції CM/ResDH(2012)10742 Комітетом міністрів було прийнято рішення припинити нагляд за виконанням 23 рішень Європейського Суду щодо дружнього врегулювання.

Також зазначається, що у 2010 та 2011 роках на виконання рішень Європейського Суду по суті скарг з державного бюджету було сплачено 29 174 853,54 грн. та 25 021 734,79 грн. відповідно. У 2012 році на виконання рішень Європейського Суду по суті скарг з державного бюджету було сплачено 39 002 553,75 грн. [6].

Список використаних джерел

1. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 р. № 606–XIV, у ред. Закону від 04.11.2010 р. № 2677–VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 19–20. — Ст. 142.
2. Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 р. № 3477–IV [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2006. — № 306. — Ст. 260.
3. *Завгородній, В. А.* Органи державної виконавчої влади як суб'єкти виконання рішень Європейського Суду з прав людини в Україні [Текст] / В. А. Завгородній // Актуальні проблеми політики. — 2013. — № 48. — С. 148–154.
4. Про заходи щодо реалізації Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини» : постанова Кабінету Міністрів України від 31.05.2006 р. № 784 [Текст] // ОВУ. — 2006. — № 22. — Ст. 138.
5. Про затвердження Положення про представника Урядового уповноваженого у справах Європейського Суду з прав людини і регіональне відділення Секретаріату Урядового уповноваженого у справах Європейського Суду з прав людини : наказ Міністерства юстиції України від 09.02.2007 р. № 44/5 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0044323-07>.

6. Інформація щодо виконання рішень Європейського Суду з прав людини у 2010–2012 роках [Електронний ресурс] Міністерство юстиції України. — URL : <http://www.minjust.gov.ua/38823>.



ПІДВАЛЬНА Мирослава Зіновіївна,

асистент кафедри конституційного,
адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права

**ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА У СИСТЕМІ
ПРИНЦИПІВ ВИКОНАВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

Можна впевнено констатувати, що сьогодні діяльність державної виконавчої служби по виконанню рішень судів та інших органів є вкрай низькою та неефективною. Неналежне та несвоєчасне виконання рішень суду та інших органів є одним із чинників падіння авторитету державної влади в цілому і судової зокрема [1]. На сьогодні ще залишилась велика кількість невиконаних рішень судів та інших органів. Саме тому 22 травня 2013 р. були проведені парламентські слухання «Про стан виконання судових рішень в Україні», що, безумовно, свідчить про увагу суспільства до проблем виконавчого провадження й актуальність обговорення питань виконання рішень судів та інших органів.

Стаття 3 Закону України «Про державну службу» визначає основні принципи державної служби: служіння народу України; демократизму і законності; гуманізму і соціальної справедливості; пріоритету прав людини і громадянина; професіоналізму, компетентності, ініціативності, чесності, відданості справі; персональної відповідальності за виконання службових обов'язків і дисципліни; дотримання прав та законних інтересів органів місцевого і регіонального самоврядування; дотримання прав підприємств, установ і організацій, об'єднань громадян [2].

Відповідно до ст. 7 Закону України «Про Державну виконавчу службу» працівник органу державної виконавчої служби зобов'язаний сумлінно виконувати службові обов'язки, недопускати

в своїй діяльності порушення прав громадян та юридичних осіб, гарантованих Конституцією України та законами України [3].

Стаття 6 Закону України «Про виконавче провадження» встановлює гарантії прав фізичних і юридичних осіб у виконавчому провадженні: державний виконавець зобов'язаний використовувати надані йому права відповідно до закону і недопускати у своїй діяльності порушення прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб; державний виконавець роз'яснює особам, які беруть участь у виконавчому провадженні або залучаються до проведення виконавчих дій, їхні права згідно з вимогами цього Закону; рішення, дії або бездіяльність державного виконавця можуть бути оскаржені в порядку, встановленому цим Законом [4].

Суть принципів полягає у тому, що їх закріплено у нормах виконавчого провадження; вони визначають зміст та призначення виконавчого провадження як процесуальної (процедурної) діяльності; окреслюють правовий статус учасників виконавчого провадження (як державного виконавця, так і осіб, які беруть участь у виконанні, осіб, які залучаються до проведення виконавчих дій) [5, с. 16–17].

Розглядаючи систему принципів виконавчого провадження, слід звернути увагу на такі дискусійні аспекти:

А. Доцільність закріплення у законі принципів виконавчого провадження.

Принципи можуть бути визначені не лише окремими статтями, а й їх групою або інститутом. Способи законодавчого закріплення принципів можуть бути різними. Визначено три групи норм, які закріплюють принципи: що містять перелік найменувань принципів; що містять короткий опис сутності принципів; що відображають у своєму тексті їх конкретний зміст із певним ступенем деталізації [5, с. 17]. Специфіка принципів права полягає у способі їхнього закріплення у праві. За своєю суттю виокремлюють два підходи до розуміння питання вираження принципів права: пряме відображення їх у нормах права (текстуальне закріплення) і виведення принципів права із змісту нормативно-правових приписів (змістове закріплення). Причому, аналізуючи положення законодавства, що регулює здійснення виконавчого провадження, ми будемо виходити саме із змістовного закріплення принципів функціонування суб'єктів виконавчого провадження, оскільки, на жаль, у нормах чинного законодавства текстуально ці принципи не закріплені [6, с. 59].

Щербак С. В. вважає, що недоцільно принципи виконавчого провадження закріплювати в законодавстві і вводити їх окремими нормами до структури закону. Тому слід погодитись з авторами законопроекту, що принципи діяльності державної виконавчої служби не повинні входити до структури закону. Останнє положення випливає з того, що принципи права доцільно зазначати в тих нормативних актах, які регламентують діяльність органів, наділених повноваженнями правоаналізу. Наприклад, до компетенції суду належить вирішення всіх правовідносин, що виникають у державі, і при відсутності регламентації таких правовідносин він вправі застосовувати аналогію законодавства і права. Державний виконавець має чітко додержуватись процедури вчинення виконавчого провадження і тому, на відміну від суду, не може орієнтуватись на принципи права, а зобов'язаний чітко дотримуватись вимог закону [7, с. 72–73].

Проте все ж погоджуємось з думкою Р. В. Ігоніна, що існує нагальна необхідність текстуального закріплення принципів функціонування суб'єктів виконавчого провадження в нормативно-правових актах. Це дозволить більш чітко визначити роль і місце, яке кожний з суб'єктів посідає в системі правовідносин виконавчого провадження, а також сприятиме більш правильному й однозначному застосуванню і тлумаченню законодавства, що регулює здійснення виконавчого провадження в Україні [6, с. 59].

Б. Співвідношення понять «принципи виконавчого провадження» (С. В. Щербак) та «принципи функціонування суб'єктів виконавчого провадження» (Р. В. Ігонін), «принципи організації та діяльності Державної виконавчої служби» (С. В. Щербак), «основні засади організації та діяльності Державної виконавчої служби» (А. І. Перепелиця), «принципи діяльності Державної виконавчої служби» (Ф. В. Бортняк, С. М. Шандрук).

На думку Ю. В. Білоусова, принципи виконавчого провадження — це закріплені у правових нормах основні засади, керівні положення, які визначають організацію органів державної виконавчої служби, зміст і спрямованість її діяльності, правовий статус учасників виконавчого провадження [5, с. 16].

Саване С. зазначає, що до принципів організації та діяльності Державної виконавчої служби слід відносити принципи виконавчого провадження, розглядаючи їх у взаємозв'язку із принципами державного управління та державної служби, оскільки

Державна виконавча служба є органом виконавчої влади, а державні виконавці — державними службовцями [8].

Як вказує С. В. Щербак, принципи виконавчого провадження реалізуються через призму організації та діяльності органів Державної виконавчої служби, тому в цьому випадку недоцільно виділяти окремо принципи виконавчого провадження та принципи організації та діяльності Державної виконавчої служби, оскільки зміст цих зазначених двох груп принципів виявиться тотожним [7, с. 65]. У навчальному посібнику «Виконавче провадження в Україні» С. В. Щербак зазначає, що, формуючи систему принципів організації та діяльності Державної виконавчої служби, необхідно зробити акцент на тому, що до цієї системи потрібно відносити й принципи виконавчого провадження. Враховуючи тенденції сучасної правової науки, віднесення державних виконавців до державних службовців, принципи виконавчого провадження слід викладати у взаємозв'язку із загальними положеннями щодо принципів, що характеризують державну службу, а також принципів, які властиві адміністративному праву взагалі [9, с. 36]. Принципи діяльності державної виконавчої служби поділяються на загальні та спеціальні. До загальних принципів слід віднести принцип законності, принцип верховенства права, принцип реордінації, принцип сприяння громадянам, установам, підприємствам і організаціям у здійсненні їхніх законних прав та охоронюваних законом інтересів. До спеціальних — принцип обов'язковості вимог державного виконавця, принцип своєчасності, повноти виконання і неупередженості державного виконавця, принцип безпосередності, принцип пріоритетності звернення стягнення на майно боржників—громадян, принцип одноособовість прийняття рішення в конкретному виконавчому провадженні, принцип доступності й гарантованості захисту прав стягувача та боржника [9, с. 48].

Штефан М. Й. називає серед принципів виконавчого провадження принципи гласності, державної мови, юридичної істини, змагальності, доступності, безпосередності [10, с. 54–64]; В. І. Тертишніков — гарантованості прав, контролю і нагляду, обов'язковості вимог державного виконавця [11, с. 199].

На думку Ю. В. Білоусова, на підставі теоретичних положень, аналізу чинного законодавства та практики його застосування можна виокремити такі принципи виконавчого провадження: принцип гуманізму, принцип законності, принцип неупередженості

виконання, принцип предметної та територіальної юрисдикції, принцип недоторканості житла, принцип диспозитивності та публічності, принцип повноти та оперативності (своєчасності) виконання, принцип контролю [5, с. 17].

Ігонін Р. В. проводить аналіз таких принципів функціонування суб'єктів виконавчого провадження: верховенства права, законності, системності, гласності, пріоритетності прав громадян, реординації, субординації, професіоналізму і компетентності посадових осіб Державної виконавчої служби, персональної відповідальності посадових осіб Державної виконавчої служби, контролю, неупередженості державного виконавця, планомірності, гарантованості прав осіб у виконавчому провадженні, багатосторонності виконавчого провадження, недопущення зловживань своїми правами, відводу державного виконавця, експерта, спеціаліста, перекладача, строковості пред'явлення виконавчих документів до виконання, добровільного виконання рішень, примусового виконання рішень, відстрочки або розстрочки виконання, встановлення чи зміни способу і порядку виконання рішення, черговості задоволення вимог стягувачів, покриття витрат виконавчого провадження за рахунок позабюджетних коштів, одноособовості прийняття рішення в конкретному виконавчому провадженні, своєчасності виконання рішень, обов'язковості вимог державного виконавця, повного виконання рішень, пріоритетності звернення щодо стягнення майна боржників-громадян, а також безпосередньої виконавчої діяльності [12, с. 10–11].

На думку А. І. Перепелиці, основні засади, які стосуються побудови та діяльності державної виконавчої служби, необхідно поділяти на міждержавні, загальні і спеціальні. До міждержавних автор відносить пріоритетність прав людини щодо інтересів держави; примусовий характер виконання рішень, гласність та усність виконавчого провадження, можливість оскарження дій осіб, які виконують рішення судів і несудових органів, наявність приватної (особистої) власності та можливість звернення стягнення на це майно як захід примусового виконання рішень суду та інших несудових органів; можливість превентивного накладання арешту на майно боржника як засіб забезпечення виконання рішення у майбутньому, з обов'язковим визначенням переліку об'єктів майна, на яке не можна звернути стягнення; наявність встановленого порядку звернення стягнення на різні об'єкти майна боржника;

наявність сторін виконавчого провадження, які наділені у виконавчому провадженні рівними правами; взаємодію при виконанні рішень судових і несудових органів інших держав. До загальних засад автор відносить законність, верховенство права, рівність громадян перед законом і органами державної виконавчої служби, недоторканність людини, недоторканність житла, гласність, ієрархічність, державну мову, диспозитивність, юридичну істину, змагальність, доступність, безпосередність, публічність, оперативність. До спеціальних засад автор відносить обов'язковість вимог державного виконавця, своєчасність, повноту виконання і неупередженість державного виконавця, безпосередність, пріоритетність звернення стягнення на майно боржників, одноособовість прийняття рішення в конкретному виконавчому провадженні, доступність і гарантованість захисту прав стягувача та боржника [13, с. 13–14].

На думку Ф. В. Бортняка, принципам властива мінливість, тому що вони є своєрідним відображенням законів суспільного розвитку, закономірностей управління, ціннісних основ суспільства. Як правило, нові управлінські начала з'являються на основі нового досвіду, аналізу, осмислення й узагальнення різних сфер практичної діяльності людей. Принципи діяльності входять до групи організаційних принципів управління. Водночас принципи діяльності державної виконавчої служби входять до системи принципів діяльності публічних органів управління. Таким чином, принципи діяльності державної виконавчої служби можна визначити як керівні ідеї, що характеризують зміст цієї діяльності, її сутність і призначення в суспільстві, а саме — примусове виконання рішень. Вони є синтезуючими засадами, об'єднуючими зв'язками, ідеологічною основою виникнення, становлення і функціонування багатьох соціально-правових явищ у сфері примусового виконання рішень. Зазначено, що головне призначення принципів діяльності державної виконавчої служби полягає в тому, щоб здійснювати універсальне й узагальнене закріплення основ цієї служби, адаптувати її до найважливіших інтересів і потреб держави та суспільства. На основі проведеного аналізу автором виокремлено основоположні ідеї діяльності державної виконавчої служби, які мають обов'язковий імперативний характер: нормативність діяльності; єдиноначальність, колегіальність; поділ управлінської праці; своєчасність, повнота й неупередженість при виконанні рішень; підконтрольність і підзвітність; персональна

відповідальність за порушення дисципліни й неналежне виконання службових обов'язків; професіоналізм, компетентність, ініціативність, чесність, відданість справі; правова і соціальна захищеність працівників державної виконавчої служби, обов'язковість вимог працівників державної виконавчої служби; оперативна самостійність [14, с. 10–11].

Шандрук С. М., досліджуючи принципи діяльності ДВС, розділені на загальні та спеціальні, пропонує доповнити їх управлінськими. Загальні принципи властиві всім органам державної влади, а спеціальні — спеціалізованим органам державного управління, зокрема Державній виконавчій службі. До загальних належать такі принципи: верховенства права, законності, недоторканності людини, рівності громадян перед законом, недоторканності житла, державної мови, політичної нейтральності, контролю, гуманізму; до спеціальних — принципи своєчасності, повноти та неупередженості виконання, примусовості, доступності, предметної та територіальної юрисдикції, пріоритетності звернення стягнення на майно боржника, безпосередності проведення виконавчих дій державним виконавцем, об'єктивної істини, змагальності сторін, диспозитивності; до управлінських — принципи обов'язковості вимог державного виконавця та юридичної відповідальності осіб [15, с. 8–9].

Саване С., аналізуючи думки науковців про принципи організації та діяльності Державної виконавчої служби, виділяє такі її види:

1. *Процедурні принципи* — принципи виконавчого провадження: законності, верховенства права, реординації, обов'язковості вимог державного виконавця, своєчасності, повноти виконання, неупередженості, пріоритетності звернення стягнення на майно боржників-громадян, диспозитивності, національної мови, недоторканності особи боржника, недоторканності мінімуму засобів існування боржника та членів його родини, пропорційності розподілу стягуваних сум між стягувачами, недопущення зловживання своїми правами, відводу, доступності, недоторканності майна державних підприємств та ін.

2. *Статусні принципи* — принципи державної служби: демократизму служби, підзвітності та підконтрольності, державної дисципліни, соціального і правового захисту, персональної відповідальності, професіоналізму й компетентності, кар'єрного

просування, невідворотності відповідальності держави та державного виконавця за завдану ним шкоду та ін.

3. Державно-управлінські принципи — принципи державного управління: взаємодії суб'єкта та об'єкта управління, критеріальності, планово-оцінний, фахової приналежності, структурно-ієрархічної побудови та розмежування владних повноважень, інноваційних впроваджень, достатності та матеріально-технічної забезпеченості та ін. [8];

В. Співвідношення принципів законності та верховенства права у виконавчому провадженні. Так, діяльність державного виконавця повинна відповідати «букві закону», але й не слід забувати про «дух закону»: при виконанні рішень судів та інших органів повинні бути враховані інтереси всіх учасників виконавчого провадження.

Ігонін Р. В. вказує, що, характеризуючи принципи функціонування суб'єктів виконавчого провадження, у першу чергу потрібно виділити принцип верховенства права. У ньому втілюється забезпечення неухильного дотримання прав і свобод стягувача, боржника та інших учасників виконавчого провадження, адміністративного та судового оскарження суб'єктами виконавчого провадження рішень, дій або бездіяльності державних виконавців та інших посадових осіб Державної виконавчої служби. На запровадження цього принципу потрібно спрямувати роботу з формування правової свідомості учасників виконавчого провадження [6, с. 62]. У свою чергу, принцип пріоритетності прав громадян юридично пов'язує і позитивно обмежує дії держави та її органів. Визначивши права та свободи людини як найвищу цінність, Конституція України закріпила їх визначальними для діяльності та політики держави. Відповідно кожен орган Державної виконавчої служби повинен створюватися та функціонувати не задля задоволення тих чи інших потреб державних виконавців, а для найповнішої реалізації інтересів учасників виконавчого провадження [6, с. 64].

Оскільки принцип верховенства права закріплений у Конституції України, досліджуваний принцип опосередковано поширюється на велике коло суспільних відносин, у тому числі виконавчого провадження. Вважаємо, що принципи виконавчого провадження повинні бути закріплені у законах, які регулюють відносини виконання рішень судів та інших органів. Дотримання

принципів виконавчого провадження в цілому сприяє удосконаленню діяльності Державної виконавчої служби.

Отже, сформувавши цілісну картину взаємозв'язку принципів організації та діяльності Державної виконавчої служби з принципами виконавчого провадження, державної служби, а також державного управління, можна зробити висновок, що в організації та діяльності Державної виконавчої служби в Україні можна застосовувати за аналогією як принципи державного управління, так і принципи виконавчого провадження, а в деяких аспектах діяльності — принципи державної служби. Але при цьому необхідно завжди пам'ятати, що, перш за все, державний виконавець повинен чітко додержуватись процедури вчинення виконавчого провадження і орієнтуватись на притаманний йому обов'язок чітко дотримуватись вимог закону. І хоча на сьогодні залишилось ще багато роботи в напрямі покращення організаційно-правового забезпечення діяльності державних виконавців, треба прагнути, щоб процедурні принципи були чітко відображенні в Законі України «Про виконавче провадження», статусні принципи — в Законі України «Про Державну виконавчу службу», а державно-управлінські — у відповідних інструкціях та інших підзаконних актах, що надасть їм загальнообов'язкового характеру та гарантій дотримання під загрозою застосування відповідальності [8].

Принципи права здатні забезпечувати взаємоузгоджуваність і взаємодію права тільки тому, що самі характеризуються системністю зв'язків та тісною взаємодією між собою, що, в свою чергу, не виключає їхньої відносної структурної самостійності. У цьому контексті необхідно звернути увагу на те, що їхнє виникнення та еволюційний розвиток є явищем об'єктивно обумовленим, на відміну від норм права, при формулюванні яких завжди присутній суб'єктивний момент. У цьому аспекті доцільно вказати на юридичну спорідненість принципів права. Так, більш загальні правові принципи виступають основою для більш конкретних, а це створює необхідні умови для їхньої внутрішньої збалансованості, несуперечності та інтегрованості навіть за наявності певної диференціації на види. При цьому потрібно пам'ятати і про діалектичну єдність принципів і норм права, оскільки принципи права відображаються в нормах, а норми права, поєднані в інститути, виражають певну засадничу ідею, тобто дають життя принципам права [6, с. 58].

Вважаємо, що принцип верховенства права є багатоаспектним, тому знаходить свій вияв, відображається насамперед через принцип обов'язковості судових рішень, наявність гарантій прав фізичних і юридичних осіб у виконавчому провадженні, недопущення зловживань своїми правами, відповідальність і контроль у виконавчому провадженні, дотримання строків, незалежності та неупередженості органів Державної виконавчої служби, професіоналізм і компетентність посадових осіб Державної виконавчої служби та інші. Отже, системність принципів виконавчого провадження зумовлює їх взаємодію. Як і в цивільному, адміністративному, господарському процесах порушення принципів судочинства призводить до неправосудності судових рішень, так і порушення принципів виконавчого провадження, безумовно, перешкоджає захисту прав суб'єктів виконавчого провадження.

Список використаних джерел

1. Ігонін, Р. Принципи функціонування Державної виконавчої служби [Текст] / Р. Ігонін, А. Перепелиця // Науковий вісник Національної академії ДПС України. — 2004. — № 3 (25). — С. 162–169.
2. Про державну службу : Закон України від 16.12.1993 р. № 3723–ХІІ [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 1993. — № 52. — Ст. 490.
3. Про державну виконавчу службу : Закон України від 24.03.1998 р. № 202/98–ВР [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 1998. — № 36–37. — Ст. 243.
4. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 р. № 606–ХІV, у ред. Закону від 04.11.2010 р. № 2677–VІ [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 19–20. — Ст. 142.
5. Білоусов, Ю. В. Виконавче провадження [Текст] : навч. посіб. / Ю. В. Білоусов. — К. : Прецедент, 2005. — 192 с.
6. Ігонін, Р. В. Організаційно-правові засади діяльності суб'єктів виконавчого провадження [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Ігонін Руслан Владиславович. — Ірпінь, 2007. — 207 арк.
7. Щербак, С. В. Адміністративно-правове регулювання виконавчого провадження в Україні [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Щербак Світлана Володимирівна. — К., 2002. — 228 арк.
8. Саване, С. Принципи організації та діяльності Державної виконавчої служби в сучасній Україні / С. Саване // Державне управління та місцеве самоврядування. — 2011. — Вип. 1 (8)

- [Електронний ресурс] ДРІДУ НАДУ при Президентів України. — URL : [http://www.dridu.dp.ua/vidavnictvo/2011/2011_01\(8\)/11ssmssu.pdf](http://www.dridu.dp.ua/vidavnictvo/2011/2011_01(8)/11ssmssu.pdf).
9. *Фурса, С. Я.* Виконавче провадження в Україні [Текст] : навч. посіб. / С. Я. Фурса, С. В. Щербак. — К. : Атіка, 2002. — 480 с.
 10. *Штефан, М. Й.* Виконання судових рішень [Текст] : навч. посіб. / М. Й. Штефан, М. П. Омельченко, С. М. Штефан. — К. : Юрінком Інтер, 2001. — 320 с.
 11. *Тертышников, В. И.* Гражданский процесс [Текст] : курс лекц. / В. И. Тертышников. — Х. : Консум, 2001. — 239 с.
 12. *Ігонін, Р. В.* Організаційно-правові засади діяльності суб'єктів виконавчого провадження [Текст] : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Р. В. Ігонін. — Ірпінь, 2007. — 22 с.
 13. *Перепелиця, А. І.* Організаційно-правові засади діяльності Державної виконавчої служби в Україні [Текст] : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / А. І. Перепелиця. — Ірпінь, 2005. — 22 с.
 14. *Бортняк, Ф. В.* Форми та методи діяльності Державної виконавчої служби [Текст] : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Ф. В. Бортняк. — К., 2008. — 18 с.
 15. *Шандрук, С. М.* Управління Державною виконавчою службою в Україні [Текст] : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. наук з держ. управління : спец. 25.00.01 «Теорія та історія державного управління» / С. М. Шандрук. — Львів, 2010. — 21 с.



ІВАНОВСЬКА Алла Миколаївна,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Хмельницького університету управління та права

ДО ПИТАННЯ ПРО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

Із запровадженням в Україні Конституційного Суду особливого значення набула проблема правового становища цього органу, його роль у справі захисту конституційного ладу, конституційної законності, прав і свобод людини і громадянина, зміцнення гарантій його незалежності та неухильного виконання його рішень. Конституційний Суд України при реалізації своїх повноважень вирішує найрізноманітніші питання, в яких виражається воля Суду. Через свої рішення Конституційний Суд забезпечує пряму дію Конституції України, усуває неконституційні акти. Компетенція Конституційного Суду і правова природа рішень цього органу дозволяють говорити про те, що Конституційний Суд не лише оцінює чинне законодавство на предмет конституційності, а й змінює і доповнює закон. Рішення Конституційного Суду України містять норми права. Вони мають властивості остаточності, загальнообов'язковості, безпосередності дії, тобто ті властивості, якими володіють джерела права. Більше того, юридична сила рішень Конституційного Суду перевищує юридичну силу будь-якого закону, визнаного рішенням Конституційного Суду таким, що не відповідає Конституції. У зв'язку з цим, основною проблемою нормоконтролю є неефективність реалізації рішень Конституційного Суду України правозастосовцями. Рішення Конституційного Суду України можна умовно поділити на такі, що виконуються шляхом вчинення активних дій відповідним органом (внесення змін, доповнень, наступне скасування відповідних актів, пов'язаних з визнанням неконституційним актом), і що не потребують активних дій для їх виконання, адже оскаржені акти або їх положення, які цими рішеннями визнані неконституційними, не виконуються, а органи, які їх прийняли, не повинні їх змінювати для відновлення конституційності. При цьому судові та інші

правозастосовні органи зобов'язані керуватися цими рішеннями у своїй практиці [1, с. 78].

Часто ці рішення не виконуються взагалі або виконуються неналежним чином. Невиконання рішень Конституційного Суду України зумовлене як мінімум двома важливими факторами:

1) небажання виконувати ці рішення відповідними суб'єктами права, які не несуть за це практично ніякої відповідальності;

2) нечіткість позиції, зайнятої Конституційним Судом у кожному конкретному випадку, що закономірно призводить до повторного розгляду аналогічних за змістом юридичних справ [2].

Проблемні питання правового регулювання механізму виконання рішень органів конституційної юстиції неодноразово були предметом висвітлення в юридичній літературі. Зокрема це питання досліджували В. Вознюк, В. Гергелійник, В. Годованець, Ю. Дмитрієв, О. Дороніна, П. Євграфов, М. Кельман, В. Кряжков, Л. Лазарєв, Ю. Лівшиц, В. Лучин, Ю. Кудрявцев, М. Савенко, М. Селівон, В. Скомороха, М. Тесленко, Л. Чубар. Незважаючи на підвищену увагу науковців до цієї проблеми, усе ж ще є низка питань, які потребують наукового з'ясування та практичного вирішення.

Відповідно до статей 19, 102, 106, 113, 129, 140 Конституції України обов'язок виконання її вимог і законів України лежить на Президенті України, органах виконавчої влади, суддях, органах місцевого самоврядування. Згідно зі ст. 150 Конституції України, Конституційний Суд України ухвалює рішення, що є обов'язковими до виконання на території України, остаточними і не можуть бути оскаржені. Вони підлягають опублікуванню у «Віснику Конституційного Суду України» та в інших офіційних виданнях України [3].

Відповідно до чинних норм Закону «Про Конституційний Суд України», копії рішень і висновків Конституційного Суду України надсилаються наступного робочого дня після їх офіційного оприлюднення суб'єкту права на конституційне подання чи конституційне звернення, з ініціативи якого розглядалася справа, до Міністерства юстиції України, а також до органу влади, що прийняв правовий акт, який був предметом розгляду в Конституційному Суді України [4].

У разі необхідності Конституційний Суд України може визначити у своєму рішенні, висновку порядок і терміни їх

виконання, а також покласти на відповідні державні органи обов'язки щодо забезпечення виконання рішення, дотримання висновку. Офіційне тлумачення цього положення (а це ч. 2 ст. 70 вказаного Закону) здійснено Конституційним Судом України в рішенні № 15–рп/2000 від 14 грудня 2000 р. [5]. Суд роз'яснив, що положення ч. 2 ст. 70 Закону України «Про Конституційний Суд України» щодо порядку виконання рішень, висновків Конституційного Суду України треба розуміти як право Конституційного Суду України у разі необхідності визначити у своєму рішенні, висновку порядок і терміни його виконання та покласти обов'язок на відповідні державні органи забезпечити це виконання. Незалежно від того, чи визначено в рішенні, висновку Конституційного Суду України порядок його виконання, відповідні державні органи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Однак очевидно, що чітко визначеного механізму виконання рішення Конституційного Суду України в законодавстві досі не встановлено.

Виконання рішень Конституційного Суду України має імперативний характер — є обов'язковою вимогою Основного закону України, яка виступає гарантією додержання норм Конституції та законів України. Обов'язковість виконання актів Конституційного Суду України є елементом дієвості ухвалених ним рішень. Таким чином, виконання рішень Конституційного Суду України — це конституційний обов'язок держави, зокрема її глави, органів державної влади, місцевого самоврядування, їхніх посадових осіб, усіх громадян України [1, с. 76].

Одним із основних чинників, що впливає на виконання рішень Конституційного Суду України і його діяльність, є ставлення до них суб'єктів владних повноважень, зокрема глави держави, органів законодавчої та виконавчої влади, місцевого самоврядування тощо. Оскільки проблема виконання рішень Конституційного Суду України є комплексною, тому у своєму вирішенні вона потребує комплексного підходу та зусиль багатьох інституцій, зокрема суб'єктів владних повноважень [1, с. 84].

Л. Чубар вважає, що на сьогодні порядок виконання рішень Конституційного Суду України сформульований таким чином, що стосується діяльності самого Суду, а не суб'єктів правозастосування його рішень. На її думку, виконання рішень, по суті, завершує

процедуру конституційного контролю, тому питання їх виконання не належить до конституційного судочинства, а є компетенцією тих державних органів, органів місцевого самоврядування та посадових осіб, яким це рішення адресоване безпосередньо [6, с. 58].

Конституційний Суд істотно впливає на діяльність парламенту щодо здійснення законотворчості, впливаючи на законодавця за допомогою визнання різних нормативних актів неконституційними, викликаючи необхідність прийняття нових актів. При цьому Конституційний Суд обмежує своїми прийнятими раніше рішеннями рамки правотворчої діяльності законодавця. Він, таким чином, здійснює й інформаційний та орієнтаційний вплив на законодавця, нерідко зумовлює необхідність регулювання тих чи інших відносин, вказуючи законодавцю на правові прогалини.

Саме Верховна Рада України здебільшого виступає основним суб'єктом, від якого залежить фактичне і повне виконання рішень органу конституційної юрисдикції. Саме до компетенції парламенту належить заповнення прогалин у законодавчому регулюванні відносин, що утворюються внаслідок визнання окремих норм такими, що суперечать Конституції України, саме парламент має узгодити свої акти з викладеними в рішеннях Конституційного Суду України правовими позиціями з метою забезпечення єдності законодавчого регулювання. Тобто, незважаючи на те, що рішення Конституційного Суду України не потребують прийняття будь-яких додаткових актів для забезпечення їх дії, а норми, визнані неконституційними, втрачають чинність з дня прийняття рішення, тим не менше, здебільшого виконання рішення Конституційного Суду України пов'язане із подальшою правотворчою роботою органу, актів якого стосується таке рішення. Така правотворча робота пов'язана або із прийняттям нових актів, або із внесенням змін до чинних. Водночас здійснення такої роботи парламентом нерідко гальмується в силу відсутності чітко унормованого механізму дій народних депутатів України, органів Верховної Ради України і парламенту в цілому, спрямованих на забезпечення виконання рішень Конституційного Суду України [7, с. 279–280].

Втілення в життя рішень Конституційного Суду безпосередньо залежить від того, наскільки повно вони будуть враховані в діяльності законодавчого органу. Це забезпечить прийняття якісних, таких, що не суперечать основному закону нормативних актів, що буде, безсумнівно, працювати на авторитет Конституції України, створить умови для злагодженої роботи всього

державного механізму, дозволить значно скоротити кількість звернень до Конституційного Суду, а також сприятиме підвищенню ефективності норм права і всієї системи правового регулювання суспільних відносин.

Президент володіє значними можливостями щодо реалізації рішень Конституційного Суду України, при цьому конкретні права та обов'язки у цій сфері необхідно закріпити законодавчо. Президент повинен бути конституційно визнаний не тільки гарантом Конституції, а й гарантом виконання рішень Конституційного Суду.

Суди загальної юрисдикції та спеціалізовані суди для реалізації рішень Конституційного Суду України повинні бути законодавчо наділені правом обґрунтовувати свої рішення правовими позиціями Конституційного Суду, а на органи прокуратури слід покласти обов'язок щодо виявлення правових актів, заснованих на визнаних неконституційними положеннях, опротестування таких актів чи звернення до судів загальної юрисдикції про визнання їх нечинними.

Важливу роль у справі реалізації своїх рішень повинен відігравати сам Конституційний Суд. Це можливо шляхом включення в резолютивну частину судових рішень, крім висновків по суті, інших положень та рекомендацій законодавцям і правозастосовцям за відповідним застосування положень, що містяться в рішеннях. Конституційний Суд може також визначати порядок регулювання суспільних відносин надалі до внесення поправок у нормативний акт, визнаний неконституційним, а в тих випадках, коли винесене Конституційним Судом рішення, хоча і вступає в юридичну силу, ніким не приймається до виконання, Конституційний Суд може почати провадження по справі для того, щоб звернути увагу законодавчих і правозастосовчих органів на необхідність внесення будь-яких доповнень та поправок до відповідних нормативних актів і необхідність проходження прийнятим Конституційним Судом рішення. Вважаємо за необхідне законодавчо закріпити право Конституційного Суду самостійно здійснювати контроль за реалізацією прийнятих ним рішень.

Перевірка виконання рішень може здійснюватись щодо неконституційності нормативно-правового акта повністю або в окремій частині (шляхом послідовного спостереження за ходом законотворчої роботи щодо усунення прогалин, які викликані рішенням суду); щодо тих рішень, у яких визначено порядок їх

виконання (варто перевіряти наявність відповідного реагування на офіційному сайті Верховної Ради України — законопроекти, планування та порядок розгляду питань, розгляд питань порядку денного, стенограми пленарних засідань, парламентські слухання; акти з офіційного сайту Кабінету Міністрів України та засідання Уряду та урядових комітетів, взаємодія з Верховною Радою України; акти з офіційного сайту Президента України).

На думку Г. Васильєва у цій ситуації може бути використано метод підготовки та надання запитів до відповідних органів державної влади щодо письмового підтвердження виконання рішень, додержання висновків Суду, а також виступи Голови Конституційного Суду України з офіційною заявою щодо стану виконання рішень (передбачено у Регламенті суду, абз. 14 п. 1 § 2). Доцільним могло б бути і налагодження зв'язку з відповідним комітетом Верховної Ради України, а також встановлення зв'язку з відповідальним працівником цього комітету [2].

З метою забезпечення неухильного виконання рішень Суду Закон України «Про Конституційний Суд України» передбачає необхідність встановлення юридичної відповідальності за невиконання рішень та недодержання висновків Конституційного Суду України. Сьогодні правове регулювання такої відповідальності вичерпується положенням ч. 4 ст. 70 Закону України «Про Конституційний Суд України» про те, що невиконання рішень та недодержання висновків Конституційного Суду України тягнуть за собою відповідальність згідно з законом. По суті, така норма залишається декларативною через відсутність у законодавстві норм, які передбачали б притягнення до відповідальності винних у ігноруванні чи порушенні актів Конституційного Суду України.

У цьому або в іншому законі повинні бути передбачені конкретні види і порядок притягнення до відповідальності, але такого закону в державі не прийнято. Подібна відповідальність може бути передбачена також спеціальними нормами Кримінального кодексу або Кодексу про адміністративні правопорушення, як це має місце в інших державах, проте чинне законодавство України таких норм також не передбачає [8, с. 67–68]. Немає навіть самого поняття правопорушення, коли йдеться про невиконання рішень Конституційного Суду України.

Спроби врегулювати цю законодавчу прогалину здійснювались неодноразово. На розгляд Верховної Ради України різних скликань вносилися схожі за змістом законопроекти з цього

питання. Це, зокрема, проекти законів України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення», внесений народним депутатом України О. О. Грачовим (реєстр. № 5772 від 13 липня 2004 р.); «Про внесення зміни до статті 382 Кримінального кодексу України (щодо посилення кримінальної відповідальності за невиконання судового рішення)», внесений народними депутатами України М. А. Маркуш та О. О. Грачовим (реєстр. № 5772 від 16 лютого 2005 р.), а також аналогічні йому законопроекти, внесені народним депутатом України Ю. Р. Мірошніченком (реєстр. № 4044 від 21 серпня 2007 р. та реєстр. № 1194 від 24 березня 2008 р.). Проте жоден із зазначених проектів Верховною Радою України прийнято не було.

Перша спроба була зроблена народним депутатом України О. Грачовим, який вніс законопроект про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення від 7 липня 2004 р. № 5772, де запропонував доповнити його статтею 1866, що передбачала новий вид адміністративного правопорушення — невиконання рішень Конституційного Суду України і відповідно санкцію у вигляді накладення штрафу на громадян та посадових осіб. Народні депутати України М. Маркуш та О. Грачов подали на заміну законопроект від 16 лютого 2005 р. № 5772 «Про внесення змін до статті 382 Кримінального кодексу України (щодо відповідальності посадових осіб за невиконання судових рішень)», де пропонувалося встановити кримінальну відповідальність за невиконання рішень та висновків Конституційного Суду України [1, с. 88].

У грудні 2007 року до Верховної Ради було внесено законопроект «Про внесення змін до статті 382 Кримінального кодексу України», який передбачав посилення кримінальної відповідальності за невиконання судового рішення. Ним передбачалося встановити відповідальність за умисне невиконання службовою особою рішення Конституційного Суду шляхом позбавлення волі на строк від 3 до 8 років із позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3 років [9]. Однак 24 березня 2008 р. цей законопроект було замінено іншим — доопрацьованим. І в ньому вже відсутня норма, котра передбачала відповідальність за невиконання рішень Конституційного Суду.

У 2009 році на розгляд Верховної Ради України народними депутатами України Ю. А. Кармазіним, В. Р. Мойсиком,

В. М. Грицаком, О. О. Зарубінським, В. А. Бондиком, О. М. Стешенком, О. В. Голубом, В. В. Шемчуком, Ю. А. Бутом, Л. І. Грачем було внесено проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України» (щодо посилення кримінальної відповідальності за невиконання судового рішення), (реєстр. № 5307 від 4 листопада 2009 р.) [10].

Законопроектом передбачалось доповнити Кримінальний кодекс України новою статтею, якою встановити кримінальну відповідальність за перешкоджання діяльності суддів Конституційного Суду України, а також викласти у новій редакції ст. 382 КК України, якою посилити кримінальну відповідальність за невиконання службовими особами судових рішень, у тому числі й висновків Конституційного Суду України.

На обґрунтування необхідності прийняття запропонованих розглядуваним законопроектом змін до ст. 382 КК України у пояснювальній записці вказувалось, що потребу в його розробці викликано тим, що диспозиція цієї статті є недостатньо повною, внаслідок чого її положення, на відміну від актів судів загальної юрисдикції, є суто номінальними у частині забезпечення виконання рішень Конституційного Суду України службовими особами, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище.

Законопроект передбачав розширення об'єктивної сторони складів злочинів, передбачених ст. 382 КК України, шляхом доповнення її таким діянням, як недодержання висновку Конституційного Суду України. На наш погляд, така пропозиція є досить спірною, оскільки висновки Конституційного Суду України мають різний правовий статус, а також специфічний суб'єкт їх виконання.

У 2013 році на розгляд Верховної Ради України народним депутатом України В. Й. Развадовським було внесено проект Закону України «Про внесення змін до статті 382 Кримінального кодексу України щодо посилення кримінальної відповідальності за невиконання судового рішення службовими особами», (реєстраційний номер № 2890 від 19 квітня 2013 р. [11]. Цей проект передбачав ще більше посилення кримінальної відповідальності за умисне невиконання вироку, рішення, ухвали, постанови суду, що набрали законної сили, або перешкоджання їх виконанню, яке вчиняється службовою особою.

На цьому спробі законодавчо закріпити забезпечення виконання рішення Конституційного Суду законодавцем були

вичерпані, і на розгляд парламентом це питання більше не виносилось.

Саме відсутність юридичної відповідальності за невиконання рішень і висновків Конституційного Суду є однією з причин негативного ставлення і до влади, і до Конституційного Суду, що підриває авторитет держави в цілому [12, с. 11].

Питання доцільності встановлення на законодавчому рівні відповідальності за невиконання рішень та визначення такої відповідальності (це має бути конституційно-правова, адміністративна, кримінальна чи інша відповідальність) можуть знайти своє вирішення шляхом внесення змін до чинного законодавства або прийняття нових законів. Показовими є приклади Білорусі [13], Азербайджанської Республіки [14, с. 186], де законами (відповідно ст.ст. 80, 167) встановлено кримінальну відповідальність за невиконання, відмову у виконанні та неналежне виконання рішень Конституційного Суду [1, с. 87].

Хоча варто зазначити, що проблему невиконання рішень Конституційного Суду неможливо вирішити за допомогою посилення кримінальної відповідальності за ці діяння. Удосконаленню передусім підлягає сама процедура виконання вказаних рішень.

Для забезпечення виконання рішень Конституційного Суду України пропонуються різні варіанти внесення змін до законодавства: надання самому Конституційному Суду відповідних повноважень з контролю і реагування на порушення чи невиконання його актів (сьогодні він таких повноважень не має), створення спеціального органу, покладення відповідних обов'язків на вже існуючі державні органи, запровадження конституційно-правової відповідальності за невиконання чи перешкоджання виконанню актів Конституційного Суду України і т. д.

На думку М. Маркуш, порядок виконання рішень може бути встановлений у Законі України «Про Конституційний Суд України», до якого необхідно внести додатковий розділ, що регулював би механізм виконання рішень Конституційного Суду України та процедуру контролю за виконанням його рішень. Такий контроль може належати самому Конституційному Суду України, зокрема його Секретаріату або спеціально утвореному в Секретаріаті структурному підрозділу [1, с. 86].

На думку Г. Васильєва, можливим є внесення змін та доповнень до законів України «Про Президента України», «Про

Кабінет Міністрів України», а також до Регламенту Верховної Ради України, якими врегульовувався б механізм виконання рішень Конституційного Суду України з покладенням на ці органи відповідних обов'язків, тобто доповнити законодавчі механізми щодо гарантій виконання рішень Конституційного Суду України [2, с. 30].

Заслужують на увагу пропозиції щодо цього питання, висунуті П. Б. Євграфович, на думку якого необхідним є закріплення у чинному законодавстві субінституту конституційного делікту і закріплення санкцій за невиконання, неналежне виконання або перешкоджання виконанню рішень Конституційного Суду України. Основними критеріями оцінки такої відповідальності повинні бути дві ознаки: негативні дії або бездіяльність, які призводять до негативних наслідків для суб'єкта. Це означає, що, наприклад, визнаний неконституційним акт або окремі його положення не можуть бути підставою для прийняття законів та інших нормативних актів, а у випадку, якщо вони мають місце, Суд ініціює перед Верховною Радою України питання про неконституційність такого акта (закону) або його окремих положень [15].

Однак, на жаль, в Україні інститут конституційної відповідальності, який є важливою складовою правової охорони Конституції та легітимації державної влади, перебуває у зародковому стані. За порушення норм Основного закону сьогодні передбачена адміністративна чи кримінальна відповідальність. Єдиним дієвим засобом впливу Конституційного Суду на суб'єктів конституційно-правових відносин є прийняття рішення про неконституційність актів вищих органів та посадових осіб держави, що має наслідком їхнє скасування (ст. 150 Конституції України). Разом з тим суд не володіє реальним механізмом притягнення до відповідальності вищих посадових осіб держави, за винятком опосередкованої участі в процедурі імпідменту Президента України. Хоча в конституційному праві зарубіжних країн персональний характер відповідальності часто застосовується, і це стосується не лише президента, а й інших вищих посадових осіб держави. Так, в Австрії, Болгарії, Греції, Грузії, Чехії, Франції орган конституційного контролю вирішує питання позбавлення депутатського мандата, зокрема, у зв'язку з порушенням вимоги щодо несумісності. У Туреччині Конституційний Суд уповноважений позбавити члена парламенту недоторканності [16,

с. 32]. Федеральний Конституційний Суд Німеччини наділений повноваженням розглядати звинувачення щодо федеральних та земельних суддів у випадку порушення одним із них положень Основного закону чи конституційного устрою землі при виконанні своїх повноважень чи незалежно від них [17, с. 251–252]. Така персональна відповідальність була б особливо ефективною щодо тих посадових осіб держави, які ігнорують чи порушують акти Конституційного Суду України.

На нашу думку, необхідним є прийняття спеціального закону про забезпечення виконання рішень Конституційного Суду України, який би врегулював питання відповідальності за невиконання або неналежне виконання рішень Конституційного Суду, в якому були б чітко виписані юридичні підстави для визначення такої відповідальності та процедурні питання відсторонення від посад вищих посадових осіб. Такий закон був би джерелом нового виду юридичної відповідальності, оскільки на практиці в нашій державі не існує навіть поняття правопорушення, коли йдеться про невиконання рішень Конституційного Суду України. До речі, у парламенті Росії були спроби прийняти закон про забезпечення виконання рішень Конституційного суду Російської Федерації, які виявились безуспішними (він пройшов перше читання у квітні 1992 року).

Складність встановлення спеціальної відповідальності за невиконання або неналежне виконання рішень Суду полягає в особливостях суб'єктів, яким адресуються ці рішення. Ними найчастіше є вищі органи державної влади та органи місцевого самоврядування, зміст і правовий режим діяльності яких, а також підстави, порядок і умови їх притягнення до відповідальності досить специфічні. Для цих суб'єктів головним видом відповідальності може бути політична відповідальність. «Заходами політичної відповідальності» деякі вчені називають відповідальність депутатів або інших посадових осіб виборних державних органів перед громадянами, яка полягає у можливому необранні їх на виборну посаду в подальшому; відставку органу державної влади або посадової особи за політичними мотивами і т.д. [18, с. 151]. Наприклад, Ю. П. Лівшиц пропонує «надати Конституційному Суду право у випадку його рішень по спорах між окремими гілками федеральної влади направляти на адресу виконавчої влади — президенту — судовий наказ про достроковий розпуск парламенту, який ігнорує рішення Конституційного Суду, і призначення нових

виборів, а у випадку невиконання рішення Конституційного Суду урядом або президентом — направляти на адресу парламенту судовий наказ про відставку кабінету в повному складі або про порушення процедури імпідменту стосовно президента» [19, с. 12]. Інші правознавці не бачать у цьому необхідності, оскільки існує виконавча влада, прокуратура, правоохоронні органи, які і повинні практично забезпечувати законність у державі, в тому числі і конституційну. Зокрема В. О. Лучин і О. М. Дороніна вважають, що серед способів забезпечення рішень Конституційного Суду значне місце належить судовому контролю і прокурорському нагляду [18, с. 153].

Таким чином, практика свідчить про те, що виконання рішень Конституційного Суду України — багатоаспектна правова проблема, недостатньо вирішена на законодавчому рівні. Її вирішення прямо пов'язане з удосконаленням існуючих механізмів захисту прав і свобод людини і громадянина та об'єктивно вимагає коригування певних законодавчих положень. Правова природа актів Конституційного Суду України вимагає детального законодавчого механізму, який реально забезпечував би їх виконання, визначення заходів відповідальності за їх невиконання. Необхідно встановити на законодавчому рівні такий склад правопорушення, як невиконання, неналежне виконання, відмова від виконання рішень Конституційного Суду України, та встановити відповідні санкції. У законодавстві необхідно передбачити юридичні підстави для визначення конституційної, кримінальної або адміністративної відповідальності та, зокрема, процедурні питання відсторонення від посад вищих посадових осіб.

Разом з тим реалізація актів Конституційного Суду України повинна забезпечуватись всіма органами держави, оскільки Суд не наділений примусовими засобами виконання своїх рішень. Цю прогалину в законодавстві необхідно усунути, адже процес виконання рішень Конституційного Суду України на практиці стикається із значними труднощами. На сьогодні акти Конституційного Суду України, які є обов'язковими, не мають ніякої реальної примусової сили, крім сили свого власного авторитету.

Список використаних джерел

1. *Маркуш, М.* Шляхи підвищення ефективності виконання рішень Конституційного Суду України: теоретичні та практичні проблеми

- [Текст] / М. Маркуш // Вісник Конституційного Суду України. — 2009. — № 5. — С. 76–88.
2. *Васильєв, Г.* Деякі законодавчі аспекти проблеми виконання рішень Конституційного Суду України / Г. Васильєв // Юридичний журнал. — 2002. — № 6 [Електронний ресурс] Юстиніан. — URL : <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=645>.
 3. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96–ВР [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
 4. Про Конституційний Суд України: Закон України від 16.10.1996 р. № 422/96–ВР [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 49. — Ст. 272.
 5. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Верховної Ради України «Про чинність Закону України «Про Рахункову палату», офіційного тлумачення положень частини другої статті 150 Конституції України, а також частини другої статті 70 Закону України «Про Конституційний Суд України» стосовно порядку виконання рішень Конституційного Суду України (справа про порядок виконання рішень Конституційного Суду України) від 14.12.2000 р. № 15–рп/2000 [Текст] // Вісник Конституційного Суду України. — 2000. — № 6. — С. 18–19.
 6. *Чубар, Л.* Обов'язок державних органів виконувати рішення конституційних судів [Текст] / Л. Чубар // Вісник Конституційного Суду України. — 2001. — № 5. — С. 54–59.
 7. *Павлова, Н. О.* Перспективи законодавчого регулювання порядку виконання рішень Конституційного Суду України Верховною Радою України [Текст] / Н. О. Павлова // Право та управління. — 2011. — № 2. — С. 279–282.
 8. *Задорожня, Н. О.* До окремих питань вдосконалення правового статусу Конституційного Суду України [Текст] / Н. О. Задорожня, В. С. Самсонов // Науковий вісник Херсонського державного університету. — Серія «Юридичні науки». — 2013. — Вип. 2. — С. 11–13.
 9. Про внесення змін до статті 382 Кримінального кодексу України : проект Закону України від 12.12.2007 р., зареєстр. за № 1194 [Електронний ресурс] Ліга:Закон. — URL : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JF0X600A.html.
 10. Про внесення змін до Кримінального кодексу України (щодо посилення кримінальної відповідальності за невиконання судового рішення) : проект Закону України від 04.11.2009 р., зареєстр. за № 5307 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. — URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=5307&skl=7.

11. Про внесення змін до статті 382 Кримінального кодексу України (щодо посилення кримінальної відповідальності за невиконання судового рішення службовими особами) : проект Закону України від 19.04.2013 р., зареєстр. за № 2890 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. — URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=46731.
12. *Євграфов, П. Б.* За невиконання рішень Конституційного Суду — конституційну відповідальність [Текст] / П. Б. Євграфов // Закон і бізнес. — 1999. — 20 листопада.
13. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Текст] // Ведомости национального собрания Республики Беларусь. — 1997. — № 25–26. — Ст. 465.
14. Конституционное правосудие в странах СНГ и Балтии: сборник нормативных актов [Текст] / отв. ред. М. А. Митюков. — М. : Зерцало, 1998. — 800 с.
15. *Білоусов, Ю. В.* Шляхи забезпечення виконання рішень Конституційного Суду України [Текст] / Ю. В. Білоусов, А. М. Івановська // Університетські наукові записки. — 2006. — № 2. — С. 58–68.
16. *Шаповал, В. М.* Суд як орган конституційного контролю (із зарубіжного досвіду) [Текст] / В. М. Шаповал // Вісник Конституційного Суду України. — 2005. — № 6. — С. 31–35.
17. *Соколов, А. Н.* Правовое государство: от идеи до её материализации. [Текст] / А. Н. Соколов. — Калининград : Янтарный сказ, 2002. — 285 с.
18. *Лучин, В. О.* Жалобы в Конституционный Суд Российской Федерации / В. О. Лучин, О. Н. Доронина. — М. : Закон и право, ЮНИТИ, 1998. — 260 с.
19. *Лившиц, Ю. П.* Оценка конституционности нормативных актов [Текст] : автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория права и государства; история права и государства; история политических и правовых учений» / Ю. П. Лившиц. — М., 1994. — 20 с.



ВЕРБА-СИДОР Ольга Богданівна,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ

ДОСВІД ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН ЩОДО ЗАПРОВАДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ

Виконуваність рішень українських судів та інших юрисдикційних органів, незважаючи на усі проведені заходи щодо реформування механізму виконавчого провадження, продовжує залишатися низькою. З цього можна зробити висновок, що в Україні державна монополія на примусове виконання рішень ефективно не працює.

Різним аспектам систем примусового виконання рішень (далі — СПВР) у зарубіжних державах присвячені дослідження таких науковців: А. В. Авакян, А. Авторгов, Ю. О. Артем'єва, В. Бабунські, П. Гіллес, А. В. Єрмаков, В. В. Захаров, В. Ф. Кузнецов, К. Калво, О. С. Клименко, О. Н. Маліновський, А. А. Манджосов, Г. Й. Неттерсхайм, І. Осип'юк, Ю. Петренко, В. Платил, Т. Рібер, П. Салашний, В. А. Селєзньов, Е. Сільвестрі, Б. Т. Тургарасв, А. Узелач, Г. Д. Ульотова, П. М. Хакімова, Б. Хесс, А. Цедель, М. Шмітц, С. Щербак, В. В. Ярков та інші.

Жодна СПВР не є бездоганною, але кожна система має позитивні риси, які слід розумно запозичувати. Основним критерієм, так званим лакмусовим папірцем, при виборі СПВР у часі реформ для українського законодавця має бути аналіз ефективності виконання рішень. Порівняння СПВР різних держав, виявлення переваг та недоліків кожної з них, запровадження оптимальних рис для правової системи України обумовлюють актуальність нашого дослідження.

Відповідно до статистичної інформації, отриманої зі звітів Державної виконавчої служби України (далі — ДВС), річні показники виконання судових рішень, які підлягають примусовому виконанню, за останній час коливаються в межах 30 %. Вражає кількість скарг на діяння державних виконавців: у 2012 р. до судів

надійшло майже 15 000 скарг (на 28 % більше, ніж у 2011 р.), 50 % з яких судами задоволено (у 2011 р. цей показник становив 42%) [7].

На кінець 2013 року заборгованість держави Україна за невиконаними судовими рішеннями становить близько 40 млрд. грн. [8].

Із виконанням рішень Європейського Суду з прав людини (далі — ЄСПЛ) ситуація ще гірша. Україна не виконує 95 % рішень ЄСПЛ за позовами громадян України (щодо невиконання заробітних плат) [10]. Тому ЄСПЛ, Комітет міністрів Ради Європи, Парламентська асамблея Ради Європи постійно наголошують на комплексному підході до реформування системи виконання рішень судів в Україні.

Проте законодавець лише частково реагує на ці заклики, вносячи фрагментарні зміни до законодавства про виконавче провадження. Наприклад, закони України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» від 05.06.2012 р. № 4901–VI [18] та «Про внесення змін до деяких законів України щодо виконання судових рішень» від 19.09.2013 р. № 583–VII [17], прийняті з метою погашення існуючої заборгованості за судовими рішеннями, відповідальність за виконання яких несе держава, забезпечення повного виконання зобов'язань держави за пілотним рішенням ЄСПЛ у справі «Юрій Миколайович Іванов проти України» [20], наврод чи вирішать ці завдання.

Законодавцем передбачено, що обсяг бюджетних асигнувань на погашення заборгованості за невиконаними судовими рішеннями визначається Законом про Державний бюджет України на відповідний рік. Оскільки Україна не має змоги погасити заборгованість у повному обсязі протягом одного фінансового року, то ця законодавча норма фактично є узаконенням розстрочки виконання невиконаних рішень. Так, у графі «Забезпечення виконання рішень суду, що гарантовані державою» додатка 3 «Видатки Державного бюджету на 2013 рік» Закону України «Про Державний бюджет України на 2013 рік» [19] виділено на погашення заборгованості 153 921 600, 00 грн. (для порівняння: заборгованість лише одного державного підприємства Міністерства оборони України, зведене виконавче провадження щодо якого перебуває в управлінні ДВС Головного управління юстиції у м. Києві, становить понад 50 млн. грн. (1/3 від передбачених бюджетом коштів)) [10].

Водночас названими законами не передбачено критерію, за яким визначатиметься, на які саме невиконані судові рішення передбачатимуться кошти у бюджеті на певний рік. Законодавчі норми присвячено лише питанням заборгованості за невиконаними рішеннями, ухваленими до набрання ними чинності, а щодо невиконаних рішень, ухвалених у майбутньому, механізму не передбачено. Також встановлено, що заборгованість погашається у певній черговості, однак не визначено критерій цієї черговості погашення заборгованості, а також не встановлено термін, коли буде визначатися черговість погашення заборгованості (місяць, квартал, півріччя, рік).

Для виявлення причин неефективності діяльності СПВР України зробимо короткий екскурс в історію. Історичними коренями цієї неефективності є комуністичний режим, який існував в Україні багато десятиріч. А. Узелач (на прикладі Хорватії, який можемо застосувати й до нашої держави) пояснює його нищівну дію на СПВР так: комуністичні режими не мали необхідності в ефективних офіційних механізмах виконання, бо концентрована політична влада та тотальний контроль комуністичної партії утворювали стійку паралельну систему виконання, наявність якої неофіційно гарантувала виконання усіх судових рішень, які, з позиції партійних керівників, були важливими. Щодо решти рішень (їх більшість) існувала стара система органів виконання, яка була у незадовільному стані: неефективна, на думку громадськості, яку погано фінансували, надто бюрократична та формалізована [25, с. 102].

СПВР України є неефективною та не відповідає європейським стандартам, оскільки має низку недоліків: перевантаженість виконавців, практична відсутність матеріального стимулювання їх діяльності, надто довгі строки виконання рішень, висока корумпованість та значна кількість зловживань (наприклад, продаж заставленого майна через ДВС за 1/10 його вартості [11]).

Серед вітчизняних учених та практиків немає єдиної думки щодо моделі примусового виконання рішень, яка має функціонувати у нашій державі. Більшість практиків загалом підтримує запровадження недержавної форми виконання рішень у різних проявах:

- 1) створити інститут присяжних виконавців;
- 2) поряд із державними виконавцями на зразок нотаріату запровадити приватних виконавців [5; 14; 24];

3) якщо вводити паралельну систему: приватних і державних виконавців, — то особу слід наділити правом обирати, до кого звертатися, що створить здорову конкуренцію.

До компетенції державних виконавців пропонується віднести виконання рішень щодо інтересів держави, державного майна, прав дітей тощо [15].

Однак серед пропозицій, які було прийнято за результатами парламентських слухань «Про стан виконання судових рішень в Україні» 22 травня 2013 р., немає введення приватної СПВР, натомість запропоновано повернути службу виконання судових рішень до системи органів судової влади, що посилює контроль суду за виконавчим провадженням [7].

Перейдемо до характеристики основних СПВР зарубіжних країн. У літературі [27; 32] їх класифікують за різними критеріями:

І. Залежно від того, чи органи примусового виконання є єдиною структурою, чи існує декілька самостійних організацій, виділяють:

— *централізовані СПВР* — рішення юрисдикційних органів виконує єдина система органів (Україна, Швеція, Фінляндія, Австрія, Іспанія). У державах з централізованою СПВР органи, які виконують рішення, не обов'язково належать до якоїсь із гілок державної влади. Так, ДВС України, служба судових приставів РФ, виконавча служба Фінляндії [28] належать до виконавчої влади, в Австрії та Іспанії примусове виконання рішень належить до компетенції судів, у Нідерландах у більшості випадків рішення виконують приватні виконавці [26];

— *децентралізовані СПВР* — повноваження щодо примусового виконання рішень мають різні органи. Так, у Нідерландах та Бельгії виконавчі дії здійснюють приватні та державні виконавці, у Франції — приватні виконавці та голови судів малої інстанції. В Англії та Уельсі СПВР найбільш децентралізована, оскільки компетенція органу примусового виконання залежить від виду рішення, яке підлягає виконанню. Виконавчими повноваженнями в Англії та Уельсі наділені суди, які ухвалили рішення (накладають арешт на майно, що знаходиться у третіх осіб), шерифи та помічники шерифів (звертають стягнення на майно за рішеннями Високого Суду Лондона), судові пристави, які перебувають у штаті суду (виконують рішення судів графств); Міністерство фінансів та органи місцевої влади мають у своїх штатах виконавців або можуть звертатися до приватних виконавців.

Перевагами централізованих СПВР є те, що стягувачеві наперед відомо, до якого органу звертатися для відкриття виконавчого провадження, він не витрачає часу на визначення компетентного виконавчого органу; виконавець має повноваження щодо отримання доступу до інформації про боржника та його майно; паралельне виконання різними органами виключене.

II. Залежно від того, які органи наділені повноваженнями щодо примусового виконання рішень:

— *СПВР, які орієнтовані на виконання судовими посадовцями* (Австрія, Данія, Іспанія, Білорусь, Киргизія, у деяких випадках в Англії та Уельсі). Так, в Австрії примусове виконання здійснюють судові виконавці, в Іспанії рішення виконують судді, які їх ухвалили;

— *змішані СПВР* (Канада, Англія, Уельс, Шотландія, Болгарія, Словенія, Угорщина, Казахстан, Італія) — поєднані інститути приватних виконавців та участь суду (судових виконавців). Наприклад, в Італії кожне виконавче провадження контролюється суддею, якого для кожного випадку призначає голова суду першої інстанції. Секретарі суду і пристави, які є державними службовцями, здійснюють виконавчі дії під контролем судді. З 1998 та 2005 рр. деякі виконавчі дії (але під контролем судді, якого призначено відповідальним за певне виконавче провадження) можуть здійснювати нотаріуси, адвокати, бухгалтери-аудитори, які занесені у спеціальні реєстри, що ведуться судами першої інстанції [21, с. 250–251];

— *адміністративні СПВР* (Україна, Швеція, Фінляндія, США, ФРН, Росія, Азербайджан, Таджикистан) — примусове виконання рішень здійснюють адміністративні органи, незалежні від суду. У Швеції, яка має одну із найбільш ефективних СПВР у світі, це автономний орган державної влади (Управління з виконання судових рішень), підпорядкований Міністерству фінансів, підзвітний центральному уряду [31, с. 51; 3]. Сума, яку Управління стягує за рік, становить близько 1 млрд. євро [9, с. 76]. У Росії, навпаки, за останні 5 років відсоток примусового виконання майнових вимог за виконавчими документами ледве перевищує 20 % [4, с. 280]. В Ізраїлі у 2009 р. створено Агентство з виконавчого провадження та конфіскації як структурна частина Мін'юсту після його відокремлення від судової системи (до складу Агентства входять два підрозділи: Підрозділ системи виконання рішень та Центр стягнення штрафів) [22, с. 71];

— *СПВСП*, які орієнтовані на приватних виконавців (Франція, Нідерланди, Бельгія, Люксембург, Португалія, Естонія, Латвія, Литва, Словаччина, Македонія, Румунія, Чехія, Греція, до певної міри Польща). У Бельгії на 10 млн. жителів працює 520 приватних виконавців у 27 судових округах, між якими існує конкуренція, оскільки усі працюють за єдиним тарифом, тому гарантією стабільного заробітку виконавця є висока ефективність його діяльності [30, с. 114]. 19 приватних незалежних судових чиновників працюють у Люксембурзі на 500 000 жителів [6, с. 121].

У ФРН, хоч монополією на цей вид діяльності володіє держава, ефективність виконання рішень судів значно вища (позитивно реалізується 60–70 % усіх виконавчих проваджень за грошовими вимогами; станом на 2009 р. у ФРН працювало 4 721 виконавець; вони виконали більше 6,4 млн. судових рішень та стягнули майже 1,2 млрд. євро [29, с. 70–71]), ніж в Україні, однак ідея приватизації так званої виконавчої діяльності обґрунтовується ще з 1950–их рр. [12, с. 58].

У США, поряд із державною СПВР (шерифи, маршали), успішно діють приватні колекторські компанії, що дає можливість виконати судові рішення без звернення до державних органів [1, с. 32].

Вважаємо, що слід погодитися з позицією Б. Хесса про те, що найефективнішим способом пришвидшення виконання рішень є відкриття його для ринку, тобто запровадження інституту приватних виконавців, які відкрито конкуруватимуть між собою. Проте одночасно слід також передбачити дієвий контроль, зокрема судовий, за діями приватних виконавців та інші гарантії прав боржників. За умови неналежного фінансування державою її виконавчої служби, ефективнішою є система приватного виконання [27, с. 70].

У Македонії у травні 2005 року було прийнято Закон про примусове виконання (набрав чинності у травні 2006 р.), яким було запроваджено інститут недержавних виконавців. Внаслідок цього ефективність примусового виконання значно підвищилася: з 10–15 % до 44 % (після запровадження приватної СПВР) [2, с. 274].

Позитивним в аспекті впровадження приватної СПВР є досвід Молдови, де до 2002 р. правовий статус судових виконавців регулювався ЦПК 1964 р., як і в більшості радянських республік, у 2002 р. було створено Департамент з виконання судових рішень при Мін'юсті, у 2010 р. прийнято Закон про судових виконавців, які

працюють за ліцензією та за наявності наказу міністра юстиції про наділення їх повноваженнями. Як зазначає Р. Талмач, голова Національного союзу судових виконавців Республіки Молдова, перехідний період від державної до приватної СПВР у державі пройшов швидко та безболісно, кардинально змінилася кількість скарг на діяння виконавців (раніше 90 % скарг надходило від стягувачів, а зараз — від боржників, невдоволених оперативністю приватних виконавців), істотно скоротилися строки виконання з 12 до 3–6 місяців [23].

Казахстан — перша держава СНД, яка перейшла на приватну СПВР (шляхом прийняття Закону «Про виконавче провадження та статус судових виконавців» від 2 квітня 2010 р. № 261–IV [13]). У цій державі підготовчі роботи до трансформації СПВР тривали близько 5 років (обговорення ідеї на з'їздах суддів, створення громадського об'єднання, проведення конференцій, підписання договору про приєднання Казахстану до Міжнародного союзу судових виконавців, створення робочої групи для розробки проекту Закону із залученням фахівців із різних країн) та завершилися успіхом — значним підвищенням ефективності реального виконання рішень.

Отже, щодо СПВР, орієнтованих на приватних виконавців, можемо навести такі переваги: перенесення витрат на примусове виконання з бюджету держави на сторін виконавчого провадження; скорочення строків виконавчого провадження; конкуренція виконавців; персоніфікація відповідальності за забезпечення виконання; зосередження процедур примусового виконання в руках сторін, менш активну участь судів; розвантаженість судів, бо з них знято відповідальність за виконання рішень; виникнення спеціалізованої професії виконавця з відповідною професійною підготовкою та етикою; приватні виконавці самі організовують роботу своїх офісів, стають роботодавцями для помічників, вкладають власні кошти у підвищення своєї кваліфікації, купівлю сучасного обладнання, інформатизацію процесу, створення науково-дослідницьких центрів тощо [32, с. 216]; особиста матеріальна зацікавленість у ефективній роботі — виконанні рішення; незалежність гарантує більшу ефективність; відсутність корупції; держава отримує прибутки від діяльності приватних виконавців у вигляді сплачених ними податків.

Водночас приватним СПВР притаманні певні потенційні *недоліки*: витрати на примусове виконання, які покладені на сторін,

можуть зрости; слід створити спеціальні системи моніторингу; варто змінювати законодавство; може ускладнитися співпраця державних органів із приватними виконавцями, наприклад, щодо збору інформації під час розшуку боржника чи майна; може виникнути корупція при ліцензуванні, здачі кваліфікаційних іспитів виконавцями тощо [25, с. 110–111]; відсутність стимулу для виконання рішень на незначні суми, особливо щодо найменш соціально захищених верств населення (наприклад, стягнення аліментів); проблемність функціонування у великих за площею малонаселених регіонах держави [32, с. 217].

На нашу думку, змішані СПВР або СПВР, орієнтовані на приватних виконавців, оптимізували б виконавче провадження в Україні, яка не має достатньо коштів для фінансування цього виду діяльності. Тому запровадження досвіду зарубіжних країн у сфері організації діяльності приватних виконавців сприятиме ефективності виконання рішень юрисдикційних органів. Головне завдання законодавця — не лише роздержавлення цієї професії, а вибір вдалої пропорції приватно- та публічно-правових начал різних СПВР, оптимальних для правової системи України.

Список використаних джерел

1. *Артемяева, Ю. А.* Исполнительное производство в США [Текст] / Ю. А. Артемяева // Эффективность принудительного исполнения судебных решений и актов других органов : сборник материалов Международной научно-практической конференции (г. Казань, Казанский (Приволжский) федеральный университет, 8–11 июня 2011 г.) / отв. ред. А. О. Парфенчиков и Д. Х. Валеев. — М. : Статут, 2011. — 430 с. — С. 32–39.
2. *Бабунски, В.* Реформа исполнительного производства в Республике Македония [Текст] / Владимир Бабунски // Исполнительное производство: традиции и реформы : пер. с англ. / под ред. Р. Ван Рее [и др.]. — М. : Инфотропик Медиа, 2011. — С. 271–274.
3. *Бергланд, П.* Система критериев оценки результативности исполнительного производства в Швеции и организация контроля деятельности [Текст] / Патрик Бергланд // Проблемы эффективности исполнительного производства: критерии оценки, европейский опыт : Материалы междунар. науч.-практ. семинара (г. Петрозаводск, 9–10 июня 2005 г.) [отв. ред. : Герасимов А. П.]. — М. : Рос. правовая акад. МЮ РФ, 2005: Гос. образоват. учреждение высшего профессионального образования РПА МЮ РФ. — С. 83–86.
4. *Горишунов, Д. Н.* К вопросу о частоправовых аспектах исполнительного производства: сравнительно-правовой анализ

- [Текст] / Д. Н. Горшунов // Европейский гражданский процесс и исполнительное производство : сборник материалов Международной научно-практической конференции (г. Казань, Казанский (Приволжский) федеральный университет, 25 марта 2011 г.) ; отв. ред. Д. Х. Валеев. — М. : Статут, 2012. — С. 275–281.
5. Інститут приватних виконавців в Україні: перспективи запровадження // Правовий тижень. — 2009. — № 15 (141). — 14 квітня [Електронний ресурс] Правовий тижень. — URL : <http://legalweekly.com.ua/index.php?id=16061&show=news&&newsid=121190>.
 6. *Калво, К.* Исполнительное производство в Люксембурге [Текст] / Карлос Калво // Эффективность принудительного исполнения судебных решений и актов других органов : сборник материалов Международной научно-практической конференции (г. Казань, Казанский (Приволжский) федеральный университет, 8–11 июня 2011 г.) / отв. ред. А. О. Парфенчиков и Д. Х. Валеев. — М. : Статут, 2011. — С. 119–124.
 7. *Кириенко, О.* Выход на ГИС [Текст] / Ольга Кириенко // Юридическая практика. — 2013. — № 51 (834). — С. 19.
 8. *Кириенко, О.* Исправительное производство [Текст] / Ольга Кириенко // Юридическая практика. — 2013. — № 40 (823). — С. 19.
 9. *Кихлгрэн, С.* Проблемы при приведении в исполнение актов судов и иных органов — шведская действительность [Текст] / Свен Кихлгрэн // Принудительное исполнение актов судов и иных органов в отношении юридических лиц (организаций и предпринимателей). Проблемные аспекты : сборник материалов Международной научно-практической конференции, 4–8 июня 2012 г., Воронеж / отв. ред. А. О. Парфенчиков и Д. Х. Валеев. — М. : Статут, 2013. — С. 75–77.
 10. *Кондратьева, О.* Виконання судових рішень: нові закони та проблеми / Ольга Кондратьєва // Юридичний вісник України. — 2013. — № 5. [Електронний ресурс] ЛІГА.net. — URL : http://smi.liga.net/articles/2013-02-04/8197698-vikonannya_sudovikh_r_shen_nov_zakoni_ta_problemi.htm.
 11. Нацбанк «за» создание частной исполнительной службы в Украине. [Електронний ресурс] Зеркало недели. Украина. — URL : http://zn.ua/ECONOMICS/natsbank_za_sozdanie_chastnoy_ispolniteln_oy_sluzhby_v_ukraine.html.
 12. *Неттерсхайм, Г. Й.* Актуальные тенденции в области реформирования системы деятельности судебных приставов [Текст] / Герд Йозеф Неттерсхайм // Эффективность принудительного исполнения судебных решений и актов других

- органов : сборник материалов Международной научно-практической конференции (г. Казань, Казанский (Приволжский) федеральный университет, 8–11 июня 2011 г.) / отв. ред. А. О. Парфенчиков и Д. Х. Валеев. — М. : Статут, 2011. — С. 57–61.
13. Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей : Закон Республики Казахстан от 02.04.2010 г. № 261–IV (по состоянию на 03.07.2013 г.) [Электронный ресурс] ЮРИСТ. — URL : http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30617206.
 14. *Осин'юк, І.* Чи готова Україна до приватних судових виконавців? / Іван Осин'юк // Правовий тиждень. — 2008. — № 10 (83). — 4 березня [Електронний ресурс] Правовий тиждень. — URL : <http://legalweekly.com.ua/index.php?id=16061&show=news&newsid=120477>.
 15. *Петренко, Ю.* Перспективи та доцільність введення приватних виконавчих служб в Україні / Юрій Петренко [Електронний ресурс] ЛІГА.net. — URL : <http://blog.liga.net/user/jurclub/article/3102.aspx>.
 16. *Плашил, В.* Десять лет службы частных судебных приставов в Чешской Республике и перспективы развития [Текст] / Владимир Плашил // Эффективность принудительного исполнения судебных решений и актов других органов : сборник материалов Международной научно-практической конференции (г. Казань, Казанский (Приволжский) федеральный университет, 8–11 июня 2011 г.) / отв. ред. А. О. Парфенчиков и Д. Х. Валеев. — М. : Статут, 2011. — С. 124–127.
 17. Про внесення змін до деяких законів України щодо виконання судових рішень : Закон України від 19.09.2013 р. № 583–VII [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/583-18>.
 18. Про гарантії держави щодо виконання судових рішень : Закон України від 05.06.2012 р. № 4901–VI [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4901-17>.
 19. Про Державний бюджет України на 2013 рік : Закон України від 06.12.2012 р. № 5515–VI [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5515-17>.
 20. Case of Yuriy Nikolayevich Ivanov v. Ukraine (Application no. 40450/04) : Judgment, 15.10.2009 / The European Court of Human Rights (Fifth Section) [Electronic Resource] HUDOC. — URL : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-95032>.
 21. *Сильвестри, Э.* «Дьявол кроется в мелочах»: замечания по поводу итальянского исполнительного производства [Текст] / Элизабетта

- Сильвестри // Исполнительное производство: традиции и реформы : пер. с англ. / под ред. Р. Ван Рее [и др.]. — М. : Инфотропик Медиа, 2011. — С. 247–258.
22. *Симон, Д. Б.* Агентство по исполнительному производству и конфискации в Израиле: «за пределами» исполнительного производства [Текст] / Даниэль Бен Симон // Принудительное исполнение актов судов и иных органов в отношении юридических лиц (организаций и предпринимателей). Проблемные аспекты : сборник материалов Международной научно-практической конференции, 4–8 июня 2012 г., Воронеж / отв. ред. А. О. Парфенчиков и Д. Х. Валеев. — М. : Статут, 2013. — С. 71–75.
23. *Талмач, Р.* Развитие исполнительного производства в Республике Молдова [Текст] / Роман Талмач // Эффективность принудительного исполнения судебных решений и актов других органов : сборник материалов Международной научно-практической конференции (г. Казань, Казанский (Приволжский) федеральный университет, 8–11 июня 2011 г.) / отв. ред. А. О. Парфенчиков и Д. Х. Валеев. — М. : Статут, 2011. — С. 144–153.
24. *Ткач, І.* Приватні судові виконавці в Україні: примарні ілюзії чи реальні перспективи / Ігор Ткач // Правовий тиждень. — 2009. — № 12–13 (138–139). — 24 березня [Електронний ресурс] Национальная Правовая Палата. — URL : <http://www.npp.com.ua/articles/comment/1616.html>.
25. *Узелач, А.* Приватизация органов принудительного исполнения — шаг вперед для стран переходного периода? [Текст] / Алан Узелач // Исполнительное производство: традиции и реформы : пер. с англ. / под ред. Р. Ван Рее [и др.]. — М. : Инфотропик Медиа, 2011. — С. 101–121.
26. *Уитдехааг, Й.* Законодательство, организация и практика исполнения судебных решений в гражданских и экономических спорах в Нидерландах [Текст] / Йос Уитдехааг // Проблемы эффективности исполнительного производства: критерии оценки, европейский опыт : материалы Междунар. науч.-практ. семинара (г. Петрозаводск, 9–10 июня 2005 г.) ; [отв. ред.: Герасимов А. П.]. — М. : Рос. правовая акад. МЮ РФ, 2005: Гос. образоват. учреждение высшего профессионального образования РПА МЮ РФ. — С. 70–79.
27. *Хесс, Б.* Системы принудительного исполнения [Текст] / Буркхард Хесс // Исполнительное производство : традиции и реформы : пер. с англ. / под ред. Р. Ван Рее [и др.]. — М. : Инфотропик Медиа, 2011. — С. 53–76.
28. *Хонгелл, Ю.* Оценка исполнительного производства и развитие критериев оценки в Финляндии [Текст] / Юкка Хонгелл //

- Проблемы эффективности исполнительного производства: критерии оценки, европейский опыт : материалы Междунар. науч.-практ. семинара (г. Петрозаводск, 9–10 июня 2005 г.) ; [отв. ред.: Герасимов А. П.]. — М. : Рос. правовая акад. МЮ РФ, 2005: Гос. образоват. учреждение высшего профессионального образования РПА МЮ РФ. — С. 80–82.
29. *Цедель, А.* Об эффективности принудительного исполнения в Германии [Текст] / Андреас Цедель // Эффективность принудительного исполнения судебных решений и актов других органов : сборник материалов Международной научно-практической конференции (г. Казань, Казанский (Приволжский) федеральный университет, 8–11 июня 2011 г.) / отв. ред. А. О. Парфенчиков и Д. Х. Валеев. — М. : Статут, 2011. — С. 67–71.
30. *Шмитц, М.* Меры принудительного исполнения, применяемые к должнику в Бельгии [Текст] / Марк Шмитц // Эффективность принудительного исполнения судебных решений и актов других органов : сборник материалов Международной научно-практической конференции (г. Казань, Казанский (Приволжский) федеральный университет, 8–11 июня 2011 г.) / отв. ред. А. О. Парфенчиков и Д. Х. Валеев. — М. : Статут, 2011. — С. 113–118.
31. *Эрлих, Ч.* Рабочие инструменты судебных приставов-исполнителей: обеспечение эффективности исполнительного производства с помощью интегрированных информационных систем [Текст] / Чарльз Эрлих // Эффективность принудительного исполнения судебных решений и актов других органов : сборник материалов Международной научно-практической конференции (г. Казань, Казанский (Приволжский) федеральный университет, 8–11 июня 2011 г.) / отв. ред. А. О. Парфенчиков и Д. Х. Валеев. — М. : Статут, 2011. — С. 40–56.
32. *Ярков, В. В.* Отдельные направления развития исполнительного производства в государствах-членах Международного союза судебных исполнителей [Текст] / В. В. Ярков // Европейский гражданский процесс и исполнительное производство : сборник материалов Международной научно-практической конференции (г. Казань, Казанский (Приволжский) федеральный университет, 25 марта 2011 г.) ; отв. ред. Д. Х. Валеев. — М. : Статут, 2012. — С. 204–224.



ЧУДИК-БІЛОУСОВА Надія Іванівна,

кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри трудового,
земельного та господарського права
Хмельницького університету управління та права

ОТРИМАННЯ ІНФОРМАЦІЇ ВІД ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ

Право на інформацію встановлено ст. 34 Конституції України, хоча зміст та обсяг права на доступ до інформації не обмежується лише ст. 34 Конституції України [1]. Окрім права кожного вільно збирати інформацію (ч. 2 ст. 34), Конституція закріплює право кожного громадянина знайомитися в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах і організаціях з відомостями про себе (ч. 3 ст. 32), гарантує право вільного доступу до інформації про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту (ч. 2 ст. 50), право знати свої права й обов'язки (ч. 1 ст. 57), встановлює, що закони та інші нормативно-правові акти, які визначають права і обов'язки громадян, мають бути доведені до відома населення у порядку, встановленому законом. Тому виникає необхідність визнання інформації, що може бути отримано від органів державної виконавчої служби.

Право на доступ до інформації про діяльність органів влади міститься у Конституціях Болгарії (ч. 2 ст. 41) [2, с. 128], Греції (ч. 3 ст. 10) [3, с. 16], Естонії (ч. 2 ст. 44) [4, с. 11], Польщі (ст. 61) [5, с. 32–33], Македонії (ч. 3 ст. 16) [6, с. 162], Португалії (ст. 48) [7, с. 37], Румунії (ч. 1, 2 ст. 31) [8, с. 38], Словенії (ч. 2 ст. 39) [9, с. 274], Фінляндії (ч. 3 параграф 12) [10, с. 49]. Основою реалізації передбаченого Конституцією України права особи на доступ до інформації є його деталізація в поточному законодавстві. Тому чітке законодавче закріплення механізму доступу до інформації і визначення прав та обов'язків держави і громадянина в цій сфері є головною передумовою реалізації права громадян на доступ до інформації. Досвід окремих країн засвідчив про те, що прийняття спеціальних законів про право на доступ до інформації суттєво поліпшує ситуацію в цій сфері відносин [11, с. 58].

Нині в Україні інформаційна діяльність регламентується численними нормативно-правовими актами. Однак, поділяючи позицію М. С. Демкової вважаємо, що законодавство України про інформацію не завжди відповідає сучасному рівню розвитку інформаційних відносин і нездатне «адекватно вирішувати проблеми, що виникають» тривалий час. Більшість чинних законів та підзаконних нормативно-правових актів, спрямованих на регулювання інформаційних відносин, були прийняті до набрання чинності Конституцією України, а тому навіть із значними змінами та доповненнями були непридатними для задоволення потреб сьогодення [11, с. 57]. Також правові норми, що забезпечують здійснення права на доступ до інформації, розпорошені в законодавстві.

Першим законом, що сприяв здійснення права на доступ до інформації органів державної влади, став прийнятий 22 грудня 2005 р. Закон України «Про доступ до судових рішень» [12], що відповідає міжнародним стандартам, так як він значно полегшує процедуру доступу до судових рішень завдяки створенню Єдиного державного реєстру судових рішень [13, с. 5]. Важливою новелою вказаного Закону є те, що доступ до судових рішень, внесених до Реєстру, відкритий для безоплатного цілодобового доступу на офіційному веб-порталі судової влади України в повному обсязі. Єдине обмеження стосується відкритих для загального доступу через оприлюднення на офіційному веб-порталі судової влади або офіційно опублікованих судових рішень — не можуть бути розголошені відомості, які дають можливість ідентифікувати фізичну особу. Такі відомості замінюються літерними або цифровими позначеннями. Необхідність такого обмеження зумовлена потребою забезпечити передбачене ст. 32 Конституції України право на приватність. Крім того, у текстах судових рішень, відкритих для загального доступу, не можуть бути розголошені відомості, щодо забезпечення нерозголошення яких було прийнято рішення про розгляд справи в закритому судовому засіданні. Здійснення права на доступ до інформації може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя, в разі, якщо шкода від оприлюднення такої інформації вагоміша, ніж суспільний інтерес в отриманні цієї інформації.

Отримання інформації від органів державної виконавчої служби не може суперечити основам інформаційної безпеки, яка будується на засадах принципового розподілу всього обсягу юридично значущої інформації на два види: загальнодоступна інформація та інформація з обмеженим доступом. Саме правовий режим інформації з обмеженим доступом покликаний охороняти відомості, вільний обіг яких може порушити права та інтереси держави, суспільства й окремої особи, забезпечити інформаційну незалежність суб'єктів приватного права у відносинах із державою і між собою, узгодити публічну потребу у свободі інформації та право кожного на збереження таємниці. Розвиток інформаційного законодавства України є необхідною умовою адаптації змісту правового регулювання до стану суспільних інформаційних відносин та потреб суб'єктів інформаційної діяльності відповідно до стандартів забезпечення свободи слова в демократичній державі. Тому законодавцем було прийнято рішення щодо змін у класифікації інформації з обмеженим доступом шляхом запровадження нового виду «закритих даних» під назвою «службова інформація» [14]. Суть таких змін полягає у вилученні в держави права повної власності на конфіденційну інформацію із переходом цих даних у новий статус — службової інформації зі збереженням для її носіїв грифу обмеження доступу «Для службового користування». Разом з тим законодавець, підвищивши рівень регулювання порядку обігу всіх видів інформації з обмеженим доступом до рівня закону, так і не закріпив на рівні закону ні визначення службової інформації, ні прозорих критеріїв віднесення інформації до цього виду даних. Законодавцем у попередній редакції Закону України «Про інформацію» інформацію з обмеженим доступом було поділено на конфіденційну й таємну [15]. Основним критерієм поділу між таємною і конфіденційною законом стало положення, відповідно до якого перша «містить відомості, які становлять державну та іншу передбачену законом таємницю, розголошення якої завдає шкоди особі, суспільству і державі, та порядок її обігу й захисту визначається відповідними державними органами». На противагу їй «конфіденційна інформація» — відомості, які знаходяться у володінні, користуванні або розпорядженні окремих фізичних чи юридичних осіб і поширюються за їх бажанням відповідно до передбачених ними умов. Фактично таємна інформація є таємною обов'язково відповідно до закону, тому всі уповноважені суб'єкти

зобов'язані її зберігати, а щодо конфіденційної інформації її власники мають лише право, а не зобов'язання обмежувати доступ до неї. Таємна інформація є таємною обов'язково відповідно до закону, і всі уповноважені суб'єкти зобов'язані її зберігати, а щодо конфіденційної інформації її власники мають лише право, а не зобов'язання обмежувати доступ до неї.

Інформацію з обмеженим доступом поділено на три групи: таємну, конфіденційну і службову. Законодавець визначив таємну інформацію як таку, розголошення якої може завдати шкоди особі, суспільству і державі і яка містить державну, професійну, банківську таємницю, таємницю слідства та іншу передбачену законом таємницю, фактично ліквідувавши поділ на державну та іншу передбачену законом таємницю, та формально закріпив усі види таємниці на основі рівного ставлення до суспільних, приватних і державних інтересів, на захисті яких стоять відповідні правові механізми обмеження доступу до різних видів таємної інформації.

Тому зміст конфіденційної інформації не змінився, хоча суб'єктів владних повноважень (органи державної влади, місцевого самоврядування, інші суб'єкти, що здійснюють владні управлінські функції відповідно до законодавства) позбавлено права власності на конфіденційну інформацію та наголошено, що відносини, пов'язані з правовим режимом конфіденційної інформації, регулюються законом. Згідно із законодавчими нововведеннями з прийняттям спеціального закону суб'єкти владних повноважень можуть бути лише розпорядниками конфіденційної інформації та використовувати її лише з метою та у спосіб, визначений законом, вживати заходи щодо унеможливлення несанкціонованого доступу до неї інших осіб [16, с. 48–49]. Така фактична зміна статусу конфіденційної інформації, що є власністю держави, на службову інформацію підтверджується не тільки спільним грифом «Обмеження доступу», а й змістом сьогоденних переліків конфіденційної інформації, що є власністю держави. Згідно з ч. 2 ст. 21 Закону України «Про інформацію» конфіденційною є інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень. Конфіденційна інформація може поширюватися за бажанням (згодою) відповідної особи у визначеному нею порядку відповідно до передбачених нею умов, а також в інших випадках, визначених законом. Конфіденційна інформація — інформація,

доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень, та яка може поширюватися у визначеному ними порядку за їхнім бажанням відповідно до передбачених ними умов. Розпорядники інформації, які володіють конфіденційною інформацією, можуть поширювати її лише за згодою осіб, які обмежили доступ до інформації, а за відсутності такої згоди — лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини (ч. 1 ст. 7 Закону України «Про доступ до публічної інформації») [17; 18].

Порядок збереження такої інформації визначений постановою від 27 листопада 1998 р. № 1893 затвердив Інструкцію про порядок обліку, зберігання і використання документів, справ, видань та інших матеріальних носіїв інформації, які містять конфіденційну інформацію, що є власністю держави. Проте Постановою Кабінету Міністрів України від 7 вересня 2011 р. № 938 «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України з питань доступу до інформації» у назві і тексті вищевказаної постанови слова «конфіденційна інформація, що є власністю держави» замінено словами «службова інформація» у відповідному відмінку. Нині діє обов'язковий для всіх центральних органів виконавчої влади порядок обліку, зберігання, використання і знищення документів, справ, видань, магнітних та інших матеріальних носіїв інформації, які містять конфіденційну інформацію, що є власністю держави. Переліки відомостей, які містять службову інформацію, затверджуються органами державної влади. Необхідність проставлення грифа «Для службового користування» визначається на підставі переліків: на документі — виконавцем та особою, що підписує документ; на виданні — автором (укладачем) і керівником, який підписав видання до друку [19; 20].

Крім того, виходячи зі змісту чинного законодавства варто визнати, що виконання доручення законодавця Кабінету Міністрів України щодо внесення на розгляд Верховної Ради України законопроектів щодо приведення законів України у відповідність із Законом України «Про доступ до публічної інформації» [14] та приведення нормативно-правових актів уряду у відповідність із цим Законом та новою редакцією Закону України «Про інформацію» [15] є складним комплексним завданням, в основі якого лежить не лише необхідність гармонізації законодавства, що виникла у зв'язку із прийняттям цих двох законів, а й потреба

створення цілісної системи заходів захисту інформації з обмеженим доступом, що надійшла у розпорядження тих суб'єктів, що не зазнають прямої шкоди внаслідок її розголошення. Зважаючи на те, що складовою права громадян на інформацію згідно зі ст. 34 Конституції України [14] та ст. 10 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року є право на отримання своєчасної, повної та неупередженої інформації про діяльність органів державної влади і місцевого самоврядування [21], вважаємо за доцільне закріпити в законодавстві єдиний механізм захисту даних, отриманих органами державної влади та іншими суб'єктами інформаційної діяльності в законному порядку від власників, що мають право обмежувати доступ до них. Рівень функціонування такого захисного механізму прав фізичних і юридичних осіб не лише буде індикатором стану розвитку інформаційної сфери в Україні, але й дозволить захистити належним чином окремі інформаційні ресурси.

Список використаних джерел

1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
2. Конституція Республіки Болгарії [Текст] // Конституції нових держав Європи та Азії / упоряд. С. Головатий. — К. : Укр. правн. фундація: Право, 1996. — С. 119–156.
3. Конституция Греции [витяг] [Текст] // Інформаційне законодавство : збірник законодавчих актів : [у 6 т.] / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка, І. С. Чижа. — К. : Юридична думка, 2005. — Т. 4: Інформаційне законодавство країн Європи та Азії. — С. 16–17.
4. Конституція Естонської Республіки [Текст] // Конституції нових держав Європи та Азії / упоряд. С. Головатий. — К. : Укр. правн. фундація : Право, 1996. — С. 1–38.
5. Конституция Республики Польша [витяг] [Текст] // Інформаційне законодавство : збірник законодавчих актів : [у 6 т.] / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка, І. С. Чижа — К. : Юридична думка, 2005. — Т. 4: Інформаційне законодавство країн Європи та Азії. — С. 32–33.
6. Конституция Республики Македония [Текст] [Текст] // Конституції нових держав Європи та Азії / упоряд. С. Головатий. — К. : Укр. правн. фундація: Право, 1996. — С. 157–190.
7. Конституция Португальской Республики [витяг] [Текст] // Інформаційне законодавство : збірник законодавчих актів : [у 6 т.] / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка, І. С. Чижа. — К. : Юридична

- думка, 2005. — Т. 4: Інформаційне законодавство країн Європи та Азії. — С. 34–37.
8. Конституція Румунії [витяг] // Інформаційне законодавство : збірник законодавчих актів : [у 6 т.] / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка, І. С. Чижа. — К. : Юридична думка, 2005. — Т. 4: Інформаційне законодавство країн Європи та Азії. — С. 38–39.
 9. Конституція Республіки Словенія [Текст] // Конституції нових держав Європи та Азії / упоряд. С. Головатий. — К. : Укр. правн. фундація: Право, 1996. — С. 265–306.
 10. Основной Закон Финляндии [витяг] // Інформаційне законодавство : збірник законодавчих актів : [у 6 т.] / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка, І. С. Чижа. — К. : Юридична думка, 2005. — Т. 4: Інформаційне законодавство країн Європи та Азії. — С. 49.
 11. Демкова, М. С. Проблеми доступу до публічної інформації [Текст] / М. С. Демкова // Свобода інформації, прозорість, електронне врядування: погляд громадянського суспільства (аналітичні доповіді, збірка перекладів документів) / за ред. А. В. Пазюка. — К. : Прайвесі Юкрейн, 2004. — С. 57–60.
 12. Про доступ до судових рішень : Закон України від 22.12.2005 р. № 3262–IV [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2006. — № 15. — Ст. 128.
 13. Нестеренко, О. В. Огляд змін до законодавства в сфері регулювання діяльності засобів масової інформації та свободи інформації в Україні у 2005 р. [Текст] / О. В. Нестеренко // Свобода висловлювань та приватність. — 2005. — № 4. — С. 3–9.
 14. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13.01.2011 р. № 2939–VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 32. — Ст. 314.
 15. Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 р. № 2657–XII [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 48. — Ст. 650.
 16. Касперський, І. П. Зміст службової інформації як нового виду інформації з обмеженим доступом [Текст] / І. П. Касперський // Інформація і право. — 2011. — № 3 (3). — С. 47–52.
 17. Інструкція про порядок обліку, зберігання і використання документів, справ, видань та інших матеріальних носіїв інформації, які містять конфіденційну інформацію, що є власністю держави, затв. Постановою Кабінету Міністрів України від 27.11.1998 р. № 1893 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1893-98-p>.
 18. Про затвердження Переліку видів публічної інформації, розпорядником якої є Державна виконавча служба України : наказ Державної виконавчої служби України від 05.03.2012 р. № 10/2

- [Електронний ресурс] Державна виконавча служба України. — URL : <http://dvs.gov.ua/ua/page/38>.
19. Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України з питань доступу до інформації : постанова Кабінету Міністрів України від 07.09.2011 р. № 938 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/938-2011-п>.
 20. Перелік відомостей, що становлять службову інформацію у Державній виконавчій службі України [Електронний ресурс] Державна виконавча служба України. — URL : <http://dvs.gov.ua/ua/page/37>.
 21. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004.



КОГУТ Ольга Володимирівна,

кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Хмельницького університету управління та права

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНИХ ВИКОНАВЦІВ

Завдання, функції органів Державної виконавчої служби та характер владно-службових повноважень, якими наділені посадові особи цих органів, зумовлюють специфіку юридичної природи статусу державних виконавців. Тому особливого змісту й актуальності набувають проблеми правового регулювання та практичної реалізації як правового статусу державного виконавця в цілому, так і його окремих елементів. Цим питанням присвячено дисертаційні роботи таких науковців, як А. М. Авторгов [1], Р. В. Ігонін [2], Л. В. Крупнова [3] та інших дослідників. Науковці одностайні у тому, що чільне місце у правовому статусі державного виконавця відводиться юридичній відповідальності. Як і всі

громадяни України, державні виконавці за вчинене правопорушення можуть бути піддані відповідальності в загальноправовому порядку. Відповідно до ст. 11 Закону «Про державну виконавчу службу» «Державні виконавці несуть дисциплінарну відповідальність у порядку, встановленому законом. У разі вчинення державним виконавцем під час виконання службових обов'язків діяння, що має ознаки злочину чи адміністративного правопорушення, він підлягає кримінальній чи адміністративній відповідальності у порядку, встановленому законом» [4].

На нашу думку, саме правопорушення, безпосередньо пов'язані з невиконанням або неналежним виконанням повноважень державного виконавця у сфері примусового виконання рішень, потребують ґрунтовного дослідження. Такі правопорушення характеризуються підвищеною небезпекою, оскільки зачіпають безпосередньо інтереси держави, правопорядок, права та свободи громадян, а отже, мають супроводжуватися підвищеною юридичною відповідальністю. Державний виконавець несе юридичну відповідальність за дотримання законності і забезпечення дисципліни в процесі виконання службових повноважень. Наявність владних повноважень та правомочність на вчинення організаційно-розпорядчих функцій зумовлюють *специфіку юридичної відповідальності державних виконавців*:

- ✓ правові норми про відповідальність державних виконавців як посадових осіб за службові порушення враховують особливості служби як виду трудової діяльності;

- ✓ для них встановлюється підвищена відповідальність, оскільки наслідки правопорушень, пов'язаних з невиконанням службових обов'язків, негативно проявляються за межами посади;

- ✓ існують спеціальні заходи відповідальності за службові правопорушення (пониження в посаді, пониження в спеціальному званні, позбавлення рангу державного службовця).

Отже, юридична відповідальність державних виконавців має публічно-правовий характер, який проявляється у тому, що ця відповідальність, з одного боку, є засобом впливу на їх неправомірну поведінку, а з іншого — виступає формою захисту прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб у державі від неправомірних дій зазначеної категорії державних службовців. На увагу заслуговує динаміка кількості притягнутих до відповідальності працівників Державної виконавчої служби:

✓ у 2010 році притягнуто до відповідальності 553 посадові особи;

✓ у 2011 році — 701;

✓ у 2012 році — 956.

І така динаміка зберігається: у першому кварталі 2013 року притягнуто до відповідальності 321 особу [5].

Подібна ситуація спостерігається і щодо скарг на дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи Державної виконавчої служби. Згідно з інформацією Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ, кількість таких скарг зросла з трохи більш як 13 тисяч у 2011 р. до майже 17 тисяч у 2012 році [5]. Зростання за рік — майже 30 відсотків! І основна причина такого становища, на думку голови Комітету Верховної Ради України з питань правової політики В. В. Писаренка, — *це системна корупція у структурі органів Державної виконавчої служби і відсутність належного контролю та організації законного виконання судового рішення*. Таку ж позицію займає і голова Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури України В. М. Загарія, який серед шляхів подолання проблем виконання рішень судів на перше місце ставить *боротьбу з корупцією* [5].

Посади державних виконавців, на яких безпосередньо покладено примусове виконання судів та інших органів, належать до Орієнтовного переліку посад державних службовців, які працюють у сферах, де існує високий ризик прояву корупції [6]. На думку А. М. Авторгова, робота у Державній виконавчій службі дає багато внутрішніх можливостей для корупції. *По-перше*, кредитори, що хвилюються про свої преміальні, можуть пропонувати державним виконавцям приватні стимули, від яких офіційно відмовляється державна виконавча служба, або боржники можуть давати державним виконавцям хабарі, щоб перешкодити стягненню. *По-друге*, державні виконавці — малооплачувані працівники, які час від часу ведуть справи, де задіяні дуже великі гроші, і спокуса перехопити і собі щось від значних грошових сум лишається досить сильною [1, с. 128–129].

За даними прес-центру Служби безпеки України, у 2012 році посадовці одного з районних відділів державної виконавчої служби Чернівецького міського управління юстиції, використовуючи службове становище та діючи з порушенням вимог Закону України «Про виконавче провадження», внесли до офіційних документів

завідомо неправдиві відомості щодо незаконного закриття понад 990 виконавчих проваджень. У результаті перевірки, ініційованої СБУ, встановлено, що посадові особи вчинили такі протиправні дії з метою штучного завищення статистичних і звітних показників. Внаслідок цього державний бюджет недоотримав понад 1 млн. 360 тис. грн., які повинні були стягуватися за виконавчими провадженнями [7].

УБОЗ УМВС України в Хмельницькій області складено протокол про адміністративне корупційне правопорушення за ч. 1 ст. 172² КУпАП стосовно начальника відділу ДВС Теофіпольського РУО, який отримав неправомірну вигоду в сумі 500 грн. за сприяння в реалізації описаного майна [8]. Необхідно зауважити, що сьогодні подібне правопорушення вже передбачає кримінальну відповідальність.

З метою недопущення корупційних діянь у системі органів державної виконавчої служби, наказом Державної виконавчої служби України від 4 лютого 2013 р. затверджено План заходів щодо попередження та профілактики корупційних правопорушень у Державній виконавчій службі України на 2013 рік [9], який, крім загальних заходів, спрямованих на виконання вимог Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції», містить і низку заходів, спрямованих на здійснення *контрольної та навчально-роз'яснювальної роботи*. Зокрема передбачається проведення вибіркового перевірок щодо забезпечення вимог стосовно прозорості інформації, наданої службовими особами структурних підрозділів територіальних органів Міністерства юстиції України, що забезпечують реалізацію повноважень Державної виконавчої служби України. Також запроваджується проведення цільових перевірок у діяльності структурних підрозділів територіальних органів Міністерства юстиції України, що забезпечують реалізацію повноважень Державної виконавчої служби України в частині відповідності дій державних виконавців при накладенні та знятті арештів з майна боржників за виконавчими провадженнями відповідно до вимог Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» та Закону України «Про виконавче провадження». У сфері навчально-роз'яснювальної роботи заплановано передбачити у навчальних планах підвищення кваліфікації працівників ДВС України та в індивідуальних планах стажування осіб, які претендують на заміщення вакантних посад, вивчення питання шляхів забезпечення доброчесності на державній

службі. Позитивним вважаємо закріплення необхідності проходження стажування в секторі з питань запобігання корупції ДВС України осіб, які претендують на заміщення вакантних посад з питань вивчення вимог антикорупційного законодавства, з подальшим проходженням відповідної співбесіди. Планується і проведення виїзних семінарів, круглих столів, у т.ч. за участю представників контролюючих, правоохоронних та наглядових органів, з метою роз'яснення положень антикорупційного законодавства та забезпечення взаємодії із вказаними органами.

Переконані, що ці та інші заплановані заходи сприятимуть попередженню та профілактиці корупційних правопорушень у ДВС України, але аналіз практики та законодавчої бази дозволяє зробити висновки про те, що, насамперед, слід переглянути законодавство про виконавче провадження в частині скасування дискреційних норм, які дають змогу державному виконавцеві на власний розсуд вчиняти чи не вчиняти виконавчі дії. Доцільно також запровадити ефективний механізм розгляду скарг на дії працівників Державної виконавчої служби, який би забезпечував всебічний розгляд звернень громадян та юридичних осіб щодо проявів корупції в органах державної виконавчої служби та дозволяв оперативно вирішувати порушені у них проблеми. Підвищення потребує і рівень відкритості процедури виконання судового рішення та системи публічної реалізації конфіскованого й арештованого державними виконавцями майна. Для досягнення зазначеної мети доцільною вважаємо думку голови Комітету Верховної Ради України з питань правової політики В. В. Писаренка про те, що варто запровадити механізм соціального контролю за виконанням судових рішень через загальнодоступні інформаційні мережі [5].

Потребує вдосконалення законодавча база, що регламентує процедуру примусового виконання, зокрема доцільно модернізувати систему реалізації майна в цілому. Процедура реалізації майна не виключає вплив суб'єктивних факторів, оскільки торги проводяться ліцитатором, який призначається спеціалізованою організацією. Спеціалізовані організації є самостійними суб'єктами господарювання, тому Державна виконавча служба України не має повноважень щодо впливу на їхню діяльність. Тому досить актуальною і слушною є пропозиція, висловлена на парламентських слуханнях заступником міністра юстиції України А. Ю. Седовим, щодо запровадження реалізації арештованого державними виконавцями майна шляхом продажу на електронних торгах, що

дасть змогу усунути суб'єктивний фактор, адже подання та оброблення заявок на участь у торгах, власне, проведення торгів та оброблення інформації про результати торгів здійснюватимуться в автоматичному режимі. Це сприятиме і конкуренції між спеціалізованими організаціями, що здійснюють реалізацію такого майна.

Зазначимо, що одним із способів вирішення проблеми корупції є посилення покарання за це діяння. Однак загальновідомо, що таку поведінку досить важко виявляти. Державні виконавці можуть виявитися неспроможними заплатити штрафи, а стимули для роботи на сьогодні такі незначні, що постійна зміна кадрів підриває роботу цього органу. Тому існує думка про доцільність «приватизації» професії виконавця. Як вважає А. М. Авторгов, система приватних виконавців виділяється серед інших тим, що дає сильну мотивацію виконавцям для надання якісних послуг кредиторам, і зазвичай підлягає суворому нагляду щодо дотримання законодавства і застосування у разі потреби штрафних санкцій [1, с. 131]. Запровадження недержавної форми виконання судових рішень дасть змогу знизити корупційні чинники під час організації примусового виконання рішень судів, унеможливити адміністративний вплив на процес виконання, зменшити надмірну завантаженість державних виконавців, ефективно підвищити мотивацію виконавців через договірні відносини та запровадити реальну конкуренцію у процесі виконання.

Вважаємо, що практична реалізація зазначених заходів позитивно вплинула б на попередження корупційних проявів у сфері виконання судових рішень.

Список використаних джерел

1. *Авторгов, А. М.* Адміністративно-правовий статус державного виконавця [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / А. М. Авторгов. — К., 2008. — 213 арк.
2. *Ігонін, Р. В.* Організаційно-правові засади діяльності суб'єктів виконавчого провадження [Текст] : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Р. В. Ігонін ; Національний університет державної податкової служби України. — Ірпінь, 2007. — 22 с.
3. *Крупнова, Л. В.* Адміністративно-правовий статус працівника державної виконавчої служби України [Текст] : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне

- право» / Л. В. Крупнова ; Національний університет державної податкової служби України. — Ірпінь, 2008. — 20 с.
4. Про державну виконавчу службу : Закон України від 24.03.1998 р. № 202/98–ВР [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 1998. — № 36. — Ст. 243.
 5. Стенограма парламентських слухань про стан виконання судових рішень в Україні від 22.05.2013 р. [Електронний ресурс] Верховна Рада України. — URL : http://static.rada.gov.ua/zakon/new/par_sl/sl2205113.htm.
 6. Орієнтовний перелік посад державних службовців, які працюють у сферах, де існує високий ризик прояву корупції [Електронний ресурс] Національне агентство України з питань державної служби. — URL : <http://nads.gov.ua/sub/hmelnitska/ua/publication/content/32602.htm?s398224032=2e0070944976feb2ad818134270a722d>.
 7. На Буковині СБУ відкрила кримінальне провадження щодо чиновників виконавчої служби [Електронний ресурс] Служба безпеки України. — URL : http://www.sbu.gov.ua/sbu/control/uk/publish/article?art_id=115900&cat_id=115617.
 8. Інформація про стан законності в Хмельницькій області за 2012 рік та заходи щодо її зміцнення [Електронний ресурс] Прокуратура Хмельницької області. — URL : <http://www.prok-khm.gov.ua/Index.aspx>.
 9. План заходів щодо попередження та профілактики корупційних правопорушень в Державній виконавчій службі України на 2013 рік : затв. наказом Державної виконавчої служби України від 04.02.2013 р. № 11/2 [Електронний ресурс] Державна виконавча служба України. — URL : <http://www.dvs.gov.ua/antikor.html>.



ФЛИС Василь Володимирович,

начальник відділу державної виконавчої служби
Волочиського районного управління юстиції

**ПРАВА ТА ОБОВ'ЯЗКИ СТОРІН
ВИКОНАВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПІД ЧАС
ПРИМУСОВОГО ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ**

Умови і порядок виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), що відповідно до закону підлягають примусовому виконанню у разі невиконання їх у добровільному порядку, визначає Закон України «Про виконавче провадження» [1].

Так, ст. 8 Закону визначено, що сторонами виконавчого провадження є стягувач і боржник. Стягувачем є фізична або юридична особа, на користь чи в інтересах якої видано виконавчий документ. Боржником є фізична або юридична особа, визначена виконавчим документом.

Сторони виступають головними учасниками виконавчого провадження.

Поряд з іншими особами, які можуть брати участь у ньому, вони мають юридичну заінтересованість, що зумовлено цивільними процесуальними відносинами, які породжують стягувача і боржника, тобто сторони виконавчого провадження.

Сторони пов'язані допроцесуальними правовідносинами, що пояснює їх заінтересованість реалізувати свій інтерес у виконавчому провадженні, який має як матеріально-правову, так і процесуально-правову спрямованість. Вона полягає в отриманні через виконавче провадження очікуваного матеріально-правового результату, а також задоволення морального-правового характеру.

На боржника поширюється матеріально-правова дія виконавчого документа щодо сплати виконавчого збору та компенсації ним витрат на здійснення виконавчих дій.

Також Законом передбачено, що у виконавчому провадженні можуть брати участь кілька стягувачів. Крім того, сторони можуть реалізувати свої права та обов'язки у виконавчому провадженні самостійно або через представників. Особиста участь фізичної особи у виконавчому провадженні не надає їй права мати

представника, крім випадку, коли боржник згідно з рішенням зобов'язаний вчинити певні дії особисто.

У разі вибуття однієї із сторін державний виконавець з власної ініціативи або за заявою сторони, а також сама заінтересована сторона мають право звернутися до суду із заявою про заміну сторони її правонаступником. Для правонаступника усі дії, вчинені до його вступу у виконавче провадження, обов'язкові тією мірою, якою вони були б обов'язковими для сторони, яку правонаступник замінив. Правонаступник сторін, який визначається за рішенням суду, набуває процесуального правонаступництва у сфері матеріальних правовідносин і водночас при здійсненні виконавчого провадження, що має практичне значення.

Відповідно до вимог ст. 57 Конституції України кожному гарантується право знати свої права й обов'язки.

На виконання цього принципу ч. 2 ст. 6 вказаного Закону встановлює, що особам, які беруть участь у виконавчому провадженні або залучаються до проведення виконавчих дій, повинні бути роз'яснені державним виконавцем їх права відповідно до вимог цього Закону.

Пропонуємо зупинитись на питанні прав та обов'язків сторін виконавчого провадження більш детально. Отже, сторони виконавчого провадження мають як права, так і обов'язки, які можна поділити на дві групи: загальні, тобто права й обов'язки, однакові для обох сторін, і спеціальні права й обов'язки, встановлені лише для стягувача чи лише для боржника. Основний перелік прав і обов'язків сторін виконавчого провадження закріплено ст. 12 Закону України «Про виконавче провадження».

Для прав і обов'язків сторін у виконавчому провадженні характерно те, що воно ведеться в інтересах стягувача, коли він особисто не бере участі у провадженні, але належним чином пред'явив виконавчі документи до виконання.

Перелік прав і обов'язків, які мають сторони виконавчого провадження, є загальним і стосується також інших його учасників (представників сторін, спеціалістів, експертів, перекладачів).

Так, сторони виконавчого провадження мають право ознайомлюватися з матеріалами виконавчого провадження, робити з них виписки, знімати копії, заявляти відводи у випадках, передбачених цим Законом, оскаржувати рішення, дії або бездіяльність державного виконавця з питань виконавчого провадження у порядку, встановленому цим Законом, подавати

додаткові матеріали, заявляти клопотання, брати участь у провадженні виконавчих дій, давати усні та письмові пояснення, висловлювати свої доводи та міркування з усіх питань, що виникають у ході виконавчого провадження, у тому числі під час проведення експертизи, заперечувати проти клопотань, доводів та міркувань інших учасників виконавчого провадження та користуватися іншими правами, наданими законом.

Стягувач має право подати заяву про видачу дубліката виконавчого документа, про поновлення строку його пред'явлення до виконання, про відмову від стягнення і повернення виконавчого документа.

Сторони мають право укласти мирову угоду про закінчення виконавчого провадження, яка визнається судом. Мирова угода у виконавчому провадженні — це волевиявлення, яке спрямоване на врегулювання стягнення шляхом взаємних поступок сторін та їх взаєморозуміння. Мирова угода перевіряється у суді щодо всіх обставин забезпечення стягнення та дотримання прав стягувача (стягувачів), який має намір укласти мирову угоду з боржником (боржниками).

Цим Закон дає можливість стягувачу повною мірою використати власну волю щодо боржника, стосовно якого відкрито виконавче провадження.

Особливо важливо перевірити у суді дійсну волю співучасників, якщо декілька стягувачів мають задовольнити матеріально-правовий або моральний інтерес щодо боржника (боржників).

Вони самостійно беруть участь у виконавчому провадженні, і суд у процесуальному порядку забезпечує дотримання прав кожної сторони, ухвалюючи відповідне рішення.

Відповідно до цього Закону виконавче провадження підлягає закінченню в разі затвердження судом мирової угоди між стягувачем і боржником про закінчення виконавчого провадження.

Сторони мають право оспорювати належність майна і результати його оцінки, подавати письмові заперечення проти розрахунку державного виконавця щодо розподілу коштів між стягувачами.

Інші учасники виконавчого провадження мають право подавати додаткові матеріали, заявляти клопотання, брати участь у провадженні виконавчих дій, давати усні та письмові пояснення, висловлювати свої доводи та міркування з усіх питань, що

виникають у ході виконавчого провадження, у тому числі під час проведення експертизи, заперечувати проти клопотань, доводів та міркувань інших учасників виконавчого провадження та користуватися іншими правами, наданими цим Законом для цих осіб.

Сторони зобов'язані протягом трьох робочих днів письмово повідомити державного виконавця про повне чи часткове самостійне виконання рішення боржником, а також письмово повідомляти державного виконавця про виникнення обставин, що зумовлюють обов'язкове зупинення виконавчого провадження, про встановлення відстрочки або розстрочки виконання, зміну способу і порядку виконання рішення, зміну місця проживання чи перебування (у тому числі про зміну їх реєстрації) або місцезнаходження, а боржник — фізична особа — про зміну місця роботи.

Зазначені права дають змогу кожній із сторін та іншим особам перевірити достовірність своїх даних, які зазначені у виконавчому документі, переконатись у дотриманні вимог, встановлених Законом, та за наявності обставин для відводу державного виконавця, експерта, спеціаліста, перекладача заявити вмотивований відвід і подати його начальнику відповідного відділу державної виконавчої служби.

Процесуальні права сторін не можуть бути обмежені, розширені або скасовані будь-яким органом державної влади та їх посадовими особами.

У зв'язку з тим, що основною зобов'язаною особою у виконавчому провадженні є боржник, саме він і несе більшу частину обов'язків. Так, відповідно до вказаної статті, боржник зобов'язаний:

- утримуватися від вчинення дій, які унеможливають чи ускладнюють виконання рішення;

- надавати у строк, установлений державним виконавцем, достовірні відомості про свої доходи та майно, у тому числі про майно, яким він володіє спільно з іншими особами, про рахунки у банках чи інших фінансових установах;

- своєчасно з'являтися за викликом державного виконавця;

- письмово повідомляти державному виконавцю про майно, що перебуває в заставі або в інших осіб, а також про кошти та майно, належні боржникові від інших осіб.

Перелік прав і обов'язків сторін виконавчого провадження вказаний у ст. 12 Закону, не є вичерпним. Низка прав й обов'язків сторін виконавчого провадження встановлена іншими статтями вказаного Закону. Так, Закон наділяє сторін правом у разі необхідності під час провадження виконавчих дій запросити перекладача; відповідно до ст. 29 Закону сторони виконавчого провадження мають право пропонувати зручний для них час провадження виконавчих дій; ст. 34 Закону передбачає право сторін виконавчого провадження звернутися до суду, який видав виконавчий документ, із заявою про роз'яснення відповідного рішення у разі, якщо викладена у виконавчому документі резолютивна частина рішення є незрозумілою, а також право звернутись до органу (посадової особи), який видав виконавчий документ, із заявою про роз'яснення змісту цього документа у разі, якщо зміст виконавчого документа є незрозумілим; ст. 35 Закону закріплено право сторін за певних обставин подати заяву про відкладення провадження виконавчих дій, а ст. 36 передбачає право сторін виконавчого провадження звернутися до суду, який видав виконавчий документ, із заявою про відстрочку або розстрочку виконання, а також про встановлення або зміну способу і порядку виконання, крім того, сторони мають право отримувати інформацію про виконавче провадження, в якому вони беруть участь шляхом доступу до Єдиного державного реєстру виконавчих проваджень; звернутися до суду із заявою про заміну сторони її правонаступником.

У разі, якщо сторони не згодні з результатами визначення вартості чи оцінки майна, на яке звернуто стягнення та проведено його опис чи арешт, вони мають право подати державному виконавцю заперечення в десятиденний строк з дня надходження повідомлення про оцінку майна.

У ст. 68 Закону України «Про виконавче провадження» зазначено право стягувача подати заяву про звернення стягнення на заробітну плату, пенсію, стипендію чи інший дохід боржника, а у випадку, якщо стягнення коштів з боржника покладено на юридичну особу (податковий орган, банк або іншу фінансову установу), стягувач може звернутись з позовом до відповідальної юридичної особи у разі невиконання рішення з вини такої особи.

Сторони як матеріально зацікавлені особи у результаті виконавчих дій наділяються правами, пов'язаними з відкриттям, виконанням і закінченням виконавчого провадження. Наприклад,

відкриття виконавчого провадження здійснюється шляхом пред'явлення стягувачем до виконання виконавчого документа за його заявою, стягувач чи боржник за певних обставин має право подати заяву про відкладення виконавчих дій, стягувач може відмовитися від стягнення чи подати заяву про повернення виконавчого документа, боржник може самостійно виконати виконавчий документ повністю або частково, крім того, у процесі виконання сторони можуть укласти мирову угоду.

До спеціальних прав стягувача, крім прав, визначених ст. 12 Закону, належить право щодо зміни або припинення стягнення, право зазначати у заяві про відкриття виконавчого провадження відомості, що ідентифікують боржника чи можуть сприяти примусовому виконанню рішення (ст. 19 Закону), право вибору місця виконання між кількома органами державної виконавчої служби, що можуть вчиняти виконавчі дії з виконання рішення на території, на яку поширюються їх функції (ст. 20 Закону), право звернутися до суду, який видав виконавчий документ, із заявою про поновлення строку пред'явлення виконавчого документа до виконання (ст. 24 Закону), право подати заяву про накладення арешту на майно та кошти боржника одночасно з винесенням постанови про відкриття виконавчого провадження (ст. 25 Закону), право звернутися до державного виконавця із заявою про відновлення виконавчого Провадження з виконання рішення про вселення у разі подальшого перешкоджання боржником проживанню (перебуванню) стягувача у приміщенні, в яке його вселено (ст. 79 Закону).

Боржник, зокрема, має право за погодженням з державним виконавцем у строк до початку примусового виконання рішення реалізувати належне йому майно чи передати кошти в рахунок повного або часткового погашення боргу за виконавчим документом у разі, якщо при відкритті виконавчого провадження на таке майно та кошти державним виконавцем накладено арешт (ст. 27 Закону), право запропонувати ті види майна чи предмети, на які необхідно звернути стягнення в першу чергу (ст. 52 Закону), право оскаржувати в судовому порядку рішення, дії або бездіяльність державного виконавця та інших посадових осіб державної виконавчої служби (ст. 82 Закону).

Закріплені у нормах цього Закону суб'єктивні права та обов'язки сторін є гарантією захисту майнових та особистих

інтересів сторін і забезпечують швидке та належне виконання рішення.

Аналіз прав й обов'язків стягувача та боржника дає підстави дійти висновку, що вони гармонійно поєднуються з повноваженнями державного виконавця, забезпечуючи захист прав та інтересів сторін.

Отже, основними суб'єктами виконавчого провадження є його сторони, тобто стягувач та боржник, які наділені широким спектром прав та обов'язків, належне та сумлінне використання та виконання яких сприятиме повному та своєчасному вчиненню виконавчих дій.

Разом з тим необхідно зауважити, що левова частка прав у виконавчому провадженні належить стягувачеві, у той час як на боржника покладено обов'язки, зокрема, утримуватись від дій, які унеможливають чи ускладнюють виконання рішення, надавати у строк, встановлений державним виконавцем, достовірні відомості про своє майно, у тому числі про майно, яким він володіє спільно з іншими особами, про рахунки у банках чи інших фінансових установах, письмово повідомляти державному виконавцю про майно, що перебуває в заставі або в інших осіб, а також про кошти та майно, належні боржникові від інших осіб, своєчасно з'являтись за викликом державного виконавця. Також боржникові надано право за згодою стягувача передати йому своє майно в рахунок повного або часткового погашення боргу за виконавчими документами про стягнення грошових коштів. Таким чином, можна дійти висновку, що коло обов'язків боржника є значно ширшим, ніж стягувача, що логічно випливає з його процесуального статусу у виконавчому провадженні.

Статтею 56 Конституції України встановлено, що кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень. Відповідно до вищевказаних загальних положень, гл. 9 Закону України «Про виконавче провадження» визначає порядок та умови захисту прав стягувача, боржника та інших осіб під час провадження виконавчих дій.

Зокрема, відповідно до положень ст. 82 вказаного Закону, рішення, дії або бездіяльність державного виконавця та інших

посадових осіб державної виконавчої служби можуть бути оскаржені стягувачем та іншими учасниками виконавчого провадження (крім боржника) до начальника відділу, якому безпосередньо підпорядкований державний виконавець, або до керівника відповідного органу державної виконавчої служби вищого рівня чи до суду.

Право на оскарження належить до важливого засобу забезпечення виконавчого провадження, є гарантією його реальності та передбачає необхідні процесуальні дії щодо дій (бездіяльності) державного виконавця.

Сторона або інша особа у виконавчому провадженні, яка оскаржує фактичне та юридичне виконання рішення державним виконавцем, заявляє тим самим вимогу, в якій повинно бути обґрунтовано і доведено, що гальмування, неналежне виконання функцій та повноважень з боку державного виконавця призведуть до завданої шкоди або неможливості виконання рішення внаслідок обставин, які виникли через дії (бездіяльність) державного виконавця.

Останні можуть бути оскаржені до начальника відповідного відділу державної виконавчої служби з метою вжиття необхідних заходів щодо забезпечення виконавчого провадження в порядку підлеглості або до суду.

Статтею 87 Закону визначено гарантії захисту прав стягувача у виконавчому провадженні. Так, стягувач має право звернутися з позовом до юридичної особи, зазначеної у ст. 3 цього Закону, яка зобов'язана здійснити стягнення коштів з боржника, у разі невиконання рішення з вини такої юридичної особи. При цьому стягувач звільняється від сплати державного мита. Збитки, завдані державним виконавцем громадянам чи юридичним особам при здійсненні виконавчого провадження, підлягають відшкодуванню в порядку, передбаченому законом.

Крім того, окремими нормами Закону встановлена відповідальність за невиконання рішення, що зобов'язує боржника виконати певні дії, та рішення про поновлення на роботі, а також за невиконання законних вимог державного виконавця та порушення цього Закону.

Отже, чинним законодавством України передбачені цивільно-правові, адміністративні та кримінальні засоби захисту прав стягувача. Враховуючи вищевикладене, з метою забезпечення повного і своєчасного вчинення виконавчих дій особи, які беруть

участь у виконавчому провадженні, зобов'язані сумлінно користуватися усіма наданими їм правами. Державний виконавець, у свою чергу, зобов'язаний використовувати надані йому права відповідно до закону і недопускати у своїй діяльності порушення прав та законних інтересів громадян і юридичних осіб.

Реалізація вказаних прав стягувачем, боржником, іншими особами у виконавчому провадженні дозволяє оцінити обов'язковість відкритого виконавчого провадження, якщо змінилися обставини, наприклад, після рішення суду, яке набрало законної сили, щодо присудження періодичних платежів.

Воно було законним, обґрунтованим і справедливим на момент його винесення, але під час виконавчого провадження втратило ці якості внаслідок необхідності зміни розміру платежів, які мають періодичний характер, або їх тривалості.

Ознайомившись з матеріалами виконавчого провадження, якщо змінилися обставини, кожна із сторін шляхом подання нового позову до суду вправі вимагати винесення нового рішення.

Закріплені у нормах цього Закону суб'єктивні права та обов'язки сторін, інших учасників процесу є гарантією захисту майнових та особистих інтересів сторін і забезпечують швидке та належне виконання рішення.

Суб'єктивні права сторін у провадженні здійснюються на основі принципу диспозитивності.

Тобто сторони та інші особи можуть вільно розпоряджатися своїми правами.

Що стосується інших учасників процесу, то вони зобов'язані діяти в провадженні так, щоб належним чином представляти осіб, права і законні інтереси яких захищають у виконавчому провадженні.

Суб'єктивні права, передбачені законом, є різними за юридичним взаємозв'язком із суб'єктивним обов'язком державного виконавця.

Одним суб'єктивним правам кореспондує прямий суб'єктивний обов'язок — задовольнити вимогу, зокрема це право знайомитись із матеріалами виконавчого провадження та інші, тобто оперативні, права.

Іншим суб'єктивним правам кореспондує непрямий суб'єктивний обов'язок — розглянути звернення і за наявності чи відсутності підстав, зазначених у Законі, задовольнити вимоги чи відмовити у їх задоволенні.

До таких належать звернення про відвід державного виконавця, заперечення проти клопотань, доводів та міркувань інших учасників процесу, заява про відкладення виконавчих дій тощо.

Реалізація стягувачем, боржником та іншими особами суб'єктивних прав здійснюється шляхом подання звернення до компетентних органу чи особи з дотриманням його форми та змісту.

За формою звернення може бути як усне, так і письмове, а у випадках, прямо визначених у законі, — тільки письмове. Зазначені особи усно звертаються з клопотанням надати можливість ознайомитися з матеріалами виконавчого провадження, робити з них виписки, знімати копії, подати додаткові матеріали, брати участь у провадженні виконавчих дій. Інші суб'єктивні права можуть бути реалізовані як в усній, так і у письмовій формі.

Це залежить від того, чи державний виконавець зобов'язаний задовольнити суб'єктивне право, чи тільки врахувати думку. Зокрема це стосується права сторін висловлювати свої доводи, міркування з питань, що виникають у ході виконавчого провадження, заперечувати проти клопотань, доводів та міркувань інших його учасників.

Щодо змісту, то із заяви має бути зрозуміле однозначне волевиявлення заявника про розпорядження своїм суб'єктивним правом.

Тим самим Законом встановлено альтернативну та виключну підвідомчість скарг на дії (бездіяльність) державного виконавця.

Альтернативну підвідомчість становлять скарги на дії (бездіяльність) державного виконавця та інших посадових осіб державної виконавчої служби по виконанню рішення або відмову у здійсненні передбачених цим Законом дій. Звернення зі скаргою в порядку підлеглості не позбавляє заінтересовану особу права звернутися зі скаргою на рішення начальника відповідного відділу державної виконавчої служби до суду.

Виключну судову підвідомчість становлять скарги заінтересованих осіб на постанови про зупинення виконавчого провадження, про повернення виконавчого документа й авансового внеску стягувачеві, незвернення державного виконавця до суду в разі відсутності відомостей про місце проживання (знаходження) боржника за виконавчими документами про стягнення аліментів, відшкодування шкоди, завданої каліцтвом чи іншим ушкодженням здоров'ю або у зв'язку із втратою годувальника, а також дитини за

виконавчими документами про відібрання дитини; на постанови державного виконавця про відмову у розшуку майна боржника та постанови про стягнення витрат, пов'язаних з розшуком.

За правилами виключної підвідомчості суду здійснюється реалізація окремих суб'єктивних прав, пов'язаних із виконавчим провадженням.

Зокрема тільки суд має право розглядати клопотання про видачу виконавчого листа чи наказу, розв'язувати питання щодо поновлення пропущеного строку, прийняття відмови стягувача від стягнення, затвердження мирової угоди, про відстрочку або розстрочку виконання, зміну способу і порядку виконання рішення.

Важливим при реалізації права на звернення зі скаргою (заявою) на постанову державного виконавця до суду є визначення початку перебігу строку, протягом якого особа може реалізувати це право.

Керуватись при цьому слід тим, що особа повинна мати реальну, а не умовну можливість реалізації такого права в певний строк, а також брати до уваги, що постанови, як правило, виносяться без участі заінтересованих осіб.

Тому реальним початком перебігу строку є вручення (одержання) копії відповідної постанови заінтересованій особі.

Також додатково необхідно звернути увагу на обов'язки сторін виконавчого провадження та практично на відсутність відповідальності за невиконання обов'язків сторонами виконавчого провадження, що негативно впливає на стан примусового виконання рішень.

Сторони виконавчого провадження мають можливість швидко та якісно користуватися своїми правами, реалізуючи їх у різних способах, однак притягнення до відповідальності стягувача чи боржника за ухилення від виконання своїх обов'язків — процедура складніша, оскільки державний виконавець повинен довести умисел свідомого невиконання стороною виконавчого провадження своїх обов'язків, визначених Законом.

Наприклад, боржник самостійно перерахував кошти стягувачу, чим реалізовано інтерес стягувача у виконавчому провадженні, який мав як матеріально-правову, так і процесуально-правову спрямованість, яка полягала в отриманні через виконавче провадження очікуваного матеріально-правового результату, а також задоволення морального-правового характеру. Після отримання коштів стягувач не завжди повідомляє державного

виконавця про виконання рішення, оскільки його інтерес задоволено, а відповідальності він за це нести не буде.

А тому, на нашу думку необхідно посилити відповідальність сторін та інших учасників виконавчого провадження за невиконання ними обов'язків, визначених Законом України «Про виконавче провадження», оскільки саме посиленням відповідальності за порушення цього Закону допоможе дисциплінувати учасників виконавчого провадження та сформувати у них правосвідомість. Також слід зазначити, що часто учасники виконавчого провадження не стільки не виконують свої обов'язки, як не використовують свої права, зокрема щодо ненадання стягувачем державному виконавцю інформації про кошти, майно боржника та інше, що значно могло б прискорити виконання рішення.

Часто боржник використовує надані йому права недобросовісно, так як у боржника є сім днів з моменту відкриття виконавчого провадження для самостійного виконання, у нього є цей час також для того, щоб приховати, відчужити належне йому майно, чим ускладнити в подальшому примусове виконання рішення, а тому в цьому випадку є необхідність вжиття заходів забезпечення позову судом.

У законодавстві про виконавче провадження США, якщо кредиту невідомо про наявність власності у боржника, то боржник може бути викликаний до суду з метою проведення процедури додаткового розкриття доказів. Суд має повне право вимагати від боржника розкриття відомостей про наявне у нього майно з метою наступного стягнення. За умови, що боржник не з'являється до суду згідно з повісткою або відмовляється відкрити інформацію про наявне майно та його місцезнаходження, у такому випадку боржник може бути ув'язнений за неповагу до суду. При цьому не визначається, на відміну від заходів карного покарання, строк перебування у в'язниці. Боржник буде звільнений лише тоді, коли розкриє інформацію.

Також часто боржниками з метою затягування виконання рішення оскаржуються усі дії державного виконавця. З одної сторони, боржник використовує своє право на захист своїх інтересів у виконавчому провадженні, з іншої — це можна розглядати як ухилення боржника від виконання рішення суду шляхом створення формальних причин для відкладення виконавчих дій, зупинення виконавчого провадження та іншого, що призводить до тягання при виконанні рішення.

У Великій Британії одним із засобів примусового виконання є наказ про арешт боржника. Невиконання боржником судових рішень або наказів розглядається як прояв неповаги до суду. У будь-якому випадку, коли боржник відмовляється від виконання обов'язків або недбало виконує їх у межах зазначеного часу, оформлюється наказ про його арешт. Боржника заарештовують на точно вказаний або невизначений термін — до виконання боржником першочергового судового рішення або наказу, за невиконання якого він зазнав арешту.

Список використаних джерел

1. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 р. № 606–XIV, у ред. Закону від 04.11.2010 р. № 2677–VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 19–20. — Ст. 142.



КАСЯНЮК Роман Миколайович,

начальник відділу державної виконавчої служби
Шепетівського міськрайонного управління юстиції

ФІЛІЇ ТА ПРЕДСТАВНИЦТВА ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ ЯК СТОРОНИ ВИКОНАВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Порядок звернення стягнення на кошти та інше майно боржника — юридичної особи, визначений ст.ст. 65, 66 Закону України «Про виконавче провадження» (далі — Закон) [1].

Зокрема, державний виконавець може звернути стягнення на кошти боржника — юридичної особи, що знаходяться на його рахунках, а також на рахунках, відкритих боржником — юридичною особою через свої філії, представництва та інші відокремлені підрозділи.

У разі відсутності у боржника — юридичної особи коштів у обсязі, достатньому для покриття заборгованості, стягнення звертається на інше майно, належне такому боржникові або закріплене за ним, у тому числі на майно, що обліковується на

окремому балансі філії, представництва та іншого відокремленого підрозділу боржника — юридичної особи (крім майна, вилученого з обороту або обмежуваного в обороті), незалежно від того, хто фактично використовує це майно.

Зазначеними нормами передбачається обов'язок державного виконавця при виконанні рішень, боржником за яким виступає юридична особа, окрім звернення стягнення на кошти та майно боржника, звертати стягнення на кошти та майно філії, представництва та іншого відокремленого підрозділу.

Врегульований порядок є зрозумілим та не викликає особливих труднощів при виконанні рішень.

Однак Законом належним чином не врегульовано питання можливості філії, представництва та іншого відокремленого підрозділу боржника — юридичної особи виступати боржником або стягувачем як стороною у виконавчому провадженні.

Визначення сторін виконавчого провадження дає ст. 8 Закону. Так, сторонами у виконавчому провадженні є стягувач і боржник. Стягувачем є фізична або юридична особа, на користь чи в інтересах якої видано виконавчий документ. Боржником є фізична або юридична особа, визначена виконавчим документом.

Визначення самих понять сторін змінювалося із внесеними змінами до Закону, однак сталим залишалося те, що саме фізична або юридична особа може бути стороною виконавчого провадження.

Загальні положення про юридичну особу визначені гл. 7 Цивільного кодексу України [2]. Юридичною особою є організація, створена і зареєстрована у встановленому законом порядку. Юридична особа наділяється цивільною правоздатністю і дієздатністю, може бути позивачем та відповідачем у суді.

Цивільна правоздатність юридичної особи виникає з моменту її створення і припиняється з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про її припинення. Юридична особа вважається створеною з дня її державної реєстрації. Дані державної реєстрації включаються до єдиного державного реєстру, відкритого для загального ознайомлення.

До єдиного державного реєстру вносяться відомості про організаційно-правову форму юридичної особи, її найменування, місцезнаходження, органи управління, філії та представництва, мету установи, а також інші відомості, встановлені законом.

Із аналізу норм не виникає сумнівів, що стороною виконавчого провадження може бути особа, яка має статус юридичної особи.

Філією є відокремлений підрозділ юридичної особи, що розташований поза її місцезнаходженням та здійснює всі функції або деякі з них. Представництвом є відокремлений підрозділ юридичної особи, що розташований поза її місцезнаходженням та здійснює представництво і захист інтересів юридичної особи. Філії та представництва не є юридичними особами. Вони наділяються майном юридичної особи, що їх створила, і діють на підставі затвердженого нею положення. Керівники філій та представництв призначаються юридичною особою і діють на підставі виданої нею довіреності.

Відкриття суб'єктом господарювання філій (відділень), представництв без створення юридичної особи не потребує їх державної реєстрації.

Однак відомості про відокремлені підрозділи суб'єктів господарювання залучаються до її реєстраційної справи та включаються до Єдиного державного реєстру в порядку, визначеному законом, що в подальшому дає можливість державному виконавцю звертати стягнення на кошти та майно філії, представництва та іншого відокремленого підрозділу.

Із самого визначення філії та представництва випливає, що вони не мають статусу юридичної особи, однак згідно із ст.ст. 1, 21 Господарського процесуального кодексу України можуть бути відповідачами та позивачами у суді [3].

У цивільному процесі передбачено, що позивачем і відповідачем можуть бути фізичні і юридичні особи, а також держава.

Згідно з постановою Пленуму Вищого господарського суду України від 26 грудня 2011 р. № 18 «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції» [4] постановлено, що відповідно до чинного законодавства, зокрема, Цивільного та Господарського кодексів України, законів України «Про господарські товариства», «Про акціонерні товариства», «Про банки і банківську діяльність», юридичні особи для здійснення своїх функцій мають право створювати філії, представництва, відділення та інші відокремлені підрозділи, які не є юридичними особами.

Коло повноважень відокремленого підрозділу юридичної особи щодо здійснення у господарському суді повноваження сторони у справі від імені цієї особи визначається установчими документами останньої, положенням про відособлений підрозділ, яке затверджено юридичною особою, або довіреністю, виданою нею ж у встановленому порядку керівникові цього підрозділу. При цьому слід мати на увазі, що стороною у справі є юридична особа, від імені якої діє відособлений підрозділ, і рішення приймається саме стосовно підприємства чи організації — юридичної особи, але в особі її відокремленого підрозділу, наприклад: «Стягнути з підприємства «А» в особі його відокремленого підрозділу — філії № 1 на користь організації «Б» в особі її Н-ської філії таку-то суму».

Постановою Пленуму постановлено, що саме зазначення в установчих документах чи положенні про наявність у відокремленого підрозділу права представляти юридичну особу в суді (господарському суді) не свідчить про надання такому підрозділові відповідних повноважень та визначення їх кола.

У разі, коли позов подано за місцезнаходженням відокремленого підрозділу відповідача і судом з'ясовано відсутність у такого підрозділу повноважень щодо представництва юридичної особи, справа згідно з ч. 1 ст. 17 ГПК України підлягає передачі за відповідною територіальною підсудністю за місцезнаходженням юридичної особи. А якщо в межах територіальної підсудності цього господарського суду знаходиться інший відокремлений підрозділ відповідача, уповноважений представляти останнього в господарському суді, то суд залучає такий підрозділ до участі у справі на підставі та в порядку, передбачених ч. 1 ст. 24 ГПК України.

Тобто господарський суду погоджується, що стороною у справі є юридична особа, від імені якої діє відособлений підрозділ, і рішення приймається саме стосовно підприємства чи організації — юридичної особи, але в особі її відокремленого підрозділу, який виступає стороною процесу.

Проте не завжди позивач і відповідач стають стягувачем та боржником.

Крім того, не завжди стягувач та боржник за судовим рішенням набувають статусу стягувача та боржника у виконавчому провадженні, а тому поняття цих осіб не є тотожними.

Ще одним моментом, на якому варто зупинитися, є місце виконання рішення.

Згідно зі ст. 20 Закону у разі, якщо боржник є юридичною особою, то виконання проводиться за місцезнаходженням його постійно діючого органу або майна.

Місцезнаходженням юридичної особи є фактичне місце ведення діяльності чи розташування офісу, з якого проводиться щоденне керування діяльністю юридичної особи (переважно знаходиться керівництво) та здійснення управління й обліку.

Зазначення місцезнаходження для юридичних осіб є обов'язковою вимогою до виконавчого документа, однак зазначення місцезнаходження майна боржника не визначено.

Оскільки філії та представництва можуть наділятися майном юридичної особи, що їх створила, то законодавчо допускається можливість відкриття виконавчого провадження за місцезнаходженням майна, а отже, і ці відомості повинні в обов'язковому порядку зазначатися у виконавчому документі.

Проблемним, з практичної точки залишається порядок виплати стягнутих грошових сум стягувачу — юридичній особі.

Статтею 45 Закону визначено, що стягувачу — юридичній особі стягнуті грошові суми перераховуються державним виконавцем у встановленому порядку на визначені стягувачем належні йому рахунки. Недопускається виплата стягнутих сум іншим особам, які не є стягувачами.

Підсумовуючи викладене, вважаємо, що діючим Законом України «Про виконавче провадження» не передбачена можливість відкриття виконавчого провадження, стороною за яким виступає філія, представництво та інший відокремлений підрозділ боржника — юридичної особи.

Список використаних джерел

1. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 р. № 606–XIV, у ред. Закону від 04.11.2010 р. № 2677–VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 19–20. — Ст. 142.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435–IV [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
3. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 р. № 1798–XII [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.

4. Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції: постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 26.12.2011 р. № 18 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0018600-11>.



Частина друга

Проблеми здійснення виконання рішень судів та інших органів

ЗАХАРОВ Владимир Викторович,

доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой теории и истории государства и
права Курского государственного университета
(г. Курск, Российская Федерация)

СЕРГЕЕВА Светлана Леонидовна,

кандидат юридических наук,
старший преподаватель кафедры теории
и истории государства и права
Курского государственного университета
(г. Курск, Российская Федерация)

ПРОБЛЕМА УСТАНОВЛЕНИЯ СРОКА ПРИ ПРЕДОСТАВЛЕНИИ ОТСРОЧКИ ИСПОЛНЕНИЯ АКТОВ ГРАЖДАНСКОЙ ЮРИСДИКЦИИ

Эффективное исполнение судебных решений — это одно из условий развития правового государства, поскольку именно таким образом достигается гарантия правовой безопасности и качество правового порядка. Исполнение судебных решений обеспечивает стабильность правоотношений, укрепляет экономические связи в обществе, благоприятно сказывается на инвестиционном климате государства.

Одним из показателей эффективности исполнения судебных решений является быстрое фактическое удовлетворение интересов взыскателя [1]. Европейским судом по правам человека

сформулирована однозначная позиция, согласно которой исполнительное производство является частью судебного разбирательства и обеспечивает действенность судебной системы [2]. Опираясь на международные общеправовые принципы, необходимо стремиться к исполнимости судебных решений и восстановлению нарушенных прав взыскателя в разумные сроки.

В современное время воспринят подход, который предполагает необходимость поиска в исполнительном производстве баланса интересов должника и взыскателя. Это означает, что должнику предоставляются возможности для защиты своих интересов. Однако некоторые правовые решения, которые использованы в российском законодательстве, далеки, по нашему мнению, от совершенства. В данной статье речь пойдет об особенностях отечественного института отсрочки исполнения судебного решения и тех проблемах, которые выявились в процессе правоприменительной деятельности.

В действующем российском законодательстве остается нерешенной проблема срока предоставления отсрочки исполнения акта органа гражданской юрисдикции. Реализуя свои процессуальные права и апеллируя к ст. 324 АПК РФ и ст. 203 ГПК РФ, должник нередко стремится перенести исполнение судебного решения на более поздний срок, причем изначально выбор данного срока он определяет самостоятельно. Отсутствие четких пределов срока предоставления отсрочки исполнения судебного акта создает явный дисбаланс в защите нарушенных прав взыскателя. При этом доказать недобросовестность поведения должника, которая предусмотрена ст. 41 АПК РФ и ст. 10 ГПК РФ, крайне сложно, поскольку прямого нарушения законодательства не происходит.

Г. Паян, анализируя практику Европейского суда по правам человека, делает справедливый вывод о том, что использование понятия «отсрочить» подразумевает нарушение разумных сроков исполнения судебного акта. При этом нарушение сроков судопроизводства, а также нарушение разумных сроков исполнения принятого судебного акта являются основанием для признания требований к государству обоснованными¹. Интерпретируя ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод,

¹ В частности, автор ссылается на дело «Саффи против Италии», где Суд постановил, что отсрочка исполнения решения суда может быть оправдана только исключительными обстоятельствами [1].

И. М. Суворова и Л. С. Мирза указывают, что длительное исполнение судебного акта может приобрести форму нарушения права на справедливое судебное разбирательство, если оно не может быть оправдано конкретными обстоятельствами дела и влечет умаление требования разумного срока. Сама возможность предоставления отсрочки исполнения судебного решения должна носить исключительный характер, период предоставления отсрочки не должен быть чрезвычайно удлинён [3].

Таким образом, европейские стандарты ориентированы на разумность сроков исполнения судебных актов. Однако более подробно определение разумности не раскрывается, что делает затруднительным применение данного принципа к конкретной ситуации в правовом поле отечественного государства.

В Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» срок окончания судебного разбирательства по гражданским делам в смысле п. 1 ст. 6 Конвенции заканчиваются в момент исполнения судебного акта. Данное положение подтверждает позицию о том, что реальное восстановление нарушенного права происходит только в момент исполнения судебного решения. Далее установлено: «С учетом этого при рассмотрении вопросов об отсрочке, рассрочке, изменении способа и порядка исполнения судебных решений ... суды должны принимать во внимание необходимость соблюдения требований Конвенции об исполнении судебных решений в разумные сроки» [4]. Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации пределы разумности также не обозначены, что предполагает оставление рассматриваемого вопроса на усмотрение судьи.

Анализ судебной практики показывает, что срок предоставления отсрочки исполнения судебных решений не имеет пределов и нередко ориентирован на требования должника. Так, Постановлением Федерального арбитражного суда Московского округа были оставлены без изменения судебные акты, согласно которым должнику предоставлялась отсрочка на два года [5]. Постановлением Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа установлен трехгодичный срок предоставления отсрочки [6].

Констатируя отсутствие ориентира в определении срока предоставления отсрочки, уместно привести высказывание К. В. Балакина: «Если арбитражный суд, установив неспособность должника единовременно исполнить судебный акт, предоставляет должнику долгосрочную безвозмездную отсрочку исполнения, этот суд превращается из органа, решающего экономические споры, в орган, решающий экономические проблемы одной из сторон — проблемы должника» [7]. Соглашаясь с автором, отметим, что фактически взыскатель приобретает роль невольного кредитора, причем срок «кредита» определяется не сторонами, а судом.

Отсутствие пределов срока предоставления отсрочки в Законе об исполнительном производстве, АПК РФ и ГПК РФ исключает нарушение судами норм действующего законодательства, а, следовательно, лишает взыскателя возможности обоснованно оспорить срок предоставления отсрочки, указанный судом. Таким образом, разрешение вопроса о сроке предоставления отсрочки определяются только усмотрением суда. Нерешенным остается вопрос, насколько объективным является судебское усмотрение. В общетеоретическом понимании судебское усмотрение — это власть, данная судье для того, чтобы он выбирал решение из ряда законных вариантов [8]. Наибольшее распространение реализация судебного усмотрения получила в странах англо-саксонской правовой системы. В США факторы, влияющие на судебское усмотрение, изучали такие авторы, как Р. Паунд, Б. Кардозо, К. Левеллин¹.

Однако в России, в отличие от США, отсутствует единообразное устойчивое понимание правовых ценностей и

¹ Одним из достижением К. Левеллина было то, что он вывел ряд стабилизирующих факторов, снижающих роль произвольного усмотрения. К ним относятся следующие:

- 1) специальная подготовка судей;
- 2) укорененность некой правовой доктрины;
- 3) общепризнанные методы обработки доктрин;
- 4) стремление к достижению справедливости;
- 5) необходимость публичной мотивировки решения;
- 6) ограничения, накладываемые состязательностью процесса и необходимостью выбора между мнениями двух сторон;
- 7) коллегиальность судебного процесса;
- 8) неприкосновенность и честность большинства судей, а также другие факторы. При этом только комплексное использование факторов влияет на определенный выбор судебного усмотрения [9, с. 253–254].

конституционных принципов. Разобщенность взглядов судейского сообщества не позволяет систематизировать судейское усмотрение в плоскости философии права, вывести общие закономерности мышления и ориентации судей. Следовательно, применение отсрочки исполнения судебных актов только на основании судейского усмотрения в Российской Федерации не позволяет упорядочить данную группу правоотношений, подчинить ее принципам законности и справедливости.

В поисках решения вопроса о сроке предоставления отсрочки исполнения акта органа гражданской юрисдикции можно обратиться к примерам решения аналогичной или сходной проблемы в других отраслях права, в частности проанализировав ст. 31.5 КоАП РФ. В соответствии с указанной нормой при наличии обстоятельств, вследствие которых исполнение постановления о назначении административного наказания в виде административного ареста, лишения специального права или в виде административного штрафа невозможно в установленные сроки, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, могут отсрочить исполнение постановления на срок до одного месяца.

В качестве одного из вариантов решения проблемы срока предоставления отсрочки К. В. Балакин предлагает также установить в ст. 324 АПК РФ предельный срок отсрочки — один месяц [7]. Полагаем, что если позиция законодателя принципиальна в вопросе сохранения самого субинститута отсрочки, то ограничение срока ее предоставления до одного месяца вполне целесообразно.

Однако для всестороннего рассмотрения данного вопроса необходимо рассмотреть и другую норму права, регламентирующую отсрочку. Статья 64 НК РФ определяет порядок предоставления отсрочки по уплате налога на срок, не превышающий один год, соответственно, с одновременной или поэтапной уплатой суммы задолженности.

Думается, что в условиях гражданского оборота, где взыскателем выступает физическое или юридическое лицо, любые действия по приостановлению исполнительного производства способны нанести существенный вред имущественным интересам взыскателя, в связи с чем для всех других случаев, кроме тех, когда взыскателем выступает налоговый либо иной государственный орган, предоставление отсрочки на один год является необоснованным.

Таким образом, на основании изложенного необходимо отметить, что гражданское и арбитражное процессуальное законодательство в целях сохранения баланса интересов, защиты и восстановления нарушенных прав взыскателя требует установления конкретного срока, на который предоставляется отсрочка исполнения судебного акта. Установление разумного срока сделает законодательство более стройным, судебную практику единообразной, а исполнительное производство более эффективным.

Список использованных источников

1. *Паян, Г.* Приставы и правовое государство: установление общих принципов исполнения судебных решений в Африке и Европе [Текст] / Г. Паян // Практика исполнительного производства. — 2013. — № 1. — С. 9–16.
2. *Case of Hornsby v. Greece* (Application no. 18357/91) : Judgment, 19.03.1997 / The European Court of Human Rights [Electronic Resource] HUDOC. — URL : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58020>.
3. *Суворова, И. М.* Исполнение судебных решений в отношении публично-правовых образований и финансовая ответственность государства [Текст] / И. М. Суворова, Л. С. Мирза. — М. : Юрист, 2012. — 72 с.
4. О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10.10.2003 г. № 5, ред. от 05.03.2013 г. № 4 [Электронный ресурс] Консультант Плюс. — URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_143061.
5. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 07.06.2012 г. по делу № А40–117337/10–29–1012 [Электронный ресурс] Консультант Плюс. — URL : <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=AMS;n=162154;dst=0>.
6. Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 02.07.2009 г. № А19–17592/08–11–Ф02–2443/09 [Электронный ресурс] Консультант Плюс. — URL : <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=AVS;n=52731;dst=0;ts=08FF3671694B071D3E4A8A19204FCC03;rnd=0.17699496867135167>.
7. *Балакин, К. В.* Отсрочка исполнения судебного акта в арбитражном процессе и конституционное право на судебную защиту [Текст] / К. В. Балакин // Юрист. — 2005. — № 5. — С. 56–60.

8. Барак, А. Судейское усмотрение [Текст] / А. Барак. — М. : Норма, 1999. — 376 с.
9. Карапетов, А. Г. Борьба за признание судебного правотворчества в европейском и американском праве [Текст] / А. Г. Карапетов. — М. : Статут, 2011. — 312 с.



СЕРГЕЕВА Светлана Леонидовна,

кандидат юридических наук,
старший преподаватель кафедры
теории и истории государства и права
Курского государственного университета
(г. Курск, Российская Федерация),

ЗАХАРОВ Владимир Викторович,

доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой теории и истории государства и
права Курского государственного университета
(г. Курск, Российская Федерация)

СОЗДАНИЕ ЭФФЕКТИВНОЙ ПРОЦЕДУРЫ ИСПОЛНЕНИЯ СУДЕБНЫХ АКТОВ ЧЕРЕЗ ПРЕОДОЛЕНИЕ ПРОБЛЕМЫ, СВЯЗАННОЙ С ПРЕДОСТАВЛЕНИЕМ ОТСРОЧКИ

Исполнение судебных актов в Российской Федерации является одним из действенных механизмов по защите нарушенных прав и свобод граждан, иных субъектов права. Данный механизм можно считать продолжением судебной защиты, поскольку он обеспечивает реальное восстановление нарушенных прав и интересов¹.

¹ Как указывает Е. Г. Натахина, исполнительное производство представляет собой продолжение процедуры восстановления нарушенного имущественного права, где первым этапом является судопроизводство, в котором нарушенное материальное право освобождается от спорности; исполнительное производство — второй этап, в котором оно восстанавливается в принудительном порядке [1, с. 6]. В одном из

Эффективность принудительного исполнения является ключевым моментом любой системы исполнительного производства. При этом, как справедливо отмечает К. А. Малюшин, эффективность включает в себя множество аспектов: статус, уровень подготовки и деятельность служащих, осуществляющих принудительное исполнение; контроль за их деятельностью; сроки совершения исполнительных действий и применение мер принудительного исполнения, порядок установления ликвидного имущества должника и др. [3]. Эффективность в данном случае рассматривается с позиции максимально быстрого удовлетворения требований взыскателя.

При более широком толковании эффективность может определяться и как достижение оптимального баланса интересов кредиторов-взыскателей и должников, что имеет ярко выраженное конституционное значение [4]. Однако исходя из общего смысла задач исполнительного производства, продекларированных в ст. 2 Федерального закона «Об исполнительном производстве», а также исходя из концепции преемственности защиты нарушенных прав должника органом исполнительной власти после вынесения судебного акта, субъектом, требующим наибольшей защиты со стороны государства в исполнительном производстве, является взыскатель.

По мнению В. В. Яркова, узловые проблемы в исполнительном производстве возникли в связи с повышением уровня гарантий интересов должника, недостаточностью санкций за неисполнение судебного решения и иного акта, реализуемого в исполнительном производстве, узким кругом мер принудительного исполнения, которые могли бы быть более разнообразны [5].

Одной из существенных проблем, влияющих на эффективность исполнения судебных актов и на своевременное восстановление нарушенных прав взыскателя, является проблема, связанная с предоставлением отсрочки исполнения судебного акта.

ключевых в своей прецедентной практике по подобным делам Постановлении Европейский суд по правам человека отмечает, что исполнительное производство является частью судебного разбирательства и находится под защитой ст. 6 Конвенции и ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции. «Право на суд» было бы иллюзорным, если бы правовая система государства-участника Европейской Конвенции допускала, чтобы судебное решение, вступившее в законную силу и обязательное к исполнению, оставалось недействующим в отношении одной из сторон в ущерб ее интересам [2].

Так, согласно ч. 1 ст. 324 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при наличии обстоятельств, затрудняющих исполнение судебного акта, арбитражный суд, выдавший исполнительный лист, по заявлению взыскателя, должника или судебного пристава-исполнителя вправе отсрочить или рассрочить исполнение судебного акта, изменить способ и порядок его исполнения.

Статья 324 Арбитражно-процессуального кодекса корреспондирует положение Федерального закона «Об исполнительном производстве» (ст. 37), где также не содержится критериев предоставления отсрочки (рассрочки) исполнения судебных актов, актов других органов и должностных лиц, а лишь указывается на возможность ее предоставления [6].

В соответствии с правовой позицией Конституционного Суда Российской Федерации, изложенной в Определении от 18.12.2003 г. № 467-О, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «Об исполнительном производстве» не содержат перечня оснований для отсрочки, рассрочки или изменения способа и порядка исполнения судебного акта, а лишь устанавливают критерий их определения — обстоятельства, затрудняющие исполнение судебного акта, предоставляя суду возможность в каждом конкретном случае решать вопрос об их наличии с учетом всех обстоятельств дела [7].

Отсутствие единообразия в применении и толковании норм, регламентирующих предоставление отсрочки, оставляет широкий простор для судебного правотворчества.

Из анализа судебной практики следует, что для предоставления отсрочки исполнения судебного акта должник должен доказать лишь два обстоятельства:

- 1) наличие тяжелого имущественного положения;
- 2) возможность исполнить судебный акт в более поздний срок [8; 9; 10].

Очевидно, что данные обстоятельства не носят исключительный характер, что позволяет должнику злоупотреблять правом на предоставление отсрочки, а сам феномен отсрочки приобретает статус общераспространенного.

Если следовать общей идее законодателя, то предоставление отсрочки должно создать оптимальные условия для исполнения обязанности должником. Однако, при этом, не всегда учитывается п. 2 ст. 37 Федерального закона «Об исполнительном

производстве», в соответствии с которым в случае предоставления должнику отсрочки исполнения судебного акта, акта другого органа или должностного лица исполнительные действия не совершаются и меры принудительного исполнения не применяются в течение срока, установленного судом, другим органом или должностным лицом, предоставившими отсрочку.

Таким образом, юридические последствия предоставления отсрочки существенно влияют на интересы взыскателя, делая его менее защищенным субъектом права по сравнению с должником.

Данная проблема имеет сложный дискуссионный характер и неоднократно поднималась в научном сообществе.

Так, П. Скобликов отмечает, что должник может воспользоваться предоставлением отсрочки для реализации «преступного» замысла, выражающегося в выведении имеющихся у предприятия активов и делая невозможным исполнение в дальнейшем судебного акта о взыскании задолженности [11].

К. Б. Балакин указывает, что из-за «каучуковости» регулирования положений об отсрочке нельзя определенно установить предмет доказывания по делу, а следовательно, вышестоящие инстанции не в состоянии проверить обоснованность предоставления отсрочки. По мнению автора, закон дает суду возможность абсолютно произвольного ограничения права взыскателя на судебную защиту [12].

Соглашаясь с общей позицией авторов, необходимо добавить, что при незначительном объеме доказывания и при весьма существенных последствиях от предоставления отсрочки, отсутствие четкой проработанности данного вопроса со стороны законодателя существенно влияет на имущественные интересы взыскателя, а именно его интересы в процессе исполнительного производства подлежат преимущественной защите.

Представляется целесообразным сделать законодательство более четким и внести дополнения в ст. 37 Федерального закона «Об исполнительном производстве», дополнив ее конкретными основаниями для представления отсрочки, например:

— сложное имущественное положение должника (подтвержденное бухгалтерским балансом, состоянием счетов в банке, декларацией за предшествующий период, выписками со счетов из банка и т.д.);

— наличие возможности в конкретный срок исполнить требования исполнительного документа (это дает возможность

ориентироваться на конкретный срок исполнения). Подтверждением такой возможности может быть, например, судебный акт, вступивший в законную силу по взысканию дебиторской задолженности, отчет оценщика о предполагаемом урожае, заключенные договоры займа, по которым планируется поступление денежных средств и т.д.;

— добросовестность должника, которая выражается в том, что должник предпринимал все возможные меры для удовлетворения требований взыскателя, например, уже перечислял какую-либо сумму взыскателю;

— срок неисполнения обязательств по оплате не должен превышать 6 месяцев.

Данные критерии не являются окончательными, они могут быть дополнены либо изменены. Главное, чтобы механизм предоставления отсрочки был понятен и имел четкую регламентацию.

От степени урегулированности данного вопроса зависит, насколько быстро будет восстановлено нарушенное право взыскателя. В свою очередь, именно своевременность исполнительного производства обеспечивает эффективное исполнение судебного акта, что является одним из элементов правового государства.

Только согласованные действия трех ветвей власти позволяют выработать максимально действенный механизм по защите нарушенных прав граждан и юридических лиц, что, несомненно, будет влиять на уровень доверия к государству.

Список использованных источников

1. *Натахина, Е. Г.* Исполнение решений арбитражных судов об имущественных взысканиях [Текст] : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право; семейное право; гражданский процесс; международное частное право»; 12.00.04 «Предпринимательское право; арбитражный процесс» / Е. Г. Натахина. — М., 1999. — 25 с.
2. Постановление Европейского суда по правам человека по делу «Бурдов против Российской Федерации» от 07.05.2002 г. [Электронный ресурс] Консультант Плюс. — URL : <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ARB;n=22455;dst=0>.
3. *Малюшин, К. А.* Влияние концепции защиты прав человека и основных свобод на исполнительное производство [Текст] /

- К. А. Малюшин // Исполнительное право. — 2012. — № 4. — С. 23–28.
4. Бондарь, Н. С. В поиске баланса конституционных ценностей: еще раз об обращении взыскания на жилые помещения граждан-должников [Текст] / Н. С. Бондарь // Цивилист. — 2012. — № 4. — С. 50–57.
 5. Ярков, В. В. Концепция реформы принудительного исполнения в сфере гражданской юрисдикции [Текст] / В. В. Ярков // Российский юридический журнал. — 1996. — № 2. — С. 32–37.
 6. Об исполнительном производстве : Федеральный закон Российской Федерации от 02.10.2007 г. № 229-ФЗ (ред. от 23.07.2013 г.) [Электронный ресурс] Консультант Плюс. — URL : <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=156606;dst=0;ts=991C13C7A65D8057C65DCDE7BCF89F2F;rnd=0.7739315619692206>.
 7. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы открытого акционерного общества «Банк «Зенит» на нарушение конституционных прав и свобод положениями части 1 статьи 205 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 1995 года, части 1 статьи 324 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 2002 года и статьи 18 Федерального закона «Об исполнительном производстве : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 18.12.2003 г. № 467-О [Электронный ресурс] Консультант Плюс. — URL : <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ARB;n=19430;dst=0;ts=991C13C7A65D8057C65DCDE7BCF89F2F;rnd=0.42867863015271723>.
 8. Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 17.02.2012 г. № Ф03–189/2012 по делу № А73–660/2011 [Электронный ресурс] Консультант Плюс. — URL : <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ADV;n=60595;dst=0;ts=991C13C7A65D8057C65DCDE7BCF89F2F;rnd=0.3317181533202529>.
 9. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 17.01.2011 г. № КГ–А41/16599–10 по делу № А41–К1–21798/04 [Электронный ресурс] Консультант Плюс. — URL : <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=AMS;n=138233;dst=0;ts=991C13C7A65D8057C65DCDE7BCF89F2F;rnd=0.2030807682313025>.
 10. Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 20.04.2010 г. № Ф10–1366/10 по делу № А09–15204/2008 [Электронный ресурс] Консультант Плюс. — URL : <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ACN;n=54>

970;dst=0;ts=991C13C7A65D8057C65DCDE7BCF89F2F;rnd=0.49442380596883595.

11. *Скобlikов, П.* Момент окончания злостного уклонения от погашения кредиторской задолженности [Текст] / П. Скобlikов // Уголовное право. — 2009. — № 6. — С. 69–73.
12. *Балакин, К. В.* Отсрочка исполнения судебного акта в арбитражном процессе и конституционное право на судебную защиту [Текст] / К. В. Балакин // Юрист. — 2005. — № 5. — С. 56–60.



ПЕТРУК Анатолій Петрович,

заступник начальника управління державної
виконавчої служби Головного управління юстиції
у Хмельницькій області

ПРОБЛЕМИ ВИКОНАННЯ ВИКОНАВЧИХ ДОКУМЕНТІВ ПРО ОПЛАТНЕ ВИЛУЧЕННЯ МАЙНА

Оплатне вилучення предмета — вид адміністративного стягнення в Україні. Стягнення є аналогічним до конфіскації, але, на відміну від нього, передбачає повернення коштів колишньому власнику.

Оплатне вилучення може бути звернено на предмет, який став безпосереднім об'єктом чи знаряддям вчинення адміністративного правопорушення і який перебуває у приватній власності порушника. Цей предмет зазначається у статті, у якій передбачено це стягнення.

КУпАП передбачає можливість застосування платного вилучення транспортних засобів за повторне протягом року керування ними в стані сп'яніння або ухилення від проходження огляду на наявність сп'яніння (ч. 2 ст. 130), за повторне керування цими засобами, не зареєстрованими (перереєстрованими) у встановленому порядку, з підробленим номерним знаком чи з номерним знаком, який не належить цьому засобу, або з умисно прихованим номерним знаком (ч. 5 ст. 121), а також вогнепальної

зброї та боєприпасів до неї за порушення правил їх зберігання чи перевезення (ч. 1 ст. 191) і за ухилення від реалізації зброї та боєприпасів громадянами, у яких органами внутрішніх справ анульовано дозвіл на їх зберігання (ст. 193) [1].

Постанова про оплатне вилучення предмета надсилається до органу державної виконавчої служби за місцезнаходженням предмета і виконується державним виконавцем. Предмет, вилучений на підставі цієї постанови, передається державним виконавцем для реалізації (а в разі вилучення під час особистого огляду, огляду речей чи затримання предмет надають державному виконавцю після розгляду справи).

Порядок виконання рішень судів визначає Закон України «Про виконавче провадження» та Інструкція з організації примусового виконання рішень. Проте ні Закон України «Про виконавче провадження», ні Інструкція з організації примусового виконання рішень не визначають порядок виконання рішень про оплатне вилучення предмета.

Оплатне вилучення предмета як вид адміністративного стягнення передбачено ст. 28 КУпАП. Відповідно до норм вказаної статті оплатне вилучення предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення, полягає в його примусовому вилученні за рішенням суду і наступній реалізації з передачею вирученої суми колишньому власникові з відрахуванням витрат на реалізацію вилученого предмета [2].

Постанова про оплатне вилучення предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення, виконується державним виконавцем з урахуванням положень КУпАП та Закону України «Про виконавче провадження». Предмет, вилучений на підставі постанови про його оплатне вилучення, передається державним виконавцем для реалізації в порядку, встановленому Законом України «Про виконавче провадження».

Відповідно до ст. 62 Закону України «Про виконавче провадження» реалізація майна здійснюється шляхом його продажу на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах [3].

Рухоме майно, вартість якого не перевищує сто п'ятдесят неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, товари побутового вжитку, а також інше рухоме майно (у разі, якщо стягувач не заперечує проти цього) реалізуються на комісійних умовах.

Нерухоме майно, транспортні засоби, повітряні, морські та річкові судна реалізуються виключно на прилюдних торгах (аукціонах).

Майно передається на реалізацію за ціною та в порядку, визначеними ст. 58 Закону України «Про виконавче провадження».

Не реалізоване на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах протягом двох місяців майно підлягає уцінці державним виконавцем, що проводиться в десятиденний строк з дня визнання прилюдних торгів чи аукціону такими, що не відбулися, або закінчення двомісячного строку реалізації майна на комісійних умовах. Майно може бути уцінене не більш як на 30 відсотків. У разі нереалізації майна в місячний строк з дня проведення уцінки воно повторно уціняється в такому самому порядку, але не більш як на 50 відсотків початкової вартості майна.

Суми, виручені від реалізації оплатно вилученого предмета, відповідно до ст. 28 Кодексу України про адміністративні правопорушення передаються колишньому власникові з відрахуванням витрат, пов'язаних з проведенням виконавчих дій.

Проте існують випадки, коли через відсутність купівельного попиту майно боржника реалізувати неможливо.

У такому випадку відповідно до ч. 6 ст. 62 Закону України «Про виконавче провадження» державний виконавець зобов'язаний повідомити про це стягувача і запропонувати йому вирішити питання про залишення за собою нереалізованого майна, крім майна, конфіскованого за рішенням суду.

У разі, якщо стягувач у п'ятнадцятиденний строк з дня отримання повідомлення державного виконавця письмово не заявив про своє бажання залишити за собою нереалізоване майно, арешт з майна знімається і воно повертається боржникові (ч. 7 ст. 62 Закону України «Про виконавче провадження», яка у цьому випадку втрачає свій сенс з урахуванням положень ст. 28 КУпАП, оскільки боржнику повинні повернути саме кошти, а не майно).

Слід зазначити, що це чи неєдиний випадок, коли боржником і стягувачем у виконавчому провадженні є одна і та ж особа.

Відповідно до ч. 1 ст. 36 Закону України «Про виконавче провадження» за наявності обставин, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим, державний виконавець за власною ініціативою чи за заявою сторін, а також самі сторони мають право звернутися до суду, який видав виконавчий документ, із заявою про відстрочку або розстрочку виконання, а також про встановлення або зміну способу і порядку виконання.

Керуючись цією нормою, державні виконавці звертаються до судів з поданнями про зміну способу та порядку виконання рішення. Проте, як свідчить практика, такі подання залишаються без задоволення.

Слід зазначити, що адміністративні стягнення виконують свою соціальну функцію лише тоді, коли вони виконані, а правопорушник зазнав визначені законом правообмеження. Якщо постанова про накладення стягнення не виконана або реалізована частково, то її результативність не відчувається. Тому ефективність накладених адміністративних стягнень безпосередньо обумовлена рівнем їх реалізації.

Можливо саме через це в Російській Федерації цей вид стягнення існував до 1 липня 2011 р., потім його було вилучено з Кодексу РФ про адміністративні правопорушення [4].

Це стягнення відсутнє і в Кодексі про адміністративні правопорушення Білорусії. 28 травня 1997 р. цей вид стягнення було вилучено з Кодексу про адміністративні правопорушення Латвії. В Азербайджані платне вилучення вогнепальної зброї і бойових припасів не застосовується до осіб, для яких полювання є основним джерелом існування [5].

Підсумовуючи викладене вище, необхідно звернути увагу на позитивну практику та досвід інших країн, які вилучили з кодексів про адміністративні правопорушення такий вид стягнення, як платне вилучення предмета, та замінити його іншим співрозмірним ступеню вчиненого порушення стягненням.

Список використаних джерел

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-Х [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.
2. Кісіль, З. Р. Адміністративне право [Текст] : навч. посіб. / З. Р. Кісіль, Р. В. Кісіль. — 3-тє вид. — К. : Алерта ; ЦУЛ, 2011. — 696 с.
3. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 р. № 606-XIV, у ред. Закону від 04.11.2010 р. № 2677-VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 19-20. — Ст. 142.
4. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросу усиления контроля в сфере оборота гражданского оружия : Федеральный закон Российской Федерации от 28.12.2010 г. № 398-ФЗ [Электронный ресурс]

- Консультант Плюс. — URL :
<http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=108553;fld=134;dst=100160;rnd=0.7781515251845121>.
5. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях от 21.04.2003 г. № 194–3 [Электронный ресурс] ЭТАЛОН–ONLINE / Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. — URL :
http://etalonline.by/?type=text&regnum=Hk0300194#load_text_none_1_.
6. Кодекс Республики Молдова № 218 от 24.10.2008 г. о правонарушениях [Электронный ресурс] Ministerul Justitiei. — URL :
<http://lex.justice.md/ru/330333>.
7. Кодекс Латвии об административных нарушениях от 07.12.1984 г. [Электронный ресурс] STOP Criminal. — URL :
<http://www.stopcriminal.lv/sk/web.nsf/0/749BC5576D4D811DC22579AF005EA325?OpenDocument>.
8. Кодекс Азербайджанской Республики об административных проступках [Электронный ресурс] Законодательство Азербайджанской Республики. — URL :
<http://qanun.narod.ru/adminkodeks.doc>.



САКАРА Наталія Юріївна,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного процесу
Національного університету «Юридична академія
України імені Ярослава Мудрого» (м. Харків)

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ЕФЕКТИВНІ ЗАСОБИ ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ В КОНТЕКСТІ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО ГАРАНТІЇ ДЕРЖАВИ ЩОДО ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ»

Стаття 13 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод встановлює, що кожен, чий права і свободи, викладені в цій Конвенції, порушуються, має право на ефективний засіб правового захисту у відповідному національному органі,

навіть якщо таке порушення було вчинено особами, які діяли як офіційні особи. Вищезазначена норма прямо виражає обов'язок держави, передбачений ст. 1 Конвенції, захищати права людини передусім у межах своєї власної правової системи. Таким чином, ця стаття вимагає від держав національного засобу юридичного захисту, який забезпечував би вирішення по суті поданої за Конвенцією «небезпідставної скарги», та надання відповідного відшкодування. При цьому зміст зобов'язань Договірних держав за ст. 13 Конвенції залежить від характеру поданої заявником скарги; «ефективність» «засобу юридичного захисту» у значенні цієї статті не залежить від визначеності сприятливого для заявника результату. Водночас засіб юридичного захисту, якого вимагає ст. 13, має бути «ефективним» як з практичної, так і з правової точки зору, тобто таким, що запобігає стверджуваному порушенню чи його повторенню в подальшому або забезпечує адекватне відшкодування за те чи інше порушення, яке вже відбулося [1; 2].

Чисельні звернення громадян України до Європейського Суду з прав людини щодо порушення п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод на стадії виконання судових рішень призвели до того, що 15.10.2009 р. було ухвалено «пілотне» рішення у справі «Юрій Миколайович Іванов проти України». У ньому Суд, підкресливши, що питання тривалого невиконання остаточних рішень та відсутності ефективних засобів юридичного захисту в правовій системі України залишаються невирішеними попри той факт, що існують відповідні рішення з чіткими закликами до Уряду вжити необхідні заходи для вирішення таких питань, зобов'язав Україну запровадити в національній правовій системі відповідний засіб юридичного захисту та забезпечити, щоб такий засіб чи засоби відповідали як у теорії, так і на практиці ключовим критеріям, які Суд встановив у своїй практиці [3]. Реакцією на вищезазначене рішення стало прийняття Закону України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» від 05.06.2012 р № 4901–VI [4], який набув чинності з 01.01.2013 р.

У межах цієї статті буде зроблено спробу визначити, наскільки заходи, запроваджені Законом України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» від 05.06.2012 р № 4901–VI, забезпечують право на ефективні засоби правового захисту права на розумні строки судового розгляду під час виконання судових рішень, тобто права на своєчасне виконання

судових рішень, та чи відповідають останні вимогам, сформульованим Європейським судом з прав людини. Незважаючи на важливість окресленого вище питання, воно належним чином у літературі не висвітлювалося.

Європейський Суд з прав людини, розглядаючи питання щодо додержання ст. 13 Конвенції, виходить з того, що вирішальним питанням стосовно скарг на тривалість провадження є те, чи може заявник подати скаргу, вимагаючи певного виправлення ситуації, тобто прискорення розгляду справи, або позов про відшкодування до національних судів; іншими словами, чи існує засіб правового захисту, який задовольнив би таку скаргу або позов, забезпечуючи безпосереднє і швидке відшкодування, а не просто непрямий захист прав, гарантований ст. 6 Конвенції. При цьому засіб правового захисту є «ефективним», якщо його можна використати для того, щоб або прискорити винесення рішення судом, який розглядає справу, або забезпечити позивача адекватним відшкодуванням за затримку, яка вже допущена [5; 6; 7; 8]. Найефективнішим рішенням визнається запровадження засобу, який прискорював би провадження і недопускав би надмірно тривалого провадження у справі [9]. Хоча у справах про невиконання судових рішень будь-який засіб юридичного захисту, який дозволяє запобігти порушенню шляхом забезпечення вчасного виконання рішення, є найціннішим. Однак якщо судове рішення винесено проти держави і на користь фізичної особи, то від такої особи не слід вимагати використання таких засобів: тягар виконання такого рішення покладається, головним чином, на органи влади, яким слід використати всі засоби, передбачені в національній правовій системі, щоб прискорити процес виконання рішення і недопустити, таким чином, порушення [1]. Тим не менш, держави можуть ввести лише компенсаторний засіб правового захисту, при цьому такий засіб не буде вважатися неефективним [10]. Якщо в національній правовій системі є правове положення про можливість пред'явлення позову до держави, то такий позов повинен залишатися ефективним, достатнім та доступним засобом правового захисту щодо надмірної тривалості судового розгляду, на достатність такого засобу можуть вплинути надмірні затримки, та вона може залежати від рівня компенсації [11].

З наведеного випливає, що на національному рівні можуть створюватися як «превентивні», так і компенсаторні засоби правового захисту права на розумні строки судового розгляду, в

тому числі й права на своєчасне виконання судових рішень. Держави вільні у виборі сутності та кількості засобів, що запроваджуються [2]. При цьому якщо вводиться компенсаторний засіб юридичного захисту, то для того, щоб він визнавався «ефективним», останній повинен відповідати ключовим критеріям, виробленим Європейським судом з прав людини: позов про відшкодування має бути розглянутий упродовж розумного строку; призначене відшкодування має бути виплачено без зволікань і, як правило, не пізніше шести місяців від дати, на яку рішення про його призначення набирає законної сили; процесуальні норми щодо позову про відшкодування повинні відповідати принципіві справедливості, гарантованому ст. 6 Конвенції; норми стосовно судових витрат не повинні покладати надмірний тягар на сторону, яка подає позов, якщо її позов обґрунтований; розмір відшкодування не повинен бути нерозумним у порівнянні з розміром відшкодувань, призначених Судом в аналогічних [9; 12]. Щодо останнього критерію Європейський Суд з прав людини зазначив, що у випадках, коли йдеться про відшкодування матеріальної шкоди, національні суди мають явно кращі можливості визначати наявність такої шкоди та її розмір. Але інша ситуація — коли йдеться про моральну шкоду. Існує обґрунтована і водночас спростована презумпція, що надмірно тривале провадження даватиме підстави для відшкодування моральної шкоди. Суд вважає таку презумпцію особливо незаперечною у випадку надмірної затримки у виконанні державою винесеного проти неї судового рішення, враховуючи те, що недотримання державою свого зобов'язання з повернення боргу після того, як заявник, пройшовши через судовий процес, домогся успіху, неминуче викликатиме у нього почуття розпачу [1].

Закон України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» від 05.06.2012 р. № 4901–VI з подальшими змінами та доповненнями закріплює гарантії держави щодо виконання рішення суду про стягнення коштів та зобов'язання вчинити певні дії щодо майна, боржником за яким є державний орган, державне підприємство, установа, організація, юридична особа, примусова реалізація майна якої забороняється відповідно до законодавства. Вбачається, що останні зводяться в основному до «певної» деталізації норм Закону України «Про виконавче провадження» від 21.04.1999 р. № 606–XIV в редакції від 04.11.2010 р. № 2677–VI [13] з подальшими змінами та доповненнями щодо органів, які повинні

виконувати такі рішення, встановлення тримісячного строку для їх виконання, а також закріплення наслідків порушення таких строків. Так, у разі, якщо центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері казначейського обслуговування бюджетних коштів протягом трьох місяців не перерахував кошти за рішенням суду про стягнення коштів з державного органу, стягувачу виплачується компенсація в розмірі трьох відсотків річних від несплаченої суми за рахунок коштів, передбачених за бюджетною програмою для забезпечення виконання рішень суду, яка нараховується центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері казначейського обслуговування бюджетних коштів. Компенсація за порушення строку перерахування коштів за рішенням суду про стягнення коштів з державного підприємства або юридичної особи нараховується державним виконавцем протягом п'яти днів з дня отримання ним повідомлення центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері казначейського обслуговування бюджетних коштів, про перерахування коштів, крім випадку, коли кошти перераховуються на відповідний рахунок органу державної виконавчої служби. У разі, якщо кошти за рішенням суду не перераховані стягувачу з відповідного рахунка органу державної виконавчої служби протягом десяти днів з дня надходження всіх необхідних для цього документів та відомостей, стягувачу виплачується компенсація в розмірі, встановленому частиною першою цієї статті, за рахунок коштів, передбачених за бюджетною програмою для забезпечення виконання рішень суду.

Аналіз норм вищезазначеного Закону дає можливість дійти висновку, що за його допомогою була зроблена спроба запровадити компенсаторний засіб правового захисту, однак його ефективність викликає сумніви.

По-перше, Закон України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» від 05.06.2012 р. № 4901–VI з подальшими змінами та доповненнями має обмежену сферу дії. Так, він поширюється лише на діяльність органів державної влади щодо виконання судових рішень, які мають майновий характер, боржниками за якими виступають державні органи, державні підприємства, установи, організації або юридичні особи, примусова реалізація майна яких заборонена відповідно до законодавства (ст. 2). Наприклад, судові рішення у справах, пов'язаних із соціальними виплатами, які мають зобов'язальний характер щодо

проведення таких виплат, не належать до зазначених у згаданій статті видів рішень, що унеможлиблює їх виконання без зміни його способу. При цьому, як роз'яснив Вищий адміністративний суд України у своєму інформаційному листі від 13.06.2013 р. № 846/12/13–13, зміна способу і порядку виконання рішення можлива шляхом зміни зобов'язання здійснити виплати на стягнення цих виплат. Така зміна можлива лише у разі виконання боржником зобов'язальної частини рішення про нарахування соціальних виплат [14], тобто її невиконання призведе до неможливості у подальшому змінити спосіб і порядок виконання рішення і відповідно до його невиконання.

По-друге, він закріплює право стягувача на отримання компенсації у разі порушення строків перерахування грошових коштів. Однак при цьому остання повинна нараховуватися центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері казначейського обслуговування бюджетних коштів або державним виконавцем за рахунок коштів, передбачених за бюджетною програмою для забезпечення виконання рішень суду, тобто взагалі можливість її нарахування безпосередньо залежить від достатнього бюджетного фінансування. Наведене, на думку Європейського Суду з прав людини, не може свідчити на користь ефективності такої процедури [15]. Крім того, можливість пред'явлення стягувачем позову про відшкодування спричиненої шкоди, а також процесуальний порядок його розгляду взагалі не передбачені, що робить запроваджену процедуру такою, що не відповідає ключовим критеріям, зазначеним вище.

По-третє, вищезазначений закон не передбачає можливості стягувачам отримати яку-небудь компенсацію за невиконання чи затримку у виконанні судових рішень, що вже мали місце до 01.01.2013 р., тобто до моменту набрання чинності Законом України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» від 05.06.2012 р. № 4901–VI з подальшими змінами та доповненнями.

По-четверте, розмір компенсації, закріплений у Законі України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» від 05.06.2012 р. № 4901–VI з подальшими змінами та доповненнями, у вигляді трьох відсотків річних від несплаченої суми, на наш погляд, не можна визнати розумним у порівнянні з розміром відшкодувань, які призначаються Європейським судом з прав людини в аналогічних справах. Так, наприклад, у рішенні в справі «ПМП «Фея» та інші проти України» Суд вважав розумним

та справедливим присудити 3 000 євро кожному заявнику в заявах, що стосуються невиконання рішень тривалістю більше трьох років, та 1 500 євро кожному заявнику в інших заявах. Зазначені суми були відшкодуванням будь-якої матеріальної і моральної шкоди, а також компенсацією судових витрат [16].

Таким чином, можна констатувати, що Закон України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» від 05.06.2012 р. № 4901–VI з подальшими змінами та доповненнями не запровадив засоби правового захисту, які відповідали б ключовим критеріям «ефективності». На наш погляд, така ситуація є неприпустимою, оскільки, по-перше, відповідно до ст. 1 Конституції Україна є правовою державою, тобто державою, що заснована на визнанні та реальному забезпеченні прав і свобод людини і громадянина, верховенстві права, взаємній відповідальності людини і держави. При цьому з метою забезпечення принципу верховенства права правосуддя повинно здійснюватися з дотриманням усіх вимог справедливого судового розгляду, закріплених у п. 1 ст. 6 Конвенції, а також на рівні чинного законодавства мають існувати ефективні як з теоретичної, так і практичної точки зору засоби усунення можливих порушень вищезазначеного принципу. По-друге, ратифікуючи Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод, Україна взяла на себе зобов'язання гарантувати права, закріплені в ній, у тому числі й право на ефективний засіб захисту права на справедливий судовий розгляд. По-третє, щодо України, як уже зазначалося, ухвалено «пілотне» рішення у справі «Юрій Миколайович Іванов проти України».

На наш погляд, з метою забезпечення права на ефективні засоби правового захисту права на своєчасне виконання судових рішень необхідно прийняти низку законів, як це, до речі, було зроблено в Російській Федерації [17; 18], у яких встановити не лише компенсаторні засоби правового захисту, тобто право стягувача звернутися до суду з вимогою про виплату компенсації за порушення права на своєчасне виконання судового рішення, розмір якої повинен залежати від виду судового рішення, яке не виконується чи виконується повільно, а також строку, протягом якого судові рішення не виконано чи не виконувалося, а також «превентивні» засоби, тобто такі, які давали б можливість впливати на строки проведення виконавчих дій. Так, наприклад, вважаємо за можливе передбачити, що у випадку, якщо порушується або порушене право на своєчасне виконання судового рішення, заявник

має право подати скаргу до суду, до компетенції якого належить розгляд скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів державної виконавчої служби, в якій, крім вимоги щодо визнання факту порушення строків проведення виконавчих дій внаслідок неправомірної поведінки державного виконавця, встановити граничні строки проведення виконавчих дій, а також просити стягнути на його користь компенсацію за порушення права на своєчасне виконання судового рішення або відшкодувати спричинену шкоду. За результатами розгляду такої скарги суд зобов'язаний ухвалити судові рішення, в якому встановити факт порушення строків проведення виконавчих дій внаслідок неправомірної поведінки державного виконавця, визначити граничні строки, в межах яких має бути закінчено виконавче провадження, а також вирішити питання про стягнення компенсації за порушення права на своєчасне виконання судових рішень або відшкодування шкоди. Подання такої скарги з вимогою про стягнення компенсації або відшкодування шкоди повинно позбавляти у подальшому заявника права пред'явити позов відповідно до ч.2 ст.87 Закону України «Про виконавче провадження». При цьому зазначені вище компенсаторні та превентивні засоби повинні застосовуватися не лише у випадку порушення права на своєчасне виконання судових рішень, які мають майновий характер, боржниками за якими виступають державні органи, державні підприємства, установи, організації або юридичні особи, примусова реалізація майна яких заборонена відповідно до законодавства, а й на будь-яке судові рішення, боржником за яким виступають зазначені вище суб'єкти.

Список використаних джерел:

1. Judgment of ECHR of 15 January 2009 in the case of Burdov v. Russia (no. 2) (no 33509/04) [Electronic Resource] HUDOC. — URL : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-90671>.
2. Judgment of ECHR of 10 April 2008 in the case of Wasserman v. Russia (no. 2) (no 21071/05) [Electronic Resource] HUDOC. — URL : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-85833>.
3. Judgment of ECHR of 15 October 2009 in the case of Yuriy Nikolayevich Ivanov v. Ukraine (no 40450/04) [Electronic Resource] HUDOC. — URL : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-95032>.
4. Про гарантії держави щодо виконання судових рішень : Закон України від 05.06.2012 р № 4901–VI [Текст] // Офіційний вісник України. — 2012. — № 49. — Ст. 1919.

5. Judgment of ECHR of 26 October 2000 in the case of Kudła v. Poland (no 30210/96) [Electronic Resource] HUDOC. — URL : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58920>.
6. Judgment of ECHR of 30 March 2004 in the case of Merit v. Ukraine (no 66561/01) [Electronic Resource] HUDOC. — URL : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-61685>.
7. Judgment of ECHR of 26 July 2007 in the case of Benyaminson v. Ukraine (no 31585/02) [Electronic Resource] HUDOC. — URL : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-81940>.
8. Judgment of ECHR of 11 December 2008 in the case of Loshenko v. Ukraine (no 11447/04) [Electronic Resource] HUDOC. — URL : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-90225>.
9. Judgment of ECHR of 29 March 2006 in the case of Scordino v. Italy (no. 1) (no 36813/97) [Electronic Resource] HUDOC. — URL : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-72925>.
10. Decision of ECHR of 11 September 2002 as to the admissibility of Application no 57220/00 by Yves MIFSUD against France [Electronic Resource] HUDOC. — URL : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-22666>.
11. Judgment of ECHR of 8 June 2006 in the case of Sürmeli v. Germany (no 75529/01) [Electronic Resource] HUDOC. — URL : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-75689>.
12. Judgment of ECHR of 29 March 2006 in the case of Cocchiarella v. Italy (no 64886/01) [Electronic Resource] HUDOC. — URL : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-72929>.
13. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 р. № 606–XIV, у ред. Закону від 04.11.2010 р. № 2677–VI [Текст] // Офіційний вісник України. — 2010. — № 95. — Ст. 3373.
14. Щодо виконання судових рішень, ухвалених у справах, пов'язаних із соціальними виплатами : Лист Вищого адміністративного Суду України від 13.06.2013 р. № 846/12/13–13 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0846760-13>.
15. Judgment of ECHR of 26 July 2012 in the case of Kharuk and others v. Ukraine (no 703/05 and 115 other applications) [Electronic Resource] HUDOC. — URL : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-112414>.
16. Judgment of ECHR of 21 February 2013 in the case of Feya, MPP and Others v. Ukraine (no 27617/06 and 126 other applications) [Electronic Resource] HUDOC. — URL : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-116758>.
17. О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумные сроки или права на исполнение судебного акта в разумные сроки : Закон Российской Федерации от 30.04.2010 р.

№ 68–ФЗ [Текст] // Российская газета. — 2010. — № 94 (5173). — С. 12.

18. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумные сроки или права на исполнение судебного акта в разумные сроки»: Закон Российской Федерации от 30.04.2010 г. № 69–ФЗ [Текст] // Российская газета. — 2010. — № 94 (5173). — С. 12–13.



ЧЕКМАРЕВА Анастасия Валериевна,

кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры гражданского процесса
Саратовской государственной юридической академии
(г. Саратов, Российская Федерация)

ПОИСК ПУТЕЙ ПОВЫШЕНИЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА

Исполнительное производство сегодня — это стремительно развивающаяся сфера. Несмотря на некоторую стабилизацию количества исполнительных документов, поступающих в Федеральную службу судебных приставов России в последние годы, их объем продолжает оставаться высоким — 45–50 млн. ежегодно [1, с. 7]. В результате происходит увеличение нагрузки на судебных приставов-исполнителей (среднероссийский показатель нагрузки судебного пристава-исполнителя в 2012 году составил 2 097 исполнительных производств в год), что оказывает негативное влияние на эффективность исполнительного производства [1].

В этой связи особую значимость приобретают механизмы, способствующие урегулированию конфликта самими сторонами, без применения мер государственного принуждения. На внедрение так называемых альтернативных форм исполнения судебных актов было обращено внимание в долгосрочной программе повышения эффективности исполнения судебных решений (2011–2020) [2, с. 29].

Наиболее значимой признана процедура добровольного исполнения судебных решений. Мотивировать должника к этому возможно с помощью института медиации. Урегулирование спора с помощью посредника в условиях исполнительного производства пока наиболее часто встречается в сфере коммерческих отношений, что же касается вопросов взаимоотношений семейного характера, то медиация здесь с трудом пробивает себе дорогу. Это связано, прежде всего, со сложностью установления контакта между конфликтующими сторонами. Тем не менее, использование судебным приставом-исполнителем процедуры медиации, участие на стадии подготовки к совершению исполнительных действий представителей органов опеки и попечительства, психолога дает возможность мирного разрешения конфликта в ходе исполнительного производства.

На наш взгляд, причины медленного внедрения медиации в исполнительное производство кроются не только в отставании правоприменительной практики от развития законодательства, в нежелании судебных приставов-исполнителей обременять себя дополнительными функциями, но и в специфике российского менталитета.

Сегодня важнейшей задачей исполнительного производства является поиск способов для примирения сторон. Применительно к исполнению решений, связанных с воспитанием детей, такими способами могут быть общение с психологами, влиятельными людьми, родственниками, друзьями спорящих сторон. Положительно зарекомендовала себя практика привлечения священнослужителей для ускорения процедуры выплаты алиментов. Так, в Воронежской области после встречи должников-алиментщиков со священнослужителями трудоустроились и стали выплачивать алименты 12 должников, каждый из которых был должен своему ребенку от 100 до 200 тыс. рублей [3].

Значительную помощь в мирном разрешении споров о воспитании детей оказывают приставам-исполнителям уполномоченные по правам человека и по правам ребенка, предоставляющие имеющиеся у них сведения о нарушениях прав ребенка и злоупотреблении родителями своими правами [4].

Использование эффективных мер зачастую сдерживается ввиду недостаточного опыта, текучести кадров судебных приставов, а иногда — и недостаточного образования. Проведенное нами исследование среди судебных приставов-исполнителей г. Саратова

показало, что в их составе оказалось только два человека с внушительным стажем — 20–27 лет, остальные в своем большинстве имели стаж от 1 мес. до 3 лет. Поэтому многие из них испытывали трудности в исполнении исполнительных документов, особенно по взысканию алиментов, а также судебных решений, связанных с воспитанием детей.

Начинает пробивать себе дорогу процедура медиации и в исполнении решений суда по хозяйственным спорам. При этом замечено, что процент добровольности исполнения по спорному правоотношению или заключения мирового соглашения выше в тех делах, где при подаче заявления иск был обеспечен [5, с. 457].

Судебные приставы-исполнители используют различные стимулы для ускорения добровольного исполнения судебных решений. Так, в помещении ФССП, а также в почтовых отделениях устанавливаются терминалы по приему платежей, погашению долгов по своим финансовым обязательствам [6].

Пока же в исполнительном производстве России преобладают принудительные меры. В соответствии со ст. 68 Закона «Об исполнительном производстве» мерами принудительного исполнения являются обращение взыскания на имущество должника, на периодические выплаты, на имущественные права должника, изъятие у должника имущества, присужденного взыскателю, наложение ареста на имущество должника и прочие действия.

Их перечень весьма значителен по сравнению с мерами добровольного исполнения решения. Последний 11-й пункт мер принудительного исполнения предусматривает возможность их расширения. К таким мерам можно отнести, например, запрет на совершение определенных действий (реализация имущества либо имущественных прав) [7, с. 207].

В качестве целевой установки в осуществлении действий судебного пристава-исполнителя на этапе подготовки должно служить примирение сторон. Для достижения этой цели судебному приставу-исполнителю предстоит осуществить такие процессуальные действия, как вызов сторон на беседу, привлечение незаинтересованных лиц, экспертов, посредников. Представляется, что вместе с копией постановления о возбуждении исполнительного производства сторонам необходимо направлять вызов на беседу, которая должна быть проведена после истечения срока для добровольного исполнения. Явка сторон обязательна. При

проведении беседы судебный пристав-исполнитель должен разъяснить сторонам права и обязанности, уточнить, какие меры принудительного воздействия он может применить к должнику, какая ответственность последует в случае неисполнения должником требований, а также разъяснить преимущества заключения мирового соглашения и предложить пройти процедуру медиации. Для этого судебный пристав-исполнитель должен иметь список медиаторов, имеющих право на проведение такой процедуры в рамках исполнительного производства. Однако, на наш взгляд, судебный пристав-исполнитель не должен выступать в качестве медиатора в силу отсутствия необходимого образования и соответствующих навыков. Хотя подобный опыт имеется в Беларуси. Так, в соответствии со ст. 327 Хозяйственного процессуального кодекса судебный пристав может выступать в качестве примирителя в исполнительном производстве [8]. В этом случае, впоследствии он не имеет права участвовать в дальнейшем исполнении исполнительного документа и подлежит отводу по своему письменному заявлению либо по заявлениям взыскателя или должника.

Особую значимость процедура медиации приобретает в случае исполнения судебных решений, связанных с воспитанием детей. Эта категория исполнительного производства представляет значительную сложность для судебных приставов-исполнителей. В последние годы увеличилось количество исполнительных производств, по которым необходимо обеспечивать принудительные встречи детей с родителями. Так, суд г. Кирова, учитывая интересы матери, определил порядок ее встреч с 14-летним сыном, проживающим с отцом: каждый вторник и четверг с 17.00 до 19.00 ч., каждую субботу с 13.00 ч. до 15.00 ч. В присутствии пристава бывший супруг не стал противоречить, однако сам ребенок, чувствуя настроение отца, ехать к маме наотрез отказался. Приставам в этой ситуации ничего не остается, кроме как выезжать по исполнительному производству к мальчику три раза в неделю и каждый раз документально подтверждать его отказ [9]. Как отмечают судебные приставы, бывшие супруги часто используют детей в своих конфликтах, забывая при этом, что наносят травму, прежде всего, собственному ребенку. Именно в этих случаях меры принудительного воздействия могут оказаться безрезультатными. Поэтому задача медиатора — побудить должника к добровольному исполнению в интересах ребенка.

Представляется целесообразным в постановлении о возбуждении исполнительного производства указывать перечень процессуальных прав должника с упоминанием возможности проведения процедуры медиации, а также заключения мирового соглашения. Стимулом к заключению мирового соглашения может явиться возврат 50 % исполнительского сбора. Однако такой возврат возможен при условии заключения мирового соглашения не позднее двух месяцев со дня возбуждения исполнительного производства. Такое условие будет способствовать соблюдению процессуальных сроков, что является выгодным и для судебного пристава-исполнителя. В связи с этим, предлагается дополнить ст. 112 Закона «Об исполнительном производстве» частью 10.1 следующего содержания: «В случае заключения сторонами мирового соглашения в течение установленного законом срока совершения исполнительных действий должнику возвращается 50 % исполнительского сбора».

Таким образом, в настоящее время идет поиск путей соотношения примирительных и принудительных механизмов при подготовке к совершению исполнительных действий. Однако законодательно данное соотношение пока еще не урегулировано. В Законе «Об исполнительном производстве» 2007 г. большое внимание уделено принудительному исполнению, а примирительные процедуры обозначены фрагментарно. В этой связи целесообразно увеличить общий срок добровольного исполнения до 10 дней, внести изменения в ст. 68, 112 Закона «Об исполнительном производстве». Развитие примирительных процедур и мотивации добровольного исполнения обусловлено не только сложностью принудительного исполнения, но и необходимостью повышения эффективности исполнительного производства.

Список использованных источников

1. *Парфенчиков, А. О.* Современное состояние законодательства Российской Федерации об исполнительном производстве и перспективы его развития [Текст] / А. О. Парфенчиков // *Законы России: опыт, анализ, практика.* — 2013. — № 5. — С. 3–13.
2. Долгосрочная программа повышения эффективности исполнения судебных решений (2011–2020 годы) [Текст] // *Российский судья.* — 2011. — № 8. — С. 29–48.
3. В Воронежской области священник уговорил 12 должников–алиментщиков найти работу [17:53, 25 ноября 2010] [Электронный

- ресурс] МОЁ! Online Воронеж. — URL : <http://www.moe-online.ru/news/view/224989.html>.
4. Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2008 год [Текст] // Российская газета. — 2009. — № 68. — 17 апреля.
 5. *Филимонова, М. В.* Взаимодействие судебного пристава-исполнителя и суда при возбуждении исполнительного производства [Текст] / М. В. Филимонова // Тенденции развития гражданского процессуального законодательства и судопроизводства в современной России : сборник материалов международной научно-практической конференции, посвященной памяти доктора юридических наук, профессора, Заслуженного деятеля науки Российской Федерации Игоря Михайловича Зайцева / отв. ред. А. И. Зайцев. - науч. изд. — Саратов, 2009. — С. 453–458.
 6. Судебные приставы организуют оплату задолженности через терминалы по приему платежей [23.10.2009] [Электронный ресурс] Министерство юстиции Республики Татарстан. — URL : <http://minjust.tatarstan.ru/rus/index.htm/news/40474.htm>.
 7. Постатейный комментарий к Федеральному закону от 2 октября 2007 г. № 229 ФЗ «Об исполнительном производстве» [Текст] / под ред. О. В. Исаенковой. — Саратов : Ай Пи Эр Медиа; М. : СПС ГАРАНТ, 2009. — 432 с.
 8. С 31.01.2011 возможно открытие примирительной процедуры в исполнительном производстве [01/25/11--02:53] [Электронный ресурс] Верховный Суд Республики Беларусь. — URL : <http://www.court.by/vitebsk/news/bcf7b39718130fed.html>.
 9. *Чекмарева, А. В.* Защита прав несовершеннолетних в исполнительном производстве [Текст] / А. В. Чекмарева // Практика исполнительного производства. — 2009. — № 6. — С. 25–29.



СНІДЕВИЧ Олександр Станіславович,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри
нотаріального та виконавчого процесу і адвокатури
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ЮРИСДИКЦІЇ СПРАВ ЩОДО ВИРІШЕННЯ ОКРЕМИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПИТАНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ВИКОНАННЯМ СУДОВИХ РІШЕНЬ

Закон України «Про виконавче провадження» та галузеве процесуальне законодавство визначають повноваження судів щодо вирішення окремих процесуальних питань, які виникають у процесі виконання рішень, таких як, наприклад, питання щодо відстрочки чи розстрочки виконання рішення, розшуку боржника, надання дозволу на примусове проникнення до житла боржника чи іншої особи тощо. Найбільш повний перелік цих питань та процесуальний порядок їх вирішення визначає ЦПК у розділі VI «Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у цивільних справах та рішень інших органів (посадових осіб)». Процесуальні особливості вирішення окремих з цих питань, що їх передбачає навіть Закон «Про виконавче провадження», не знайшли свого відображення в інших процесуальних кодексах, хоча необхідність вирішення цих питань у виконавчому провадженні існує.

Так, наприклад, як свідчить практика, доцільність проникнення у житло або інше володіння особи виникає не лише при виконанні рішень судів у цивільних справах, а й при виконанні рішень господарських судів чи справ про адміністративні правопорушення. Поміж тим стаття, яка регулює процесуальний порядок вирішення питання про примусове проникнення до житла або іншого володіння особи, є лише у ЦПК України (ст. 376 ЦПК України). Жодний інший процесуальний кодекс (ГПК України, КАС України, КПК України, КУпАП) не передбачає аналогічних положень. Зазначені кодекси, на відміну від ЦПК України, не містять також окремих положень щодо розгляду судами справ про оголошення розшуку боржника, обмеження боржника у праві виїзду за межі України, визначення частки боржника у майні, яким він володіє спільно з іншими особами, хоча доцільність їх вирішення не

залежить від галузевої належності рішення, яке підлягає виконанню. Відтак у практиці виникли питання щодо можливості вирішення судом цього питання на підставі положень ЦПК України у разі, якщо на виконанні у ДВС знаходиться документ, виданий судом у іншій справі, аніж цивільна.

Як зазначають О. І. Євтушенко та Л. В. Козловська при дослідженні особливостей розгляду справ щодо обмеження боржника у праві виїзду за межі України, застосування процесуальних норм за аналогією при здійсненні судочинства недопускається, тому потрібно зробити висновок, що обмеження боржника у праві виїзду за межі України можливе лише в порядку цивільної юрисдикції на підставі ст. 377¹ ЦПК України, якщо здійснюється виконання рішень у цивільних справах [1, с. 137]. Фактично таку ж позицію займає і ВССУЦКС. У своїй ухвалі від 11 липня 2012 р. в цивільній справі за поданням державного виконавця про надання дозволу на примусове проникнення до житла боржника при виконанні наказу господарського суду ВССУЦКС вказав, що відсутність у ГПК України порядку вирішення питань про надання дозволу на примусове проникнення до житла чи іншого володіння боржника при виконанні судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб) не є підставою для розгляду відповідного подання державного виконавця на підставі ст. 376 ЦПК України, оскільки розділом VI ЦПК України «Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у цивільних справах та рішень інших органів (посадових осіб)» визначено компетенцію загального суду щодо вирішення питань, пов'язаних з виконанням судових рішень саме у цивільних справах [2]. Відтак фактично робиться висновок щодо неможливості реалізації при виконанні рішень судів, насамперед, у господарських та адміністративних справах, окремих положень Закону «Про виконавче провадження» (п.п. 10, 15, 18 ч. 2 ст. 11, ч. 6 ст. 52 Закону) щодо вирішення судом певних процесуальних питань, якщо процесуальний порядок їх вирішення не передбачається спеціальною нормою відповідних процесуальних кодексів. Такий висновок значно ускладнює виконання рішень відповідних судів через неможливість реалізації державним виконавцем наданих йому Законом «Про виконавче провадження» повноважень, призводить до фактичної неможливості, наприклад, проникнення до житла боржника-фізичної особи чи визначення частки такого боржника у

майні, яким він володіє спільно з іншими особами, при виконанні рішення господарського суду.

Безумовно, можна вказати на те, що відповідні процесуальні кодекси (ГПК України та КАС України) є недосконалими та потребують внесення до них відповідних змін. Поміж тим, як свідчить законотворча практика, таких змін до законодавства можна чекати досить довго. Вирішення цих проблемних питань, на наш погляд, можливе й іншими шляхами, в основі яких лежить зміна підходів судів (насамперед вищих) до розуміння змісту процесуального законодавства. Зокрема можливі такі два шляхи вирішення зазначеного питання:

1. Розгляд ЦПК України як кодексу, який врегульовує процедуру вирішення питань, пов'язаних з виконанням судових рішень, не лише у цивільних справах, а й рішень судів у інших справах, якщо вирішення окремих процесуальних питань прямо не передбачено іншим кодексом. Розділ VI ЦПК України має назву «Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у цивільних справах та рішень інших органів (посадових осіб)». Цілком очевидним є те, що таким іншим органом також може бути суд іншої юрисдикції. За такого тлумачення назви та змісту розділу VI ЦПК України до повноважень судів інших, аніж цивільна юрисдикція буде належати вирішення лише тих питань, які передбачені у відповідних розділах відповідних процесуальних кодексів (наприклад, розділу XIV ГПК України «Виконання рішення, ухвали, постанови» чи розділу V КАС України «Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень в адміністративних справах»). За таких умов не буде прогаляти у процесуальній реалізації тих положень Закону «Про виконавче провадження», які надають судам повноваження по вирішенню визначених Законом процесуальних питань.

Фактично такої ж позиції дотримується і Верховний Суд України. У своєму узагальненні судової практики щодо вирішення питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України Верховний Суд України вказав, що за змістом ст. 377¹ ЦПК України вирішення питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України здійснюється в порядку, передбаченому цим Кодексом щодо боржників у виконавчому провадженні, за будь-якими виконавчими документами, передбаченими ст. 17 Закону «Про виконавче провадження», примусове виконання яких здійснюється ДВС. Інші процесуальні кодекси — ГПК України, КАС України та

КПК України — не містять відповідних норм у розділах, що регулюють вирішення процесуальних питань, пов'язаних із виконанням судових рішень, ухвалених за нормами цих кодексів. КАС України містить розділ V «Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень в адміністративних справах», ГПК України — розділ XIV «Виконання рішень, ухвал, постанов». Разом із тим зазначені процесуальні норми КАС України та ГПК України не містять норм щодо процесуального порядку обмеження права боржника на виїзд за межі України. Таким чином, ст. 377¹ ЦПК України є спеціальною нормою, яка застосовується на стадії виконання судових рішень, ухвалених незалежно від виду судочинства та рішень інших органів (посадових осіб) [3].

2. Вирішення господарськими та адміністративними судами безпосередньо на підставі Закону «Про виконавче провадження» передбачених ним питань, пов'язаних з виконаннями рішень, винесених у відповідному судочинстві, незалежно від наявності у відповідних процесуальних кодексах спеціальної норми щодо особливостей вирішення цих питань. Процесуальний порядок вирішення цих питань ґрунтуватиметься на процесуальній аналогії, особливостях вирішення судами відповідних юрисдикцій аналогічних процесуальних питань, пов'язаних з виконанням рішень. Зазначений варіант, на наш погляд, є більш прийнятним з огляду на те, що він є найбільш доцільним: вирішити питання щодо виконання рішення суду найбільш доцільно суду тієї ж юрисдикції, який і виніс це рішення. При цьому такий варіант найбільш повно компенсуватиме прогалини у законодавстві, викликані фактично недбалістю законодавця. Зауваження щодо відсутності у процесі аналогії вже давно цілком обґрунтовано заперечуються правовою наукою [4, с. 72–73; 5, с. 18].

Доцільно також, щоб відповіді на такі питання практики давав Верховний Суд України як найвищий суд у системі судів загальної юрисдикції не лише при узагальненні судової практики, а й при здійсненні правосуддя. Недосконале законодавство позбавляє Верховний Суд України таких повноважень. Згідно з процесуальним законодавством Верховний Суд України може лише вирішувати справи у разі неоднакового застосування судами норм матеріального законодавства, питання ж застосування норм процесуального законодавства, якими є й норми про юрисдикцію, залишаються без відповідей. Відтак необхідно здійснювати й реформування законодавства про судочинство.

Список використаних джерел

1. Євтушенко, О. І. Проблемні питання практики розгляду судами заяв щодо обмеження виїзду за кордон осіб, які мають невиконані зобов'язання [Текст] / О. І. Євтушенко, Л. В. Козловська // Часопис цивільного і кримінального судочинства. — 2012. — № 3 (6). — С. 129–141.
2. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ від 11.07.2012 р. у справі № 6–15398св12 [Електронний ресурс] Єдиний державний реєстр судових рішень. — URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/25586361>.
3. Судова практика щодо вирішення питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України. Узагальнення, проведене Верховним Судом України [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0003700-13>.
4. Цивільний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар [Текст] : [у 2 т.] / [С. Я. Фурса, Є. І. Фурса, С. В. Щербак та ін.]; за заг. ред. С. Я. Фурси. — К. : Видавець Фурса С. Я., КНТ, 2010. — . — Т. 1. — 2010. — 1044 с.
5. Тертишніков, В. І. Цивільний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар [Текст] / В. І. Тертишніков. — Х. : Видавець ФО–П Вапнярчук Н. М., 2008. — 608 с.



ЛИСЕНКО Юлія Олександрівна,

аспірант Хмельницького університету
управління та права

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРОЦЕСУАЛЬНУ ФОРМУ ВИРІШЕНЬ ПИТАНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ВИКОНАННЯМ СУДОВИХ РІШЕНЬ У ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ

Повноваження суду при захисті прав та інтересів не закінчуються на розгляді справи по суті та ухваленні рішення. Незважаючи на те, що виконанням рішень займаються інші установи, українська модель виконавчого провадження закріпила

роль суду в процесі виконання рішень юрисдикційних органів як засіб попереднього та наступного захисту [1]. У процесі виконання рішень суд вирішує численні процесуальні питання, зокрема щодо виправлення помилки у виконавчому листі та визнання виконавчого листа таким, що не підлягає виконанню; видачі дубліката виконавчого листа або судового наказу; поновлення пропущеного строку для пред'явлення виконавчого документа до виконання; мирової угоди у процесі виконання або відмови стягувача від примусового виконання; відстрочки і розстрочки виконання, зміни чи встановлення способу і порядку виконання; тимчасового влаштування дитини до дитячого або лікувального закладу; оголошення розшуку боржника або дитини; примусового проникнення до житла чи іншого володіння особи; звернення стягнення на грошові кошти, що знаходяться на рахунках; вирішення питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України; заміна сторони виконавчого провадження; визначення частки майна боржника у майні, яким він володіє спільно з іншими особами; повороту виконання.

Розгляд справи по суті відбувається, зокрема, у судовому засіданні, яке виступає його процесуальною формою [2]. Визначенню процесуальної форми вирішення питань, пов'язаних із виконанням судових рішень, присвячена ця робота.

Враховуючи те, що повноваження суду визначені виключно у цивільному процесуальному кодексі, то і визначення процесуальної форми розгляду цих питань відбуватиметься на основі аналізу його норм.

Розгляд питання щодо виправлення помилки у виконавчому листі та визнання виконавчого листа таким, що не підлягає виконанню (ст. 369 ЦПК України). Якщо виконавчий лист за змістом і формою не відповідає вимогам до виконавчого документа, суд, який видав виконавчий лист, може за заявою стягувача або боржника виправити помилку, допущену при його оформленні або видачі цього листа, чи визнати його таким, що не підлягає виконанню, та стягнути на користь боржника безпідставно одержане стягувачем за виконавчим листом. Таку заяву суд розглядає у десятиденний строк у судовому засіданні з повідомленням стягувача та боржника і постановляє ухвалу.

Видача дубліката виконавчого листа або судового наказу (ст. 370 ЦПК України) розглядається на підставі відповідної заяви судом, який видав виконавчий лист або судовий наказ, у судовому

засіданні з викликом сторін і заінтересованих осіб, однак їх неявка не є перешкодою для вирішення цього питання.

Поновлення пропущеного строку для пред'явлення виконавчого документа до виконання (ст. 371 ЦПК України). Розглядається на підставі відповідної заяви, що подається до суду, який видав виконавчий лист, або до суду за місцем виконання, в судовому засіданні з повідомленням сторін, які беруть участь у справі. Їхня неявка не є перешкодою для вирішення питання про поновлення пропущеного строку.

Мирова угода у процесі виконання або відмова стягувача від примусового виконання (ст. 372 ЦПК України). Мирова угода, укладена між сторонами, або відмова стягувача від примусового виконання у процесі виконання рішення подається в письмовій формі державному виконавцеві, який не пізніше триденного строку передає її до суду за місцем виконання рішення для визнання. Розглядаючи ці звернення, суд має право перевірити і не визнати мирову угоду або не прийняти відмови стягувача від примусового виконання, якщо це суперечить закону або порушує права чи свободи інших осіб. Суд повинен роз'яснити сторонам наслідки таких процесуальних дій і перевірити, чи не обмежений представник сторони, який висловив намір вчинити ці дії, у повноваженнях на їх вчинення [3]. За результатами розгляду суд постановляє ухвалу про прийняття відмови стягувача від примусового виконання або ухвалу про визнання мирової угоди. Хоча нормою і прямо не передбачено, що розгляд питання щодо визнання мирової угоди розглядається у судовому засіданні, можна зробити висновок, що це відбувається саме так. Питання про визнання мирової угоди або прийняття відмови стягувача від примусового виконання повинно вирішуватися в судовому засіданні з повідомленням сторін виконавчого провадження [4]. До прийняття відмови стягувача від примусового виконання і визнання мирової угоди суд має роз'яснити відповідно стягувачу чи обом сторонам наслідки їх розпорядчих дій, головний з яких полягає в тому, що виконавче провадження буде закрито і, за загальним правилом, воно не може бути відновлено (ст. 38 Закону України «Про виконавче провадження»).

Відстрочка і розстрочка виконання, зміна чи встановлення способу і порядку виконання (ст. 373 ЦПК України) розглядається судом, який видав виконавчий документ, за заявою державного

виконавця або за заявою сторони у десятиденний строк у судовому засіданні з викликом сторін.

Вирішення питання про тимчасове влаштування дитини до дитячого або лікувального закладу (ст. 374 ЦПК України). Зазначене питання вирішується судом за поданням державного виконавця. Суд у десятиденний строк розглядає його в судовому засіданні з викликом сторін та за обов'язковою участю представників органів опіки та піклування, однак їх неявка не є перешкодою для його вирішення.

Оголошення розшуку боржника або дитини (ст. 375 ЦПК України). Відповідно до ст. 40 Закону № 606–XIV у разі відсутності відомостей про місце проживання, перебування чи місцезнаходження боржника–фізичної особи, а також дитини за виконавчими документами про відібрання дитини державний виконавець звертається до суду з поданням про винесення ухвали про розшук боржника або дитини.

Розшук оголошується за місцем виконання рішення, або за останнім відомим місцем проживання (перебування) боржника або дитини чи місцезнаходженням їхнього майна, або за місцем проживання (перебування) стягувача. Суд розглядає відповідне подання протягом десяти днів і має право витребувати від державного виконавця всі необхідні документи для вирішення питання про оголошення розшуку. Виконання ухвали про оголошення розшуку боржника або дитини покладається на органи внутрішніх справ. Розшук боржника–фізичної особи або дитини здійснюють органи внутрішніх справ, а розшук боржника–юридичної особи організовує державний виконавець. Усі витрати, пов'язані з проведенням розшуком, стягуються з боржника за ухвалою суду.

Примусове проникнення до житла чи іншого володіння особи (ст. 376 ЦПК України). Питання про примусове проникнення до житла чи іншого володіння боржника — фізичної особи або особи, у якої знаходиться майно боржника чи майно та кошти, належні боржникові від інших осіб, або дитина, щодо якої є виконавчий документ про її відібрання, при виконанні судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб) вирішується судом за місцезнаходженням житла чи іншого володіння особи за поданням державного виконавця. Такі подання суд розглядає негайно, без виклику чи повідомлення сторін та інших заінтересованих осіб, за участю державного виконавця.

Звернення стягнення на грошові кошти, що знаходяться на рахунках (ст. 377 ЦПК України). Суд за поданням державного виконавця, погодженим з начальником відділу державної виконавчої служби, негайно розглядає відповідне подання державного виконавця, без виклику чи повідомлення сторін та інших заінтересованих осіб, за участю державного виконавця.

Вирішення питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України (ст. 377¹ ЦПК України). Розгляд цього питання ініціює державний виконавець шляхом звернення до суду за місцезнаходженням органу державної виконавчої служби з відповідним поданням, погодженим з начальником відділу державної виконавчої служби. Суд негайно розглядає це подання, без виклику чи повідомлення сторін та інших заінтересованих осіб, лише за участю державного виконавця.

Заміна сторони виконавчого провадження (ст. 378 ЦПК України). У разі вибуття однієї із сторін виконавчого провадження суд за заявою сторони або за поданням державного виконавця може замінити її правонаступником. Це питання розглядається судом у десятиденний строк. Неявка сторін та інших осіб у судові засідання не є перешкодою для вирішення питання про заміну сторони виконавчого провадження.

Визначення частки майна боржника у майні, яким він володіє спільно з іншими особами (ст. 379 ЦПК України). За поданням державного виконавця суд у десятиденний строк вирішує питання про визначення частки майна боржника у майні, яким він володіє спільно з іншими особами (тобто на праві спільної власності згідно із ст. 355 ЦК України). Про час і місце розгляду цього питання у судовому засіданні повідомляються сторони та заінтересовані особи, неявка яких, однак, не перешкоджає його вирішенню.

Поворот виконання (ст.ст. 380–382 ЦПК України). Поворот виконання рішення — це цивільна процесуальна гарантія захисту майнових прав особи, яка полягає у поверненні сторін виконавчого провадження в попереднє становище через скасування правової підстави для виконання рішення та повернення стягувачем відповідачу (боржнику) всього одержаного за скасуванням (зміненим) рішенням. Суд розглядає заяву про поворот виконання в судовому засіданні з повідомленням сторін і за результатами розгляду постановляє ухвалу. За судовим рішенням про поворот виконання видається виконавчий лист.

Враховуючи вищевикладене, можна зробити висновок, що єдиною процесуальною формою вирішення питань, пов'язаних із виконанням судових рішень у цивільних справах, є судові засідання.

Список використаних джерел

1. *Верба, О.* Поняття правосуб'єктності суду у виконавчому провадженні [Текст] / О. Верба // Вісник Львівського університету. Серія юридична. — 2007. — Вип. 44. — С. 183–191.
2. *Зайцев, И. М.* Судебная власть в гражданском процессе [Текст] / И. М. Зайцев // Российская юстиция. — 1994. — № 2. — С. 24–26.
3. *Бортнік, О. Г.* Мирова угода на стадіях перегляду судових рішень / О. Г. Бортнік // Форум права. — 2009. — № 2. — С. 63–69 [Електронний ресурс] Національна бібліотека України ім. В. І. Вернадського. — URL : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2009_2_12.pdf.
4. *Примак, В.* Мирова угода як спосіб вирішення цивільного спору [Текст] / В. Примак // Юридичний вісник України. — 2001. — 7–13 липня. — С. 11.



НАГНИБІДА Володимир Іванович,

кандидат юридичних наук, доцент, науковий співробітник лабораторії з проблем адаптації цивільного законодавства України до стандартів Європейського Союзу Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені Ф.Г. Бурчака Національної академії правових наук України (м. Хмельницький)

ОСПОРЮВАННЯ ЮРИСДИКЦІЇ МІЖНАРОДНОГО КОМЕРЦІЙНОГО АРБІТРАЖУ ЯК ПІДСТАВА ДЛЯ ВІДМОВИ У ВИЗНАННІ ТА ВИКОНАННІ АРБІТРАЖНОГО РІШЕННЯ

Оспорування юрисдикції міжнародного комерційного арбітражу на стадії приведення до виконання арбітражного рішення є досить типовим явищем у сучасній практиці. Вичерпавши усі ресурси для захисту у ході арбітражного розгляду, сторона, проти

якої було постановлено рішення і яка не згодна на його добровільне виконання, використовує цей інструмент, аби не допустити застосування механізму примусового виконання, адже саме з постановленням рішення про визнання та надання дозволу на приведення до виконання арбітражного рішення такий механізм стає життєздатним. Що ж таке оспорювання юрисдикції, які підстави для такого оспорювання, на якому етапі можливе їх застосування і якими можуть бути наслідки — саме це і є предметом нашого дослідження.

У найбільш загальному вигляді оспорювання юрисдикції є діяльністю учасників арбітражного розгляду, спрямованою на доведення факту неможливості розгляду і вирішення спору в порядку арбітражного розгляду між визначеними сторонами. Таке оспорювання на практиці здійснюється у різних процесуальних формах. Залежно від того, на якому етапі арбітражного розгляду заінтересована сторона вирішила оспорювати юрисдикцію арбітражної інституції, вона може здійснити це через відзив (заперечення) на позовні вимоги, клопотання. У випадку, коли оспорювання юрисдикції арбітражу здійснюється після того, як арбітражне рішення постановлене та підписане арбітрами, у сторони залишається можливість висловити свою незгоду з юрисдикцією в порядку оспорювання арбітражного рішення (де така можливість передбачена законом країни місця арбітражу), або на стадії виконання арбітражного рішення у країні, де таке виконання запитується.

Підставами для оспорювання арбітражного рішення з мотивів заперечення юрисдикції арбітражу на розгляд і вирішення спору у місці його вирішення, як правило, є такі ж підстави, як і для відмови у визнанні і виконанні рішення у місці його виконання. Конвенція ООН про визнання та приведення до виконання іноземних арбітражних рішень (м. Нью-Йорк, 1958 року) [1] передбачає, що у визнанні та приведенні до виконання арбітражного рішення може бути відмовлено за заявою сторони, проти якої таке рішення спрямоване, якщо вона надасть компетентним органам докази щодо однієї з таких обставин:

- 1) сторони арбітражної угоди були по застосовуваному до них праву у певній мірі недієздатні або така угода недійсна згідно з правом, якому сторони підпорядкували цю угоду, а при відсутності такої вказівки згідно з правом країни, де рішення було постановлене;

2) сторона, проти якої винесене рішення, не була належним чином повідомлена про призначення арбітра чи про арбітражний розгляд або з інших причин не могла надати свої пояснення;

3) вказане рішення постановлене щодо спору, не передбаченого чи не охоплюваного арбітражною угодою, чи застереженням у договорі, або містить постанови з питань, які виходять за межі арбітражної угоди чи арбітражного застереження в договорі;

4) склад арбітражного органу чи арбітражний процес не відповідали угоді сторін чи у разі відсутності такої не відповідали праву держави місця арбітражу;

5) рішення ще не стало остаточним для сторін або було відмінене чи призупинене виконанням компетентною владою країни, де воно було винесене, чи країни, право якої застосовується.

Ще дві підстави для відмови у визнанні та виконанні арбітражного рішення передбачено ч. 2 ст. 5 Конвенції. Зокрема така відмова можлива, якщо компетентні органи країни, де запитується визнання та виконання, встановить, що:

1) об'єкт спору не може бути предметом арбітражного розгляду за правом цієї країни;

2) визнання та виконання цього рішення суперечить публічному порядку цієї держави.

Із зазначеного переліку до юрисдикційних заперечень можна віднести підстави, визначені пп. «а» та «с» п. 1 ст. V Конвенції 1958 року:

а) сторони арбітражної угоди були по застосовуваному до них праву у певній мірі недієздатні або така угода недійсна згідно з правом, якому сторони підпорядкували цю угоду, а при відсутності такої вказівки, згідно з правом країни, де рішення було постановлене;

с) вказане рішення постановлене щодо спору, не передбаченого чи не охоплюваного арбітражною угодою, чи застереженням у договорі, або містить положення з питань, які виходять за межі арбітражної угоди чи арбітражного застереження в договорі.

Заява про оспорування юрисдикції арбітражу з підстав недієздатності сторін спрямовується на те, що сторони арбітражної угоди були недієздатні згідно із застосовуваним до них правом. Встановлення такої недієздатності тягне за собою недійсність арбітражної угоди, а звідси і неможливість арбітражу розглядати та

вирішувати спір переданий на його розгляд. Щодо права, яке застосовується до визначення дієздатності сторін, відповідно до ч. 2 ст. 6 Європейської конвенції про зовнішньоторговельний арбітраж 1961 року [2] таким правом є право, яке застосовується до сторін, тобто їх особистий закон. Найбільш часто питання про здатність сторони до укладення арбітражної угоди виникає щодо державних підприємств, установ та організацій, які виступають на боці позивача чи відповідача або стосовно юридичних осіб. Нерідко вказана підстава застосовується щодо оспорення здатності представників сторони (сторін), які підписали арбітражну угоду до такого підписання.

Оспорення дійсності арбітражної угоди є наступним прикладом юрисдикційних заперечень, який до того ж найбільш часто зустрічається у практиці. Його сутність зводиться до того, що зацікавлена сторона обґрунтовує перед судом недійсність арбітражного застереження з посиланням на недотримання форми останнього, його невідповідність нормам права, які його регулюють або ж дійсним намірам сторін тощо.

Слід відзначити, що вказана недійсність визначається згідно з правом, якому сторони підпорядкували арбітражну угоду або ж згідно з правом країни, де рішення було постановлене, якщо сторони не вказали на застосовуване право. Загальновідомо, що арбітражна угода є автономною щодо контракту, якого вона стосується або частиною якого вона є, якщо йдеться про застереження. Таким чином, це дві відмінні угоди, які можуть регулюватися окремими правопорядками. Разом з тим на практиці більшість контрактів містить вказівку про право, застосовуване до контракту (*substantive law*) і при цьому не згадують про право, обране до арбітражної угоди. У разі наявності прямої вказівки щодо обраного сторонами арбітражної угоди права, яке застосовується до такої угоди суд при вирішенні питання про недійсність останньої застосовує відповідні матеріальні норми. Таким чином, визначається, чи є підстави для задоволення клопотання про оспорення юрисдикції арбітражу на розгляд і вирішення спору. Разом з тим на практиці розрізняють прямий вибір права (*express choice of law*) і непрямий (*implied choice of law*), тобто такий, що чітко не сформульований, однак сторони мали на увазі саме такий вибір. Вбачається, що при вирішенні питання про визначення права, якому сторони підпорядкували арбітражну угоду в розумінні пп. «а» п. 1 ст. V Конвенції 1958 року, слід враховувати як положення про

прямий вибір права, так і непрямий. За відсутності таких положень Конвенція встановлює правило визначення застосовуваного до арбітражної угоди права на основі права країни місця постановлення рішення.

Остання підстава для оспорування юрисдикції міжнародного комерційного арбітражу стосується такого поняття, як об'єм арбітражного застереження. Якщо арбітражне рішення постановлене щодо спору, не передбаченого чи не охоплюваного арбітражною угодою, чи застереженням у договорі, або містить положення з питань, які виходять за межі арбітражної угоди чи арбітражного застереження в договорі таке рішення не здатне породити відповідні процесуальні наслідки. Таким чином, для того, щоб арбітражне рішення не виявилось недійсним, арбітри мають скрупульозно перевірити наведені аргументи на предмет відсутності наведених підстав для юрисдикційних заперечень.

Регламентами арбітражних установ, національними законами та окремими міжнародними актами встановлюються строки заявлення юрисдикційних заперечень. Так, відповідно до ч. 1 та 2 ст. 5 Європейської конвенції про зовнішньоторговельний арбітраж передбачається:

«1. Відвід арбітражного суду будь-якої сторони з мотивів невідповідності може бути заявлений в арбітражному суді не пізніше подання відповідною стороною своєї позовної заяви або своїх заперечень по суті справи, якщо цей відвід ґрунтується на відсутності або недійсності арбітражної угоди чи втрати нею чинності, а якщо він ґрунтується на тому, що поставлене питання перевищує повноваження арбітра — то як тільки буде поставлене в ході арбітражного процесу питання, яке, на думку сторони, яка заявляє заперечення, виходить за межі компетенції арбітра. Заява про відвід, зроблена на більш пізніх стадіях арбітражного процесу, може бути задоволена, якщо арбітражний суд знайде причину прострочення поважною.

2. Зазначені в пункті 1 заперечення проти компетенції арбітражного суду, які не висунуто у встановлені в цьому пункті терміни, не можуть бути висунуті на більш пізній стадії арбітражного процесу, а також у державному суді при зверненні до нього з проханням про розгляд справи по суті або при виконанні арбітражного рішення, якщо тільки ці заперечення не стосуються таких питань, порушення яких не передається на вільний розсуд сторін у силу закону, застосовного арбітром, або відповідно в силу

закону, що підлягає застосуванню компетентним державним судом згідно з колізійною нормою країни суду. Рішення арбітра про пропуск строку може бути оскаржене в державному суді.»

Процесуальна мета названих обмежень пов'язана з тим, щоб сторона яка має заперечення проти розгляду спору в порядку арбітражу, заявляла такі аргументи до розгляду справи по суті або ж одразу, коли такі заперечення виникли у процесі розгляду і вирішення спору. Таким чином, забезпечується, економічність арбітражного процесу та мінімізуються різного роду зловживання. Як зазначалось, у національних законодавствах можуть встановлюватись додаткові правила щодо оспорування юрисдикції арбітражу. Так, наприклад, відповідно до ст. 31 (1) Арбітражного акта Англії 1996 року «заперечення про те, що арбітражний трибунал немає юрисдикції на початку арбітражного розгляду, повинно бути заявлене стороною не пізніше часу, коли здійснить перші дії у процесі, які стосуються питання, щодо якого така сторона оспорує юрисдикцію арбітражу» [3]. Крім цього, юрисдикційні заперечення з мотивів виходу за межі повноважень передбачено як підставу для оспорення рішення арбітражу до державного суду згідно зі ст. 68 (2 b) Арбітражного акта 1996 року.

Наслідком задоволення судом заяви про оспорування юрисдикції є те, що арбітражне рішення винесене з порушенням юрисдикційних вимог, може бути в цілому чи частково повернуте на новий розгляд, відмінене або визнане нечинним, що тягне за собою відмову у визнанні та приведенні до виконання.

Таким чином, слід відмітити, що чинними нормативними актами сторонам надається досить широкий спектр можливостей для оспорування юрисдикції міжнародного комерційного арбітражу. Це зумовлено передусім договірною правовою природою міжнародного комерційного арбітражу. Разом з тим договірний характер юрисдикції зобов'язує арбітрів виключно скрупульозно перевіряти зміст арбітражної угоди на предмет компетенції арбітражу щодо вирішення конкретного спору.

Список використаних джерел

1. Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards [Electronic Resource] UNCITRAL. — URL : http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/NY-conv/XXII_1_e.pdf.
2. European Convention on International Commercial Arbitration of 1961 [Electronic Resource] United Nations Treaty Collection. — URL :

https://treaties.un.org/doc/Treaties/1964/01/19640107%2002-01%20AM/Ch_XXII_02p.pdf.

3. Arbitration Act 1996 [Electronic Resource] Legislation.gov.uk. — URL : <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/contents>.



ГАВРІК Роман Олександрович,

кандидат юридичних наук, викладач кафедри
цивільного права та процесу Національної
академії Державної прикордонної служби України
імені Богдана Хмельницького (м. Хмельницький)

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ РОЗГЛЯДУ СПРАВ ПРО ВИДАЧУ ВИКОНАВЧОГО ЛИСТА НА ПРИМУСОВЕ ВИКОНАННЯ РІШЕННЯ ТРЕТЕЙСЬКОГО СУДУ, УХВАЛЕНОГО У ЦИВІЛЬНОМУ СПОРІ

З набранням чинності Закону України «Про третейські суди» на законодавчому рівні була закріплена альтернатива у виборі фізичними та юридичними особами способу вирішення спору: можливість звернутися до державного чи третейського суду.

Цей Закон визначає, що третейський суд як недержавний незалежний орган, що утворюється за угодою або відповідним рішенням заінтересованих фізичних та/або юридичних осіб у порядку, встановленому чинним законодавством, для вирішення спорів, що виникають із цивільних правовідносин.

Актуальною проблемою, яка виникла з появою третейського судочинства, є примусове виконання рішень третейських судів, ухвалених у результаті вирішення цивільних спорів, оскільки саме по собі рішення третейського суду не є виконавчим документом і підлягає підтвердженню його компетентним судом, яким згідно із Законом «Про третейські суди» виступає місцевий загальний суд, шляхом провадження у справі щодо видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду.

Аналіз практики місцевих судів щодо розгляду справ про видачу виконавчого документа на примусове виконання рішень

третейських судів дозволяє зробити висновки про необхідність дослідження низки проблем, що виникають під час зазначеної процедури, а також уже в процесі виконавчого провадження, відкритого за виконавчим листом, виданим для примусового виконання рішення третейського суду.

Темі рішення третейського суду, що ухвалене у цивільній справі в Україні та Росії, присвячено низку наукових публікацій, науково-практичних коментарів, дисертацій та монографій таких учених, як Ю. В. Білоусов, Л. А. Музика, В. В. Масюк, М. О. Рожкова, С. О. Курочкін, Ю. Д. Притика, Ю. О. Скворцов, В. П. Самохвалов, С. О. Юлдашев та інших. Зазначені дослідження передусім були спрямовані на вдосконалення механізму правового регулювання вирішення цивільно-правових спорів у третейських судах, у тому числі і його примусового виконання. У той же час не усі питання, пов'язані із вирішенням цивільних спорів у третейському суді, досліджено. Так, питання проблемних аспектів у процедурі видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду в теорії цивільного процесу України майже не досліджувалось.

Метою статті є дослідження проблемних аспектів у процедурі видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду, формулювання пропозицій щодо внесення змін до Цивільного процесуального кодексу України та Закону України «Про третейські суди».

Відповідно до ст. 45 Закону України «Про третейські суди» після дослідження усіх обставин справи третейським суддею, який одноособово розглядав справу, або більшістю голосів третейських суддів, котрі входять до складу третейського суду, приймається рішення третейського суду, яке оголошується у засіданні третейського суду.

Таке рішення відповідно до ст. 55 Закону України «Про третейські суди» виконується зобов'язаною стороною добровільно, в порядку та строки, що встановлені в рішенні. Якщо в рішенні строк його виконання не встановлено, рішення підлягає негайному виконанню.

Як свідчить практика діяльності третейських судів зарубіжних країн, майже 90 % рішень третейських судів виконуються добровільно та у належні строки. На думку Ю. Д. Притики, такі наслідки впливають із природи третейського розгляду, адже вихідною засадою третейського розгляду є

добровільність утворення третейських судів, що базується на спільному, добровільному волевиявленні сторін, яке оформлюється у третейську угоду [1].

У той же час визнання презумпції добровільності виконання рішення третейського суду не означає, що визнається право сторін ігнорувати наслідки, які випливають із ухваленого третейським судом рішення. Хоча законодавець презюмує добровільне виконання рішення третейського суду, однак ст. 50 Закону України «Про третейські суди» наділяє ухвалені третейськими судами рішення властивістю обов'язковості, тобто виконання таких рішень є обов'язком сторін третейського розгляду, а не правом.

Зважаючи на те, що можливим є невиконання стороною третейського розгляду свого обов'язку виконати приписи, встановлені в рішенні третейського суду, законодавство країн, де діють третейські суди, передбачає такий інститут захисту прав уповноваженої особи у правовідносинах, що були предметом розгляду та вирішення у третейському суді, як примусове виконання. Ст. 57 Закону України «Про третейські суди» визначає, що рішення третейського суду, яке не виконано добровільно, підлягає примусовому виконанню в порядку, встановленому Законом України «Про виконавче провадження».

Аналіз законодавства різних країн, а також Типового закону ЮНСІТРАЛ «Про комерційний арбітраж» говорить про те, що для того, щоб рішення третейського суду було виконано в примусовому порядку, воно має пройти певну процедуру отримання дозволу на виконання. Це або екзекватування (ЦПК Франції), або оголошення рішення третейського суду таким, що підлягає примусовому виконанню (ЦПК Німеччини), або видача судом виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду (АПК та ЦПК Росії). Саме під час цієї процедури відбувається судовий контроль за арбітражем, а змістом його є перевірка дотримання третейським судом меж компетенції на вирішення конкретного спору. При цьому, за загальним правилом, під час цієї процедури компетентний державний суд не має права досліджувати обставини, встановлені третейським судом або переглядати рішення третейського суду по суті, а підстави для відмови у видачі виконавчого документа є суворо обмеженими [1].

Процедура видачі виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду передбачена ст.ст. 389⁷ — 389¹¹ ЦПК України [2] та ст. 56 Закону України «Про третейські

суди» [3] і передбачає юридичним фактом, що спричиняє відкриття провадження у відповідній справі, заяву особи, на користь якої прийнято рішення третейського суду, що має бути подана до суду за місцем проведення третейського розгляду протягом трьох років з дня прийняття рішення третейським судом.

Провадження у справі щодо видачі виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду не передбачає повторне вирішення уже вирішеної у третейському суді справи, але вже державним судом. Суд тільки встановлює наявність або відсутність підстав для відмови у видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду.

Відповідно до ст. 389¹⁰ Закону України «Про третейські суди» суд відмовляє у видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду, якщо:

1) на день ухвалення рішення за заявою про видачу виконавчого листа рішення третейського суду скасовано судом;

2) справа, у якій прийнято рішення третейського суду, не підвідомча третейському суду відповідно до закону;

3) пропущено встановлений строк для звернення за видачею виконавчого листа, а причини його пропуску не визнані судом поважними;

4) рішення третейського суду прийнято у спорі, не передбаченому третейською угодою, або цим рішенням вирішені питання, які виходять за межі третейської угоди. Якщо рішенням третейського суду вирішені питання, які виходять за межі третейської угоди, то скасовано може бути лише ту частину рішення, що стосується питань, які виходять за межі третейської угоди;

5) третейська угода визнана недійсною;

6) склад третейського суду, яким прийнято рішення, не відповідав вимогам закону;

7) рішення третейського суду містить способи захисту прав та охоронюваних інтересів, не передбачені законом;

8) постійно діючий третейський суд не надав на вимогу суду відповідну справу;

9) третейський суд вирішив питання про права й обов'язки осіб, які не брали участі у справі [3].

Як бачимо, підставами для відмови у видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду є відсутність діючого рішення третейського суду (п. 1 ст. 389¹⁰ ЦПК

України), порушення встановлених правил звернення до суду із цією метою (п.п. 2, 3, 8 ст. 389¹⁰ ЦПК України), відсутність підстав у третейського суду ухвалювати рішення щодо цього спору (п.п. 4–7, 9 ст. 389¹⁰ ЦПК України). Перевіряти на обґрунтованість рішення третейського суду місцевий суд не має права, він здійснює лише перевірку, схожу із тією, що здійснюється під час провадження, відкритого за касаційною скаргою, щодо рішень місцевих та апеляційних судів. У цьому випадку суд перевіряє лише чи не були порушені норми процесуального права (такими нормами виступатимуть Закон України «Про третейські суди» та регламент відповідного третейського суду).

Законодавство інших країн передбачає різний перелік підстав для відмови у видачі виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду.

Так, відповідно до ст. 46 Федерального закону Російської Федерації «Про третейські суди в Російській Федерації» 2002 року підставами для відмови у видачі виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду є такі: недійсність третейської угоди; рішення третейського суду прийнято у спорі, не передбаченому третейською угодою, або не підпадає під її умови, або містить постанови з питань, що виходять за межі третейської угоди; склад третейського суду або третейський розгляд не відповідали встановленим Законом вимогам; сторона, проти якої було прийнято рішення третейського суду, не була належним чином повідомлена про обрання (призначення) третейських суддів або про час і місце засідання третейського суду чи з інших причин не могла надати третейському суду свої пояснення; спір не може бути предметом такого розгляду відповідно до Федерального закону; рішення третейського суду порушує основоположні принципи російського права. Крім цього, у випадку, якщо рішення третейського суду містить постанови з питань, що виходять за межі третейської угоди, у тій частині питань, які все ж були передбачені третейською угодою, все ж приймається рішення про видачу виконавчого документа [4; 5].

Схожий перелік містять відповідні статті ЦПК країн СНД за деякими особливостями.

Так, ст. 241³ ЦПК Республіки Казахстан 1999 року, крім цих підстав для відмови у видачі виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду, містить також і такі: недієздатність або обмежена дієздатність однієї із сторін при

укладенні третейської угоди; рішення суду чи третейського суду за тотожним позовом, або відповідна ухвала при припинення провадження у справі; невідповідність рішення третейського суду публічному порядку Республіки Казахстан [6].

Ст. 486 ЦПК Республіки Молдова 2003 року додатково передбачає як підставу для відмови у видачі виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду порушення рішенням третейського суду основ моралі [7].

Якщо аналізувати законодавство інших країн з питань здійснення третейського судочинства, можна побачити також низку особливостей у правовому регулюванні питання видачі виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду.

Найбільше особливостей встановлюється французьким законодавством, зважаючи на вже вказану процедуру екзекутування таких рішень. Так, відповідно до ст. 1477 ЦПК Французької Республіки 2004 року арбітражне рішення підлягає примусовому виконанню лише в силу розпорядження про виконання, винесеному судом вищої інстанції, в окрузі якого це рішення було ухвалене. Таке розпорядження проставляється на оригіналі відповідного рішення арбітражного суду після проведення перевірки такого рішення на відсутність підстав для його скасування на підставі ст. 1484 ЦПК (якщо арбітр ухвалив рішення за відсутності угоди про арбітраж чи коли така угода є недійсною або такою, що втратила силу; якщо склад арбітражного суду був сформований з порушенням закону; якщо арбітр ухвалив рішення всупереч умовам доручення; коли не було дотримано принципу змагальності сторін; якщо арбітр порушив імперативну норму; не вказано усі необхідні реквізити рішення, передбачені у ст.ст. 1471, 1472 та ст. 1474 ЦПК) [8, с. 360–363; 9].

Закон про арбітраж Королівства Швеція 1999 року у ст. 34 передбачає можливість відмови у примусовому виконанні рішення третейського суду та його скасування у випадках, коли воно було проголошено з порушенням строків, передбачених для цього, коли арбітра було обрано з порушенням угоди сторін або законом, а також тоді, коли рішення, прийняте арбітражем, не відповідає вимогам щодо його письмового оформлення та підписання [10].

Цивільний процесуальний закон Латвійської Республіки 1998 року у ст. 537 містить всього чотири підстави для відмови у видачі виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду: договір про третейський суд уклала недієздатна

особа або договір про третейський суд не має сили згідно із застосовуваним до неї законом; сторона не була належним чином повідомлена про призначення третейських суддів або про процес третейського суду, і це суттєво вплинуло або могло вплинути на процес третейського суду; третейський суд не був утворений або процес третейського суду не відбувся відповідно до умов договору про третейський суд або положень цього Закону; постанова третейського суду прийнята щодо спору, не передбаченого договором про третейський суд або який відповідає умовам договору про третейський суд, або ж у ньому вирішені питання, не включені в договір про третейський суд [11].

Схожим чином встановлюється перелік підстав для відмови у видачі виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду згідно із ЦПК Естонської Республіки, ст. 751 якого додатково до зазначених підстав передбачає невідповідність рішення третейського суду не тільки вимогам закону, а й звичаям [12, с. 1495].

Закон про третейський суд Федеративної Республіки Бразилія 1996 року визначає такі підстави для відмови у здійсненні примусового виконання рішення третейського суду: недійсність «згоди» (тобто недійсність третейської угоди), неправоздатність третейського судді, недотримання формальних вимог до рішення, рішення *ultra petita* (рішення, що ухвалене зі спору, не передбаченого третейською угодою), рішення *extra petita* (рішення, що ухвалене зі спору, що виходить за межі третейської угоди), рішення *infra petita* (рішення, що не дає відповіді на основні вимоги сторін) [13].

Таким чином, основними підставами для відмови у виконанні рішення третейського суду за законодавством інших країн так само визнаються відсутність у третейського суду права ухвалювати таке рішення (зважаючи на недійсність або нечинність третейської угоди, вихід за її межі або суперечність рішення вимогам закону), неправоздатність складу третейського суду або недотримання вимог щодо форми рішення третейського суду. У будь-якому випадку відповідний державний суд, приймаючи рішення щодо примусового виконання рішення третейського суду, не здійснює повторний розгляд справи, уже вирішеної третейським судом, по суті.

Спільним для законодавства усіх країн, у тому числі й України, є обов'язковість підтвердження рішення третейського суду компетентним судом для можливості його примусового виконання

(за окремими винятками, наприклад, ст. 753 ЦПК Естонської Республіки допускає примусове виконання рішення постійно діючого третейського суду без процедури підтвердження його компетентним судом [12, с. 1496]).

У той же час українське цивільне процесуальне законодавство містить дві додаткові підстави для відмови у видачі виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду: ненадання постійно діючим третейським судом на вимогу суду відповідної справи, вирішення третейським судом питання про права й обов'язки осіб, які не брали участі у справі. Такі підстави не передбачені законодавством уже проаналізованих у цій науковій статті країн, тому виникає питання про їх обґрунтованість у світлі того, чи є наслідком існування зазначених підстав саме відмова у видачі виконавчого документа.

Відповідно до ст. 56 Закону України «Про третейські суди» при розгляді заяви про видачу виконавчого документа компетентний суд повинен витребувати справу з постійно діючого третейського суду, в якому зберігається справа, яка повинна бути направлена до компетентного суду протягом п'яти днів від дня надходження вимоги. Відсутність такого обов'язку щодо справи, по якій було ухвалено рішення третейським судом для вирішення конкретного спору, пояснюється тим, що відповідно до ст. 54 Закону України «Про третейські суди» такі справи зберігаються у компетентному суді.

У той же час застосовувати інститут відмови у видачі виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду недоцільно, зважаючи на те, що, у зв'язку з не завжди якісною роботою підприємств пошти та зв'язку, порушенням строків прийняття вихідної кореспонденції канцелярією суду, справа може надійти до суду з певним, незначним запізненням. Хоча ч. 2 ст. 389⁹ ЦПК України та ч. 2 ст. 56 Закону України «Про третейські суди» передбачає більш тривалий строк для розгляду справи про видачу виконавчого документа — місяць, але він відрховується з моменту подання заяви, а не справи із третейського суду. При цьому такий строк є максимальним, тобто суд уже на шостий день після подання вимоги до третейського суду про направлення відповідної справи уже вправі розглянути подану заяву про видачу виконавчого документа і відмовити у видачі виконавчого документа, у зв'язку із тим, що відповідна справа із третейського суду ще не надійшла, причому заручником цього стає

особа, яка прагне отримати присуджене на її користь за рішенням третейського суду.

Для недопущення зазначеної ситуації пропонується застосувати спосіб, що застосовується при апеляційному оскарженні судових рішень, де також здійснюється передача судової справи (з місцевого до апеляційного суду). У випадку непередачі такої справи у визначені строки суд відповідно до ст. 297 ЦПК України не відмовляє у задоволенні апеляційної скарги, а просто не відкриває апеляційне провадження.

У зв'язку із цим, пропонується внести зміни до ЦПК України та Закону України «Про третейські суди», а саме виключити п. 8 ч. 6 ст. 389¹⁰ ЦПК України та п. 8 ч. 1 ст. 56 Закону України «Про третейські суди». Крім цього, необхідно внести зміни до ЦПК України, доповнивши ч. 1 ст. 389⁹ ЦПК України новим другим реченням такого змісту: «У випадку, коли подається заява про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення постійно діючого третейського суду, така заява розглядається суддею одноособово протягом п'ятнадцяти днів з дня надходження її та відповідної справи, що витребується, до суду в судовому засіданні з викликом сторін». У зв'язку із цим, необхідно вважати речення друге ч. 1 ст. 389⁹ ЦПК України реченням третім, а також виключити речення третє ч. 2 ст. 389⁹ ЦПК України. Крім цього, необхідно внести відповідні зміни до ч.ч. 1, 2 та 6 ст. 56 Закону України «Про третейські суди».

Інша підстава відмови у видачі виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду, яка потребує аналізу — вирішення третейським судом питання про права й обов'язки осіб, які не брали участі у справі.

У такому випадку відмова суду у видачі виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду є логічною, зважаючи на те, що це свідчить фактично про незаконність рішення, порушення процедури вирішення спору третейським судом, що може стати підставою і для скасування самого рішення третейського суду.

У той же час було б доцільно надати право суду скасовувати рішення третейського суду у випадках, коли підстава, із якої було відмовлено у видачі виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду, передбачена у ст. 389⁵ ЦПК України та у ст. 51 Закону України «Про третейські суди» як підстава скасування рішення третейського суду. Це дозволило б

недопустити повторні звернення до суду із заявами про видачу виконавчих документів на виконання завідомо незаконних (для заявників) рішень третейського суду.

У зв'язку із цим, пропонуємо доповнити ст. 389¹⁰ ЦПК України частиною другою такого змісту: «За наявності однієї із підстав для відмови у видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду, передбачених ч.ч. 2, 4, 5, 6, 9 ст. 389¹⁰ ЦПК України, суд при вирішенні питання про відмову у видачі виконавчого листа за відповідною заявою від сторони або особи, яка не брала участі у справі, але питання про її права та обов'язки було вирішено третейським судом, вирішує питання про скасування рішення третейського суду». Крім цього, необхідно внести відповідні зміни до ст. 56 Закону України «Про третейські суди».

На основі проведеного дослідження приходимо до таких висновків:

1. Законодавство України про третейські суди в цілому передбачає ті ж підстави для відмови у видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду, як і законодавство про третейські суди інших країн, у тому числі країн ЄС та СНД.

2. Необхідно, щоб призначення засідання за заявою про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення постійно діючого третейського суду відбувалося не раніше отримання компетентним судом відповідної справи із третейського суду, при цьому наслідком порушення строків надання такої справи третейським судом не повинна бути відмова у видачі виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду.

3. Необхідно надати право суду скасовувати рішення третейського суду у випадках, коли підстава, із якої було відмовлено у видачі виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду, передбачена як підстава скасування рішення третейського суду.

Список використаних джерел

1. *Притика, Ю. Д.* Проблеми виконання рішень третейського суду [Текст] / Ю. Д. Притика // Юридична газета. — 2005. — № 7 (43). — 27 квітня. — С. 14–22.
2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618–IV [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 40–41, 42. — Ст. 492.

3. Про третейські суди : Закон України від 11.05.2004 р. № 1701–IV [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 35. — Ст. 412.
4. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации : принят Государственной Думой 23.10.2002 г.; одобрен Советом Федерации 30.10.2002 г. [Электронный ресурс] Консультант Плюс. — URL : <http://www.consultant.ru/popular/gpkrf>.
5. О третейских судах в Российской Федерации : Федеральный закон от 24.07.2002 г. № 102–ФЗ [Электронный ресурс] Консультант Плюс. — URL : http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121921.
6. Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13.07.1999 г. № 411–І (по состоянию на 03.07.2013 г.) [Электронный ресурс] Параграф: информационные системы. — URL : http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013921.
7. Гражданский процессуальный кодекс Республики Молдова : принят Парламентом Республики Молдова 16.08.2003 г. [Электронный ресурс] Конференция ЮрКлуба. — URL : <http://forum.yurclub.ru/index.php?download=209>.
8. Новый Гражданский процессуальный кодекс Франции [Текст] / [пер. с франц. В. Захватаев] / предисл. А. Довгерт, В. Захватаев / отв. ред. А. Довгерт. — К. : Истина, 2004. — 541 с.
9. *Тарасов, В. П.* Арбитраж во Франции / В. П. Тарасов // Третейский суд. — 2000. — № 1 [Электронный ресурс] Журнал «Третейский суд». — URL : http://www.arbitrage.spb.ru/jts/2000/1/index.html#1_00ART8.
10. *Кудряшова, С. М.* Новый Закон об арбитраже в Швеции / С. М. Кудряшова // Третейский суд. — 2000. — № 3 [Электронный ресурс] Журнал «Третейский суд». — URL : <http://www.arbitrage.spb.ru/jts/2000/3/art01.html>.
11. Гражданский процессуальный закон Латвии : принят Сеймом 14.10.1998 г. и обнародованный Президентом государства 03.11.1998 г. [Электронный ресурс] Конференция ЮрКлуба. — URL : <http://forum.yurclub.ru/index.php?download=806>.
12. Гражданский процессуальный кодекс Эстонии [Текст] // Правовые акты Эстонии. — 2005. — № 18. — 28 декабря. — С. 1223–1498.
13. *Нельсон, Р. М.* Мировые достижения в области разрешения конфликтов / Р. М. Нельсон // Третейский суд. — 2000. — № 5. [Электронный ресурс] Журнал «Третейский суд». — URL : <http://www.arbitrage.spb.ru/jts/2000/6/art07.html>.



ТРАЧ Оксана Михайлівна,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПИТАННЯ, ПОВ'ЯЗАНІ ІЗ ВИКОНАННЯМ СУДОВИХ РІШЕНЬ У ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ, ЩО ВИРІШУЮТЬСЯ СУДАМИ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ

Виконанням судового рішення завершується процес захисту прав, свобод та інтересів фізичних і юридичних осіб, держави. Участь суду у виконавчому провадженні пов'язується лише із необхідністю вирішення визначеного законом кола питань, які сприяють реалізації судового рішення, усувають труднощі, що виникли на цьому шляху. Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у цивільних справах, регламентуються окремим розділом VI ЦПК України [1].

Незважаючи на те, що, за загальним правилом, до виконання звертаються судові рішення, які набрали законної сили, апеляційні суди, що мають на меті перевірку судових рішень на предмет їх законності та обґрунтованості, вирішують низку процесуальних питань, пов'язаних із цією сферою. Разом з тим розділом VI ЦПК України «Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у цивільних справах та рішень інших органів (посадових осіб)» недостатньо уваги приділено правовій регламентації вирішення цих питань апеляційними судами. Глава 1 розділу V «Апеляційне провадження» їх взагалі не висвітлює. Окремі аспекти означеної тематики відображенні у п.п. 4, 21 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 р. № 18 «Про судову практику розгляду цивільних справ в апеляційному порядку» (далі — Постанови) [2]. Не знайшли вони належного висвітлення й у науковій літературі.

Разом з тим, на нашу думку, коло повноважень апеляційних судів з питань, пов'язаних із виконанням судових рішень, потребує розширення, а ЦПК України — внесення відповідних змін.

Відповідно до п. 4 Постанови рішення суду першої інстанції, у тому числі додаткові, заочні, можуть бути оскаржені в

апеляційному порядку щодо порядку та способу їх виконання [2]. У зв'язку із цим, суд апеляційної інстанції щодо вказаних питань може перевіряти законність та обґрунтованість рішення суду.

Слід зазначити, що об'єктом перегляду в порядку апеляційного провадження виступають судові рішення, які не набрали законної сили. Проте щодо низки категорій справ ЦПК України допускає негайне виконання рішення. Тому у разі ухвалення апеляційним судом іншого судового рішення апеляційний суд за обставин, визначених у ст. 380 ЦПК України, вирішує питання про поворот виконання, хоча така вимога не зазначена у переліку вимог, що висуваються до змісту рішення та ухвал суду апеляційної інстанції. Питання про поворот виконання, на нашу думку, може вирішуватись також у разі зміни судового наказу, так як з окремих вимог, за якими він видається, допускається негайне виконання [3]. ЦПК України також не визначає процесуальне оформлення застосування вказаних повноважень апеляційним судом. Проте очевидним є те, що зміни, які вносяться до процесуального документа, не можуть іменуватись під назвою іншого виду судового рішення. Тобто глава 1 розділу V ЦПК України не містить вимог до процесуального документа, який підлягатиме виконанню.

Слід звернути увагу й на те, що ст. 380 «Порядок вирішення питання про поворот виконання» взагалі не містить посилання на такий самостійний вид судових рішень. У зв'язку із цим, її слід доповнити положеннями такого змісту: «Питання про поворот виконання вирішує суд апеляційної інстанції, якщо він скасував судовий наказ та роз'яснив, що заявлені стягувачем вимоги можуть бути розглянуті в позовному провадженні, а також змінив судовий наказ, задовольнивши вимоги в меншому розмірі».

Питання про поворот виконання судового рішення, яке може вирішуватись апеляційним судом, може виникнути також у разі, якщо воно уже виконане, проте апеляційну скаргу на нього було подано в установлені ЦПК України строки, але вона надійшла до суду після закінчення апеляційного розгляду справи або коли строки на подання апеляційної скарги, у зв'язку з пропусненням їх з поважних причин, були поновлені.

У зв'язку з вищенаведеним пропонуємо доповнити п. 4 ч. 1 ст. 315, п. 4 ч. 1 ст. 316 ЦПК України, що регламентують вимоги, які висуваються до змісту рішення, ухвали, що постановляються апеляційним судом за результатами апеляційної скарги, такими

положеннями: «...повороту виконання у випадках і в порядку, встановленому ст. 380 цього Кодексу, якщо суд першої інстанції допустив негайне виконання рішення, а також у випадку виконання рішення суду першої інстанції, якщо апеляційну скаргу на нього було подано в установлені цим Кодексом строки, але вона надійшла до суду після закінчення апеляційного розгляду справи або коли строки на подання апеляційної скарги на рішення, у зв'язку з пропущенням їх з поважних причин, були поновлені відповідно до ст. 318 цього Кодексу». Слід також, як зазначалось, розробити вимоги до змісту судового наказу апеляційного суду та включити до їх складу вищенаведені положення.

Слід також зазначити, що у разі, коли об'єктом апеляційного перегляду виступає судові рішення, яке набрало законної сили, суд апеляційної інстанції повинен наділятися повноваженням щодо вирішення клопотань про зупинення виконання судового рішення. Слід зазначити, що значна кількість апеляційних скарг на судові рішення, які набрали законної сили, подається особами, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їх права та обов'язки, оскільки вони, як правило, дізнаються про наявність відповідного процесуального документа при зверненні його до виконання. Ці особи повинні наділятися таким правом й у разі, коли судом першої інстанції було допущено негайне виконання судового рішення. Вказані пропозиції щодо внесення змін до законодавства аргументуються тим, що такі особи фактично були позбавлені права на судовий захист у суді першої інстанції і спір за їх участі вперше розглядається судом апеляційної інстанції, останній вперше розглядає надані ними докази. Тому процесуальним законодавством повинно бути забезпечено їх право на розгляд клопотання про зупинення виконання судового рішення до ухвалення відповідного судового акта апеляційним судом.

Важливого значення набуває вирішення апеляційним судом питання про зупинення виконання судового наказу, виданого судом першої інстанції та набрав законної сили, якщо пропущений строк апеляційного оскарження було поновлено та було подано апеляційну скаргу на ухвалу суду першої інстанції щодо відмови у скасуванні судового наказу (п. 1 ч. 1 ст. 293 ЦПК України). Слід зазначити, що розділ II «Наказне провадження» не містить найменування такої ухвали, найбільш наближеною за змістом є ухвала про залишення заяви про скасування судового наказу без задоволення. Зупинення виконання судового наказу в цьому

випадку буде мати особливо вагоме значення, оскільки у разі задоволення апеляційної скарги на зазначену ухвалу суду судовий наказ зможе виступати об'єктом перегляду суду першої інстанції, а за волевиявленням осіб, які беруть участь у справі, — й апеляційного суду.

Одним із питань, що пов'язані з виконанням судових рішень та вирішуються судами, є оформлення виконавчих листів. Відповідно до ст.ст. 368, 369 ЦПК України питання, пов'язані із зверненням судового рішення до виконання, в тому числі оформлення виконавчих листів, виправлення наявних у них помилок, вирішує місцевий суд, який розглянув справу.

Разом з тим не щодо усіх видів судових рішень видається виконавчий лист. Так, судовий наказ повинен відповідати як вимогам, що висуваються процесуальним законодавством до цього виду судових рішень, так і Закону України «Про виконавче провадження» [4]. Разом з тим у судовій практиці мають місце випадки недотримання судами першої інстанції вимог вищенаведеного закону при видачі судових наказів та оскарження їх до апеляційного суду з підстав незаконності та необґрунтованості безпосередньо самого змісту судового наказу, а не недотримання вимог, що висуваються до нього як виконавчого документа.

Порядок їх усунення не регламентовано ЦПК України. Разом з тим їх недотримання є підставою для відмови у відкритті виконавчого провадження. ЦПК України у ст. 369 регламентує процедуру оформлення виконавчого листа, виправлення помилки в ньому, проте не визначає її щодо судового наказу. Проте ми вважаємо, що така процедура стосовно судового наказу повинна бути відмінною від виконавчого листа, що обумовлюється сутністю наказного провадження, правовою природою та змістом судового наказу.

За наявності таких обставин вважаємо за необхідне наділити суди апеляційної інстанції відповідними повноваженнями щодо оформлення судового наказу відповідно до вимог Закону України «Про виконавче провадження» [4], оскільки наявність таких порушень не може бути усунена шляхом застосування повноважень апеляційного суду, визначених у ч. 3 ст. 307 ЦПК України, зокрема щодо скасування судового наказу чи його зміни. На нашу думку, вони можуть усуватись судом апеляційної інстанції, як з його ініціативи, так і за ініціативи осіб, які беруть участь у справі, при реалізації повноважень щодо відхилення апеляційної скарги.

Внесення зазначених змін спрямоване й на оперативність забезпечення права осіб, які беруть участь у справах наказного провадження, на примусове виконання судового наказу, підвищення ефективності процедури його перегляду в апеляційному порядку, так як не потрібно буде, на відміну від встановленої процедури щодо виконавчого листа, що видається на рішення суду, очікувати повернення справи із суду апеляційної інстанції до суду першої інстанції з метою приведення останнім вказаного процесуального документа у відповідність до вищенаведеного Закону.

До процесуальних питань, пов'язаних із виконанням судових рішень у цивільних справах, що вирішуються судами апеляційної інстанції, слід, на нашу думку, віднести питання негайного виконання судового рішення. Вказаними повноваженнями апеляційний суд слід наділити у випадку, якщо у нього на розгляді перебуває відповідна апеляційна скарга на судові рішення та коли усі матеріали справи надіслані з суду першої інстанції апеляційному суду, в той час як суд першої інстанції не вказав у судовому рішенні про його негайне виконання. Вважаємо, що це питання може вирішуватись апеляційним судом з вимог, які передбачають обов'язкове негайне виконання (ч. 1 ст. 367 ЦПК України).

Відповідно до п. 21 Постанови питання про визначення порядку виконання рішення суду, розстрочку чи відстрочку виконання, вжиття заходів для забезпечення його виконання (ст. 217 ЦПК України) розглядаються апеляційним судом, якщо ці питання вирішуються одночасно з ухваленням нового рішення чи зміною рішення. В інших випадках ці питання вирішуються судом першої інстанції [2].

Вважаємо також за необхідне наділення апеляційних судів повноваженням щодо вирішення питань про зміну чи встановлення способу і порядку виконання судового рішення. Вказаними повноваженнями апеляційні суди повинні наділятися у разі, коли вони скасували рішення суду першої інстанції та ухвалили нове рішення або змінили рішення, якщо вони змінили судовий наказ, у разі зміни або скасування ухвали суду першої інстанції і постановлення нової ухвали, тобто у випадках, коли апеляційний суд по-іншому вирішив правовий спір по суті й фактично звертатися до виконання буде судові рішення апеляційного суду, що є відмінним від судового рішення суду першої інстанції. Внесення зазначених змін, на нашу думку, впливає з таких аргументів. По-перше, саме цим судом було вирішено спір. При цьому слід брати

до уваги, що особи, які беруть участь у справі, мають право у випадках, встановлених законом, подавати нові докази до суду апеляційної інстанції. У зв'язку із цим, правовий спір, що був предметом розгляду у суді першої інстанції, за наявності таких доказів буде вирішуватись апеляційним судом вперше. По-друге, саме апеляційний суд, який ухвалював судові рішення, знайомий із усіма обставинами справи. По-третє, при ухваленні судового рішення з врахуванням обставин справи він вирішував питання про обрання саме відповідного способу та порядку його виконання і можливо їх зміна є недопустимою. По-четверте, при вирішенні цих питань не виключено допущення судом першої інстанції судової помилки, наприклад, у зв'язку із тим, що він не вирішував спір за наявності оновленої доказової бази.

Отже, коло процесуальних питань, пов'язаних із виконанням судових рішень у цивільних справах, що вирішуються судами апеляційної інстанції, потребує розширення, вимагають належної правової регламентації відповідні повноваження вказаних судів.

Список використаних джерел

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618–IV [Текст] // Офіційний вісник України. — 2004. — № 16. — Ст. 1088.
2. Про судову практику розгляду цивільних справ в апеляційному порядку: постанова Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 р. № 18 [Текст] // Вісник Верховного Суду України. — 2008. — № 11 (99). — С. 7–15.
3. Про практику розгляду судами заяв у порядку наказного провадження: постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 23.12.2011 р. № 14 [Електронний ресурс] Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ. — URL : http://sc.gov.ua/ua/postanovi_za_2011_rik/postanova_vid_23122011_riku_№_14_pro_praktiku_rozgljadu_sudami_zajav_u_porjadku_nakaznogo_provadzhen.html.
4. Про виконавче провадження: Закон України від 21.04.1999 р., у ред. Закону від 04.11.2010 р. № 2677–VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 19–20. — Ст. 142.



МЕЛЬНИК Ярослав Ярославович,

кандидат юридичних наук,
завідувач кафедри приватного права
Приватного вищого навчального закладу
«Фінансово-правовий коледж» (м. Київ)

ПРЕЦЕДЕНТНА СУДОВА ПРАКТИКА У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ ТА ЇЇ ВПЛИВ НА ВИКОНАННЯ РІШЕННЯ СУДУ

Значення правозастосовчої практики як для здійснення цивільного судочинства, так і для виконавчого провадження є актуальним питанням на сьогодні, насамперед, тому, що їх процесуальна (процедурна) форма спільно пронизується проблемами, які пов'язанні із дією та виконанням рішень суду саме прецедентного характеру.

Втім, особлива властивість юридичної сили прецедентної судової практики одночасно потребує не тільки приведення у належну відповідність європейським стандартам щодо захисту прав, свобод та інтересів учасників цивільного та виконавчого процесів, але й одночасного збереження тих культурних, національних та правових надбань діючої цивільної процесуальної системи, які залишаються ефективними для такого захисту, так як попередньо слід погодитись із тим, що ефективна дія усталених інститутів у системі цивільного судочинства є потрібною, виражає ту цінність, яка є близькою за «духом» до дії норм процесуального права, поведінки учасників цивільного та виконавчого процесів.

Переконані, що самі інтеграційні та трансформаційні процеси досить тісно пов'язані із цивільною процесуальною політикою¹, пріоритети якої завжди націлені на доведення до досконалості як самих форм цивільного судочинства, так і підвищення відповідальності сторін за вибір процесуальної поведінки, підвищення кваліфікації суддів [1, с. 302] тощо. Одночасно неважко

¹ Під *цивільною процесуальною політикою* розуміють науково-обґрунтовану, послідовну та системну діяльність державних і недержавних органів щодо утворення ефективного механізму цивільного процесуально-правового механізму регулювання, оптимізації цивільного судочинства з метою найбільш повного захисту прав, свобод та законних інтересів суб'єктів (ст. 2 ЦПК РФ) [1, с. 302].

й помітити, що в зв'язку з цим цивільна процесуальна політика торкається й тієї частини судової практики, яка здійснює чималий вплив безпосередньо на виконання судових рішень (їх процедуру, наслідки, оперативність, якість) як складової стабільності суті винесеного рішення.

Утім, не завжди усі нововведення процесуальної політики, що втілюються у діючу систему судочинства внаслідок таких нововведень, є сприйнятними (тобто природними) для правової системи та правозастосування, а також не завжди національна цивільна процесуальна система є готовою (адаптованою) до таких суттєвих перетворень, у результаті чого, на наше переконання, можливо спостерігати прояв вкрай негативних наслідків та тенденцій від таких нововведень (до речі, і такі побоювання вже активно аналізуються [2]), що й становить особливу актуальність та вказує на потребу з'ясування насамперед дії рішень суду прецедентного характеру на предмет процесуальної безпечності цивільного судочинства та виконавчого провадження в умовах їх функціонування.

Отож, аналізуючи правову проблематику прецедентної судової практики, відмітимо, що цими питаннями тією чи іншою мірою переймалась кагорта вітчизняних та зарубіжних дослідників, таких як: С. С. Алексєєв [3, с. 418–419; 4, с. 141], С. К. Загайнова [5, с. 143], О. М. Толочко [6, с. 18–23], В. В. Кривенко та В. О. Константний [7, с. 31], Д. Д. Луспеник [8, с. 106], Р. В. Пузіков [9, с. 211–215], В. С. Шевчук [10, с. 24], Д. М. Шадура та О. І. Менів [11; 12], В. В. Ярков [13, с. 49–68] та ін. [14, с. 169–170]. Однак проведені дослідження здебільшого зосереджувались на сутності та змісті судової практики, її формах та місці у системі судочинства; приділялась увага також обсягу застосування судом правової норми і її тлумачення; питанням статусу судової практики в системі джерел права і багатьом іншим питанням, які є не менш важливими та актуальними. У той же час питання виявлення небезпечних наслідків та тенденцій від її дії та поширення на правовідносини щодо виконання рішень суду та цивільну процесуальну систему, на жаль, не досліджувалось, а відтак, це питання залишається відкритим.

Ці обставини й зумовлюють *мету* нашого дослідження, яка зводиться до виявлення тих небезпечних тенденцій впливу прецедентної судової практики на вітчизняне цивільне судочинство та виконання рішення суду на стадії виконавчого провадження, що

можуть призвести до порушення механізмів захисту прав, свобод та інтересів їх учасників.

Отже, насамперед відзначимо, що взаємопроникнення права ЄС та національного права відбувається через рішення Європейського Суду з прав людини (ЄСПЛ) і належить до так званої змішаної форми трансформації норм права, тобто в силу ухвалення додаткового закону (опосередкованої) та ратифікації міжнародного договору (прямої). Проте вважається, що у разі розбіжностей між регіональним (інтегративним) і національним правом національні суди держав-членів ЄС мають право звернутися до ЄСПЛ за роз'яснюючим висновком, що, як правило, зумовлює рішення національного суду [15, с. 139–140].

Відповідно до Закону України від 17 липня 1997 р. № 475/97–ВР Верховною Радою України було ратифіковано Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (*далі* — Конвенція, та/або ЄКПЛ), яка з того часу є частиною національного законодавства. Це означає, що національні суди загальної юрисдикції мають застосовувати положення цього міжнародно-правового договору, зокрема щодо прав і свобод кожної людини, при здійсненні судочинства у всіх категоріях справ (адміністративних, господарських, кримінальних, цивільних). Ці положення більш пріоритетні (мають більшу юридичну силу), ніж норми законів України. Згідно із ч. 2 ст. 19 Закону від 29 червня 2004 р. № 1906–IV «Про міжнародні договори України», якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору [7, с. 31]. Їхні умови, безумовно, вказують на інтеграційні процеси норм права у вітчизняну правову систему, яка, до речі, належить до романо-германської правової сім'ї, джерелам (формам) права якої не притаманний прецедентний характер. Натомість деякі дослідники відмічають, що однією із ознак актів судової влади в умовах романо-германської правової сім'ї є, по суті, їх доктринальний характер [10, с. 24]. Тому така позиція узгоджується додатково і з тим, що у романо-германському типі правової системи судовий прецедент входить у суттєву відмінність із англо-саксонським правом через те, що перший тип прецеденту виступає додатковим щодо чинних основних джерел права [16, с. 665].

Втім, варто відмітити і те, що національна правова система вийшла із соціалістичної правової сім'ї, в якій норми формального права визначались законодавчою владою, оскільки існував пріоритет публічного права, а тому правова доктрина відображала єдність (збігання) приватних і державних інтересів, які містилися у законах соціалістичного суспільства [16, с. 658].

Проте на сьогодні діюче цивільне процесуальне законодавство хоч, по суті, і є певною логічною, пов'язаною між собою системою норм [17, с. 198, 199], які об'єднуються у форму законів, кодексів, підзаконних нормативно-правових актів і т.д., однак у силу прийняття відповідних законів, що наведені вище, «у структурі судової діяльності все більш важливе місце посідає практика Європейського Суду з прав людини» [16, с. 40], а також рішення Верховного Суду України (надалі — ВСУ). Рішення ж ВСУ, які прийняті в порядку, визначеному ч. 1 ст. 360⁷ ЦПК України, з підстав, передбачених у ст. 355 ЦПК України, утворюють прецедент за умови розгляду справ з приводу:

а) неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що потягло ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах;

б) встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом.

Тому у цих двох випадках відстежується поєднання як трансформаційного процесу практики ЄС, так і утворення судового прецеденту з причин, вказаних не на порушення ЄКПЛ, а з причин, які були виявлені національним судом.

Разом з тим відмітимо, що відповідно до ст. 1 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини» від 23 лютого 2006 р. № 3477–IV (надалі — Закон від 23 лютого 2006 р. № 3477–IV), поняття «практика Суду» визначається як «практика Європейського Суду з прав людини та Європейської комісії з прав людини» [18]. Проте не даючи повного роз'яснення, чи мається на увазі практика щодо процедури винесення рішень, чи це стосується практики результату розгляду конкретної справи судом. Разом з тим ст. 17 Закону від 23 лютого 2006 р. № 3477–IV одночасно вказує на необхідність застосування судами «при розгляді справ Конвенції та практики Суду як джерела

права» [18], що свідчить про обов'язковий та прецедентний характер такої практики.

Втім, терміни «судова практика» та «рішення» у змісті ч. 1 ст. 360⁷ ЦПК України теж сприймаються неоднозначно. *Приміром*, законодавець не використовує слово «прецедент», який би надавав можливість виокремлювати «прецедентну практику» та «прецедентні рішення» окремо один від одного, адже, на наше переконання, це є принципово важливим, оскільки у такому випадку надається змога вирізнити структурно сам процес утворення судового прецеденту, а також з'ясувати судову та прецедентну судову практику.

Однак, продовжуючи аналізувати зміст цієї статті, можливо припустити наявність саме прецедентного характеру в рішеннях ВСУ в цивільному судочинстві через те, що такі рішення мають обов'язковий характер для тих суб'єктів владних повноважень, які у своїй діяльності застосовують нормативно-правовий акт, що містить зазначену норму права. Обов'язковий характер рішень ВСУ за змістом цієї ж норми (ч. 1 ст. 360⁷ ЦПК України) зумовлюється і для всіх інших судів України. А тому вжитий у цій нормі термін «судова практика» (що далі міститься по тексту частини першої у реченні другому) однозначно вказує не на її прецедентний характер, а на утворення її від прецедентних рішень ВСУ, оскільки вона (практика) лише опісля приведення у «відповідність» буде вважатися заснованою саме на підставі прецедентних рішень ВСУ, утім, не буде мати характеру обов'язковості. Проте у той же час самі процедурні питання у приведеності судової практики у відповідність (щодо інститутів, процесуальної форми і т.д., які стосувалися б іншого порядку розгляду цивільної справи), безумовно, матимуть наочний приклад вищого суду для вищих, адже, приміром, відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 27, п. 4 ч. 1 ст. 32 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 р. № 2453–VI (*надалі* — Закон від 07.07.2010 р. № 2453–VI) ці суди можуть надавати «методичну допомогу судам вищого рівня [19, с. 13, 14]».

Однак для більш глибокого розуміння тенденції до зародження та розвитку прецедентного права важливо відмітити, що у теорії права такий процес пов'язують безпосередньо із наявними особливостями, що зумовлюють «вимушену» судову правотворчість, оскільки:

1) вона «завжди є побічним продуктом акту правосуддя» [20, с. 121; 21, с. 599];

2) вона не самостійна в тому сенсі, що «прив'язана» до основної функції судової влади — здійснення правосуддя;

3) воно здійснюється на основі закону та в рамках закону, який виходить від вищої законодавчої влади країни;

4) правотворчість суду у значній мірі пов'язана із тлумаченням (конкретизацією) права і заповненням прогалин у праві;

5) судові правоположення виробляються суддями і, як справедливо відмічається у літературі, тільки на основі «діючих норм та принципів, а не на своїй суб'єктивній волі» [22, с. 19; 21, с. 599–600];

6) ці «правоположення» не повинні суперечити існуючим, і в першу чергу конституційним законам;

7) самі по собі вони не можуть змінювати або відмінити закон;

8) існують певні межі суддівської правотворчості, які визначені законом [21, с.600], тощо, що, на нашу думку, дає підстави із такої сукупності характерних особливостей прецедентної практики вказати на небезпечні тенденції її розвитку.

А саме, як відомо, *зміст судової практики* криється у процесі заповнення прогалин у законодавстві в зв'язку із відсутністю правової норми при вирішенні справи або її тлумаченні, що відбувається в силу нечіткості викладення такої норми права, а також і у випадках, коли наявна сукупність правових колізій норм права між собою, які потребують вирішення. Тому на суд (чи то адміністративні органи — *Я. М.*) покладено завдання сформулювати принцип пріоритетності певних норм, який згодом стає обов'язковим у судовій (адміністративній) практиці [8, с. 106]. Також вважається, що судова правотворчість на сьогодні розуміється як зумовлена потребами суспільного розвитку діяльність суддів, результатом якої є створення нового елементу системи джерел права, що регламентує окремий аспект суспільних відносин [16, с. 658]. Однак цікава думка з приводу судового прецеденту наголошується й С. К. Загайною, яка приходить дещо іншого висновку, із яким слід погодитись, оскільки, на думку вченої, діяльність суду хоч є правозастосовною за своєю природою, однак ніколи не стає нормотворчою. «Вирішуючи конкретні справи, — зазначає вчена, — судді тлумачать загальні правила застосовних

до певних фактів та правовідносин, конкретизують дію нормативних приписів. Розкриття змісту закону у зв'язку з конкретним особливим випадком становить лише елемент судової правотворчості, але така творчість зовсім іншого роду та не має ніякого відношення до процесу створення норм права. Тому рішення нижчих судових інстанцій по конкретних справах не можна розглядати як судовий прецедент, існуючий в англо-саксонській системі права” [5, с. 137].

Більше того, слід з'ясувати питання про можливість якості заповнення прецедентними рішеннями ВСУ у такий спосіб, про те, коли ж сам процес прийняття судового прецеденту відбувається на підставі та з урахуванням доказів і правил доказування (навіть у ЄСПЛ), які також не можуть невстановлюватись на підставі самих же діючих норм процесуального закону, тобто тих норм, які вже є недосконалими та вимагають заповнення наявних прогалин. Тому, з одного боку, відбувається ситуація постійного обмеження рамок встановленого нормативу в законі чи нормативу, визначеного в прецедентному рішенні, навіть за умови заповнення прогалин, адже слід погодитись, що у такому випадку рішеннями не створюються нові норми, а заповнюються прогалини, які не можуть вийти за межі вже діючого закону, тобто не можуть суперечити у процедурі традиційним нормам, навіть якщо вони запроваджують власну процедуру застосування закону. Це й свідчить про небезпеку, оскільки підміняється тлумачення традиційної цивільної процесуальної норми. По суті, тут також відбувається і фактичне обмеження (унеможливлення) у розширенні досконалості захисту права на підґрунті не абстрактних норм права, а суб'єктивного розуміння суду, яке є завжди вужчим від законодавчої норми. Більше того, відомо, що «органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України» (ч. 2 ст. 19). А це означає, що формування правозастосовчої (прецедентної) практики формується на підставі та у спосіб, які визначено законом, тобто принаймні процесуальна діяльність органів реалізується за допомогою одних і тих же процесуально-правових механізмів дії норм, та на підставі дії імперативного методу, який не може, по суті, дозволяти інший, диспозитивний характер правовідносин.

З огляду на це, слід погодитися з тими вченими, які вважають, що створення норм права прецедентними рішеннями *не*

забезпечує, по суті, досягнення вищого ступеню правової визначеності, оскільки у державах англо-саксонської правової системи у зв'язку з цим виникає низка труднощів, пов'язаних, *наприклад*, зі складністю встановлення норми, яку містить прецедентне рішення, визначенням належного прецеденту, що підлягає застосуванню, можливістю його подолання у разі помилковості або застарілості та невідповідності новим потребам суспільства, зворотної дії в часі тощо. Якість судового рішення при цьому залежить від того, наскільки повно будуть враховуватись прецеденти щодо аналогічних фактичних обставин справи [23, с. 128]. А для цього, як розуміється, щонайменше потрібно визначити відповідні критерії та повноваження суб'єктів правосуддя.

Також неможливо оминати і той факт (на прикладі ЄСПЛ), що тлумачення та застосування Конвенції належить тільки до юрисдикції ЄСПЛ. Однак немає розподілу ЄСПЛ на норми матеріального та процесуального характеру в розумінні вітчизняної доктрини, оскільки ця міжнародна судова установа керується принципом автономності тлумачення норм Конвенції, що полягає у незалежності її висновків від поширеного в окремих державах того чи іншого поняття [24, с. 39], що, за нашим переконанням, є вкрай небезпечною тенденцією для стабільності судового рішення, так як виникає суттєва складність у тлумаченні, оскільки питання застосування прецедентної практики адміністративними органами (ДВС), судом можуть торкатися як процесуальних прав та обов'язків, так і матеріальних, що за своєю природою мають різний механізм та наслідки в застосуванні, наслідки насамперед у діяльності таких органів державної влади. А тому, на наше переконання, такий спосіб усунення прогалин є дещо сумнівним, однобічним, оскільки не відображає повного реагування ВСУ на обов'язковість у рішеннях ЄСПЛ.

Одним словом, з одного боку, можливо припустити, що пропоновані цінності для людини, які закріплені та гарантуються у ЄСПЛ, мають місце та потрібні у вітчизняному судочинстві (як невід'ємна від людини матеріальна основа захисту прав), але відсутність належного процесуального механізму її втілення зводить закріплення цих цінностей не тільки нанівець, але й зумовлює «кульгавість» дії системи цивільного судочинства через неспроможність активно втілити у правове життя взятих на себе зобов'язань по виконанню ЄСПЛ. Можна навести чимало яскравих

привладів, які вказують на низку невиконаних рішень державою Україна, в цілому [25; 26], зростаючу кількість у 10 разів за декілька років звернень до ЄС [27], а також наявність відсутності процедури належного виконання. Як правило, це вкрай негативно позначається на авторитеті не тільки держави Україна, але й на внутрішньо-державному рівні — довіри до правосуддя. *Приміром*, тільки в контексті грошової компенсації за 2012 рік було компенсовано внаслідок порушення ЄСПЛ вітчизняним судом — 39 млн. грн., а вже у 2013 році — 360 (! — *Я. М.*) млн. грн. [28], а за борги 1990-х років ЄСПЛ зобов'язав виплатити нашу державу — 27 (! — *Я. М.*) млн. євро [29]. Виникає питання: чи потрібно здійснювати у такий спосіб захист прав і чи здійснюється такий взагалі? Відповідь, на жаль, скоріш є риторичною.

Вважаємо, що за таких обставин небезпеку прецедентної судової практики слід вбачати і в її *кількості*, яка має тенденцію до неконтрольованого збільшення. З цього приводу справедливою є думка тих учених, які вважають, що свідчення статистичних даних дійсно дає підстави замислитися про доцільність потреби глобального «поглинання» прецедентним правом правовою системою України, а саме: на сьогодні «в сучасній Англії нараховуються близько 800 тисяч (! — *Я. М.*) судових прецедентів і кожний рік додається приблизно по 20 тисяч нових, що, зрештою, складає 300 збірників по внутрішньому та європейському праву» [30, с. 49; 31, с. 18]. На думку деяких вчених, така ситуація в країнах загального права призводить до поширення переваги підвищення ролі закону, тоді як у системі континентальної системи *de facto* підвищується роль судової практики [31, с. 18]. Проте, на нашу думку, складність та небезпечність втілення прецедентної практики у систему романо-германської правової сім'ї безпосередньо торкається їх неготовності процесуальної політики та правопорядку в оперативному регулюванні трансформаціями.

Оригінальною та по-своєму виправданою є позиція С. В. Ківалова у тому, що «для будь-якої держави-члена Ради Європи є необхідним створення спеціального веб-сайту, що містить базу даних практики ЄСПЛ в офіційному перекладі на державні мови». Переклад, на думку вченого, повинен піддаватися юридичній експертизі для того, щоб уникнути довільного використання термінів і суперечливих тлумачень. На додаток також пропонується, що Верховний Суд України та вищі спеціалізовані суди України мають давати (як обов'язок — *Я. М.*) більш чіткі та послідовні

орієнтири у застосуванні норм Конвенції та практики Європейського Суду з прав людини, наданні методичних роз'яснень та формування відповідних правових позицій щодо імплементації судами рішень ЄСПЛ [32, с. 70]. Такої думки одночасно дотримуються й інші дослідники [23, с. 135], з позицією яких слід погодитись, оскільки в такому разі усуватимуться колізійні питання щодо тлумачення вжитої судом термінології під час перекладу. Але це не свідчить про те, що повністю вдасться уникнути інших проблем, *приміром*: чи не буде ускладнюватись процедура в оперативності захисту прав, свобод та інтересів, чи не породжуватиметься додатковий обтяжуючий процес у зв'язку із перекладом, витрати і т.д.?

Не зайвим було б вказати й на те, що із аксіологічної точки зору (з філософсько-правової), панує думка, з якою варто погодись, яка вказує на те, що трансцендентальне сприйняття правових цінностей центрує їхню стійкість у часі, тобто, те, що має значну стійкість, є більш цінним, оскільки зумовлює силу свого правового буття незалежно від обставин [33, с. 82]. Звідси така проекція видається, безумовно, тотожною, оскільки одночасно відбивається й на дії цивільного процесуального закону як важливого та необхідного для суспільства, у якому він діє, оскільки у ньому є сенс. Проте важко таку цінність співвіднести на рівні правотворення від судового прецеденту, оскільки останній має усі ознаки, по суті, змінного явища, що обумовлюється його правовою природою, підставами зміни, виникнення та припинення діяльності, а також глибини та обмеженої універсальності дії, —що свідчить про не збалансованість та хиткість цього інституту.

Зрештою, складні питання впливу прецедентних рішень ВСУ на виконавчий процес та *настання небезпечних наслідків* зумовлюються низкою похідних від запровадження та дії цього інституту проблем. Зокрема колізійність ситуації полягає у наявності *перебування на виконанні певних рішень*, зміст яких є тотожним у вирішенні правової ситуації, яка дозволила ВСУ постановити таке прецедентне рішення.

На перший погляд, причиною запуску механізму обов'язковості прецедентних рішень ВСУ є зміст ч. 1 ст. 360⁷ ЦПК України, який полягає у тому, що такі рішення є обов'язковими для тих суб'єктів владних повноважень, однак далі законодавець вказує лише на необхідності приведення саме судової практики у відповідність, а не практики адміністративних органів, тобто —

ДВС, адже до практики належать, за слушною позицією деяких учених, «не лише рішення суду чи прецедентні «рішення, які містить владні приписи, що обов'язкові до виконання» [9, с. 278], але й увесь той масив процесуальної документації, яка утворюється уповноваженим органом (судом, у тому числі і ДВС) та наповнюється у відповідності до процесуально-процедурного порядку розгляду цивільної справи, виконавчого провадження, «які скеровані на досягнення відповідного правового ефекту» [9, с. 277].

Очевидним є і те, що той орган, а в даному випадку — і ДВС теж, який має на виконанні ті рішення, які є ще не виконаними і зміст яких вказує на природно-правовий зв'язок із потребою приведення у відповідність до винесеного ВСУ прецедентного рішення, не має оперативної можливості виконати прецедентне рішення як обов'язкове. Це пов'язано із тим, що процедура приведення у відповідність практики його діяльності, по суті, відсутня, що зумовлює необхідність прийняття змін з цього приводу.

Отож, підводячи підсумки, важливо вказати насамперед на тому, що інститут дії судового прецеденту у вітчизняній системі цивільного судочинства хоч і потребує суттєвої та належної трансформації, яка неможлива без корегування решти інших норм та інститутів, корегування їхнього взаємозв'язку. Однак виконавче провадження та його практика не повинні залишатися осторонь від цього процесу, оскільки таке автоматично позначається на порядку, оперативності та якості виконання рішення суду, а відтак — захисті прав, свобод та інтересів учасників як цивільного процесу, так і виконавчого провадження.

Процес виконання рішень прецедентного характеру та приведення у відповідність судової та адміністративної практики, за змістом ст. 360⁷ ЦПК України, беззаперечно вказує на наявність додаткової, *третьої складової* виконавчого провадження попри традиційну:

- а) виконання рішення суду;
- б) процес відновлення платоспроможності боржника (визнання його банкрутом).

А відтак це потрібно враховувати при розумінні правової природи виконавчого провадження та її взаємозв'язку із цивільним процесом.

Та, зрештою, наведені обставини обумовлюють не що інше, як потребу встановлення на доктринальному та законодавчому рівні

режиму правової безпеки у використанні джерел цивільного процесуального права щодо прецедентного типу у вітчизняній процесуалістиці, що додатково підкреслює потребу в довершеності методологічної конструкції доктрини цивільного процесуального права у цьому контексті.

Список використаних джерел

1. *Малько, Е. Г.* Гражданская процессуальная политика как особая разновидность правовой политики [Текст] / Е. Г. Малько // Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроизводства в современной России : материалы международной научно-практической конференции, посвященной памяти доктора юридических наук, профессора, заслуженного деятеля науки Российской Федерации Игоря Михайловича Зайцева (23 октября 2009 г.) / отв. ред. А. И. Зайцев. — Саратов : Наука, 2009. — С. 301–305.
2. «Евроинтеграционный» закон о статусе судей нарушит баланс государственной власти, — Центр Разумкова // Зеркало недели. Украина [9 октября; 16:55] [Електронний ресурс] Зеркало недели. — URL : http://zn.ua/POLITICS/evrointegracionnyy-zakon-o-statuse-sudey-narushit-balans-gosudarstvennoy-vlasti-centr-razumkova-130625_.html.
3. *Алексеев, С. С.* Собрание сочинений [Текст] в 10 т. [+Справоч.том]. / С. С. Алексеев. — М. : Статут, 2010. — Том 3: Проблемы теории права. Курс лекций. — 781 с.
4. *Алексеев, С. С.* Собрание сочинений [Текст] в 10 т. [+Справоч.том]. / С. С. Алексеев. — М. : Статут, 2010. — Том 8: Линия права. Отдельные проблемы концепции. — 480 с.
5. *Загайнова, С. К.* Судебный прецедент: проблемы правоприменения [Текст] / С. К. Загайнова. — М. : НОРМА, 2002. — 176 с.
6. Практика Європейського Суду з прав людини : навч.–метод. комплекс [Текст] / уклад. О. М. Толочко. — К. : Національна академія прокуратури України, 2010. — 24 с.
7. *Кривенко, В. В.* Застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та забезпечення виконання рішень Європейського Суду з прав людини при вирішенні справ адміністративної на національному рівні: роль і функції Верховного Суду України [Текст] / В. В. Кривенко, О. В. Константний // Вісник Верховного Суду України. — 2012. — № 11 (147). — С. 31–36.
8. Проблеми теорії та практики цивільного судочинства [Текст] : монографія / В. В. Комаров, В. І. Тertiшніков, В. В. Баранкова та ін. ; за заг. ред. В. В. Комарова. — Х. : Харків юридичний, 2008. — 928 с.

9. Проблемы теории государства и права [Текст] : учебн. / под ред. А. В. Малько. — М. : Юрлитинформ, 2012. — 592 с.
10. Шевчук, В. С. Нормативність актів судової влади: від право положення до правової позиції [Текст] / В. С. Шевчук // Вісник Верховного Суду України. — 2008. — № 9 (97). — С. 22–27.
11. Шадура, Д. М. Судова практика застосування Цивільного процесуального кодексу України (2006–2009 рр.) [Текст] : практ. посіб. / Д. М. Шадура, О. І. Менів. — Х. : Харків юридичний, 2010. — Т. 1: Загальна частина. — 536 с.
12. Шадура, Д. М. Судова практика застосування Цивільного процесуального кодексу України (2006–2010 рр.) [Текст] : практ. посіб. / Д. М. Шадура, О. І. Менів. — Х. : Харків юридичний, 2011. — Т. 2: Особлива частина. — 664 с.
13. Ярков, В. В. Статус судебной практики в России: некоторые вопросы [Текст] / В. В. Ярков // Тенденции развития гражданского процессуального права России : сб. науч. ст. — СПб. : Юридический центр Пресс, 2008. — С. 49–68.
14. Новітнє вчення про тлумачення правових актів: навч. посіб. з курсу тлумачення правових актів для суддів, що проходять підвищення кваліфікації, і кандидатів на посади суддів, що проходять спеціальну підготовку [Текст] / В. Г. Ротань, І. Л. Самсін, А. Г. Ярема та ін.; відп. ред., кер. авт. кол. В. Г. Ротань. — Х. : Право, 2013. — 852 с.
15. Теорія держави і права. Державний іспит [Текст] / Оборотов Ю. М., Крестовська Н. М., Крижанівський А. Ф., Матвеева Л. Г. — Х. : Одіссей, 2010. — 256 с.
16. Цивільний процес України [Текст] : підручн. для студ. юрид. спец. вищ. навч. заклад. ; за заг. ред. М. М. Ясинка. — Суми : Мак Ден, 2013. — 808 с.
17. Загайнова, С. К. Судебные акты в механизме реализации судебной власти в гражданском и арбитражном процессе [Текст] / С. К. Загайнова. — М. : Волтерс Клувер, 2007. — 400 с.
18. Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини Верховна Рада України : Закон від 23.02.2006 № 3477-І [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>.
19. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» [Текст] : чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 12 вересн. 2012 р.: (офіц. текст). — К. : ПАЛИВОДА А.В., 2012. — 188 с.
20. Барак, А. Судейское усмотрение [Текст] / А. Барак ; пер. с англ. — М. : НОРМА, 1999. — 376 с.
21. Марченко, М. Н. Проблемы теории государства и права [Текст] : учебн. / М. Н. Марченко. — М. : ТК Велби, Проспект, 2008. — 768 с.

22. *Ершов, В.* Восполнение судом пробелов в трудовом законодательстве [Текст] / В. Ершов // Советская юстиция. — 1993. — № 24. — С. 19–20.
23. *Романюк, Я.* Правова природа обов'язковості рішень Верховного Суду України та вдосконалення механізму забезпечення єдності судової практики [Текст] / Я. Романюк, І. Бейцун // Право України. — 2012. — № 11–12. — С. 122–136.
24. *Гошовська, Т. В.* Повноваження Верховного Суду України за новим Кримінальним процесуальним кодексом України: аналіз колізійних норм [Текст] / Т. В. Гошовська, Н. Л. Дроздович // Вісник Верховного Суду України. — 2013. — № 8 (156). — С. 36–40.
25. *Романюк, Я.* Невиконання судових рішень нівелює кінцеву мету правосуддя — захист інтересів громадян і реальне поновлення їхніх порушених прав : виступ Голови Верховного Суду України на парламентських слуханнях про стан виконання судових рішень в Україні 22 травня 2013 року / Ярослав Романюк [Електронний ресурс] Верховний Суд України. — URL : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/2378856879AFF607C2257B740031AA41?opendocument>.
26. В Україні виконується лише 30 % судових рішень — омбудсмен [23.05.2013, 20:26] [Електронний ресурс] Голос Столиці. — URL : http://newsradio.com.ua/2013_05_23/V-Ukra-n-vikonu-tsjja-lishe-30-sudovih-r-shen-ombudsmen.
27. Через два роки кількість рішень Європейського Суду з прав людини, винесених проти України, може збільшитися більш ніж вдвідесять / Прес-служба Міністерства юстиції України [Електронний ресурс] Міністерство юстиції України. — URL : <http://www.minjust.gov.ua/news/2670>.
28. Ошибки судов стоят украинскому бюджету миллионы [Електронний ресурс] Сегодня. — URL : <http://www.segodnya.ua/ukraine/Oshibki-sudov-stoyat-ukrainskomu-byudzhetu-milliony-454142.html>.
29. ЕСПЧ обязал Украину выплатить рекордную компенсацию в 27 млн. евро за долги 1990–х годов [Электронный ресурс] Зеркало недели. Украина. — URL : http://zn.ua/POLITICS/espch-obyazal-ukrainu-vyplatit-rekordnuyu-kompensaciyu-v-27-mln-evro-za-dolgi-1990-h-godov-126327_.html.
30. Правовые системы мира [Текст] / под ред. А. Ф. Черданцева. Екатеринбург, 1995. — 86 с.
31. *Папкова, О. А.* Усмотрение суда [Текст] / О. А. Папкова. — М. : Статут, 2005. — 413 с.
32. *Ківалов, С.* Роль Верховних Судів держав — учасниць Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод у подоланні структурних/системних недоліків національних правових систем

[Текст] / С. Ківалов // Право України. — 2012. — № 11–12. — С. 63–72.

33. *Горобець, К. В.* Аксіосфера права: філософський і юридический дискурс [Текст] : монограф. / К. В. Горобець. — Одеса : Фенікс, 2013. — 218 с.



ЧУПРИНСЬКА Євгенія Михайлівна,

здобувач Національної академії прокуратури України
(м. Київ)

ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА ПЕРЕГЛЯДУ ВЕРХОВНИМ СУДОМ УКРАЇНИ РІШЕНЬ У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ: АСПЕКТИ ОПТИМІЗАЦІЇ

Становлення перегляду судових рішень Верховним Судом України як інституту кримінального процесу та стадії кримінального судочинства пов'язане не лише з численними проблемами системи судоустрою України, статусу вищої судової інстанції та ухвалюваних нею рішень у цій системі, але і з багатьма суто процесуальними питаннями, що стосуються процедури кримінального провадження у Верховному Суді України. Пошук шляхів вирішення цих проблем необхідно здійснювати як з огляду на гостру необхідність оптимізації процесуального законодавства, що регламентує діяльність Верховного Суду України з розгляду заяв про перегляд судових рішень, так і враховуючи те, що усунення процесуальних механізмів, які заважають вищому судовому органу у системі судів загальної юрисдикції функціонувати відповідно до цього статусу у сукупності із наданням йому вагомих та реальних повноважень, поверне Верховному Суду України належне місце у судовій системі України.

Найпершим питанням, що уже неодноразово порушувалось і продовжує спричиняти значний резонанс у професійних та наукових колах, є проблема процесуальної несамотійності Верховного Суду України, оскільки відповідно до ч. 1 ст. 449 КПК

України заява про перегляд судового рішення подається до Верховного Суду України через Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ, а згідно з ч. 1 ст. 451 КПК України вирішення питання про допуск справи до провадження Верховного Суду України здійснюється колегією у складі п'яти суддів Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, яка формується без участі суддів, що ухвалили рішення, яке оскаржується.

На нашу думку, це є основним свідченням того, що «реальність судової реформи», серед іншого, за твердженням В. Ф. Сіренка, полягала у тому, щоб «лишити Верховний Суд процесуальних можливостей переглядати рішення вищих спеціалізованих судів» [1]. Крім цього, як підкреслює С. В. Шевчук, за відсутності процесуальних засобів контролю та впливу на судову практику забезпечення її єдності є неможливим завданням [2], навіть за умови забезпечення Верховним Судом України однакового застосування виключно судами (судом) касаційної інстанції лише норм матеріального права, як про це говорить п. 4 ч. 4 ст. 17 Закону України «Про судоустрій і статус суддів».

Окрім цього, користуючись правом допуску справ до провадження Верховного Суду України, вищі спеціалізовані суди у вже повсякденній своїй практиці вдаються до ще більшого розширення наданих ним законом повноважень та постановляють цілком незаконні рішення щодо недопуску справ до розгляду Верховним Судом України. Це проявляється у декількох взаємопов'язаних аспектах.

По-перше, відповідно до ч. 2 ст. 450 КПК України «суддя-доповідач (*Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних та кримінальних справ — С.Ч.*) протягом трьох днів здійснює перевірку відповідності заяви вимогам цього Кодексу. У разі, якщо заяву подано без додержання вимог ст.ст. 448 і 449 КПК України, заявник письмово повідомляється про недоліки заяви та строк, протягом якого він зобов'язаний їх усунути». Таким чином, суддя-доповідач Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ (ВССУ) повинен перевірити чи відповідає заява вимогам щодо її форми, які визначені ст. 448 КПК України, та вимозі щодо надання відповідної кількості копій заяви та інших документів, що до неї додаються, відповідно до вимог ст. 449 КПК України. Отже, суддя-доповідач ВССУ встановлює лише те, чи містить заява усі необхідні формальні реквізити і, що найважливіше,

перевіряє лише факт наявності чи відсутності різних за змістом рішень суду касаційної інстанції або наявності чи відсутності обґрунтування необхідності перегляду судових рішень у зв'язку з ухваленням рішення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною і не може встановлювати, чи має місце неоднакове застосування судом касаційної інстанції одних і тих самих норм і чи необхідним є перегляд судового рішення у зв'язку з встановленням Європейським Судом з прав людини (ЄСПЛ) порушення Україною положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод при вирішенні справи судом. Виходячи з цього, вкрай абсурдною є ситуація, коли колегія суддів судової палати у кримінальних справах ВССУ в одному і тому ж реченні підтверджує законодавчі положення й одночасно суперечить як попередньо нею ж зазначеному, так і вище вказаним нами нормам КПК України. Така ситуація має місце, наприклад, в ухвалі колегії суддів судової палати у кримінальних справах ВССУ у справі № 5–2549км13 від 22 жовтня 2013 р. [3]. На нашу думку, це положення також суперечить нормі ч. 2 ст. 451 КПК України, за якою ухвала про допуск справи до провадження або про відмову в такому допуску має бути вмотивованою, оскільки аргументація ВССУ у цьому випадку не відповідає обсягу законодавчо встановлених повноважень суду касаційної інстанції на цій стадії ініціювання перегляду судових рішень Верховним Судом України.

По-друге, законодавча неврегульованість можливості перегляду ухвали ВССУ щодо допуску чи відмови у допуску справи до провадження, тобто відсутність як механізму її оскарження, так і твердження, що вона оскарженню не підлягає (як це має місце у ч. 3 ст. 309 КПК України: скарги на інші ухвали слідчого судді оскарженню не підлягають і заперечення проти них можуть бути подані під час підготовчого провадження в суді; ч. 4 ст. 424 КПК України: ухвала слідчого судді після її перегляду в апеляційному порядку, а також ухвала суду апеляційної інстанції за результатами розгляду апеляційної скарги на таку ухвалу оскарженню в касаційному порядку не підлягають тощо). Це спричиняє ситуацію, коли ВССУ наприкінці ухвали про відмову у допуску справи до ВСУ констатується, що ухвала оскарженню не підлягає [4; 5], а це остаточно позбавляє особу права на звернення до Верховного Суду України навіть за наявності для цього підстав та, як стверджує Т.М. Карнаух, «закладає підвалини узурпації суддями Вишого

спеціалізованого суду повноважень ухвалювати остаточні рішення, не допускаючи їх перегляду Верховним Судом України» [6].

Підсумовуючи вищевикладене, усунення процесуальних механізмів, що заважають Верховному Суду України здійснювати покладені на нього повноваження, а натомість дають можливість вищим спеціалізованим судам узурпувати судову владу в державі та не допустити кримінальну справу до перегляду вищого судового органу з політичних або інших позапроцесуальних міркувань, спрощення процедури звернення до Верховного Суду та надання йому права самостійно визначати заяви, що можуть бути предметом його перегляду, повинно бути найпершим кроком у процесі оптимізації кримінального провадження у Верховному Суді України. Тому доцільно скасувати положення ч. 1 ст. 449 КПК України у частині подання заяви про перегляд судового рішення до Верховного Суду України через Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ, встановивши, що «заява про перегляд судового рішення подається до Верховного Суду України», та змінити положення ст. 450 КПК України, поклавши право перевірки відповідності заяви вимогам щодо як форми (а лише їх дотримання вправі перевіряти суддя-доповідач ВССУ), так і змісту (питання наявності неоднакового застосування та обґрунтованості необхідності перегляду у випадку встановлення ЄСПЛ порушення Україною норм Конвенції) на суддю-доповідача з числа суддів Верховного Суду України, внівши відповідні редакційні зміни у частини з першої по третю цієї статті, виключивши пункт 4 її частини четвертої та вказавши, що з інших підстав заява повертається заявнику уже Верховним Судом України.

Усе це, окрім того, що надасть Верховному Суду реальні процесуальні можливості визначати справи, які повинні бути предметом його перегляду у порядку виключного провадження, але і значно спростить процедуру цього провадження, де замість громіздкої та тривалої системи допуску та після цього підготовки до перегляду судового рішення у Верховному Суді України існуватиме єдина підготовка справи до судового розгляду у ВСУ, що здійснюватиметься одним суддею-доповідачем Верховного Суду та полягатиме як у перевірці дотримання вимог форми заяви та її обґрунтованості, так і у безпосередньому проведенні ним же підготовчих дій.

Варто відмітити, що чимало дискусій та правозастосовних проблем викликають положення ст. 447 КПК України, що

встановлює строк подання заяви про перегляд судового рішення Верховним Судом. Частина перша цієї статті встановлює, що заява про перегляд судового рішення з підстави, передбаченої п. 1 ч. 1 ст. 445 КПК України, подається протягом трьох місяців з дня ухвалення судового рішення, щодо якого заявлено клопотання про перегляд, або з дня ухвалення судового рішення, на яке здійснюється посилання на підтвердження підстави, передбаченої п. 1 ч. 1 ст. 445 КПК України, якщо воно ухвалено пізніше. У першу чергу потрібно акцентувати увагу на початок обрахування строку для звернення про перегляд судового рішення суду касаційної інстанції до ВСУ з дня ухвалення судового рішення, що як момент початку процесуального строку у всьому КПК України вживається законодавцем лише у цій нормі, тоді як відповідно до ч. 1 ст. 376 КПК України судові рішення проголошується прилюдно негайно після виходу суду з нарадчої кімнати, а частина друга цієї ж статті встановлює, що якщо складання судового рішення у формі ухвали вимагає значного часу, суд має право обмежитися складанням і оголошенням його резолютивної частини, яку підписують усі судді. Повний текст ухвали повинен бути складений не пізніше п'яти діб з дня оголошення резолютивної частини й оголошений учасникам судового провадження. Про час оголошення повного тексту ухвали має бути зазначено у раніше складеній її резолютивній частині.

Крім цього, згідно з ч. 4 ст. 532 КПК України судові рішення суду апеляційної та касаційної інстанцій, Верховного Суду України набирають законної сили з моменту їх проголошення. Отже, незрозумілим є те, що слід вважати під днем ухвалення судового рішення у розумінні ч. 1 ст. 445 КПК України — день оголошення (проголошення) усього рішення, лише його резолютивної частини чи день набрання рішенням законної сили? На нашу думку, найбільш доцільно передбачити початок перебігу процесуального строку саме з дня набрання ухвалою Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних та кримінальних справ законної сили, що відповідатиме засадам кримінального провадження та забезпечить правильне та однакове обрахування процесуального строку для звернення до ВСУ про перегляд судового рішення суду касаційної інстанції.

Незрозумілим та суперечливим є і положення ч. 3 ст. 447 КПК України, за якою перегляд виправдувального вироку, ухвали про закриття справи або інших судових рішень з метою погіршення становища засудженого з підстави, передбаченої п. 1 ч. 1 ст. 445

КПК України, допускається лише протягом установлених законом строків давності притягнення до кримінальної відповідальності, але не пізніше одного року з дня постановлення такого судового рішення. Ця норма безпосередньо суперечить п. 1 ч. 1 ст. 445 КПК України, відповідно до якої предметом перегляду Верховним Судом з цієї підстави є лише ухвали касаційного суду, а тому ні вирoki, ні ухвали, в тому числі й про закриття кримінальної справи, ні інші судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій не можуть бути предметом перегляду Верховного Суду України. Також у цьому випадку незрозуміло, від дня постановлення якого саме рішення слід відраховувати однорічний строк та чому знову ж таки законодавець відкидає загальноприйнятну концепцію набрання судовим рішенням законної сили у якості юридичного факту, що є початком обрахування процесуального строку? [7]. З метою забезпечення правової визначеності та відсутності колізійних норм у регулюванні предмета перегляду Верховним Судом України слід змінити вказану частину ст. 447 КПК України, передбачивши, що перегляд лише ухвали суду касаційної інстанції з метою погіршення становища засудженого з підстави, передбаченої п. 1 ч. 1 ст. 445 КПК України, допускається лише протягом установлених законом строків давності притягнення до кримінальної відповідальності, але не пізніше одного року з дня постановлення судового рішення, яке переглядається.

Важливим питанням в оптимізації процедури провадження у Верховному Суді України та забезпеченні належного правового захисту судом порушених прав та свобод особи у кримінальному провадженні є чітке розмежування на рівні положень КПК України повноважень та підстав перегляду судових рішень Вищим спеціалізованим судом з розгляду цивільних та кримінальних справ і безпосередньо Верховним Судом України. Відповідно до ч. 1 ст. 445 КПК України закріплено лише дві підстави перегляду ВСУ рішень суду касаційної інстанції або самого ВСУ, але далі ч. 4 ст. 451 КПК України повноваження вищого судового органу фактично звужуються щодо однієї із цих підстав, адже згідно з положенням цієї частини статті, якщо за результатами розгляду питання про допуск справи до провадження з підстави, передбаченої п. 2 ч. 1 ст. 445 КПК України, буде встановлено, що порушення Україною міжнародних зобов'язань є наслідком недотримання норм процесуального права, Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ постановляє

ухвалу про відкриття провадження у справі та вирішує питання про необхідність витребування справи. Розгляд такої справи здійснюється колегією у складі п'яти суддів Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ за правилами, встановленими для перегляду справ у касаційному порядку.

Отже, лише шляхом одночасного застосування та тлумачення двох норм КПК України, одна з яких виступає загальною, а інша — спеціальною, можна встановити реальні підстави звернення до Верховного Суду України. При цьому знову незрозумілою та суперечливою є позиція законодавця, який, по суті, закріплює норму, за якою особа, навіть знаючи, що порушення Україною міжнародних зобов'язань у конкретній справі, що встановлено рішенням Європейського Суду з прав людини, є наслідком недотримання норм процесуального права, все одно подає заяву про перегляд судового рішення до Верховного Суду України через ВССУ. Тому вважаємо, що у цій ситуації слід у єдиній нормі КПК України, якою є ч. 1 ст. 445, закріпити однозначний та чіткий перелік підстав перегляду судового рішення вищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції.

Узагальнюючи вищезазначене, варто підкреслити, що запропоновані пропозиції щодо удосконалення процедури провадження з перегляду судових рішень Верховним Судом України, які полягають в усуненні процесуальних механізмів, що суперечать принципам як доступності суду та права на судовий захист, так і правовому статусу ВСУ як вищого судового органу в системі судів загальної юрисдикції, спрямовані не лише на оптимізацію вказаного провадження з точки зору процесуально-правового регулювання, але і на забезпечення реальних можливостей Верховного Суду здійснювати покладені на нього функції та існувати як самостійний та незалежний орган судової влади.

Список використаних джерел

1. *Сіренко, В. Ф.* До питання про місце і роль Верховного Суду в судоустрої України [Текст] / В. Ф. Сіренко // *Право України*. — 2012. — № 11–12. — С. 29–34.
2. *Шевчук, С. В.* Забезпечення єдності судової практики в умовах існування спеціалізованої юрисдикції [Текст] / С. В. Шевчук // *Право України*. — 2013. — № 9. — С. 306–323.

3. Ухвала Колегії суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 22.10.2013 р. у справі № 5–2549км13 [Електронний ресурс] Єдиний держаний реєстр судових рішень. — URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/34432223>.
4. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 26.01.2012 р. у справі № 5–821к11 [Електронний ресурс] Єдиний держаний реєстр судових рішень. — URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21429232>.
5. Ухвала Колегії суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.10.2013 р. у справі № 5–3195км13 [Електронний ресурс] Єдиний держаний реєстр судових рішень. — URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/34253997>.
6. *Карнаух, Т. М.* Реформування інституту перегляду судових рішень у цивільних справах [Текст] / Т. М. Карнаух // Наукові записки НАУКМА. Юридичні науки. — 2011. — Том 116. — С. 77–81.
7. *Гошовська, Т. В.* Повноваження Верховного Суду України за новим Кримінальним процесуальним кодексом України: аналіз колізійних норм [Текст] / Т. В. Гошовська, Н. Л. Дроздович // Вісник Верховного Суду України. — 2013. — № 8 (156). — С. 36–40.



НУРИЕВ Анас Гаптрауфович,

кандидат юридических наук, доцент кафедры экологического, трудового права и гражданского процесса Казанского (Приволжского) федерального университета (г. Казань, Российская Федерация)

ИСПОЛНИТЕЛЬНАЯ НАДПИСЬ НОТАРИУСА КАК ПРОЯВЛЕНИЕ «ЧАСТНОГО» В ИСПОЛНИТЕЛЬНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

«Монополия» на принудительное восстановление нарушенного субъективного права обуславливает загруженность

судебной системы¹ и ставит на повестку дня вопрос развития иных, несудебных форм защиты права.

Нотариат является уникальным частным институтом, с точки зрения возможности применения санкций правовой нормы негосударственным органом в целях защиты нарушенного субъективного гражданского права. Согласно ст. 89 Основ законодательства РФ о нотариате [2] (далее — Основы) для взыскания денежных сумм или истребования имущества от должника нотариус совершает исполнительные надписи на документах, устанавливающих задолженность.

По данным, поступившим из нотариальных палат, отчетливо прослеживается тенденция уменьшения нотариальных действий, связанных с совершением исполнительных надписей. В целом по стране в 2011 году нотариусами совершено 19 264 исполнительных надписей, из них 395 — на договоре залога или закладных. В целом по федеральным округам Российской Федерации количество данных нотариальных действий уменьшилось на 43,3 % по сравнению с 2010 годом [3].

Перечень документов, по которым взыскание задолженности производится в бесспорном порядке на основании исполнительных надписей, как определено Основами, устанавливается Правительством Российской Федерации. До недавнего времени (до 20.12.2010 г.) действовало Постановление Совмина РСФСР от 11 марта 1976 г. «Об утверждении Перечня документов, по которым взыскание задолженности производится в бесспорном порядке на основании исполнительных надписей органов, совершающих нотариальные действия» [4], устанавливающее широкий перечень основания для применения нотариальной формы защиты права.

В настоящее время действует Перечень документов, по которым взыскание задолженности производится в бесспорном порядке на основании исполнительных надписей, утвержденный постановлением Правительства РФ от 1 июня 2012 г. № 543 [5].

Согласно указанному нормативно-правовому акту, исполнительная надпись применяется:

- 1) по залоговому билету;
- 2) по сохранной квитанции;
- 3) по договору проката.

¹ За 1 полугодие 2013 года судами общей юрисдикции рассмотрено 6 543 863 дел [1].

Вместе с тем, указанный перечень вряд ли можно назвать полным. Так, согласно ч. 1 ст. 55 ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» [6], обращение взыскания на предмет ипотеки во внесудебном порядке по исполнительной надписи нотариуса допускается на основании нотариально удостоверенного договора об ипотеке или нотариально удостоверенного договора, влекущего за собой возникновение ипотеки в силу закона, либо закладной, которые содержат условие об обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке. Более того, согласно п. 9 ч. 1 ст. 12 ФЗ «Об исполнительном производстве» [7], исполнительная надпись нотариуса в перечне исполнительных документов названа лишь применительно к внесудебному порядку обращения взыскания на заложенное имущество, заключенного в виде отдельного договора или включенного в договор о залоге.

При этом нотариус вправе совершить исполнительную надпись, если:

1) представленные документы подтверждают бесспорность требований взыскателя к должнику;

2) со дня, когда обязательство должно было быть исполнено, прошло не более чем два года.

Анализ действующего законодательства позволяет прийти к выводу об отсутствии определенности в подведомственности данной категории дел нотариусам. Пробел в определении подведомственности дел может быть устранен посредством внесения в основной нормативно-правовой акт, регламентирующий нотариальную деятельность, перечня, определяющего случаи и порядок совершения исполнительной надписи нотариусом.

Данная позиция, нашла свое отражение в ст. 284 законопроекта ФЗ «О нотариате и нотариальной деятельности» [8], определяющей **следующие исполнительные надписи:**

1) о взыскании долга по денежному обязательству или обязательству по передаче имущества, возникшему на основании нотариально удостоверенной сделки;

2) о взыскании долга по кредитному договору;

3) о взыскании долга по договору о полной материальной ответственности, заключенному юридическим лицом с его работником;

4) о взыскании долга по договору купли-продажи товаров, приобретенных в кредит;

5) о взыскании денежных сумм по требованиям, основанным на совершенном нотариусом протесте векселя;

6) об истребовании предмета лизинга, если **условие об истребовании предмета лизинга по исполнительной надписи нотариуса содержится в договоре лизинга и такой договор нотариально удостоверен.**

При этом законодательно, применительно к каждому основанию прописывается, перечень документов, при наличии которых нотариус должен совершить исполнительную надпись.

Также одной из предлагаемых новелл является усиление правовых гарантий, направленных на обеспечение интересов сторон нотариального производства, посредством введения дополнительных условий совершения исполнительных надписей.

Предлагается установить следующие условия совершения исполнительных надписей:

1) представленные заявителем документы подтверждают бесспорность требований взыскателя к должнику;

2) заявитель уведомил должника об имеющейся задолженности или иной не выполненной обязанности;

3) заявитель гарантирует отсутствие судебного спора с должником;

4) отсутствуют возражения должника по поводу заявленного требования;

5) с момента неисполнения обязательства прошло не более чем два года.

Как видим, предлагаемый законопроект призван раскрыть до конца не реализованный потенциал правового института нотариата в части совершения исполнительных надписей. Существующая сегодня доля указанного нотариального действия — 0,25 % от общего количества совершаемых нотариальных действий — не отвечает потребностям современного гражданского оборота.

Необходимо также отметить, что увеличение количества оснований совершения нотариальных действий не приведет к превалированию частного в публичной сфере исполнительного производства, так как правовые гарантии на стадии принудительного исполнения будут обеспечиваться как судебными органами, так и органами исполнительной власти в лице Федеральной службы судебных приставов.

Список использованных источников

1. Сводные статистические сведения о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей за первое полугодие 2013 года [Электронный ресурс] Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации. — URL : <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2040>.
2. Основы Российской Федерации о нотариате от 11.02.1993 г. [Текст] // Ведомости съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. — 1993. — № 10. — Ст. 357.
3. Итоги деятельности аз 2011 год / Федеральна нотариальная палата. — М., 2012. — 39 с. [Электронный ресурс] Федеральная Нотариальная Палата. — URL : <http://www.notariat.ru/ddata/file-file/2790.pdf>
4. Об исключении раздела VI из Перечня документов, по которым взыскание задолженности производится в бесспорном порядке на основании исполнительных надписей органов, совершающих нотариальные действия, утвержденного постановлением Совета Министров РСФСР от 11 марта 1976 г. № 171 : постановление Правительства Российской Федерации от 30.12.2000 г. № 103 [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. — 2001. — № 2. — Ст. 187.
5. Об утверждении перечня документов, по которым взыскание задолженности производится в бесспорном порядке на основании исполнительных надписей : постановление Правительства Российской Федерации от 01.06.2012 г. № 543 [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. — 2012. — № 24. — Ст. 3181.
6. Об ипотеке (залоге недвижимости) : Федеральный закон Российской Федерации от 16.07.1998 г. №102-ФЗ [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. — 1998. — № 29. — Ст. 3400.
7. Об исполнительном производстве : Федеральный закон Российской Федерации от 02.10.2007 г. №229-ФЗ [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. — 2007. — № 41. — Ст. 4849.
8. Федеральный закон «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации» : Проект нормативного правового акта [ID: 00/04-6896/09-13/46-13-4] [Электронный ресурс] Единый портал. — URL : http://regulation.gov.ru/project/6896.html?point=view_project&stage=2&stage_id=3779.



ОБЧИСЛЕННЯ СТРОКІВ ВИКОНАВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Правильне встановлення порядку обчислення строків виконавчого провадження має важливе значення для своєчасності вчинення виконавчих дій та виконання завдань судочинства. У виконавчому провадженні час і правовідносини знаходять своє вираження в таких формах: тривалість, послідовність, одночасність, завчасність, негайність, вказівка на подію або дію, момент часу і датування.

Метою цієї доповіді є узагальнення існуючого стану наукової розробки та законодавчої регламентації обчислення строків виконавчого провадження.

Обчислення строків виконавчого провадження (моментів у часі) здійснюється просто: строки, що визначаються точною календарною датою, обчислюються саме цією датою.

Найбільш важливим і складним є обчислення таких строків у зв'язку із властивим такого роду обчисленню триваючим характером. Строки виконавчого провадження (періоди часу), за загальним правилом, обчислюються роками, місяцями, днями та годинами. Для того, щоб обчислити строк (період часу), необхідно встановити початок і закінчення його перебігу. Встановити обидві межі перебігу таких строків необхідно саме з тієї причини, що відповідні виконавчі дії можуть бути вчинені в будь-який момент між початковим і кінцевим моментами їх перебігу.

Обчисленню підлягають саме строки виконавчого провадження, що визначаються періодом часу в силу прямої вказівки в законі.

При визначенні початку перебігу строку виконавчого провадження важливо знати момент, з якого починається його обчислення, тому що в нормах, що встановлюють строк для виконання виконавчої дії, часто вказується момент, який необхідно враховувати при обчисленні цього строку.

У практиці складнощі виникають саме під час визначення строків, які обчислюються роками або місяцями, оскільки щодо

такого обчислення закон не уточнює, якому саме дню це число повинно відповідати. У юридичній науці існує позиція, відповідно до якої більш коректно виходити з того, що календарний рік починається 1 січня, а закінчується 31 грудня; початком місяця є 1-е число, а закінченням буде 30-е або 31-е (для лютого — 28-е або 29-е). У жодному з цих випадків число (день) початку терміну-періоду за своєю назвою не збігається з числом (днем) закінчення його перебігу; в іншому випадку одне і те ж саме число (день) враховувалося б двічі. Інакше кажучи, день закінчення перебігу строку (періоду часу за числом місяця) згідно із загальним правилом передреє число місяця, що означає початок цього терміну.

Можливі два способи вирішення складності питання про те, який з днів вважати закінченням строку (періоду часу), що обчислюється роками або місяцями: той, що відповідає його початку, або той, що відповідає початку його перебігу:

1) внесення необхідних змін до нормативно-правових актів;

2) роз'яснення, пов'язане з тлумаченням цих норм, на рівні Верховного та Вищого спеціалізованого судів України.

Законом України «Про виконавче провадження» встановлено, що державний виконавець зобов'язаний провести виконавчі дії з виконання рішення протягом шести місяців з дня винесення постанови про відкриття виконавчого провадження, а з виконання рішення немайнового характеру — у двомісячний строк. Строк здійснення виконавчого провадження не включає час відкладення провадження виконавчих дій або зупинення виконавчого провадження на період проведення експертизи чи оцінки майна, виготовлення технічної документації на майно, реалізації майна боржника, час перебування виконавчого документа на виконанні в адміністрації підприємства, установи чи організації, фізичної особи, фізичної особи-підприємця, які здійснюють відрахування із заробітної плати (заробітку), пенсії та інших доходів боржника. Строк здійснення зведеного виконавчого провадження обчислюється з моменту приєднання до такого провадження останнього виконавчого документа [1].

Разом з тим слід розмежовувати строки в органах державної виконавчої служби та строки проведення виконавчих дій.

Державний виконавець провадить виконавчі дії з виконання рішення до завершення виконавчого провадження у встановленому Законом порядку, а саме:

— закінчення виконавчого провадження згідно із ст. 49 Закону України «Про виконавче провадження»;

— повернення виконавчого документа стягувачу згідно із статтею 47 Закону України «Про виконавче провадження»;

— повернення виконавчого документа до суду чи іншого органу, який його видав, згідно із ст. 48 Закону України «Про виконавче провадження» [2].

За наявності обставин, що перешкоджають провадженню виконавчих дій, або у разі несвоєчасного одержання сторонами документів виконавчого провадження, внаслідок чого вони були позбавлені можливості скористатися правами, наданими їм цим Законом, державний виконавець може відкласти виконавчі дії за заявою стягувача чи боржника або з власної ініціативи на строк до десяти робочих днів. Про відкладення провадження виконавчих дій державний виконавець виносить відповідну постанову, про що повідомляє сторонам [1].

Законодавством встановлено такі часові параметри, як «негайно» та «невідкладно», з метою забезпечення своєчасності та швидкості вчинення виконавчих дій.

Відповідно до ч. 3 ст. 30 Закону України «Про виконавче провадження» негайному виконанню підлягають рішення:

1) про стягнення аліментів, заробітної плати в межах платежів, вирахованих за один місяць, а також про стягнення усієї суми боргу за такими виплатами, якщо рішенням передбачено її негайне стягнення;

2) про поновлення на роботі чи на попередній посаді незаконно звільненого або переведеного працівника;

3) в інших випадках, якщо негайне виконання передбачено законом і про це зазначено у виконавчому документі.

У разі, якщо рішення підлягає негайному виконанню, державний виконавець відкриває виконавче провадження не пізніше наступного робочого дня після надходження виконавчих документів і невідкладно розпочинає його примусове виконання [1].

Невідкладність є найменшим строком виконавчого провадження. У будь-якому випадку негайність, невідкладність щодо виконавчих дій не повинна перевищувати 24 годин.

Список використаних джерел

1. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 р. № 606–XIV, у ред. Закону від 04.11.2010 р. № 2677–VI [Текст] //

Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 19–20. — Ст. 142.

2. Строки здійснення виконавчого провадження [Електронний ресурс] Головне управління юстиції у Полтавській області. — URL : <http://www.just.gov.ua/content/1162>.



ВІНЦИСЛАВСЬКА Марія Валеріївна,

аспірант Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ЗАРАХУВАННЯ ЗУСТРІЧНИХ ОДНОРІДНИХ ВИМОГ ПІД ЧАС ЗДІЙСНЕННЯ ВИКОНАВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ

У виконавчому процесі можуть виникнути ситуації, коли одна сторона звернулася до державного виконавця із заявою про зарахування зустрічних однорідних вимог на тій підставі, що вона має зустрічну вимогу до сторони, підтверджену виконавчим документом. Однак законодавство України про виконавче провадження не встановлює процедуру заліку таких вимог під час виконання рішення, що, в свою чергу, призводить до того, що сторони позбавлені можливості реалізації свого права на проведення розрахунків шляхом зарахування. Така ситуація є прикладом відсутності зв'язку між нормами матеріального і процесуального права та призводить до неоднозначної судової практики з вирішення цього питання.

Так, Чорноморським районним судом АРК у справі № 123/2570/2012 було розглянуто скаргу ОСОБИ_1 до державної виконавчої служби щодо відмови здійснити зарахування грошових зобов'язань, ув якій суд прийшов до висновку: «Відмова державної виконавчої служби є незаконною, оскільки Закон не містить заборони щодо можливості виконання судового рішення шляхом проведення зарахування зустрічних однорідних вимог. Також не містять обмежень щодо зарахування зустрічних однорідних вимог на стадії виконання судового рішення ст. 203 ГК України і ст. 602 ЦК України» [1] Вбачається, що суд цілком обгрунтовано прийшов

до висновку, що зарахування зустрічних однорідних вимог під час вчинення виконавчого провадження не суперечить законодавству. У той же час в ухвалі від 22 липня 2013 р. у справі № 161/3014/13—ц Апеляційний суд Волинської області відмовив у задоволенні скарги ОСОБИ_1 на дії державного виконавця Другого відділу Державної виконавчої служби ОСОБИ_2 стосовно відмови по зарахуванню зустрічних однорідних вимог у порядку, передбаченому ст. 601 ЦК України. Апеляційний суд мотивував своє рішення таким чином: «Згідно з ч. 1 ст. 30 Закону України «Про виконавче провадження», державний виконавець провадить виконавчі дії з виконання рішення до завершення виконавчого провадження у встановленому цим Законом порядку, а саме:

- закінчення виконавчого провадження згідно із ст. 49 цього Закону;

- повернення виконавчого документа стягувачу згідно із ст. 47 цього Закону;

- повернення виконавчого документа до суду чи іншого органу (посадовій особі), який його видав, згідно із ст. 48 цього Закону.

Системний та комплексний аналіз наведених вище норм Закону України «Про виконавче провадження» та ст. 601 ЦК України дає достатні підстави вважати, що державний виконавець не вправі вирішувати питання про зарахування зустрічних однорідних вимог та про припинення у зв'язку з цим існуючих зобов'язань, а відтак оскаржувані дії останнього є правомірними» [2].

Як бачимо, практика судів з цього питання є неоднозначною, що призводить до різного тлумачення законодавства про виконавче провадження. У зв'язку з цим, виникає необхідність регламентувати процедуру здійснення державним виконавцем зарахування зустрічних вимог в процесі примусового виконання рішення.

Відповідно до ст. 601 ЦК України забор'язання припиняється зарахуванням зустрічних однорідних вимог, строк виконання яких настав, а також вимог, строк виконання яких не встановлений або визначений моментом пред'явлення вимоги. Тобто із вказаної норми можна зробити висновок, що для здійснення зарахування необхідно, щоб боржник мав безспірне право вимоги із стягувача, а стягувач — із боржника, взаємні вимоги сторін мали єдину правову природу та були регламентовані часовими рамками.

У виконавчому процесі зарахування зустрічних однорідних вимог повинен здійснювати державний виконавець, але лише у випадку наявності доказів щодо їх безспірності. Такими доказами є саме виконавчі документи, видані на підставі рішення суду або іншого юрисдикційного органу. Але при цьому державний виконавець має враховувати норми ст. 602 ЦК України, коли залік однорідних вимог недопускається.

Якщо сторона звернулася із заявою до державного виконавця про зарахування однорідних вимог на підставі рішення суду, підтвердженого виконавчим документом, а в іншій сторони право вимоги впливає із договору, однак ще не підтверджене рішенням суду, то в такому випадку державний виконавець не має права здійснювати зарахування зустрічних однорідних вимог. У такому разі повноваження державного виконавця обмежені щодо права вимоги, яке не підтверджене виконавчим документом. Можливим варіантом виходу з цієї ситуації буде звернення однієї із сторін до державного виконавця із заявою про відкладення виконавчих дій до моменту вступу рішення у законну силу, після чого державний виконавець матиме змогу здійснити залік.

У процесі зарахування зустрічних однорідних вимог може виникнути ускладнення у випадку, якщо зустрічні виконавчі документи боржника і стягувача знаходяться в різних органах державної виконавчої служби. Як у такому випадку державному виконавцеві здійснити зарахування? На наш погляд, зарахування зустрічних вимог по виконавчих документах, які знаходяться у різних органах державної виконавчої служби, є обставиною, що ускладнює виконання рішення, а тому, на наш погляд, має бути об'єднано у зведене виконавче провадження.

Таким чином, можна зробити висновок, що зарахування зустрічних однорідних вимог у виконавчому процесі відповідає інтересам як стягувача, так і боржника. По-перше, шляхом зарахування зустрічних вимог сторони мають можливість уникнути стягнення виконавчого збору, по-друге, це як мінімум процесуальна економія часу, адже як стягувач, так і боржник мають можливість задовольнити свої вимоги, уникаючи при цьому примусового виконання рішення. Тому вважаємо, що в Законі України «Про виконавче провадження» необхідно внести доповнення, зокрема серед прав сторін передбачити можливість звернення до державного виконавця із заявою про зарахування зустрічних однорідних вимог. А також доповнити вказаний Закон такою нормою:

«Державний виконавець зобов'язаний здійснити зарахування зустрічних однорідних вимог за заявою однієї із сторін при наявності зустрічних виконавчих документів, на підставі яких відкриті виконавчі провадження».

Про зарахування зустрічних однорідних вимог державний виконавець виносить постанову, яка затверджується начальником відповідного відділу державної виконавчої служби.

Копії постанови про зарахування зустрічних однорідних вимог надсилаються не пізніше наступного робочого дня стягувачу та боржникові.

Постанова про зарахування зустрічних однорідних вимог може бути оскаржена сторонами у десятиденний строк у порядку, встановленому цим Законом».

Список використаних джерел

1. Справа № 123/2570/2012 від 07.12.2012 р. [Текст] // Архів Чорноморського районного суду Автономної Республіки Крим.
2. Справа № 161/3014/13—ц від 22 липня 2013 р. [Текст] // Архів Апеляційного суду Волинської області.



САМБІР Ольга Євгенівна,

асистент кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ТИМЧАСОВОГО ОБМЕЖЕННЯ БОРЖНИКА У ПРАВІ ВИЇЗДУ ЗА МЕЖІ УКРАЇНИ

Як свідчить практика роботи органів державної виконавчої служби, боржники у процесі виконання рішень, як правило, продовжують ухилятися від виконання своїх зобов'язань. При цьому одним із способів ухилення від виконання своїх зобов'язань є виїзд боржника за межі України, в тому числі на постійне місце проживання [1].

Саме тому виправданими є положення п. 18 ч. 3 ст. 11 Закону України «Про виконавче провадження», відповідно до якого

державний виконавець у процесі здійснення виконавчого провадження має право у разі ухилення боржника від виконання зобов'язань, покладених на нього рішенням, звертатися до суду за встановленням тимчасового обмеження у праві виїзду боржника (фізичної особи) або керівника боржника (юридичної особи) за межі України до виконання зобов'язань за рішенням [2].

Відповідно до ст. 33 Конституції кожному, хто на законних підставах перебуває на території України, гарантується свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишити територію України, за винятком обмежень, які встановлюються законом [3].

Свобода пересування передбачена і міжнародними актами. Наприклад, відповідно до ст. 2 протоколу № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який гарантує деякі права і свободи, не передбачені в Конвенції та у першому протоколі до неї, кожен, хто законно перебуває на території будь-якої держави, має право вільно пересуватися і вільно вибирати місце проживання в межах цієї території. Кожен може вільно залишати будь-яку країну, включно зі своєю. На здійснення цих прав не можуть бути встановлені жодні обмеження, крім тих, що передбачені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної чи громадської безпеки, для підтримання публічного порядку, запобігання злочину, для захисту здоров'я чи моралі або з метою захисту прав і свобод інших осіб [4].

Статтею 12 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права встановлено, що кожному, хто законно перебуває на території будь-якої держави, належить (у межах цієї території) право на вільне пересування і свобода вибору місця проживання. Кожна людина має право покидати будь-яку країну, включаючи власну. Згадані вище права не можуть бути об'єктом ніяких обмежень, крім тих, які передбачено законом, які є необхідними для охорони державної безпеки, громадського порядку, здоров'я чи моральності населення або прав та свобод інших і є сумісними з іншими правами, визначеними в цьому Пакті. Ніхто не може бути свавільно позбавлений права на в'їзд у свою власну країну [5].

Враховуючи міжнародні норми та положення Конституції України, ст. 313 Цивільного кодексу України закріплює таке особисте немайнове право фізичної особи, як право на свободу пересування, та ч. 4 вказаної статті встановлює, що фізична особа

може бути обмежена у здійсненні права на пересування лише у випадках, встановлених законом [6].

Розглянемо такі встановлені законом випадки обмеження права на пересування. Зокрема ст. 6 Закону України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» визначає підстави для тимчасових обмежень у праві виїзду громадян України за кордон. Тому слід звернути увагу, що громадянинові України, який має паспорт, може бути тимчасово відмовлено у виїзді за кордон у випадках, якщо:

- діють неврегульовані аліментні, договірні чи інші невиконані зобов'язання, — до виконання зобов'язань, або розв'язання спору за погодженням сторін у передбачених законом випадках, або забезпечення зобов'язань заставою, якщо інше не передбачено міжнародним договором України;

- особа ухиляється від виконання зобов'язань, покладених на нього (неї) судовим рішенням, рішенням іншого органу (посадової особи), — до виконання зобов'язань;

- щодо нього подано цивільний позов до суду, — до закінчення провадження у справі [7].

Відповідно до ч. 4 ст. 6 Закону України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» паспорт може бути тимчасово затримано чи вилучено у випадках, передбачених п. 1–9 ч. 1 ст. 6, або в разі використання паспорта для вчинення злочину, або виявлення у ньому підробки, а також у випадках припинення громадянства України. Тимчасове затримання або вилучення паспорта у таких випадках здійснюється судом, органами прокуратури, внутрішніх справ, служби безпеки, Державної прикордонної служби України, військовими комісаріатами, уповноваженими на те посадовими особами центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері громадянства, та консульською службою України [7].

Крім того, ст. 8 Закону України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» визначає порядок розв'язання спорів. Зокрема відмова в оформленні паспорта чи продовженні терміну його дії або тимчасове затримання паспорта чи його вилучення можуть бути оскаржені громадянином до суду за місцем його проживання. При цьому в разі відмови громадянину України у виїзді за кордон, якщо щодо нього подано цивільний позов до суду, він може оскаржити цю дію у судовому порядку за місцем свого проживання, проте відмова громадянину України у

виїзді з України, якщо він ухиляється від виконання зобов'язань, покладених на нього судовим рішенням, рішенням іншого органу (посадової особи), оскарженню не підлягає [7].

Відповідно до ч.ч. 3, 4 ст. 22 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» виїзд з України іноземця або особи без громадянства може бути за рішенням суду тимчасово відкладено до виконання ним майнових зобов'язань перед фізичними та юридичними особами в Україні, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України. За наявності підстав, вказаних у ч.ч. 2, 3 зазначеної статті, відомості про іноземця або особу без громадянства вносяться до бази даних осіб, яким згідно із законодавством України не дозволяється в'їзд в Україну або тимчасово обмежується право виїзду з України [8].

Отже, чинні на сьогодні Закони України передбачають випадки обмеження у свободі пересування як для громадян України, так і для іноземців або осіб без громадянства.

Цивільний процесуальний кодекс України [9] доповнено ст. 377¹ «Вирішення питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України» згідно із Законом № 2677-VI від 04.11.2010 р. [10]. Правильне застосування судами процесуального законодавства при ухваленні судових рішень з цього питання є визначальним з огляду на дотримання законних прав людини та громадянина і має на меті сприяти ефективному, своєчасному й законному примусовому виконанню рішень судів та інших органів (посадових осіб) [11].

Характеризуючи нові процесуальні засоби примусу до боржника, встановлені Законом України від 04.11.2010 р., С. В. Щербак виділяє серед інших встановлення права державного виконавця у разі ухилення боржника від виконання зобов'язань, покладених на нього рішенням, звертатися до суду за встановленням тимчасового обмеження у праві виїзду боржника-фізичної особи або керівника боржника-юридичної особи за межі України до виконання зобов'язань за рішенням [12]. Згідно зі ст. 377¹ Цивільного процесуального кодексу України питання про тимчасове обмеження боржника (фізичної особи) або керівника боржника (юридичної особи) у праві виїзду за межі України при виконанні судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб) вирішується судом за місцезнаходженням органу державної виконавчої служби за поданням державного виконавця, погодженим з начальником відділу державної виконавчої служби. Суд негайно

розглядає подання, зазначене в частині першій цієї статті, без виклику чи повідомлення сторін та інших заінтересованих осіб за участю державного виконавця [9].

Це положення можна розцінювати як порушення прав боржника у виконавчому провадженні, адже закріплення цієї норми в Цивільному процесуальному кодексі України не узгоджується з основоположними принципами цивільного судочинства, зокрема з принципом диспозитивності, за яким особи, стосовно яких вирішуються будь-які питання у судовому засіданні, мають бути повідомлені про час і місце розгляду справи [12].

Редакція ст. 377¹ Цивільного процесуального кодексу України взагалі не згадує про судові засідання, з чого витікає, що суд розглядає це питання одноособово, відразу після звернення державного виконавця та за його участю, при цьому законодавцем не враховано, що для виконавчого провадження не є характерним принцип таємниці вчинення виконавчих дій, відсутній зазначений принцип і у цивільному судочинстві, а тому непоінформованість боржника про наміри державного виконавця щодо обмеження його у праві виїзду за межі України також зачіпає права боржника у виконавчому провадженні [12].

Аналіз норм Цивільного процесуального кодексу України, розміщених у розд. VI «Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень у цивільних справах та рішень інших органів (посадових осіб)», до якого увійшла й ст. 377¹ Цивільного процесуального кодексу України, дозволяє дійти висновку про суттєву відмінність порядку розгляду судом інших питань виконавчого провадження, які вирішуються в судовому засіданні з викликом сторін виконавчого провадження, та питання про встановлення тимчасового обмеження у праві виїзду боржника-фізичної особи або керівника боржника-юридичної особи за межі України, що викликає сумніви у доцільності розміщення такої норми саме у Цивільному процесуальному кодексі України [12].

У подальшому відповідна ухвала суду направляється державним виконавцем до Державної прикордонної служби України, згідно з якою боржник зараховується до певного списку, який є на особливому контролі та на якого в подальшому поширюється обмеження щодо перетину кордону України. І лише у випадку виконання боржником своїх зобов'язань ця особа знімається з контролю Державною прикордонною службою України на підставі відповідної постанови державного виконавця [1].

Як свідчить судова практика, тимчасове обмеження особи у праві виїзду за межі України можливе як на стадії розгляду справи у суді шляхом забезпечення позову, так і на стадії виконання судового рішення відповідно до ст. 377¹ Цивільного процесуального кодексу України.

Але враховуючи, що в цивільному процесі відсутня правова норма, яка надавала б суду повноваження в порядку, передбаченому ст.ст. 151–153 Цивільного процесуального кодексу України, застосовувати такий вид забезпечення позову, як тимчасове обмеження у виїзді за межі України, слід дійти висновку, що суди не можуть застосовувати зазначений спосіб забезпечення позову на стадії розгляду цивільної справи про стягнення заборгованості та виконання інших зобов'язань, оскільки це порушує норми Цивільного процесуального кодексу України та свідчить про вихід суду за межі своїх процесуальних повноважень, порушення принципу верховенства права, проголошеного Конституцією, та вимог ст. 6 Конвенції щодо вирішення справи судом, встановленим законом. Проте деякі суди задовольняють заяви позивачів про тимчасове обмеження відповідачів у виїзді за межі України в порядку забезпечення позову. Така помилкова практика звернень із заявами про забезпечення позову шляхом обмеження виїзду за кордон набула поширення, зокрема, у зв'язку із листом Національного банку України (далі — НБУ) від 3 листопада 2009 р. № 49–012/2687–20491 «Щодо обмеження виїзду за межі України боржників банків», у якому містяться рекомендації комерційним банкам звертатися до суду із відповідними заявами про забезпечення позову. НБУ надав такі рекомендації комерційним банкам, незважаючи на те, що переважна кількість кредитних зобов'язань боржників перед фінансовими установами забезпечується заставою рухомого та нерухомого майна, що в більшості випадків є достатнім для задоволення вимог банку-заставодержателя у разі звернення про стягнення майна боржника [11].

При розгляді питання про тимчасове обмеження боржника у праві на виїзд за межі України виникають проблеми, пов'язані з визначенням юрисдикції судів щодо вирішення справ за ст. 377¹ Цивільного процесуального кодексу України, що пов'язані з виконанням судових рішень та рішень інших органів, посадових осіб, підсудності, судовим збором, суб'єктами звернення до суду, формою і змістом подання Державної виконавчої служби, обліком

подань та справ, строками розгляду подання державного виконавця, забезпеченням якості подань, участю державних виконавців у розгляді справ, тлумаченням поняття «ухилення» боржника від виконання зобов'язань, питанням щодо вилучення паспорта, формою судового рішення за результатами розгляду подань державних виконавців (ухвалою), переглядом судових рішень, зверненням судового рішення до виконання, а також повноваженнями Державної прикордонної служби України тощо [11].

Отже, боржникам все таки варто задуматись над виконанням своїх зобов'язань, особливо якщо вони зібрались відпочивати у мальовничих екзотичних країнах. Підсумовуючи зазначене, можна зробити висновок про те, що чітке та своєчасне виконання законів, владних рішень підвищує авторитет держави та викликає довіру власних громадян, однак без взаємодопомоги та розуміння між ними досягнення позитивного результату неможливе [1].

Норми ст. 377¹ ЦПК України є встановленим законом випадком обмеження фізичної особи у праві на пересування відповідно до ч. 4 ст. 313 ЦК України. Правова природа зазначеного обмеження як обмеження конституційного права фізичної особи (громадянина) зумовлює недопустимість при застосуванні законодавства, яким встановлюється обмеження права особи виїзду за межі України, розширювального тлумачення норм матеріального та процесуального права щодо підстав та порядку застосування зазначеного заходу.

Враховуючи правову природу права особи на вільне пересування як одного із основоположних прав людини і громадянина та переважно майновий характер цивільних спорів, можна дійти висновку про обмеження права на виїзд за кордон у порядку цивільного судочинства як виняткового заходу, який може застосовуватися на підставі законних та обґрунтованих судових рішень [13].

Список використаних джерел

1. Тимчасове обмеження боржника у праві виїзду за межі України : роз'яснення Міністерства юстиції України від 17.09.2012 р. [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0031323-12>.
2. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 р. № 606–XIV, у ред. Закону від 04.11.2010 р. № 2677–VI [Текст] //

- Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 19–20. — Ст. 142.
3. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96–ВР [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
 4. Протокол № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який гарантує деякі права і свободи, не передбачені в Конвенції та у Першому протоколі до неї (зі змінами, внесеними Протоколом № 11) : ратифікований Законом України від 17.07.1997 р. № 475/97–ВР [Текст] // Офіційний вісник України. — 2006. — № 32. — Ст. 2373.
 5. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, ратифікований Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 19.10.1973 р. № 2148–VIII [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_043.
 6. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435–IV [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — №№ 40–44. — Ст. 356.
 7. Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України : Закон України від 21.01.1994 р. № 3857–XII [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 18. — Ст. 101.
 8. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства : Закон України від 22.09.2011 р. № 3773–VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2012. — № 19–20. — Ст. 179.
 9. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618–IV [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 40–41, 42. — Ст. 492.
 10. Про внесення змін до Закону України «Про виконавче провадження» та деяких інших законодавчих актів України щодо вдосконалення процедури примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб) : Закон України від 04.11.2010 р. № 2677–VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2011. — № 19–20. — Ст. 142.
 11. Судова практика щодо вирішення питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0003700-13>.
 12. *Щербак, С. В.* Процесуальні гарантії прав боржника у виконавчому провадженні / С. В. Щербак // Правовий вісник Української академії банківської справи. — № 1 (4) / 2011 [Електронний ресурс] Українська академія банківської справи Національного банку України. — URL : http://lib.uabs.edu.ua/library/P_Visnik/Numbers/1_4_2011/04_02_05.pdf.

13. Євтушенко, О. І. Проблемні питання практики розгляду судами заяв щодо обмеження виїзду за кордон осіб, які мають невиконані зобов'язання [Текст] / О. І. Євтушенко, Л. В. Козловська // Часопис цивільного і кримінального судочинства. — 2012. — № 3. — С. 129–141.



ЧЕРНЯК Юлія Валеріївна,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного приватного права
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

СУЧАСНІ ПРАВОВІ РЕЖИМИ ВИЗНАННЯ І ВИКОНАННЯ ІНОЗЕМНИХ СУДОВИХ РІШЕНЬ ПРО СТЯГНЕННЯ АЛІМЕНТІВ НА ДИТИНУ

Відправна теза дослідження інституту визнання та виконання іноземних судових рішень полягає у тому, що дія рішення суду певної держави зазвичай обмежується територією цієї держави і задля його реалізації за кордоном є необхідною погоджена воля на це відповідної держави. Допустимість, а також умови визнання і виконання іноземного судового рішення визначаються законодавством держави та укладеними нею міжнародними договорами. На відміну від інституту визнання і виконання іноземних арбітражних рішень, норми якого вже більше півстоліття уніфіковано в універсальній міжнародній угоді, більшість норм інституту визнання і виконання рішень, які ухвалюються іноземними державними судами, зосереджено у внутрішньому законодавстві кожної країни. До числа винятків із цього загального правила варто віднести інститут визнання і виконання іноземних судових рішень про стягнення аліментів, оскільки норми цього інституту консолідовано у декількох конвенціях, у тому числі і тих, які прийнято під егідою Гаазької конференції з міжнародного приватного права.

Право практично всіх держав світу містить правило про те, що неповнолітні діти мають право на одержання утримання від своїх батьків. На міжнародному рівні це право підтверджено Конвенцією про права дитини 1989 р. Сучасна міжнародна практика визнає той факт, що право дитини на утримання не припиняється автоматично внаслідок зміни місця проживання чи громадянства одного з учасників аліментного правовідношення. Проте вирішити проблему міжнародного стягнення аліментів виключно за допомогою національно-правових засобів занадто складно. Саме тому Гаазька конференція з міжнародного приватного права приділяє питанням міжнародно-правового захисту дітей велику увагу. Підтвердженням цього слугує низка Гаазьких «дитячих» конвенцій, до кола яких належать також Конвенція про визнання і виконання рішень стосовно зобов'язань про утримання 1973 р. і Конвенція про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів утримання сімейного утримання 2007 р.

Україна є учасницею всіх основних багатосторонніх угод у сфері визнання і виконання судових рішень про стягнення аліментів: Нью-Йоркської конвенції про стягнення аліментів за кордоном 1956 р. [1], Гаазької конвенції про визнання і виконання рішень стосовно зобов'язань про утримання 1973 р. [2], Гаазької конвенції про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів утримання сімейного утримання 2007 р. [3]. Таким чином, вдалося подолати прогалину у вітчизняному законодавстві, на яку свого часу вказували відомі українські вчені — Г. К. Матвєєв та О. Г. Дріжчана [4; 5], а саме: відсутність багатостороннього договору значно ускладнювало, а в деяких випадках взагалі унеможливлювало як виконання за кордоном рішень українських судів про стягнення аліментів, так і виконання на території України рішень, прийнятих іноземними юрисдикційними органами.

З іншого боку, сучасне регулювання питань міжнародного стягнення аліментів одночасно декількома конвенціями, поряд із двосторонніми договорами про правову допомогу, породжує проблему конфліктів у системі міжнародних правових актів. Для людини, яка має намір реалізувати в судовому порядку право дитини на утримання, ця проблема виглядає таким чином: її заява або ухвалене судом рішення про стягнення аліментів субсидіарно або альтернативно підпорядковується декільком міжнародним договорам, і відповідно в подальшому може бути задіяно декілька

правових режимів визнання і виконання іноземного судового рішення.

Проблема конкуренції міжнародних актів, які регулюють питання визнання і виконання іноземних судових рішень про стягнення аліментів є особливо актуальною для держав Європейського Союзу, оскільки тут діє два різні правові режими визнання і виконання іноземного судового рішення:

I — загальноправовий режим, під який, зокрема, підпадають і рішення українських судів;

II — режим, передбачений регламентами Європейського Союзу: Регламентом № 44/2001 про міжнародну підсудність, визнання і виконання судових рішень з цивільних і торговельних справ [6], Регламентом № 805/2004 про Європейський виконавчий лист з безспірних вимог [7] і Регламентом № 4/2009 про юрисдикцію, застосовуване право, визнання і виконання рішень, а також співробітництво у справах, що стосуються аліментних зобов'язань [8]. Ці регламенти діють виключно на території держав-членів ЄС і встановлюють таким чином автономну європейську процедуру визнання і виконання судових рішень.

Розбіжності між двома вказаними правовими режимами стосуються ступеня можливих підстав для відмови у визнанні та виконанні рішення іноземного суду, а також процедури визнання та виконання судового рішення. Найсуттєвіша особливість режиму визнання іноземного судового рішення з аліментних зобов'язань, який діє на території держав-членів ЄС, полягає у можливості автоматичного визнання і виконання таких судових рішень без необхідності будь-яких формальних процедур. Таким чином, норми Регламенту ЄС № 4/2009 реалізували ідею заборони екзекватури як «наріжного каменя судового співробітництва у цивільних справах», проголошену на зустрічі держав-членів ЄС у м. Тампере ще у 1999 р. [9].

Гаазькі конвенції 1973 р. і 2007 р. не скасовують процедуру екзекватури.

Обидві Гаазькі конвенції, на відміну від норм двосторонніх договорів України, стоять на позиції широкого визначення категорії «рішення»: ця категорія охоплює не лише рішення, прийняте судовим органом держави в результаті вирішення справи по суті, але також затверджені судом мирові угоди і договори, укладені сторонами аліментного зобов'язання (ч. 1 ст. 2, ст. 21 Гаазької конвенції 1973 р., ст. 19, ст. 30 Гаазької конвенції 2007 р.). Таким

чином, конвенції враховують тенденції розвитку диспозитивних засад регулювання сімейних відносин, що є характерним для законодавства держав-учасниць. Наприклад, ст. 78 і 189 Сімейного кодексу України 2002 р. надають можливість учасникам аліментних правовідносин самостійно, за власним розсудом визначити у договорі умови, розмір, порядок і строк виплати аліментів.

Україна, скориставшись правом застереження, передбаченим ч. 8 ст. 30 і ст. 62 Гаазької конвенції про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання 2007 р., залишила за собою право не визнавати і не виконувати угоди про утримання (п. 5 Закону України від 11.01.2013 р. «Про ратифікацію Конвенції про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інші форми утримання сім'ї»). Враховуючи положення чинного сімейного законодавства України, а також той факт, що при ратифікації Гаазької конвенції 1973 р. Україною не було зроблено жодних застережень стосовно визнання угод про аліменти на дітей, позиція вітчизняного законодавця з цього питання, викладена у законі про ратифікацію Гаазької конвенції 2007 р., може бути оцінена як «крок назад» і непослідовна.

Гаазькі конвенції 1973 р. і 2007 р. передбачають положення про визнання і виконання іноземних судових рішень, які змінюють попередні рішення. Таким чином, враховано, що аліментні відносини — це відносини динамічні, і розмір аліментів, зафіксований у рішенні суду чи в угоді сторін, може бути збільшено чи зменшено залежно від того, яким чином змінилося сімейне і (або) матеріальне положення платника чи одержувача аліментів. Гаазька конвенція 2007 р. дозволяє кредитору подати як заяву про зміну рішення, прийнятого у запитуваній державі, так і заяву про зміну рішення, прийнятого в іншій державі (п. «е», «ф» ч. 1 ст. 10). Ця норма є новелою і вимагає роз'яснення, оскільки вона відходить від загальних начал міжнародного цивільного процесу, коли іноземний суд не має права змінити по суті рішення, прийняте судом іншої держави.

У цілому правила Гаазької конвенції 2007 р. передбачають цілу низку нових положень, приміром: передбачена можливість ділимості і часткового визнання і виконання судового рішення (ст. 21), детально врегульовано питання надання безоплатної правової допомоги за заявами про стягнення аліментів на дітей, а також способів виконання рішення. Загалом, ці правила відповідають нормам Регламенту ЄС № 4/2009 про юрисдикцію,

застосовуване право, визнання і виконання рішень, а також співробітництво у справах, що стосуються аліментних зобов'язань, але з іншого боку, значно випереджають правила, визначені внутрішнім законодавством України. Тому, на відміну від інших держав-членів СНД, які все ще вирішують питання про доцільність приєднання до Гаазької конвенції про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання 2007 р., для України вже є актуальною проблема підготовки Міністерством юстиції України Роз'яснення про порядок застосування цієї конвенції.

Список використаних джерел:

1. Про приєднання України до Конвенції про стягнення аліментів за кордоном : Закон України від 20.07.2006 р. № 15-V [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2006. — № 39. — Ст. 325.
2. Про приєднання України до Конвенції про визнання і виконання рішень стосовно зобов'язань про утримання : Закон України від 14.09.2006 р. № 135-V [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2006. — № 43. — Ст. 416.
3. Про ратифікацію Конвенції про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання : Закон України від 11.01.2013 р. № 26-VII [Текст] // Офіційний вісник України. — 2013. — № 12. — Стор. 44. — Ст. 453.
4. *Дрижчаная, Е. Г.* Коллизионные вопросы алиментирования детей в международном частном праве [Текст] / Е. Г. Дрижчаная // Международное частное право / под ред. Г. К. Матвеева. — К. : Вища школа, 1985. — С. 135–151.
5. *Матвеев, Г. К.* Вопросы советского коллизионного семейного права [Текст] / Г. К. Матвеев // Правоведение. — 1972. — № 2. — С. 99–105.
6. Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters [Text] // Official Journal of the European Communities. — L 012. — 16.01.2001. — p. 1–23.
7. Regulation (EC) No 805/2004 of the European Parliament and of the Council of 21 April 2004 creating a European Enforcement Order for uncontested claims [Text] // Official Journal of the European Communities. — L 143. — 30.04.2004. — p. 15–39.
8. Council Regulation (EC) No 4/2009 of 18 December 2008 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and cooperation in matters relating to maintenance obligations [Text] // Official Journal of the European Communities. — L 7. — 10.1.2009. — p. 1–79.

9. Presidency Conclusions, Tampere European Council 15–16 October 1999 [Electronic Resource] European Parliament. — URL : http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm.



ЛУКАШУК Віталій Васильович,

начальник відділу державної виконавчої служби
Старокостянтинівського районного управління юстиції

ПРОГАЛИНИ В ЗАКОНІ УКРАЇНИ «ПРО ВИКОНАВЧЕ ПРОВАДЖЕННЯ» ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Фізична або юридична особа, звертаючись до суду, інших державних органів, розраховує на те, що держава захистить її від неправомірних дій і допоможе поновити порушені права та законні інтереси. Прийняття відповідного рішення не вирішує проблему, оскільки залишається лише паперовим носієм рішення, а не його виконанням.

Заключним етапом з виконання прийнятих рішень є виконавче провадження. Процес виконання рішень є складною процедурою та потребує чимало зусиль. Складність виконання зумовлена бажанням та діями боржника ухилитись від виконання рішення.

Основною проблемою при виконанні рішень є прогалини в законодавстві.

Слід відзначити, що Закон України «Про виконавче провадження» в редакції 2011 року [1] вирішив багато проблем, що виникали при виконанні рішень, розширивши повноваження державних виконавців щодо отримання конфіденційної інформації, врегулювання порядку виконання рішень щодо заборони вчиняти певні дії або утриматися від вчинення певних дій та ін. Проте і він не є досконалим.

Варто звернути увагу, що ключовою фігурою у виконавчому провадженні є боржник, який не виконує зобов'язань, а не державний виконавець, якого простіше звинуватити у невиконанні рішення.

Розглянемо деякі питання законодавчої урегульованості процесу виконання.

Перша перешкода, яка постає на шляху державного виконавця, — це зачинені двері. З огляду на те, що візит останнього для боржника не є бажаним, можливо натрапити на протидію. Остання може бути виражена як у «тихому протесті» — двері залишаться замкненими, так і в активних діях, аж до застосування фізичного насильства.

Відповідно до змін, які було внесено в Закон України «Про виконавче провадження», державний виконавець має право безперешкодного входження в приміщення боржника або в приміщення, де знаходиться майно, що йому належить.

Відповідно до ст. 30 Конституції України кожному громадянину гарантована недоторканність житла: недопускається проникнення до житла чи іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду. Лише у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, можливий інший, установлений законом порядок проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду й обшуку.

Таким чином, державний виконавець отримує змогу увійти до житлового приміщення боржника, як правило, лише за згоди останнього. Для примусового ж входження необхідне вмотивоване рішення суду.

Отримання одного вмотивованого рішення суду як можливість для виконання вже наявного іншого рішення суду є недоцільним.

Розглянемо питання встановлення тимчасового обмеження у праві виїзду боржника за межі України за поданням державного виконавця.

Статтею 6 Закону України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» від 21 січня 1994 р. № 3857–ХІІ [2] встановлено, що громадянину України може бути тимчасово відмовлено у видачі паспорта, а громадянину України, який має паспорт, може бути тимчасово відмовлено у виїзді за кордон, якщо він ухиляється від виконання зобов'язань, покладених на нього судовим рішенням.

Надання державному виконавцеві можливості звертатись до суду з поданням про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі

України є суттєвим зрушенням у процесі загальноприйнятого розуміння виконавчих дій у процесі виконання певного рішення.

Але суди при розгляді подань про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України не завжди поділяють думку державного виконавця щодо доцільності тимчасового обмеження боржника у праві виїзду за межі України, посилаючись на те, що державним виконавцем не надано доказів наявності закордонного паспорта, фактів ухилення боржника від виконання зобов'язань, покладених на нього рішенням суду.

Та позиція суду є незрозумілою, оскільки факт ухилення від виконання рішення не потребує доведення, адже він є очевидним, з огляду на те, що рішення суду, яке є обов'язковим для виконання на всій території України всіма особами (ст. 124 Конституції України), невиконане після постановлення судом, невиконане при наданні державним виконавцем терміну для самостійного виконання та залишається невиконаним на момент подачі подання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України до суду.

Механізм відмови у видачі паспорта взагалі не врегульований чинним законодавством та не застосовується на практиці.

Необхідно розглянути вимоги ст. 52 Закону України «Про виконавче провадження» щодо порядку звернення стягнення на кошти та інше майно боржника в частині надання боржникові права запропонувати ті види майна чи предмети, на які необхідно звернути стягнення в першу чергу.

Так, черговість звернення стягнення на майно боржника остаточно визначається державним виконавцем, але вказане право боржника дає йому можливість оскаржувати рішення державного виконавця щодо черговості звернення стягнення на майно, що, в свою чергу, призводить до затягування процесу виконання рішення. На нашу думку, таке право недобросовісного боржника суперечить ст. 124 Конституції України щодо обов'язковості виконання.

Статтею 73 Закону України «Про виконавче провадження» визначено перелік коштів, на які не може бути звернено стягнення, до яких входять:

- 1) вихідна допомога, що виплачується в разі звільнення працівника;
- 2) компенсація працівнику за невикористану відпустку, крім випадків, коли особа під час звільнення одержує компенсацію за відпустку, невикористану протягом кількох років;

3) компенсація працівнику витрат у зв'язку з переведенням, направленням на роботу до іншої місцевості чи службовим відрядженням;

4) польове забезпечення, надбавки до заробітної плати, інші кошти, що виплачуються замість добових і квартирних;

5) матеріальна допомога особам, які втратили право на допомогу по безробіттю;

6) допомога у зв'язку з вагітністю та пологами;

7) одноразова допомога у зв'язку з народженням дитини;

8) допомога по догляду за дитиною;

9) допомога особам, зайнятим доглядом трьох і більше дітей віком до 16 років, по догляді за дитиною-інвалідом, по тимчасовій непрацездатності у зв'язку з доглядом за хворою дитиною, а також на іншу допомогу на дітей, передбачену законом;

10) допомога на лікування;

11) допомога на поховання;

12) щомісячна грошова допомога у зв'язку з обмеженням споживання продуктів харчування місцевого виробництва та особистого підсобного господарства громадян, які проживають на території, що зазнала радіоактивного забруднення;

13) дотації на обіди, придбання путівок до санаторіїв і будинків відпочинку за рахунок фонду споживання.

Стягнення не здійснюється також із сум неоподаткованого розміру матеріальної допомоги, грошової компенсації за видане обмундирування і натуральне постачання, вихідної допомоги в разі звільнення (виходу у відставку) з військової служби, служби в органах внутрішніх справ та Державної кримінально-виконавчої служби України, а також грошового забезпечення, що не має постійного характеру, та в інших випадках, передбачених законом.

Незвернення стягнення на вихідну допомогу, що виплачується в разі звільнення працівника, компенсацію працівнику за невикористану відпустку, вихідну допомогу в разі звільнення (виходу у відставку) з військової служби, служби в органах внутрішніх справ та Державної кримінально-виконавчої служби України, а також грошового забезпечення, що не має постійного характеру, надає переваги боржнику та створює можливості для ухилення від виконання рішень, тим самим перешкоджаючи в поновленні порушених прав стягувача.

Наведені приклади не є вичерпними.

Прогалини в законодавстві надають можливість боржникам у виконавчому провадженні добросовісно використовувати свої права та ухилитись від виконання обов'язків.

З метою підвищення рівня виконання рішень, що суттєво покращують авторитет держави та довіру власних громадян, доцільно зменшити коло прав боржника, які дають можливість ускладнити чи ухилитись від виконання рішень.

Список використаних джерел

1. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 р. № 606–XIV, у ред. Закону України від 04.11.2010 р. № 2677–VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 24. — Ст. 207; 2011. — № 19–20. — Ст. 142.
2. Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України : Закон України від 21.01.1994 р. № 3857–XII [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 18. — Ст. 101.



БОНДАР Ірина Вадимівна,

кандидат юридичних наук, асистент кафедри
нотаріального та виконавчого процесу й адвокатури
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ВИКОНАННЯ РІШЕННЯ ПРО ПОНОВЛЕННЯ НА РОБОТІ (НА МАТЕРІАЛАХ ПРАКТИКИ)

Процедура виконання рішень, за якими боржник зобов'язаний вчинити певні дії або утриматися від їх вчинення, передбачена гл. 7 Закону України «Про виконавче провадження» [1]. Стаття 76 Закону встановлює порядок виконання рішення по справах про поновлення на роботі.

Рішення про поновлення на роботі підлягають негайному виконанню. Про негайне поновлення незаконно звільненого або переведеного працівника йдеться й у ч. 5 с. 235 КЗпП [2].

Негайне виконання судового рішення полягає в тому, що воно набуває властивостей здійснення і підлягає виконанню не з часу набрання ним законної сили, що передбачено для переважної

більшості судових рішень, а негайно з часу його оголошення в судовому засіданні, чим забезпечується швидкий і реальний захист життєвоважливих прав та інтересів громадян і держави [3, с. 362].

Постає питання: коли у боржника виникає обов'язок щодо виконання рішення суду про поновлення на роботі незаконно звільненого або переведеного працівника?

У своїй практиці суди підходять до вирішення цього питання по-різному. Так, Богородчанський районний суд Івано-Франківської області розглянув заяву ОСОБИ_1 про виплату середнього заробітку за час затримки виконання рішення суду про поновлення на роботі. У поданій заяві ОСОБА_1 вказує, що відповідач затримав виконання рішення суду в частині поновлення на роботі більше як на один місяць і видав наказ про поновлення на роботі лише 25.01.2012 р.

Представник відповідача в судовому засіданні заявлені вимоги не визнав, вказав, що затримки у поновленні позивачки на роботі роботодавцем не допущено. Постанова про відкриття виконавчого провадження щодо поновлення ОСОБИ_1 на роботі була винесена 24.01.2012 р. та отримана відповідачем 25.01.2012 р. На виконання цієї постанови філією «Агрогаз» того ж дня, 25.01.2012 р., було видано наказ № 8-к «Про поновлення на роботі ОСОБИ_1». Тому рішення суду виконано вчасно та добровільно і підстав для стягнення заробітку за період з 22.12.2011 р. по 25.01.2012 р. немає.

Заслухавши пояснення сторін, дослідивши матеріали справи, суд прийшов до висновку про необхідність задоволення вимог ОСОБИ_1.

Відповідно до ст. 236 КЗпП України у разі затримки власником або уповноваженим ним органом виконання рішення органу, який розглядав трудовий спір про поновлення на роботі незаконно звільненого або переведеного на іншу роботу працівника, цей орган виносить ухвалу про виплату йому середнього заробітку або різниці в заробітку за час затримки.

Судом встановлено, що безпідставними є посилання представника відповідача на те, що цей наказ був винесений негайно після отримання постанови про відкриття виконавчого провадження, а тому затримки з поновленням на роботі не допущено. Підставою для негайного поновлення на роботі позивачки було судове рішення, а не постанова державного виконавця, який лише розпочав провадження по примусовому

виконанню згаданого судового рішення [4].

Зовсім по-іншому підходить до тлумачення норм законодавства суд у справі за позовом ОСОБИ_1 до Товариства з обмеженою відповідальністю «ЕКО» про стягнення середнього заробітку за затримку виконання рішення про поновлення на роботі та стягнення моральної шкоди [5]. Судом встановлено, що рішенням Зарічного районного суду м. Суми від 14.12.2010 р. позивач був поновлений на роботі на посаді інспектора з безпеки ТОВ «ЕКО».

Як встановлено з матеріалів справи, 25 березня 2011 р. був виданий виконавчий лист на виконання рішення Зарічного районного суду м. Суми про поновлення позивача на роботі. 11 квітня 2011 р. державним виконавцем виконавчої служби Голосіївського районного управління юстиції у м. Києві за місцем розташування ТОВ «ЕКО» було відкрито виконавче провадження по негайному виконанню виконавчого листа про поновлення позивача на роботі, і того ж дня державним виконавцем на ім'я відповідача була направлена копія постанови про відкриття виконавчого провадження по виконанню рішення суду про поновлення позивача на роботі. У цій постанові вказано про негайне виконання рішення суду про поновлення позивача на роботі. Постанова про відкриття виконавчого провадження була одержана відповідачем 18.04.2011 р., але рішення суду не було виконано негайно, як вказано в постанові, а лише 28.04.2011 р. шляхом видання наказу про поновлення позивача на роботі. Таким чином, з 18.04.2011 р. по 28.04.2011 р. відповідач затримав виконання рішення суду про поновлення позивача на роботі і відповідно до ст. 236 КЗпП України повинен нести відповідальність.

Судова колегія зазначає, що лише після відкриття виконавчого провадження у боржника (відповідача) виникає обов'язок по виконанню рішення суду про поновлення позивача на роботі. Та обставина, що боржник не використав своє право добровільно виконати рішення суду першої інстанції, не може мати для нього негативних наслідків. Законодавець у ст. 30 Закону «Про виконавче провадження» роз'яснює, що під негайним виконанням рішення слід розуміти його виконання не пізніше наступного дня після надходження документів, зазначених у ст. 17 цього Закону, і винесення державним виконавцем постанови про відкриття виконавчого провадження.

Не можна погодитися з таким тлумаченням норм законодавства, оскільки підставою для негайного поновлення на

роботі позивача є саме судове рішення, а не постанова державного виконавця. Державний виконавець лише розпочинає провадження по примусовому виконанню судового рішення про поновлення на роботі у випадку невиконання боржником рішення суду добровільно.

При виконанні цієї категорії справ боржнику не надається строк для самостійного виконання рішення. За загальним порядком, що передбачений для виконання рішень, за якими боржник зобов'язаний особисто вчинити певні дії або утриматися від їх вчинення, державний виконавець після відкриття виконавчого провадження за виконавчим документом перевіряє виконання рішення не пізніше наступного дня після закінчення строку, встановленого ч. 2 ст. 25 Закону України «Про виконавче провадження» для самостійного виконання рішення. Згідно з ч. 4 ст. 25 Закону України «Про виконавче провадження», якщо рішення підлягає негайному виконанню, то строк для самостійного виконання рішення боржнику не надається.

Державний виконавець приймає до виконання виконавчий документ, відкриває виконавче провадження (якщо не закінчився строк пред'явлення такого документа до виконання, він відповідає вимогам, передбаченим Законом України «Про виконавче провадження»), і пред'явлений до виконання до відповідного органу державної виконавчої служби), і протягом трьох робочих днів з дня надходження до нього виконавчого документа виносить постанову про відкриття виконавчого провадження та не пізніше наступного робочого дня перевіряє виконання рішення про поновлення на роботі незаконно звільненого або переведеного працівника.

Але на практиці трапляються випадки, коли державним виконавцем порушується вимога законодавства щодо ненадання строку для добровільного виконання рішення про поновлення на роботі. Як приклад, можна навести ухвалу Київського районного суду м. Харкова від 15 лютого 2013 р. у справі № 2018/19701/2012. Так, заявниця — ОСОБА_2 звернулася до суду зі скаргою, якою просила визнати незаконною бездіяльність державного виконавця Б. С. Огієнко щодо невчинення ним протягом майже п'яти місяців жодних дій, спрямованих на реальне виконання судового рішення про поновлення її на роботі в ПАТ «Зембанк», визнати постанову державного виконавця від 03.08.2012 р. про закінчення виконавчого провадження ВП № 31715832 неправомірною, зобов'язати державного виконавця Б. С. Огієнко вчинити всі необхідні дії щодо

фактичного виконання судового рішення про поновлення її на роботі.

Державний виконавець Б. С. Огієнко в судове засідання не з'явився, направив до суду листа, в якому просив розглядати справу за його відсутністю.

Суд встановив, що, в зв'язку з виконанням рішення суду про поновлення ОСОБИ_2 на роботі, 15.03.2012 р. державним виконавцем Б. С. Огієнко за заявою ОСОБИ_2 було відкрито виконавче провадження ВП № 31715832 про поновлення заявниці на роботі на посаді заступника голови правління ПАТ «Зембанк». Державний виконавець встановив боржнику 7-денний строк для добровільного виконання рішення суду.

Відповідно до ч. 1 ст. 76 Закону України «Про виконавче провадження», рішення про поновлення на роботі незаконно звільненого або переведеного працівника виконується негайно. Згідно з ч. 1 ст. 75 цього Закону строк для добровільного виконання рішень, які підлягають негайному виконанню, не може перевищувати одного робочого дня. Всупереч приписам вказаного Закону державний виконавець встановив боржнику строк для добровільного виконання рішення суду 7 днів та лише 03.08.2012 р. прийшов до висновку про закінчення виконавчого провадження з передачею виконавчого документа ліквідатору боржника — ПАТ «Земельний банк».

Таким чином, суд вважає, що державний виконавець своїми діями завдав шкоди законним інтересам ОСОБИ_2 щодо поновлення її на роботі.

З огляду на наведене, суд визнає незаконною бездіяльність державного виконавця Б. С. Огієнко щодо невчинення ним протягом майже п'яти місяців жодних дій, спрямованих на реальне виконання судового рішення про поновлення ОСОБИ_2 на роботі в ПАТ «Зембанк».

Для задоволення вимог скарги про визнання постанови державного виконавця від 03.08.2012 р. про закінчення виконавчого провадження ВП № 31715832 неправомірною та про зобов'язання державного виконавця Б. С. Огієнко вчинити всі необхідні дії щодо фактичного виконання судового рішення про поновлення ОСОБИ_2 на роботі суд підстав не знаходить, тому вказані вимоги задоволенню не підлягають.

Суд визнав незаконною бездіяльність державного виконавця Б. С. Огієнко щодо невчинення ним протягом майже п'яти місяців

жодних дій, спрямованих на реальне виконання судового рішення про поновлення ОСОБИ_2 на роботі в ПАТ «Зембанк» [6].

Отже, законодавець передбачає добровільне та швидке виконання рішення суду про поновлення на роботі одразу після оголошення рішення в судовому засіданні, в свою чергу, передбачаючи можливість звернення стягувача до ДВС з метою контролю за виконанням рішення суду та застосування штрафних санкцій як заходів примусу. Необхідно наголосити, що обов'язок щодо виконання рішення суду про поновлення на роботі виникає у боржника з моменту оголошення рішення в судовому засіданні, а не з моменту відкриття виконавчого провадження.

Список використаних джерел

1. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 р. № 606–XIV, у ред. Закону України від 04.11.2010 р. № 2677–VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 24. — Ст. 207; 2011. — № 19–20. — Ст. 142.
2. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322–VIII [Текст] // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1971. — Додаток до № 50. — Ст. 375.
3. *Штефан, М. Й.* Цивільний процес [Текст] : підруч. для юрид. спец. вищих закладів освіти / М. Й. Штефан. — К. : Ін Юре, 1997. — 608 с.
4. Ухвала Богородчанського районного суду Івано-Франківської області від 25.04.2012 р. № 2–575/11 [Електронний ресурс] Єдиний державний реєстр судових рішень. — URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24309214>.
5. Колегія суддів з розгляду справ цивільного судочинства Апеляційного суду Сумської області від 24.01.2012 р. у справі № 2–3658/11 [Електронний ресурс] Єдиний державний реєстр судових рішень. — URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21058520>.
6. Ухвала Київського районного суду м. Харкова від 15.02.2013 р. у справі № 2018/19701/2012 [Електронний ресурс] Єдиний державний реєстр судових рішень. — URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/29760881>.



ІВАНОВ Сергій Олексійович,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Національного університету державної
податкової служби України (м. Ірпінь),

СНІЦАР Інна Василівна,

кандидат педагогічних наук, доцент,
доцент кафедри іноземних мов
Хмельницького національного університету

ЩОДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ОСОБИ ВІДПОВІДАЧА У СПРАВАХ ПРО ВІДШКОДУВАННЯ ЗБИТКІВ БЮДЖЕТНИМИ ОРГАНІЗАЦІЯМИ

Про актуальність у нинішніх умовах проведення досліджень щодо питань виконання рішення суду, яке набрало законної сили із стягнення коштів з держави Україна та інших суб'єктів публічного права, свідчить факт прийняття спеціального Закону України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» [1], у якому закріплюється механізм гарантування з боку держави виконання рішення суду про стягнення коштів з боржників, якими є державний орган, державні підприємство, установа, організація та інші створені державою суб'єкти права. Нагальним для вирішення, зокрема, є питання визначення особи відповідача в цих категоріях судових справ. У положеннях чинного законодавства та у правозастосовній практиці у справах стягнення бюджетних коштів відповідачем часто фігурує держава як окремий суб'єкт права (наприклад, про державу як учасника цивільних відносин, який на самостійних засадах несе відповідальність за власними зобов'язаннями, йдеться у ст. 174 Цивільного кодексу України, — *далі ЦК України*). Спостерігається й ситуація, коли суди у процесі вирішення справи самостійно визначають певний орган державної влади, уповноважений виступати в суді стороною відповідачем по цих категоріях справ (відповідно до положень Закону України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» [1]). Також у багатьох випадках боржником у виконавчому документі про стягнення коштів з

державного бюджету зазначається Державний бюджет України [2]. Зрозуміло, що такий стан справ не призводить до єдності підходів у таких категоріях справ і є підставою для зловживань. Наприклад, практика визначення боржника у вигляді «Державного бюджету України» у справах про стягнення коштів з державного бюджету суперечить положенням ст. 11 Закону України «Про виконавче провадження» [3], згідно з яким боржником може бути фізична або юридична особа, яка зобов'язана за рішенням вчинити певні дії або утриматися від їх вчинення. Крім того, наведене вище визначення боржника у виконавчому документі не відповідає положенням ст. 19 Закону України «Про виконавче провадження» [3], оскільки в цьому випадку не може бути вказано місцезнаходження боржника. Щодо цього державний виконавець повинен відмовляти у відкритті виконавчого провадження з виконання виконавчого документа, який видається на виконання рішення суду, за наявності підстав, перелік яких визначений ст. 26 Закону України «Про виконавче провадження» [3]. Однією з таких підстав є невідповідність виконавчого документа змісту ст. 19 Закону України «Про виконавче провадження» [3], якою визначені обов'язкові вимоги до виконавчих документів, що підлягають виконанню державною виконавчою службою. Це, зокрема, найменування або ім'я стягувача і боржника, їх місцезнаходження або місце проживання та ін.

Відтак зазначена проблематика обумовлена двома чинниками:

- 1) колізією та неурегульованістю в достатній мірі механізму стягнення заборгованості з суб'єктів публічного права (проблема в букві закону);

- 2) наявністю негативної правозастосовної практики, коли, зокрема, у процесі домовленості про асоційоване членство України в Європейському Союзі наріжним постало питання виключення залежності виконання судових рішень від рівня наповненості коштами державного бюджету (проблема в реалізації духу закону).

Слід відзначити, що системний розгляд питання про механізм стягнення за рішенням суду збитків з держави та інших суб'єктів публічного (боржників) за своєю структурою є складним і охоплює сукупність нормативно-правових актів різних галузей права (цивільного права, цивільно-процесуального права, виконавчого права, бюджетного права, кримінального права та інших), які часто по-різному визначають суть однієї й тієї ж самої категорії. Присутня

також традиційна змагальність норм цивільно-процесуального та господарсько-процесуального права в питаннях майнової відповідальності суб'єктів публічного права. Крім того, наявна постійна динаміка чинного законодавства у цій сфері, яка часто обумовлена політико-правовими та соціальними чинниками.

Враховуючи зміст чинного законодавства, яке регламентує процедуру виконання судових рішень про стягнення коштів з держави та інших суб'єктів публічного права, слід зауважити, що їх виконання може бути спрямоване, по-перше, проти держави України (наприклад, за майнову шкоду, завдану її органами державної влади або посадовими особами під час реалізації з їхнього боку владної компетенції); по-друге, проти органу державної влади як державної бюджетної установи за власними зобов'язаннями, які направлені на створення майнової бази власної діяльності; по-третє, проти держави України як субсидіарного відповідача за зобов'язаннями своїх публічних утворень (наприклад за борги органів державної влади); по-четверте, проти органу державної влади за зобов'язаннями підвідомчих йому державних установ у разі недостатності коштів в останніх (наприклад, закріплена положеннями Закону України «Про господарську діяльність у Збройних Силах України» [4] субсидіарна відповідальність Міністерства оборони України за зобов'язаннями військових частин). Об'єктом цього дослідження є саме особливості останніх двох форм провадження.

Положення чинного цивільного законодавства у ч. 2 ст. 2 ЦК України виділяють поряд із особами цивільного права суб'єктів публічного права. Такий розподіл обумовлений специфікою правового статусу цих осіб у цивільних відносинах, регулювання якого передбачено спеціальним законом. Проводячи аналіз положень господарського, бюджетного та іншого законодавства, що регламентує статус суб'єктів, які фінансуються з коштів державного бюджету (державних бюджетних установ), слід зазначити, що ці організації визнаються окремими суб'єктами права на правах головного розпорядника бюджетних коштів, розпорядників нижчого рівня та одержувачів бюджетних коштів. Об'єднуючою ознакою правового статусу цих осіб є те, що в умовах запровадження казначейської форми обслуговування Державного бюджету України такі особи несуть майнову відповідальність за власними зобов'язаннями виключно наявними в кошторисі бюджетних витрат грошовими засобами, виділеними засновником для виконання мети

їх створення. При недостатності цих коштів субсидіарну відповідальність несе власник майна — держава.

Особливість організаційної єдності та майнової відокремленості організацій, які фінансово залежать від засновника, полягає в тому, що ці особи мають обмежені правомочності щодо переданого їм майна, внаслідок чого мають значно менше можливостей для самостійної участі у цивільних відносинах, що значно пом'якшується правилом про додаткову відповідальність держави як засновника за їхніми боргами. У цьому проявляється принцип еквівалентності. Крім цього, для засновника установи зазначений механізм несення цивільно-правової відповідальності обумовлений необхідністю збереження матеріальних умов виконання юридичними особами публічного права покладених на них функцій. Встановлення субсидіарної відповідальності є більш прийнятним для держави варіантом, аніж потреба у подальшому поновленні майна своєї установи, яку може бути визнано неплатоспроможною.

Положення про субсидіарну відповідальність одного суб'єкта права за зобов'язаннями іншого закріплено у положеннях чинного законодавства України. Зокрема зазначена у цивільному законодавстві самостійна майнова відповідальність юридичних осіб (п. 1 ст. 96 ЦК України) не означає, що вона є виключною відповідальністю, і за борги особи не повинні й не можуть додатково відповідати своїм майном інші особи (наприклад, відповідальність гаранта). У Законі України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» [1] містяться положення про субсидіарну відповідальність держави за зобов'язаннями її бюджетних організацій. Наприклад, у ч. 1 ст. 2 зазначеного Закону закріплені *державні гарантії* щодо виконання рішення суду про стягнення коштів та щодо зобов'язання вчинити певні дії стосовно майна, боржниками за яким є державний орган, державні організації, юридична особа, примусова реалізація майна якої забороняється відповідно до законодавства. Крім цього, відповідно до ч. 1 ст. 3 цього Закону виконання рішень суду про стягнення коштів, боржником за якими є державний орган, здійснюється шляхом списання коштів з рахунків такого державного органу, а у разі відсутності у зазначеного державного органу відповідних призначень — додатково за рахунок коштів, передбачених за бюджетною програмою для забезпечення виконання рішень суду та виконавчих документів.

Щодо цього актуалізується питання вироблення єдиних підходів у визначенні (персоніфікації) осіб, які повинні виступати в суді від імені держави у випадку настання субсидіарної відповідальності останньої за зобов'язаннями заснованих нею юридичних осіб. У науці цивільного права та у правозастовній практиці наголошується на неурегульованості питання притягнення держави до майнової відповідальності, наприклад, за завдану шкоду юридичним та фізичним особам незаконними діями державних органів (п. 39 Інформаційного листа Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України» [5]). Більш того, прослідковується наявна колізія діючих норм права. Зокрема у фінансовому законодавстві поширеним є правило, згідно з яким при здійсненні господарської діяльності розпорядники бюджетних коштів повинні керуватись положенням ч. 6 ст. 51 Бюджетного кодексу України [6], згідно з яким будь-які зобов'язання, взяті фізичними та юридичними особами без відповідних бюджетних асигнувань або ж з перевищенням повноважень, встановлених Бюджетним кодексом України, законом про Державний бюджет України та рішенням про місцевий бюджет на відповідний рік, вважаються небюджетними зобов'язаннями і не підлягають оплаті за рахунок бюджетних коштів. Узяття таких зобов'язань є бюджетним правопорушенням. У той же час відповідно до положень ч. 2 ст. 5 Закону України «Про господарську діяльність у Збройних Силах України» [4] субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями військових частин, які господарюють, несе такий орган державної влади, як Міністерство оборони України.

Особливість правового становища держави в цих ситуаціях полягає у тому, що держава виявляється на місці особи, котра повинна відшкодувати шкоду та одночасно перебуває на місці особи, яка повинна примусово стягнути цю шкоду (наприклад, в особі відповідного відділу державної виконавчої служби), тобто вимушена виступати «сама проти себе». Через це вбачається, що заходи примусу по стягненню збитків зі сторони органів державної виконавчої служби повинні бути спрямовані *на певний конкретний державний орган, уповноважений виступати у цих відносинах від імені та в інтересах держави*. Таке твердження впливає з особливої форми представництва держави у цивільному обороті у вигляді множинності осіб, які виступають від її імені. Попри визнання можливості виступу держави як сторони у цивільному

процесі (ч. 2 ст. 30 Цивільного процесуального кодексу України [7]), в момент судового провадження по справі та виконання судового рішення проти держави вимагається персоналізація інтересів держави через діяльність конкретних уповноважених органів державної влади. На підтвердження такої тези слід відзначити, що згідно з нормами цивільного законодавства, які закріплюють плюралістичну модель участі держави у майнових відносинах, держава набуває цивільних прав і здійснює обов'язки через органи державної влади (ст. 170 ЦК України). Більш того, у судовій практиці поширене правило, відповідно до якого у кожному конкретному випадку на підставі чинного законодавства суд повинен встановлювати і залучати відповідний орган державної влади, уповноважений управляти майном установи до участі у справі при відсутності або недостатності у певній державній установі грошових засобів, необхідних для виконання зобов'язань (п. 11 інформаційного листа Вищого арбітражного суду України «Про деякі приписи законодавства про відшкодування шкоди, заподіяної незаконними діями державних і громадських організацій» [8]). У деяких зарубіжних країнах щодо цього державне казначейство періодично публікує список відомств, яким можна пред'явити позов і які уособлюють державу [9, с. 131].

Вирішуючи наведені питання визначення складу сторін у справах субсидіарної відповідальності держави за зобов'язаннями створених нею державних бюджетних установ, зазначимо, що логічним є правило, відповідно до якого у випадку недостатності у державних (казенних) підприємств і установ коштів чи майна, яке згідно із судовим рішенням підлягає стягненню, відповідальність повинен нести власник майна (тобто держава, — *прим. авт.*) із залученням його до участі у справі як співвідповідача (п. 1 листа Вищого арбітражного суду України «Щодо відповідальності юридичних осіб, за якими майно закріплено на праві оперативного управління» [10]). Відтак стягувачами у цих справах є фізичні та юридичні особи, на користь яких прийняті рішення про стягнення коштів. Боржниками в інтересах держави відповідно до п. 2 Порядку виконання рішень про стягнення коштів державного та місцевих бюджетів або бюджетних установ [11] щодо виконання рішень судів про стягнення збитків з держави (державного бюджету) є *відповідний орган державної влади, який згідно з положеннями Бюджетного кодексу України є головним*

розпорядником тих бюджетних коштів, стягнення яких передбачено судовим рішенням.

Зазначена схема є логічно обумовленою, оскільки кожен орган державної влади є «головним», компетентним органом влади (за ними прописується статус головних розпорядників бюджетних коштів), який представляє інтереси держави у відповідній сфері і відповідає за їхню реалізацію (наприклад, Міністерство оборони України уповноважено надати дозвіл на реєстрацію певної військової частини як суб'єкта здійснення господарської діяльності). Такі повноваження охоплюються змістом їх владної компетенції. Наприклад, відповідно до ч. 4 ст. 51 Бюджетного кодексу України [6] відповідальність за управління бюджетними асигнуваннями і здійснення контролю за виконанням процедур та вимог, встановлених Бюджетним кодексом України, несуть розпорядники бюджетних коштів. Крім цього, залучення у судовий процес у справах додаткової відповідальності держави за зобов'язаннями неплатоспроможної державної бюджетної установи органу державної влади (його відповідних посадових осіб), у підпорядкуванні якого знаходиться ця особа—боржник, сприяє всебічному, повному й об'єктивному встановленню судом дійсних обставин справи, прав і обов'язків сторін, спрямовано сприяти захисту прав держави як сторони спору та недопущенню прийняття несприятливого для цього органу державної влади рішення суду. Залучення до справи органу державної влади, у підпорядкуванні якого знаходиться організація—боржник, обумовлено також тим, що прийняте судове рішення впливає на права та обов'язки цього органу державної влади (наприклад, у п. 3 ст. 27 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» [12] надано право держави на зворотну вимогу (регрес) до посадових осіб міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, які завдали шкоду державному бюджету у розмірах і порядку, визначених законодавством). Крім цього, відповідно до п. 2.11 Порядку виконання Державним казначейством України рішень суду щодо відшкодування шкоди, завданої громадянину(нові) незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури, а також судів [13] після здійснення безспірного списання коштів з рахунку державного бюджету, Державне казначейство України інформує відповідний орган державної влади, в підпорядкуванні якого знаходиться установа, посадова, службова особа якої вчинила незаконні рішення, дії чи бездіяльність, про відшкодування шкоди

громадянам із зазначенням її розміру для вжиття заходів, передбачених законодавством. Цей факт може стати чинником попередження у подальшому таких правопорушень з боку установи–боржника та інших державних установ.

Поширеною також є практика визнання боржником у виконавчому документі, виданому на виконання рішення про стягнення коштів з державного бюджету й *органів Державної казначейської служби України* [2]. Через це актуалізується теза про необхідність встановлення обов'язку діяльності єдиного *державного органу — центрального фінансового органу*, який репрезентував би державу у всіх відносинах під час розпорядження належних їй грошових коштів за державним бюджетом, у тому числі й у зобов'язаннях із відшкодування шкоди.

Теза про залучення у судових справах проти держави (у тому числі держави як субсидіарного відповідача) від її імені та в її інтересах фінансових органів влади обґрунтовується тим, що це повноваження охоплюється змістом їх владної компетенції. Наприклад, в умовах запровадження казначейської форми обслуговування Державного бюджету України згідно з п. 4 Положення про Державну казначейську службу України [14] казначейство України відповідно до покладених завдань здійснює безспірне списання коштів державного бюджету та місцевих бюджетів на підставі рішення суду.

Тому, напевно, саме *центральный орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики*, слід залучати у судовий процес на стадії виконання судового рішення щодо стягнення збитків за рахунок держави (тобто під час безпосередньої цивільно-правової відповідальності держави та під час субсидіарної відповідальності держави за зобов'язаннями її бюджетних організацій). При цьому фінансові органи не є окремими сторонами (боржниками) спору між кредитором держави та державою, а виступають у становищі органу державної влади (в ракурсі змісту ст. 170 ЦК України), тобто структурною частиною держави як суб'єкта права.

Наведений вище механізм несення додаткової відповідальності держави в особі відповідних органів державної влади за зобов'язаннями осіб публічного права коштами державного бюджету із залученням на стадії виконання прийнятих не на користь держави судових рішень відповідних фінансових органів повинен мати загальний характер і розповсюджуватися у всіх судових

справах стягнення коштів державного бюджету. Слід підтримати позицію тих учених, які зазначають про недоцільність проведення стягнення з органів державної влади за зобов'язаннями підвідомчих їм організацій [15, с. 247], адже майнової бази такої відповідальності цих осіб у чинному законодавстві (через запровадження казначейської системи обслуговування державного бюджету) не створено. Тому є суперечливим положення ч. 2 ст. 5 Закону України «Про господарську діяльність у Збройних Силах України» [4], відповідно до якої субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями військових частин несе певний орган державної влади (Міністерство оборони України). Відповідачем у цих справах повинні виступати не органи державної влади, а сама держава в особі своїх фінансових органів державної влади та визначеного у судовому порядку органу державної влади, який виступає від імені держави засновником організаційних утворень — боржників (наприклад, Міністерство оборони України щодо військових частин).

Представниками інтересів держави у судових справах проти держави уповноважені виступати й *органи прокуратури*. Так, відповідно до п. 2.9 Порядку виконання Державним казначейством України рішень суду щодо відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури, а також судів [13], інформацію щодо відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури, судів, та сум безспірно списаних коштів з рахунків, на яких обліковуються кошти державного бюджету, Державне казначейство України подає органам прокуратури. Про органи прокуратури як позивачів йдеться у ч. 2 ст. 6 Закону України «Про гарантії виконання судових рішень» [1], де зазначені органи влади беруть участь в інтересах держави у справах про відшкодування збитків, завданих Державному бюджету України.

У підсумку слід зазначити, що у справах субсидіарної відповідальності держави за борги її бюджетних організацій додатковим відповідачем (співвідповідачем) поряд із основним боржником у судовому процесі слід визнавати державу, яка виступає засновником і власником своїх організаційних утворень в особі її центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної фінансової політики та органу державної влади, у віданні якого знаходиться ця бюджетна установа-боржник.

Такий підхід пропонується взяти за основу розробки єдиного нормативно-правового механізму регулювання стягнення коштів державного бюджету у відповідних положеннях законів України «Про виконавче провадження», «Про гарантії виконання судових рішень», Бюджетного кодексу України та підзаконних актах. У процесі виконавчого провадження по справах стягнення коштів державного бюджету слід враховувати специфічну юридичну природу держави та інших суб'єктів публічного права у правовідносинах, закріпивши у положеннях Закону України «Про виконавче провадження» поряд із специфікою виконавчого провадження стосовно юридичних осіб специфіку провадження щодо держави та інших суб'єктів публічного права, де, зокрема, вказати джерела такого стягнення та суб'єктів, уповноважених виступати від імені та в інтересах держави.

Список використаних джерел

1. Про гарантії держави щодо виконання судових рішень : Закон України від 05.06.2012 р. № 4901–VI [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4901-17>.
2. Виконання судових рішень, боржником за якими виступає Державний бюджет України [Електронний ресурс] Міністерство юстиції України. — URL : <http://www.minjust.gov.ua/19189>.
3. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 р. № 606–XIV, у ред. Закону України від 04.11.2010 р. № 2677–VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 24. — Ст. 207; 2011. — № 19–20. — Ст. 142.
4. Про господарську діяльність у Збройних Силах України : Закон України від 21.09.1999 р. № 1076–XIV [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 48. — Ст. 408.
5. Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України : інформаційний лист Вищого господарського суду України від 07.04.2008 р. № 01–8/211 [Текст] // Вісник господарського судочинства. — 2008. — № 3. — С. 45.
6. Бюджетний кодекс України від 21.06.2001 р. № 2542–III [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 37–38. — Ст. 189.
7. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618–XII [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.
8. Про деякі приписи законодавства про відшкодування шкоди, заподіяної незаконними діями державних і громадських

- організацій : інформаційний лист Вищого арбітражного суду України від 29.12.2000 р. № 01–8/795 [Електронний ресурс] Вищий господарський суд України. — URL : <http://www.arbitr.gov.ua/news/print/498>.
9. *Кряжевских, К. П.* Право оперативного управления и право хозяйственного ведения государственным имуществом [Текст] / К. П. Кряжевских. — СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. — 315 с.
 10. Щодо відповідальності юридичних осіб, за якими майно закріплено на праві оперативного управління : лист Вищого арбітражного суду України від 27.06.2001 р. № 01–2.2/165 [Текст] // Бізнес: законодавство та практика. — 2002. — № 2.
 11. Порядок виконання рішень про стягнення коштів державного та місцевих бюджетів або бюджетних установ : затв. постановою Кабінету Міністрів України від 03.08.2011 р. № 845 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/845-2011-п>.
 12. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 р. № 3166–VI [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3166-17>.
 13. Порядок виконання Державним казначейством України рішень суду щодо відшкодування шкоди, завданої громадянину не законними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури, а також судів : затв. наказом Державного казначейства України 02.02.2007 р. № 28, зареєстр. в Міністерстві юстиції України 19.02.2007 р. за № 149/13416 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0149-07>.
 14. Положення про Державну казначейську службу України : затв. Указом Президента України від 13.04.2011 р. № 460/2011 [Текст] // Урядовий кур'єр. — 2011. — № 89. — 19 травня.
 15. *Примак, В. Д.* Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб [Текст] : монограф. / В. Д. Примак. — К. : Юрінком Інтер, 2007. — 367 с.



ЧУРПІТА Ганна Вікторівна,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права і процесу
Національної академії внутрішніх справ (м. Київ)

ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ СУДІВ У СПРАВАХ ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ ФАКТІВ, ЩО ТЯГНУТЬ ВИНИКНЕННЯ, ЗМІНУ ЧИ ПРИПИНЕННЯ СІМЕЙНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Серед інших інститутів цивільного процесуального права особливу увагу привертає окреме провадження — вид неპозовного цивільного судочинства, в порядку якого розглядаються цивільні справи про підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів, що мають значення для охорони прав та інтересів особи або створення умов здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав або підтвердження наявності чи відсутності неоспорюваних прав. Об'єднання зазначених категорій справ у спеціальний вид цивільного судочинства зумовлено їх особливою юридичною природою, а також спеціальною метою — встановлення наявності або відсутності юридичних фактів.

У ч. 2 ст. 234 ЦПК України вказано одинадцять категорій цивільних справ окремого провадження, особливості порядку розгляду і вирішення яких закріплено у главах 2–12 розділу IV ЦПК України. Крім того, відповідно до ч. 2 ст. 256 ЦПК України у судовому порядку можуть бути встановлені також інші факти, від яких залежить виникнення, зміна або припинення особистих чи майнових прав фізичних осіб, у тому числі факти, що тягнуть виникнення, зміну або припинення сімейних правовідносин.

Враховуючи юридичну природу сімейних правовідносин, їх зміст та суб'єктний склад, а також положення ч.ч. 2, 3 ст. 234, ч.ч. 1, 2 ст. 256 ЦПК України, ст.ст. 130–132 СК України, можна дійти висновку, що в порядку окремого провадження розглядаються справи про встановлення таких фактів, що тягнуть виникнення, зміну чи припинення сімейних правовідносин:

- 1) родинних відносин між фізичними особами;
- 2) реєстрації шлюбу;
- 3) розірвання шлюбу;

- 4) усиновлення;
- 5) батьківства (материнства);
- 6) проживання однією сім'єю чоловіка та жінки без шлюбу.

Встановлення *факту родинних відносин* може мати місце, якщо в силу певних причин зазначений факт не був зареєстрований органами державної реєстрації актів цивільного стану (далі — органами ДРАЦСу), у реєстрації зазначеного факту органами ДРАЦСу було відмовлено, помилка органів ДРАЦСу в актовому записі має настільки давнє походження, що її виправлення має потягти за собою цілу низку виправлень в інших актових записах, тощо [1, с. 80].

При цьому, як роз'яснив Пленум Верховного Суду України у п. 7 своєї Постанови № 5 від 31 березня 1995 р. «Про судову практику в справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення», суд вправі розглядати справи про встановлення родинних відносин, коли цей факт безпосередньо породжує юридичні наслідки, наприклад, якщо підтвердження такого факту необхідне заявникові для одержання в органах, що вчиняють нотаріальні дії, свідоцтва про право на спадщину, для оформлення права на пенсію в зв'язку із втратою годувальника. Поряд із цим суд не може відмовити в розгляді заяви про встановлення факту родинних відносин з мотивів, що заявник вправі вирішити це питання шляхом встановлення неправильності запису в актах цивільного стану.

Суди можуть встановлювати *факти усиновлення, реєстрації та розірвання шлюбу*, якщо в органах ДРАЦСу не зберігся відповідний запис, у його відновленні було відмовлено або запис може бути відновлений лише на підставі рішення суду про встановлення факту реєстрації акта цивільного стану. Типова ситуація може виникнути при реєстрації шлюбу на судні, якщо на день звернення до органу ДРАЦСу для отримання свідоцтва про шлюб одна з осіб, з якою було зареєстровано шлюб на судні, померла.

Особливість цієї категорії справ полягає у тому, що суд встановлює не сам факт усиновлення, реєстрації або розірвання шлюбу, а факт державної реєстрації зазначених фактів. Тому при розгляді справ про встановлення фактів усиновлення, реєстрації або розірвання шлюбу суд має встановити причини відмови органів ДРАЦСу у видачі відповідного свідоцтва або відновлення актового запису. Водночас суд не вправі відмовити у прийнятті заяви або

закрити провадження у справі з тих підстав, що органами ДРАЦСу відмовлено у відновленні запису про реєстрацію акта у зв'язку з відсутністю цього запису в книгах реєстрації відповідних записів, що збереглися.

Відповідно до ст.ст. 130–132 СК України *факт батьківства (материнства)* може бути встановлений за рішенням суду в разі смерті чоловіка, який не перебував у шлюбі з матір'ю дитини (смерті жінки, яка вважала себе матір'ю дитини), якщо запис про батька дитини у Книзі реєстрації народжень проведено за прізвищем матері, а ім'я та по-батькові батька дитини записані за вказівкою матері (ч. 1 ст. 135 СК України) або запис про матір дитини, батьки якої невідомі, проведено за рішенням органу опіки та піклування (ч. 2 ст. 135 СК України).

Встановлення *факту проживання однією сім'єю чоловіка та жінки без шлюбу* здійснюється судом тільки у випадку, якщо цей факт породжує виникнення, зміну або припинення правовідносин, зокрема виникнення права спільної сумісної власності на майно, набуте чоловіком і жінкою за час спільного проживання, якщо інше не встановлено письмовим договором між ними, і, як наслідок, поширення на правовий режим такого майна положень глави 8 СК України (ст. 74 СК України); виникнення права на утримання відповідно до положень ст. 76 СК України у того з них, хто став непрацездатним під час спільного проживання, якщо жінка та чоловік тривалий час проживали однією сім'єю (ч. 1 ст. 91 СК України); виникнення права врегулювати свої сімейні (родинні) відносини за договором, який має бути укладений у письмовій формі (ч. 2 ст. 9 СК України), тощо.

За результатами розгляду справ про встановлення фактів, що тягнуть виникнення, зміну чи припинення сімейних правовідносин, суд ухвалює рішення. Відповідно до ч. 2 ст. 259 ЦПК України рішення суду про встановлення факту, який підлягає реєстрації в органах ДРАЦСу або нотаріальному посвідченню, не замінює собою документів, що видаються цими органами, а є тільки підставою для одержання зазначених документів.

Таким чином, особливість виконання рішень суду про встановлення фактів, що тягнуть виникнення, зміну чи припинення сімейних правовідносин, полягає у тому, що в силу свого констатуючого характеру вони не потребують видачі виконавчого листа, а реалізуються шляхом направлення копії такого рішення, яке набрало законної сили, до органу, у якому встановлений судом факт

підлягає державній реєстрації, та (або) є підставою для видачі відповідного документа [2, с. 491].

Відповідно до ч. 1–3 ст. 9 Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» державна реєстрація актів цивільного стану проводиться з метою забезпечення реалізації прав фізичної особи та офіційного визнання і підтвердження державою фактів народження фізичної особи та її походження, шлюбу, розірвання шлюбу, зміни імені, смерті. Державна реєстрація актів цивільного стану проводиться шляхом складення актових записів цивільного стану — документів органу державної реєстрації актів цивільного стану, які містять персональні відомості про особу та підтверджують факт проведення державної реєстрації акта цивільного стану.

Порядок внесення змін до актових записів цивільного стану регулюється Правилами внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання, затверджених наказом Міністерства юстиції України № 96/5 від 12 січня 2011 р. (далі — Правила внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання).

Після ухвалення копії рішень суду про встановлення фактів родинних відносин між фізичними особами, реєстрації шлюбу, розірвання шлюбу, усиновлення, батьківства (материнства) направляються до органів ДРАЦСу за місцем зберігання відповідного актового запису цивільного стану і згідно із пп. 2.13.1, 3.17 Правил внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання, є підставою для внесення змін у відповідні актові записи або їх поновлення. Відповідно до встановленого порядку зміни, доповнення, виправлення вносяться на паперові носії актових записів цивільного стану та одночасно до Державного реєстру актів цивільного стану громадян (п. 2.16 Правил внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання).

На підставі рішення суду про внесення змін, доповнень або виправлень в актові записи цивільного стану вносяться відповідні зміни, які зазначені в рішенні суду. Зокрема на підставі рішення суду про встановлення факту батьківства (материнства) в актовому записі про народження змінюються відомості про батька (матір) та вносяться пов'язані з цим інші зміни. Встановлення судом факту родинних відносин між фізичними особами, усиновлення, реєстрації або розірвання шлюбу, у свою чергу, є підставою для поновлення

актового запису цивільного стану у відділі ДРАЦСу за місцем його первинного складання.

У разі подання до відділу ДРАЦСу рішення іноземного суду про внесення змін, поновлення, анулювання актових записів цивільного стану питання про його виконання вирішується згідно з чинним законодавством України та з урахуванням вимог міжнародних договорів України про надання правової допомоги, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (п. 1.13 Правил внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання).

У разі, якщо актовий запис цивільного стану, до якого необхідно внести зміни у зв'язку з встановленням факту батьківства, материнства, а також доповненням і виправленням відомостей, що в ньому містяться, було складено компетентним органом іноземної держави, з якою Україною не укладено договору про правову допомогу та правові відносини у цивільних і сімейних справах, або якщо законодавством іноземної держави встановлено інший порядок внесення змін, відмінний від передбаченого законодавством України, або неможливості його направлення органами іноземної держави (стихійне лихо, військові дії тощо), що підтверджується відповідними документами, актовий запис цивільного стану попередньо поновлюється відділом ДРАЦСу за місцем проживання заявника. Про поновлення актового запису цивільного стану та внесення до нього відповідних змін повідомляється компетентному органу іноземної держави (п. 2.28 Правил внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання).

Відповідно до п. 2.22 Правил внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання після внесення змін до актового запису цивільного стану заявнику повторно видається або надсилається для вручення до відділу ДРАЦСу за місцем його проживання свідоцтво про державну реєстрацію акта цивільного стану. На свідоцтві проставляється штамп «Повторно». Свідоцтво про державну реєстрацію, подане заявником для внесення змін, анулюється та знищується у встановленому порядку.

Дещо інший порядок виконання судових рішень встановлено законом у справах про встановлення факту проживання однією сім'єю чоловіка та жінки без шлюбу. Зазначений факт не підлягає державній реєстрації, тому копія рішення суду про встановлення

цього факту подається заявником у відповідні органи для досягнення бажаного правового результату.

Так, якщо метою встановлення факту проживання однією сім'єю чоловіка та жінки без шлюбу було виникнення права на спадкування за законом (ст. 1264 ЦК України), копія такого рішення суду подається нотаріусу, який відповідно до п. 4.1 Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 р. № 296/5 (далі — Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України), при видачі свідоцтва про право на спадщину за законом перевіряє наявність підстав для закликання до спадкування за законом осіб, які подали заяви про видачу свідоцтва. При цьому відповідно до п. 4.2 зазначеного Порядку доказом родинних та інших відносин спадкоємців зі спадкодавцем можуть бути також копії рішень суду, що набрали законної сили, про встановлення факту родинних та інших відносин.

Якщо метою встановлення факту проживання однією сім'єю чоловіка та жінки без шлюбу було підтвердження правової підстави для ухвалення судового рішення про усиновлення ними дитини (ч.ч. 4, 5 ст. 211 СК України), копія відповідного рішення, що набрало законної сили, подається разом із заявою про усиновлення до суду, який розглядатиме справу.

Залежно від мети встановлення факту проживання однією сім'єю чоловіка та жінки без шлюбу копія рішення суду про встановлення зазначеного факту може бути подана до інших органів.

Таким чином, у межах цієї невеликої наукової розвідки ми виокремили особливості процесуальної форми виконання судових рішень у справах про встановлення фактів, що тягнуть виникнення, зміну чи припинення сімейних правовідносин. Ухвалені у таких справах рішення суду в силу свого констатуючого характеру не потребують видачі виконавчого листа, а реалізуються шляхом направлення копії такого рішення, яке набрало законної сили, до органу, у якому встановлений судом факт підлягає державній реєстрації, та (або) є підставою для видачі відповідного документа

Список використаних джерел

1. *Меренкова, Л. К.* Реализация процессуальных норм по делам об установлении родственных отношений граждан [Текст] / Л. К. Меренкова // Реализация процессуальных норм органами гражданской юстиции. — Свердловск, 1988. — С. 80–83.

2. *Осокина, Г. Л.* Гражданский процесс. Особенная часть [Текст] / Г. Л. Осокина. — М. : Норма, 2010. — 960 с.



БОРОВСЬКА Ірина Анатоліївна,

здобувач кафедри цивільного права і процесу
Національної академії внутрішніх справ (м. Київ)

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ У СПРАВАХ ЩОДО ЗАХИСТУ ПРАВА НА БЕЗПЕЧНЕ ДЛЯ ЖИТТЯ І ЗДОРОВ'Я ДОВКІЛЛЯ

Реалізація актів судової влади є завершальною стадією захисту порушених прав та законних інтересів і, в свою чергу, відображає ефективність здійснення правосуддя на території держави. Важливість цієї стадії судового провадження полягає в тому, що невиконання судового рішення фактично зводить нанівець усю попередню діяльність суду, яка провадиться в ході розгляду справи.

З цього питання слушною є позиція, висловлена російським науковцем у галузі цивільного права та процесу В. В. Ярковим, який зазначає, що виконання рішень суду виступає як найважливіша частина правової практики, адже дії суб'єктів правових відносин з приводу реалізації їхніх прав і виконання обов'язків, передбачених законом і підтверджених актами судової влади, створюють реальність буття права, відображають його дійсність і наявне існування [1, с. 434].

Проблема виконання судових рішень як актів індивідуального регулювання правових відносин між учасниками процесу набуває великого значення в межах загального виконання законів та інших нормативно-правових актів, оскільки лише у виконавчому провадженні реалізація законодавства в частині судового захисту порушених прав та законних інтересів набуває реального змісту.

Справи щодо захисту права на безпечне для життя і здоров'я довкілля виникають із суспільних правових відносин, що характеризуються різною юридичною природою та регулюються галузями конституційного, екологічного, цивільного, адміністративного, трудового права. Тому, досліджуючи захист зазначеного права та його реалізацію в межах виконання судових рішень, необхідно враховувати широке коло інтересів і охоронюваних законом прав, які регулюються відповідним інститутом матеріального права.

Розглядаючи цивільно-правову природу права на безпечне для життя і здоров'я довкілля, слід відмітити, що це право поряд з правом на життя і правом на здоров'я віднесено законодавцем до особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи, та регулюється нормами ЦК України. Виходячи з аналізу положень ст. 293 цього кодексу, право на безпечне для життя і здоров'я довкілля включає в себе такі правомочності фізичної особи:

а) користуватися безпечним для життя і здоров'я довкіллям, тобто безпечними продуктами споживання (харчовими продуктами та предметами побуту), природним середовищем, належними, безпечними і здоровими умовами праці, проживання, навчання тощо;

б) мати доступ до достовірної інформації про стан довкілля, якість харчових продуктів і предметів побуту, а також можливість збирати та поширювати таку інформацію;

в) вимагати шляхом звернення до суду припинення діяльності фізичної та юридичної особи, що призводить до нищення, псування, забруднення довкілля.

Порушення вказаного права створює правові підстави для звернення фізичної особи до суду за захистом своїх прав та законних інтересів (ст. 3 ЦПК України) та у випадку, якщо вона зазнала uszkodження здоров'я, мати право на відшкодування шкоди, завданої їй здоров'ю, регламентація якого здійснюється приписами глав 81, 82 ЦК України.

Приналежність правовідносин, що виникають з приводу реалізації права на безпечне для життя і здоров'я довкілля, до інституту особистих немайнових прав зумовлюють не тільки процесуальні особливості розгляду цієї категорії справ у порядку цивільного судочинства, а й визначають характерні особливості

примусового порядку виконання рішень суду, якими задоволені позовні вимоги.

Загальний процесуальний порядок виконання рішень суду та інших юрисдикційних органів встановлено у Законі України «Про виконавче провадження». Деякі процесуальні питання, пов'язані з виконанням рішень у справах, що розглядаються у порядку цивільного судочинства та визначають компетенцію суду в галузі виконавчого провадження, регламентуються також нормами розд. VI ЦПК України.

Як правило, у примусовому порядку державним виконавцем виконуються рішення суду в цивільних справах, якими задоволені позовні вимоги про присудження боржника до виконання певних дій [2, с. 319]. Виходячи із аналізу судової практики з розгляду справ про захист права на безпечне для життя і здоров'я довкілля, у зазначених справах доволі часто ухвалюються рішення про відшкодування шкоди, завданої ушкодженням здоров'я внаслідок порушення такого права та (або) вимоги про обмеження, тимчасову заборону (зупинення) чи припинення діяльності фізичної або юридичної особи, що створює загрозу здоров'ю та життю.

Хоча у законодавстві не встановлені спеціальні правові норми, які регламентують порядок виконання рішень суду, ухвалених за наслідками розгляду цієї категорії справ, вищезазначені нормативно-правові акти містять деякі спеціальні норми, що визначають особливості процесуальної форми виконання судових рішень, ухвалених за наслідками розгляду і вирішення справ про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом чи іншим ушкодженням здоров'я (ч. 3 ст. 22, ч. 3 ст. 37, ч. 3 ст. 70, ст. 72 Закону України «Про виконавче провадження», п. 3 ч. 1 ст. 367, ч. 1 ст. 382 ЦПК України).

Виходячи з аналізу наведених норм, можна дійти висновку, що процесуальна форма виконання рішень суду про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом чи іншим ушкодженням здоров'я внаслідок порушення права на безпечне для життя і здоров'я довкілля, характеризується такими особливостями:

1) спеціальний строк, протягом якого виконавчі документи можуть пред'являтися до виконання.

За загальним правилом, яке встановлено ч. 1 ст. 22 Закону України «Про виконавче провадження», виконавчі документи можуть бути пред'явлені до виконання протягом року. Що стосується виконання рішення про стягнення періодичних платежів,

зокрема у справах про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом чи іншим ушкодженням здоров'я, законодавством встановлена можливість пред'явлення їх до виконання протягом усього періоду, на який присуджені платежі (ч. 3 ст. 22 Закону України «Про виконавче провадження»);

2) можливість здійснення негайного виконання рішення у межах суми стягнень за один місяць.

Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 367 ЦПК України суд допускає негайне виконання судових рішень у справах про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, у межах суми стягнення за один місяць. У такому випадку державний виконавець відкриває виконавче провадження не пізніше наступного робочого дня після надходження відповідних документів і невідкладно розпочинає його примусове виконання (ч. 4 ст. 30 Закону України «Про виконавче провадження»);

3) встановлення спеціального збільшеного розміру відрахувань при проведенні виконавчих дій при зверненні стягнення на заробітну плату, пенсію, стипендію та інші доходи боржника — фізичної особи у разі відсутності у боржника коштів на рахунках у банках чи інших фінансових установах, відсутності чи недостатності майна боржника.

По-перше, відповідно до ч. 3 ст. 70 Закону України «Про виконавче провадження» у разі відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я, за виконавчими документами може бути утримано п'ятдесят відсотків із заробітної плати боржника до погашення заборгованості у повному обсязі, що значно перевищує розмір відрахувань за всіма іншими видами стягнень. Також збільшений розмір відрахувань встановлено і при зверненні стягнення на пенсію. У випадках відшкодування пенсіонером шкоди, завданої каліцтвом та іншим ушкодженням здоров'я, розмір відрахувань з пенсії обчислюється з суми, що належить пенсіонерові до виплат і становить не більше як п'ятдесят відсотків її розміру (ч. 2 ст. 50 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування»).

По-друге, законом при виконанні рішення суду про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, допускається звернення стягнення на доходи боржника, щодо яких законодавством встановлено обмеження, а саме допомогу з державного соціального страхування, що виплачується в

разі тимчасової непрацездатності та в інших випадках, допомогу з безробіття, соціальну допомогу інвалідам з дитинства, призначену відповідно до Закону України «Про соціальну допомогу інвалідам з дитинства та дітям-інвалідам» (ст. 72 Закону України «Про виконавче провадження»).

Таким чином, виходячи з аналізу наведених норм, якими встановлено розмір відрахувань із заробітної плати, пенсії, стипендії та інших доходів боржника-фізичної особи та обмеження зі звернення стягнення на доходи, можна зробити висновок, що законодавством передбачено більш широкі можливості для своєчасного та повного виконання рішень суду про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом та іншим ушкодженням здоров'я порівняно з виконанням рішень, ухвалених за наслідками розгляду інших категорій цивільних справ;

4) регламентація спеціальних підстав, що виключають обов'язкове зупинення виконавчого провадження.

Частина 1 ст. 37 Закону України «Про виконавче провадження» містить перелік обставин, настання яких зумовлює обов'язкове зупинення виконавчого провадження, зокрема порушення господарським судом провадження у справі про банкрутство боржника, якщо відповідно до Закону на вимогу стягувача поширюється дія мораторію, запровадженого господарським судом, та внесення підприємства паливно-енергетичного комплексу до Реєстру підприємств паливно-енергетичного комплексу, які беруть участь у процедурі погашення заборгованості відповідно до Закону України «Про заходи, спрямовані на забезпечення сталого функціонування підприємств паливно-енергетичного комплексу».

Враховуючи положення ч. 3 ст. 37 Закону України «Про виконавче провадження» та ч.ч. 2, 3 ст. 19 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», виконавче провадження з зазначених підстав не зупиняється за рішеннями про відшкодування матеріальної (майнової) шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи;

5) виключні обставини, за якими допускається поворот виконання рішення.

За загальним правилом, питання про поворот виконання вирішує суд апеляційної чи касаційної інстанції, якщо, скасувавши рішення, він закриває провадження у справі, залишає позов без

розгляду, відмовляє в позові повністю або задовольняє позовні вимоги в меншому розмірі. Водночас у справах про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, поворот виконання допускається лише у разі, якщо рішення скасовано у зв'язку з нововиявленими обставинами та коли скасоване рішення було обґрунтоване на повідомлених позивачем неправдивих відомостях або поданих ним підроблених документів (ст. 382 ЦПК України). В усіх інших випадках поворот виконання для цієї категорії справ законодавством не передбачено.

Таким чином, ми виокремили деякі особливості процесуальної форми виконання судових рішень, ухвалених за позовами щодо захисту права на безпечне для життя і здоров'я довкілля. У ході розгляду питань, пов'язаних з реалізацією судових рішень у цих справах, ми дійшли висновку, що законодавцем закріплено комплекс спеціальних норм, які забезпечують більш широкі можливості для своєчасного та повного виконання рішень, якими встановлено обов'язок боржника відшкодувати шкоду, завдану каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я внаслідок порушення права на безпечне для життя та здоров'я довкілля, порівняно із рішеннями, ухваленими за наслідками розгляду інших категорій цивільних справ.

Список використаних джерел

1. *Ярков, В. В.* Юридические факты в цивилистическом процессе [Текст] / В. В. Ярков. — М. : Инфотропик Медиа, 2012. — 608 с.
2. *Чорнооченко, С. І.* Цивільний процес [Текст]: навч. посіб. / С. І. Чорнооченко. — [3-тє вид., перероб. та доп.]. — К. : Центр учбової літератури, 2013. — 416 с.



Частина третя

Проблеми конкурсного процесу

НІКОЛАЄВ Ігор Станіславович,

кандидат юридичних наук,
юридичний радник Центру комерційного права (м. Київ)

УЗГОДЖЕННЯ ПРОЦЕДУР ВИКОНАВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ ТА БАНКРУТСТВА

Порядок примусового виконання судового рішення отримав назву «виконавчий процес». Провадження у справах про банкрутство є особливим видом виконавчого процесу, який застосовується для справедливого і рівномірного задоволення вимог не одного, як у виконавчому провадженні, а усіх кредиторів боржника, в умовах, коли є достатні підстави вважати, що майна боржника для повного задоволення всіх вимог не вистачить.

Порядок примусового виконання судового рішення отримав назву «виконавчий процес». Провадження у справах про банкрутство є особливим видом виконавчого процесу, який застосовується для справедливого і рівномірного задоволення вимог не одного, як у виконавчому провадженні, а всіх кредиторів боржника в умовах, коли є достатні підстави вважати, що майна боржника для повного задоволення всіх вимог не вистачить.

Конкуренція двох процедур примусового стягнення подекуди унеможливорює виконання судових рішень. Сучасне законодавство більшості економічно розвинених держав містить заборону на виконання судових рішень в порядку виконавчого провадження після того, як у справі про банкрутство встановлені достатні підстави вважати боржника неплатоспроможним. Неплатоспроможність презюмується.

Невиконання боржником вимог кредиторів за виконавчими провадженнями є достатньою підставою вважати такого боржника

неплатоспроможним. Звісно, під час провадження у справі про банкрутство може бути встановлено достатню кількість майна для погашення всіх вимог кредиторів; майно, яке без достатніх підстав вибуло із володіння боржника, може бути повернуто в ліквідаційну масу; не вигідні договори, укладені боржником із його контрагентами, можуть бути змінені або розірвані; може бути вжито заходи, спрямовані на відновлення платоспроможності боржника в процедурі санації, або ж укладено мирову угоду; може з'явитися інвестор або ж засновник боржника сплатить його борги. Однак ці припущення не мають жодного значення для того, аби на початковому етапі вважати боржника неплатоспроможним, особливо якщо із заявою про порушення провадження у справі про банкрутство звернувся сам боржник.

У випадку виникнення ознак неплатоспроможності боржника має спрацювати алгоритм: «Усім стягнення поза межами справи про банкрутство «Стоп!». Усі стягнення мають відбуватися під контролем суду, в провадженні якого перебуває справа про банкрутство». І чим раніше буде розпочато процедуру банкрутства, тим краще і для боржника, і для його кредиторів. Існування цього алгоритму має бути забезпечено відповідним законодавчим механізмом.

На жаль, при розбудові законодавства України, яким регулюється виконавче провадження та провадження у справі про банкрутство, припущено системної помилки. Не враховано розбіжності між двома формами виконавчого процесу — виконавчого провадження, як форми індивідуального задоволення вимог кредиторів, і провадження у справі про банкрутство — форми колективного задоволення вимог усіх кредиторів в умовах недостатності майна.

Внаслідок цього не було досягнуто чіткого розмежування цих процесуальних порядків, що і створює численні труднощі у правозастосуванні. Неузгодженість зазначених процедур дозволяє боржникам уникати виконання зобов'язань.

Забезпечення гармонізації виконавчого провадження та провадження у справі про банкрутство можна досягти, насамперед:

- 1) спрямуванням всього майна боржника у процедуру банкрутства;
- 2) заборобою на порушення нових виконавчих проваджень за наявності справи про банкрутство;

3) встановленням обов'язку державного виконавця закінчити виконавчі провадження та надіслати виконавчі документи до господарського суду, в провадженні якого перебуває справа про банкрутство, для подальшого стягнення.

При цьому звернення особи до державного виконавця з вимогою про забезпечення примусового виконання судового рішення має бути достатнім проявом його волевиявлення для того, щоб державний виконавець самостійно направив виконавчий документ до господарського суду для задоволення вимог такої особи в порядку провадження у справі про банкрутство. Це позбавить стягувача необхідності здійснювати процедуру «переміщення» виконавчого документа від державного виконавця до господарського суду, а також позбавить ризику пропустити строк для звернення із вимогами у процедурі банкрутства;

4) встановленням порядку задоволення вимог поточних кредиторів у рамках провадження у справі про банкрутство;

5) удосконаленням процедури виявлення кредиторів;

6) забезпеченням прав конкурсних кредиторів, які пропустили встановлений для звернення з вимогами строк.



ПРИГУЗА Павло Дмитрович,

кандидат юридичних наук,
суддя Господарського суду Херсонської області

ТЕОРЕТИЧНІ І ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ КОНКУРСНОГО ПРАВА: РОЗМЕЖУВАННЯ ПРЕДМЕТА

Розмежування галузей та інститутів права за предметом правового регулювання має дуже важливе практичне та наукове значення. Сьогодні в юридичній науці, а саме у цивільному та господарському праві, немає загальновизнаних теорій, що визначали б конкурсне право як самостійну галузь права або підгалузь господарського права. Про відсутність чіткого визначення і визнання предмета і метода правового регулювання відносин

неплатоспроможності свідчать окремі публікації, в яких вказується, що конкурсне провадження є особливим видом виконавчого провадження [1, с. 205–217]. З оголошеної тематики науково-практичної конференції ми вбачаємо позитивні зрушення в українській науці, розуміння того, що конкурсне право (та конкурсний процес) отримує визнання серед українських науковців-цивілістів. Питанням розмежування права виконавчого провадження та конкурсного права ми присвячуємо цю роботу.

Право виконавчого провадження: предмет і метод

Загальний предмет права виконавчого провадження визначений у преамбулі Закону України «Про виконавче провадження» [2]. Ним є примусове виконання рішень судів, не виконаних у добровільному порядку. Основний об'єкт прав у виконавчому провадженні — присуджене майно. Суб'єктами (сторонами) виконавчого провадження є стягувач та боржник. Суб'єкт виконання — державний виконавець відповідного органу державної виконавчої служби, який належить до системи органів Міністерства юстиції України (ст.ст. 1, 3 Закону України «Про державну виконавчу службу») [3].

Метод правового регулювання у виконавчому провадженні — це *імперативний* метод, при якому відносини регулюються владно-розпорядчим шляхом. Вимоги державного виконавця щодо виконання рішень мають характер адміністративного примусу і є обов'язковими для усіх органів, організацій, посадових осіб, фізичних і юридичних осіб на території України, невиконання яких тягне за собою відповідальність згідно із Законом (ст. 5 Закону України «Про виконавче провадження») [2]. Звідси відносини між суб'єктами виконавчого провадження та суб'єктом виконання рішень мають ознаки субординації, прямої підпорядкованості, які реалізуються через зобов'язання та заборони (ст. 11 Закону України «Про виконавче провадження») [2].

Основні принципи виконавчого провадження — публічність, законність, гласність.

Конкурсне право: галузева приналежність, предмет і метод

У науці господарського права існує утверджена позиція, яку висловлюють такі вчені, як В. К. Мамутов, Г. Л. Знаменський, К. С. Хахуліна, Л. А. Жук, В. С. Щербина, В. С. Мілаш та інші, згідно з якою загальним предметом господарського права є господарські відносини, які виникають у процесі організації та

здійснення господарської діяльності й управління нею. Суб'єктами господарювання визнаються учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством.

Визначаючи свій предмет регулювання, ГК України характеризує здійснювану господарську діяльність двома термінами: «*організація*» (ст. 1) та «*управління*» (ч. 6 ст. 3). Хоча ці поняття не розкриваються в нормах ГК, їх розуміння широко розкривається теорією права у наукових працях та статтях. Наприклад, Г. Ф. Шершеневич та Г. Л. Знаменський визначають господарську організацію (справу, господарство) як велику торгову або промислове виробництво (справу), яке *утворене, організоване та працює* [4, с. 70–71; 5].

З порушенням справи про банкрутство управління господарством (підприємством, майном, людьми) суб'єкта господарювання стає *об'єктом права*, з приводу якого стикаються інтереси боржника (власника, засновників, керівника) та кредиторів. Саме цей об'єкт права підлягає контролю з боку розпорядника майна в процедурі розпорядження майном, а в подальшому — з боку кредиторів та при необхідності контролюється господарським судом.

Вирішення проблем неплатоспроможності в Україні регулюється двома основними (*генеральними*) інститутами права — інститутом відновлення платоспроможності (право неспроможності) та інститутом банкрутства (право банкрутства) [6, с. 11–40].

Відповідно до приписів положень Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (далі — Закон про банкрутство) до учасників правовідносин неспроможності застосовуються певні засоби правового впливу у межах конкретних процедур: розпорядження майном, санації, мирової угоди. Кожна процедура має своє специфічне призначення та передбачає свій правовий інструментарій для відробітку боргу боржником.

В інституті банкрутства регулюються інші види правовідносин, які мають діаметрально протилежні завдання, ніж в інституті відновлення платоспроможності: до боржника, визнаного банкрутом, застосовується процедура ліквідації, яка розв'язує

проблему неоплатності боргу шляхом припинення боржника та припинення його господарського зобов'язання.

Отже, загальним предметом правового регулювання Закону про банкрутство є суспільні відносини з управління господарською діяльністю та організацією виробничого процесу підприємства-боржника, визнаного господарським судом неспроможним, при високій вірогідності виконання ним своїх грошових зобов'язань перед кредиторами шляхом відновлення платоспроможності в процедурах розпорядження майном, санації або через укладення мирової угоди, а також суспільні відносини з продажу майна боржника в процедурі ліквідації банкрута, нездатного відновити свою платоспроможність і виконати повністю свої грошові зобов'язання.

Основні суб'єкти правовідносин неспроможності і банкрутства: кредитор (кредитори) та боржник. При цьому Закон передбачає дві категорії боржників:

— боржник, неспроможний виконати грошові зобов'язання перед кредитором (кредиторами) за наявності майнової можливості відновлення платоспроможності;

— боржник-банкрут.

З цих підстав необхідно поділяти боржників на:

1) суб'єкти відновлення платоспроможності, до яких належать лише суб'єкти підприємницької діяльності-підприємства;

2) суб'єкти ліквідації (банкрутства) — це суб'єкти підприємницької діяльності і будь-які інші юридичні особи.

Суб'єктами неспроможності та банкрутства можуть бути інші, визначені у Законі особи, в тому числі будь-які учасники відносин у сфері господарювання, що зазначаються у ст. 2 ГК України.

У разі неспроможності або банкрутства господарюючого суб'єкта у межах загального об'єкта правового регулювання господарського права можна виділити три специфічні родові «підоб'єкти», до яких відсилають норми ГК і при наявності яких відносини регулюються нормами Закону про банкрутство:

1) прострочене грошове зобов'язання боржника [7, с. 28];

2) недостатня господарська (майнова) діяльність боржника, визнаного неспроможним;

3) недостатність майна боржника, визнаного банкрутом. Звідси ми визначаємо об'єкт правового регулювання у Законі про банкрутство.

Це, по-перше, **майнова діяльність боржника** з метою сплатити грошові зобов'язання перед кредиторами через відновлення платоспроможності боржника та, по-друге, **продаж майна боржника**, нездатного до майнової діяльності, тобто ліквідація банкрута.

Конкурс як метод правового регулювання. На відміну від предмета правового регулювання (що є об'єктивним критерієм побудови системи права), його метод є юридичним критерієм, який значною мірою залежить від предмета та визначається ним. Правовий інструментарій Закону про банкрутство, який ґрунтується на конкуренції (змагальності) сторін у справі, визначає конкурс як специфічний метод правового регулювання, що застосовується при неспроможності та банкрутстві як головний прийом диспозитивного регулювання відносин у сукупності з елементами імперативного методу (рекомендації, субординації тощо) [8, с. 42–52; 9, с. 87–109].

Право на участь у конкурсі виникає з дня публікації (оприлюднення) оголошення про порушення справи про банкрутство та/або з дня публікації оголошення про визнання боржника банкрутом, яким кредитори, інвестори та інші скликаються до участі у ньому. Об'єктом конкурсу стають у першу чергу права і повноваження власника (засновників, акціонерів), що ґрунтуються на корпоративних засадах і дають право контролювати організацію управління господарством боржника і його економічними ресурсами. Таким чином, принциповою ознакою права неплатоспроможності є конкуренція між усіма учасниками провадження у справі про банкрутство з приводу заволодіння зазначеними об'єктами прав.

У процедурах відновлення платоспроможності сукупність об'єктів права управління, з приводу яких виникає конкурс, нами пропонується *називати конкурсною масою, а боржника — конкурсоздатним*, а у ліквідаційній процедурі, де об'єктом конкурсу є майно боржника та право розпорядження майном, — *не конкурсною масою, а ліквідаційною масою*.

Виконання судових рішень у процедурі банкрутства

Системний аналіз правових норм ст.ст. 49–50, 60 Закону України «Про виконавче провадження» та ст. 38 Закону про банкрутство показує, що після закінчення виконавчого провадження виконавчий документ надходить до господарського суду у справі про банкрутство без зняття арешту з майна боржника та без скасування інших вжитих державним виконавцем заходів

примусового виконання рішення. Державний виконавець не може в подальшому приймати будь-які рішення щодо зняття арешту з майна боржника або щодо інших заходів, оскільки виконавче провадження є закінченим. Отже, питання про подальше виконання судового рішення та зняття (скасування) арешту або інших обмежень щодо розпорядження майном банкрута повинно вирішуватися у справі про банкрутство в порядку, передбаченому Законом про банкрутство та ГПК України.

Якщо стягувач, зазначений у виконавчому документі, не звертався в установлений Законом про банкрутство строк до господарського суду із заявою про грошові вимоги до боржника, його вимоги належать до шостої черги задоволення як неконкурсні і виконуються при наявності майна.

Співвідношення права виконавчого провадження та конкурсного права

Закон України «Про виконавче провадження» визначає умови і порядок виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), що відповідно до Закону підлягають примусовому виконанню у разі невиконання їх у добровільному порядку. Державний виконавець є представником влади і здійснює примусове виконання у порядку, передбаченому законом (ст. 4 Закону України «Про державну виконавчу службу») [3]. У науці немає єдиної думки щодо галузевої приналежності виконавчого провадження. Наприклад, С. В. Щербак [10] розглядає його як інститут адміністративного процесу. На відміну від цього, Б. М. Поляков вважає його самостійним інститутом цивільного і господарського процесу [11, с. 40]. У свою чергу, В. В. Джуно вважає, що господарське право є симбіозом публічного та приватного права у сфері економічних відносин [12, с. 204–205], з думкою якого можна погодитись. Німецький учений Г. Папе [13, с. 6] зазначає, що юридична кваліфікація процедури неспроможності викликає складність хоча б тому, що дискусійним є саме питання про місце названого інституту в тій чи іншій системі. Інколи, з точки зору виконавчого провадження, його відносять до позовного провадження. Проте зустрічається й інша позиція, згідно з якою провадження у справах неспроможності зараховуються до сфери непозовної юрисдикції.

Загальними в сучасному виконавчому провадженні та конкурсному провадженні є, наприклад, принцип справедливого і пропорційного задоволення вимог стягувачів різних черг задоволення. Однак відмінність у провадженнях — очевидна.

Справи про банкрутство:

Підстави відкриття: факт невиконання судового рішення щодо грошового зобов'язання у визначений законом строк та визначеному законом розмірі;

Ініціатор відкриття: боржник або кредитор;

Об'єкти прав: управління боржником та його майновими активами;

Мета провадження: відробіток боргу через відновлення платоспроможності або ліквідація майна, справ та особи боржника з припиненням зобов'язання.

Метод: самоврядування кредиторів, субординація, координація.

Направленість: на особу боржника.

Виконавче провадження:

Підстави відкриття: факт невиконання рішення у добровільному порядку (строки та розмір не мають значення);

Ініціатор відкриття: лише стягувач (кредитор);

Об'єкти прав: присуджене майно;

Мета провадження: відібрання майна для задоволення вимог стягувача (при недостатності майна зобов'язання не припиняється).

Метод: адміністративний примус.

Направленість: на майно боржника.

Висновки:

1. Інститути неспроможності та банкрутства відрізняються від інституту примусового виконання за об'єктами прав, метою, завданнями та методом правового регулювання.

2. Питання організації управління боржником та покращення ефективності його господарювання не вирішуються державним виконавцем. Виконавче провадження ставить перед собою іншу мету — примусове відібрання майнових активів боржника та їх продаж. Управління виробничими силами не входить до компетенції державного виконавця.

3. До боржника, визнаного банкрутом, застосовується процедура ліквідації, яка розв'язує проблему неоплатності боргу шляхом припинення боржника та припинення його господарського (цивільного) зобов'язання у зв'язку з ліквідацією. У виконавчому провадженні зобов'язання не припиняється з недостатністю майна.

4. Інститути неспроможності та банкрутства, як інститути господарського права, є публічноправовими, діють лише після

прийняття визначених процесуальним законом судових рішень для публічного задоволення комплексу приватних і публічних інтересів.

5. Інститут примусового виконання судових рішень та інших органів є публічноправовим, відкривається у передбаченому Законом порядку для публічного виконання приватних і публічних інтересів.

Список використаних джерел

1. *Ніколаєва, І. В.* Поняття неспроможності (банкрутства). Правовий взаємозв'язок інститутів неспроможності (банкрутства) та виконавчого провадження [Текст] / І. В. Ніколаєва // Санація та банкрутство. — 2012. — № 3–4. — С. 205–217.
2. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 р. № 606–XIV, у ред. Закону України від 04.11.2010 р. № 2677–VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 24. — Ст. 207; 2011. — № 19–20. — Ст. 142.
3. Про державну виконавчу службу : Закон України від 24.03.1998 р. № 202/98–ВР [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 1998. — № 36–37. — Ст. 243.
4. *Шершеневич, Г. Ф.* Курс торгового права [Текст] / Г. Ф. Шершеневич. — М. : Статут, 2003. — Т. IV: Торговий процес. Конкурсний процес. — 550 с. («Классика российской цивилистики»)
5. *Хозяйственное право* [Текст] : учебн. / В. К. Мамутов, Г. Л. Знаменский, К. С. Хахулин и др. ; под ред. В. К. Мамутова. — К. : Юринком Интер, 2002. — 912 с.
6. *Пригуза, П. Д.* Науково-практичний коментар Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» у редакції з 18 січня 2013 року (доктринальне тлумачення норм права неплатоспроможності та статей 1–21) [Текст] / П. Д. Пригуза, А. П. Пригуза. — Херсон : ТДС, 2013. — 304 с.
7. *Поляков, Б. М.* Правовые проблемы регулирования несостоятельности (банкротства) [Текст] : дисс. ... д-ра юрид. наук : 12.00.04 / Поляков Борис Моисеевич. — К., 2003. — 437 л.
8. *Пригуза, П. Д.* Розгляд господарських справ конкурсного провадження: неспроможність та банкрутство, (алгоритми процесуальної діяльності): науково-практичний коментар [Текст] / П. Д. Пригуза. — Х. : Харків юридичний, 2010. — 440 с. — («Настільна книга професійного судді»)
9. *Пригуза, П. Д.* Проблеми теорії і практики конкурсного права в Україні: неспроможність та банкрутство [Текст] : монограф. / П. Д. Пригуза. — Х. : Харків юридичний, 2009. — 528 с.
10. *Фурса, С. Я.* Закони України «Про державну виконавчу службу», «Про виконавче провадження», «Про виконання рішень та

- застосування практики Європейського Суду з прав людини»: Науково-практичний коментар [Текст] / С. Я. Фурса, Є. І. Фурса, С. В. Щербак. — К.: Видавець Фурса С.Я.: КНТ, 2008. — 1172 с. — (Серія «Процесуальні науки»)
11. *Поляков, Б. М.* Право несостоятельности (банкротства) в Украине [Текст] / Б. М. Поляков. — К.: Ін Юре, 2003. — 440 с.
 12. *Джунь, В. В.* Інститут неспроможності: світовий досвід розвитку і особливості становлення в Україні [Текст]: монограф. / В. В. Джунь. — вид. друге, випр. і доп. — К.: Юридическая практика, 2006. — 384 с.
 13. *Папе, Г.* Інститут несостоятельности: общие проблемы и особенности правового регулирования в Германии. Комментарий к действующему законодательству [Текст] / Герхард Папе. — М.: БЕК, 2002. — 272 с. (серия «Гражданское и экономическое право Германии»)



КРАТ Василь Іванович,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права № 1
Національного університету «Юридична академія
України імені Ярослава Мудрого» (м. Харків)

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА НЕДІЙСНОСТІ У ПРОЦЕДУРІ БАНКРУТСТВА

Недійсність — досить поширене явище в цивільному праві. Аналіз недійсності детермінує потребу в з'ясуванні її проявів у процедурі банкрутства.

Здавна недійсність у сфері банкрутства привертала увагу в доктрині [див. напр.: 1; 2; 3; 4; 5; 6]. Разом з тим викладення в новій редакції Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [7] зумовлює необхідність дослідження недійсності (видів, підстав, суб'єктів, які можуть вимагати її застосування, правових наслідків) у процедурі банкрутства, оскільки в сучасній цивілістичній літературі практично відсутні роботи [8; 9], присвячені недійсності в цій сфері.

Емпіричний аналіз Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» свідчить, що, зокрема, існує:

1) недійсність правочинів боржника (ст. 20 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»).

Конструкція недійсності правочинів боржника «побудована» на врахуванні об'єктивних критеріїв (темпорального та сутнісного) і розрахована на охорону прав та інтересів кредиторів боржника, адже від них вимагається довести тільки об'єктивно очевидні факти (наприклад, вчинення правочину за рік до порушення провадження і те що він опосередковує безоплатне відчуження майна).

Підставою для оспорування правочинів боржника є:

а) *темпоральний критерій*, тобто вчинення правочинів після порушення справи про банкрутство або протягом одного року, що передував порушенню справи про банкрутство. Строк в один рік потрібно обчислювати в зворотному порядку, починаючи від дати винесення господарським судом ухвали про порушення провадження у справі про банкрутство (ч. 6 ст. 15 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»). При цьому навряд чи він може бути кваліфікований як позовна давність [9]. Це пов'язано з тим, що позовна давність — це строк захисту, у межах якого особа може звернутися до суду (ст. 256 ЦК України), а проміжок часу в один рік лише «відіграє» допоміжну роль при встановленні правочинів, які можуть оспорюватися в процедурі банкрутства;

б) *сутнісний критерій*, тобто вчинення правочинів, внаслідок яких, зокрема:

- боржник безоплатно здійснив відчуження майна;
- у боржника виникло зобов'язання без відповідних майнових дій іншої сторони;
- боржник відмовився від власних майнових вимог;
- боржник до порушення справи про банкрутство взяв на себе зобов'язання, в результаті чого він став неплатоспроможним або виконання його грошових зобов'язань перед іншими кредиторами повністю або частково стало неможливим;
- боржник здійснив відчуження або придбав майно за цінами нижчими або вищими від ринкових відповідно, за умови, що в момент прийняття зобов'язання або внаслідок його виконання було

(стало) недостатньо майна боржника для задоволення вимог кредиторів;

- боржник прийняв на себе заставні зобов'язання для забезпечення виконання грошових вимог.

Суб'єктами, які можуть оспорювати правочини на підставах, визначених у ч. 1 ст. 20 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», є *арбітражний керуючий або конкурсний кредитор*. Водночас у численних нормах Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» й іншим суб'єктам надається право оспорювати правочини боржника:

- розпоряднику майна (ч. 9 ст. 22);
- комітету кредиторів (ч. 8 ст. 26);
- керуючому санацією (ч. 5 ст. 28);
- ліквідатору (ч. 2 ст. 41).

Вочевидь, підстави, закріплені в ст. 20 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», мають застосовуватися і до оспорювання правочинів боржника й іншими суб'єктами (розпорядником майна, керуючим санацією та ін.), адже протилежний висновок породжував ситуацію правової невизначеності, у яких випадках такі суб'єкти можуть вимагати визнання недійсними правочинів боржника.

До правових наслідків недійсності таких правочинів належить обов'язок кредитора повернути в ліквідаційну масу майно, яке він отримав від боржника, а у разі неможливості повернути майно в натурі — відшкодувати його вартість у грошових одиницях за ринковими цінами, що існували на момент здійснення правочину. Кредитор за *недійсним правочином (договором) має право вибору*: погашення свого боргу в першу чергу в процедурі банкрутства або виконання зобов'язання боржником у натурі після припинення провадження у справі про банкрутство (ч. 2 і 3 ст. 20 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»). При цьому терміном «кредитор» охоплюється контрагент боржника, з яким було вчинено правочин до або після порушення провадження справи про банкрутство (наприклад, покупець або заставодержатель майна боржника).

Правові наслідки недійсності правочинів, які визначені ч. 2 і 3 ст. 20 Закону України «Про відновлення платоспроможності

боржника або визнання його банкрутом», характеризуються такими особливостями:

по-перше, вони є виключенням щодо положень ст. 216 ЦК України, згідно з якою законом можуть бути встановлені *особливі умови застосування наслідків*, визначених у ст. 216 ЦК України, або *особливі правові наслідки окремих видів недійсних правочинів*;

по-друге, за загальним правилом, недійсний правочин не створює юридичних наслідків. Натомість при оспорюванні правочинів у процедурі банкрутства припускається, незважаючи на визнання недійсним правочину недійсним, що він опосередковує існування обов'язку боржника по виконанню зобов'язання у натурі після припинення провадження у справі про банкрутство;

по-третьє, ці правові наслідки не завжди допустимі в повній мірі. Наприклад, боржник за рік до порушення провадження по справі вчиняє договір дарування. Звісно, що правовим наслідком недійсності цього правочину апріорі не може бути виникнення обов'язку щодо погашення боргу контрагента боржника;

по-четверте, майно (грошові кошти, майнові права чи окремі речі) має бути повернуте тільки в ліквідаційну масу, тобто на етапі існування ліквідаційної процедури. У цьому проявляється врахування інтересів учасників цивільного обороту (контрагентів боржника). Якщо в інших процедурах банкрутства відбудеться задоволення вимог кредиторів боржника, то у контрагентів боржника припиниться обов'язок щодо повернення майна в ліквідаційну масу;

2) спростування майнових дій боржника (ст. 20 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»).

Поява «спростування майнових дій боржника» в законодавстві, напевне:

а) пов'язується із необхідністю забезпечити для кредиторів більшу варіативність у захисті своїх прав та інтересів у процедурі банкрутства й охопити більшу кількість юридичних актів боржника, які можливо спростувати враховуючи й майнові дії за правочинами, вчиненими раніше річного строку до порушення справи про банкрутство;

б) свідчить про намагання подолати дискусійність кваліфікації виконання як правочину.

Але запровадження конструкції «спростування майнових дій боржника» породжує значну кількість проблем теоретичного та

прикладного характеру. Перш за все, це стосується того, що, власне, належить до майнових дій, які можуть бути спростовані, і їх розмежування із правочинами.

Наприклад, в абз. 2 п. 16 Інформаційного листа Вищого господарського суду України «Про Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (у редакції Закону України від 22.12.2011 р. № 4212–VI)» від 28.03.2013 р. № 01–06/606/2013 [10] під *майновими діями боржника* розуміється виконання боржником зобов'язань за вже укладеним до початку відповідного року правочином (договором) на шкоду власним інтересам або інтересам інших кредиторів. Наведене стосується, зокрема, виконання зобов'язання раніше встановленого строку (терміну), відмови від власних майнових вимог, сплати коштів кредиту або прийняття майна в рахунок виконання грошових вимог у день, коли сума вимог кредиторів до боржника перевищувала вартість майна тощо. Сутнісний аналіз вказаного підходу дозволяє стверджувати, що не всі вказані випадки можливо кваліфікувати як майнові дії, які не належать до правочинів. Зокрема відмова від майнових вимог — це припинення певного суб'єктивного права, і у контексті ч. 1 ст. 202 ЦК України представляє собою правочин.

До майнових дій, які можуть бути спростовані в процедурі банкрутства, належать ті:

а) що вчинені після порушення справи про банкрутство або протягом одного року, який передував порушенню справи про банкрутство (*темпоральний критерій*);

б) за яких боржник виконав майнові зобов'язання раніше встановленого строку, оплатив кредиту або прийняв майно в рахунок виконання грошових вимог у день, коли сума вимог кредиторів до боржника перевищувала вартість майна (*сутнісний критерій*).

Право вимагати спростування майнових дій боржника надається таким суб'єктам, як *арбітражний керуючий або конкурсний кредитор*.

Правові наслідки спростування майнових дій мають аналогічний характер, як і при недійсності правочину, та зводяться до того, що кредитор зобов'язаний повернути в ліквідаційну масу майно, яке він отримав від боржника, а у разі неможливості повернути майно в натурі — відшкодувати його вартість у грошових одиницях за ринковими цінами, що існували на момент

вчинення майнової дії. При цьому кредитор за спростованою майновою дією має право вибору: погашення свого боргу в першу чергу в процедурі банкрутства або виконання зобов'язання боржником у натурі після припинення провадження у справі про банкрутство (ч. 2 та 3 ст. 20 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»);

3) недійсність актів, прийнятих у процедурі розпорядження майном **стосовно зміни організаційно-правової форми боржника** (ч. 9 ст. 22 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»).

У ч. 9 ст. 22 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» допускається оспорування актів, що спрямовані на зміну організаційно-правової форми боржника. Тобто оспорюватися має рішення боржника про перетворення юридичної особи, адже саме воно є первісним юридичним фактом у процедурі зміни організаційно-правової форми (ч. 1 ст. 108 ЦК України).

Однак у ч. 5 ст. 22 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» закріплено, що після призначення розпорядника майна і до припинення процедури розпорядження майном органи управління боржника не мають права без згоди розпорядника майна приймати рішення про *реорганізацію* (злиття, приєднання, поділ, виділення, *перетворення*) і ліквідацію боржника. За такої ситуації навряд чи можливо обґрунтувати та пояснити, чому саме відбувається встановлення права оспорювати акт щодо перетворення, і відсутня недійсність корпоративних актів, за наявності яких наступають як інші види реорганізації (злиття, приєднання, поділ, виділ), так і ліквідація.

Системне тлумачення ст. 22 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» дозволяє припустити, що *підставою для недійсності акта* щодо зміни організаційно-правової форми боржника повинна бути *відсутність згоди розпорядника майна*, оскільки саме розпорядник майна повинен здійснювати нагляд та контроль за управлінням і розпорядженням майном боржника з метою забезпечення збереження й ефективного використання майнових активів боржника. Як наслідок, *суб'єктом*, якому належить право оспорювати акт щодо зміни організаційно-правової форми боржника, є *розпорядник майна*.

Правові наслідки недійсності актів щодо зміни організаційно-правової форми боржника не визначені в Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». Ймовірно, що в разі визнання недійсним акта має відбуватися «знищення» юридичного ефекту такого корпоративного акта.

Варто відмітити, що недійсність акта стосовно зміни організаційно-правової форми боржника породжує значну кількість як доктринальних, так і утилітарних проблем, які позбавлені правового регулювання. До таких, зокрема, належать:

а) вплив оспорування акта на здійснення інших процедур (санації, мирової угоди та ін.);

б) строк оспорування акта і його взаємозв'язок із строком процедури розпорядження майном (ч. 2 ст. 22 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»);

в) правові наслідки недійсності акта в контексті відновлення організаційно-правової форми та взаємодія з іншими юридичними фактами (наприклад, вчиненими правочинами, здійсненим записом у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб і фізичних осіб-підприємців);

4) недійсність мирової угоди (абз. 1 ч. 2 ст. 82 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»). Мирова угода — не особливий вид чи тип договору [11, с. 66–70]. Вона за своєю сутністю є цивільно-правовим правочином, і на її характеристику жодним чином не впливає процес оформлення мирової угоди. Це підтверджують і положення ч. 1 ст. 77, абз. 1 ч. 2 ст. 82 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», у яких мирова угода розуміється як домовленість і допускається визнання її недійсною через невідповідність цивільному законодавству.

Хоча варто підкреслити, що такий підхід беззастережно не сприймається в судовій практиці. Зокрема Верховний Суд України відзначає, що мирову угоду *не можна розглядати як договір у цивільно-правовому розумінні*, оскільки порядок її укладання та затвердження регламентовано відповідними положеннями ГПК України [12]. Вищий господарський суд України, навпаки, вказує, що мирова угода одночасно *є і правочином, і судовою процедурою* [13].

Визнання мирової угоди недійсною може відбуватися на підставах, передбачених цивільним законодавством (абз. 1 ч. 2 ст. 82 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»). Підставою для недійсності мирової угоди є її невідповідність цивільному законодавству, що, напевне, охоплює собою відсилання до ч. 3 ст. 215 ЦК України. У цьому контексті слід зауважити, що в цивільному законодавстві недійсні правочини поділяються на нікчемні та оспорювані. У ст. 82 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» конструється тільки оспорюваність мирової угоди. Проте цілком допустимі випадки, за яких матиме місце нікчемність мирової угоди.

Право оспорювати мирову угоду надається *тільки конкурсним кредиторам* (абз. 7 п. 34 Інформаційного листа Вищого господарського суду України «Про Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (у редакції Закону України від 22.12.2011 р. № 4212-VI)» від 28.03.2013 р. № 01-06/606/2013 [10]). Напевне, встановлення права оспорювати мирову угоду для конкурсних кредиторів пов'язується з припущенням, що тільки їх права можуть бути порушені внаслідок укладення недійсної мирової угоди.

Правові наслідки недійсності мирової угоди мають:

а) *процесуальний характер* (поновлення провадження у справі про банкрутство, про що господарським судом виноситься ухвала);

б) *матеріальний характер* (вимоги кредиторів, щодо яких були надані відстрочка та/або розстрочка платежів або прощення (списання) боргів, відновлюються в повному розмірі у незадоволеній частині).

5) недійсність правочинів із заінтересованістю (ч. 10 ст. 90 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»).

У конструкції недійсності правочинів із заінтересованістю враховується, що відповідна заінтересована особа знала чи повинна була знати про неплатоспроможність або недостатність майна фізичної особи-підприємця на момент вчинення відповідного правочину, і це може негативно відобразитися на правах та інтересах кредиторів. Втім, це не потребує доведення для визнання недійсним правочину, вчиненого із заінтересованими особами, тому

що в Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» «закладено» об'єктивний підхід до оспорування таких правочинів, спрямований на охорону прав та інтересів кредиторів.

Підставою для оспорування правочинів фізичної особи-підприємця є вчинення правочинів:

а) протягом року до порушення провадження у справі про банкрутство (*темпоральний критерій*). Цей строк потрібно обчислювати в зворотному порядку, починаючи від дати винесення господарським судом ухвали про порушення провадження у справі про банкрутство (ч. 6 ст. 15 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»);

б) із заінтересованими особами (*суб'єктний критерій*). До заінтересованих осіб стосовно фізичної особи-підприємця належать подружжя та їхні діти, батьки, брати, сестери, онуки, а також інші особи, стосовно яких наявні обґрунтовані підстави вважати їх заінтересованими (абз. 7 ст. 1 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»);

в) пов'язаних з відчуженням або передачею іншим способом майна фізичної особи-підприємця (*сутнісний критерій*). Правочин має опосередковувати відчуження будь-якого майна або його іншу передачу заінтересованим особам, за якої виключається або ускладнюється його включення до ліквідаційної маси. Такими правочинами можуть бути двосторонні та багатосторонні правочини. При тлумаченні терміна «майно» необхідно зважати, що в окремих випадках майно та майнові права розрізняються законодавцем. Наприклад, в абз. 1 ч. 1 ст. 42 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» вживається формулювання «*види майнових активів (майно та майнові права)*». Допустимість розмежування при оспоренні правочинів із заінтересованістю може призвести до порушення прав та інтересів кредиторів, адже виключатиметься частина правочинів, які можна оспорити. Тому, з точки зору охорони інтересів кредиторів, «майно» повинно стосуватися як речі, сукупності речей, так і майнових прав (ч. 1 ст. 190 ЦК України). До такого роду правочинів, наприклад, належить дарування, купівля-продаж за «символічну ціну» та ін.

Суб'єктами, які можуть оспорювати ті чи інші правочини, є *кредитори* фізичної особи-підприємця. У ч. 10 ст. 90 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або

визнання його банкрутом» термін «кредитори» використано в множині, що може спричинити не зовсім коректне його тлумачення. Перш за все очевидно, що кредитор може бути взагалі один, проте, звісно, він не позбавлятиметься права оспорювати правочини із заінтересованістю. По-друге, у разі, якщо кредиторів декілька, то необов'язково всі повинні подавати заяву про визнання правочинів недійсними, оскільки законом встановлюється право, а не обов'язок оспорювати правочини. По-третє, термін «кредитори» охоплює собою як конкурсних, забезпечених, так і поточних.

Правові наслідки визнання правочину із заінтересованістю недійсним не закріплюються в нормах, які регулюють особливості банкрутства фізичної особи-підприємця. За такої ситуації є два варіанти визначення правових наслідків недійсності цього правочину, а саме застосування правових наслідків, встановлених у:

а) ч. 2 і 3 ст. 20 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»;

б) ст. 216 ЦК України.

Ймовірно, що специфіку банкрутства враховує саме перший підхід, хоча очевидно, що в контексті ч. 3 ст. 216 ЦК України він потребує законодавчого закріплення.

Таким чином, можливо зробити висновок, що Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» містить досить різноманітні види недійсності, які потребують досить суттєвого доопрацювання, як доктринального, так і законодавчого.

Список використаних джерел

1. *Карницкий, И. И.* О праве кредиторов опровергать сделки, заключенные должником с третьими лицами [Текст] / И. И. Карницкий // Журнал гражданского и уголовного права. — 1882. — Книга 6. — С. 5–63.
2. *Гольмстен, А. Х.* Учение о праве кредитора опровергать юридические акты, совершенные должником в его ущерб, в современной юридической литературе [Текст] / А. Х. Гольмстен. — С.-Пб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1893. — 236 с.
3. *Буковский, В. И.* Actio pauliana по законам Прибалтийского края [Текст] / В. И. Буковский // Журнал Министерства юстиции. — 1908. — № 2. — С. 120–138.
4. *Федоров, В. Г.* Право опровержения действий, совершаемых должником в ущерб кредиторов [Текст] / В. Г. Федоров // Труды юридического общества при Императорском С.-Петербургском

- университете: 1911 г. — С.-Пб. : Тип. т-ва «Обществ. польза», 1913. — Т. 5. — С. 250–289.
5. *Гримм, Д. Д.* Оспаривание актов, совершенных во вред кредиторам [Текст] / Д. Д. Гримм // Вестник гражданского права. — 1915. — № 6. — С. 10–53.
 6. *Гримм, Д. Д.* Оспаривание актов, совершенных во вред кредиторам [Текст] / Д. Д. Гримм // Вестник гражданского права. — 1915. — № 7. — С. 52–95.
 7. Про внесення змін до Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»: Закон України від 22.12.2011 р. № 4212–VI [Текст] // Голос України. — 2012. — № 8–9. — 18 січня.
 8. *Жарікова, Є. О.* Щодо визнання недійсними договорів суб'єктів підприємництва-громадян у процедурі банкрутства [Текст] / Є. О. Жарікова // Економіка та право. — 2012. — № 2 (33). — С. 183–186.
 9. *Пригуза, П.* Проблеми визнання недійсними правочинів боржника в процедурах банкрутства / П. Пригуза // Юридичний вісник України. — 2013. — № 21 [Електронний ресурс] Видавництво Юрінком–Інтер. — URL : http://yurincom.com/ua/legal_practice/analychna_yurysprudentsiia/pr oblemy_vyznannia_nediisnymy_pravochyniv_borzhnika_v_protseura kh_bankrutstva__publication.
 10. Про Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (у редакції Закону України від 22.12.2011 р. № 4212–VI): інформаційний лист Вищого господарського суду України від 28.03.2013 р. № 01–06/606/2013 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v_606600-13.
 11. *Рожкова, М. А.* Мировая сделка: Использование в коммерческом обороте [Текст] / М. А. Рожкова. — М. : Статут, 2005. — 572 с.
 12. Постанова Верховного Суду України від 20.01.2009 р. у справі № 24/489 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v24-4700-09>.
 13. Про деякі питання практики застосування Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»: рекомендації Вищого господарського суду України від 04.06.2004 р. № 04–5/1193 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v1193600-04>.



ПОТЬОМКІН Андрій Олександрович,

віце-президент Громадянської організації
«Всеукраїнська самоврядна організація фахівців
конкурсного процесу» (м. Київ)

СПРАВИ ПРО БАНКРУТСТВО ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ СУДОВОЇ СТАТИСТИКИ

1. Справи про банкрутство є однією з найважливіших категорій господарських спорів, а ефективний судовий захист прав і охоронюваних законом інтересів учасників відносин реструктуризації та банкрутства був і залишається одним з найважливіших чинників підтримання стабільності економіки країни в цілому.

Незважаючи на це, два десятиліття регулювання відносин реструктуризації та банкрутства, три редакції Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», численні зміни та доповнення до нього, не призвели до позитивних зрушень і наближення України до міжнародних регуляторних стандартів у питаннях подолання неспроможності.

Внаслідок браку доктринального опрацювання теоретичних основ конкурсного права Верховною Радою України ухвалюються недосконалі акти законодавства про банкрутство, основними недоліками яких є економічна та соціальна неадекватність, неврівноваженість прав та інтересів неплатоспроможного боржника і його кредиторів, порушення техніко-юридичних вимог конкурсного процесу, у зв'язку з чим суттєво гальмується процес реформування цього законодавства.

Прямим наслідком поверхового розуміння законодавцем природи та механізму конкурсного процесу, стають помилки у судовій практиці, відсутність єдності правових позицій та неприпустимі порушення права власності суб'єктів господарювання.

Останніми дослідженнями в теорії конкурсного права, рекомендаціями груп Світового банку та різноманітних експертних європейських інституцій виявлено та запропоновано законодавцю раціональні юридичні механізми для оптимального врегулювання відносин між неплатоспроможним боржником та колом його кредиторів у рамках конкурсного процесу. Запропоновані юридичні

механізми є за своєю економічною сутністю системою стимулів для ефективного функціонування ринкової економіки. Тому законодавство про банкрутство в Україні за умови запровадження цих юридичних механізмів може стати справжньою рушійною силою національної економіки, раціонального перерозподілу об'єктів власності, з метою їх найбільш ефективного використання.

2. У 2012 році по всіх категоріях справ господарськими судами України розглянуто грошові вимоги на загальну суму 134,3 млрд. грн. (125,2 млрд. грн. у 2011 році).

Задоволено з яких у 2012 році — 82,2 млрд. грн., що на 10 % більше, ніж у 2011 році, в якому таких вимог було задоволено на загальну суму 73,8 млрд. грн.

Підвищення неплатоспроможності підприємств, жорсткі умови отримання кредитів, обмеженість використання сучасних технологій, рентабельність видів промисловості та багато іншого відкривається при аналізі судової практики, вивченні її статистичних показників.

Господарські суди є певним індикатором стану економіки країни в цілому. Через призму їх судових рішень сьогодні найвірогідніше можна визначити основні тенденції розвитку економічних відносин і з'ясувати, які проблеми виникають у них.

3. Ні в одній країні світу не буває стовідсотково бездоганих рішень судів першої інстанції. Виправляти їх помилки покликані суди вищого рівня, щоб громадяни були впевнені в справедливості і законності вирішення спору. Водночас найвищим судовим органам, і навіть Верховному Суду України, не завжди вдається узгодити свою діяльність.

Головна причина розбіжностей у правозастосуванні, як правило, полягає в тому, що чинне законодавство не відповідає вимогам чіткості, ясності і недвозначності правових приписів, без чого неможливо забезпечити однакове застосування норм права. Як наслідок, положення правових актів не виключають необмеженості трактування, що неминуче призводить до відступу від принципу законності.

В окремих випадках суб'єктам правовідносин взагалі не вдається розмежувати правомірну і протиправну поведінку, зрозуміти і передбачити юридичні наслідки своєї поведінки і застосування приписів законів. Якщо проаналізувати діяльність,

зокрема, Конституційного Суду України, видно, що в Україні постійно виникають конфлікти норм. Останнє свідчить про суттєві недоліки правового порядку.

Такі недоліки, безумовно, негативне явище, але вони об'єктивно (особливо під час реформувань) неминучі. Ні в одну історичну епоху, в жодній країні світу не існувала система законодавства, яка б відображала все розмаїття життєвих ситуацій, що вимагають правового регулювання, а також передбачала б появу усіх можливих нових ситуацій, що виникають у результаті постійного розвитку суспільних відносин. Тому тільки через наявність певних законодавчих прогалин робота законодавця не повинна оцінюватися негативно.

4. Динаміка основних показників господарського судочинства свідчить про постійне зменшення кількості розглянутих судами справ. Сьогодні суди саме цієї юрисдикції найбільш чутливі до економічних процесів в Україні і здатні показати тенденції та вади економіки в цілому.

Так, місцевими господарськими судами у 2012 році розглянуто 193,5 тис. заяв (позовних заяв, заяв про банкрутство, скарг на дії органів державної виконавчої служби та ін.), що менше на 28 % ніж у 2011 році, в якому судами було розглянуто 268,8 тис. заяв, і на 30 %, ніж у 2010 році — 275,3 тис.

Другою основною тенденцією судової практики господарських судів є те, що поряд зі зменшенням кількості розглянутих справ, спостерігається значне збільшення грошових коштів, заявлених та присуджених судами до стягнення.

Як уже говорилося, по всіх категоріях спорів суб'єктами господарської діяльності у 2012 році в господарських судах заявлялося до стягнення 134,3 млрд. грн., що на 6,8 % більше, ніж у 2011 році — 125,2 млрд. грн.

У цей час судами у 2012 році задоволено до стягнення 82,2 млрд. гривень, що на 10 % більше, ніж у 2011 році — 73,8 млрд. грн.

Аналіз судової практики свідчить, що 92,4 % грошових вимог присуджених до стягнення у 2012 році (70,4 % у 2011 році), було задоволено у справах з кредитних відносин і про банкрутство, а саме:

— 57,2 % всіх грошових вимог у 2012 році (33,9 % у 2011 році), присуджено до стягнення у справах за кредитним відносином;

— 35,2 % всіх грошових вимог у 2012 році (36,5 % у 2011 році), присуджено до стягнення у справах про банкрутство.

При цьому названі категорії спорів, що мають найбільше економічне згачення, становлять тільки 5,2 % від загальної кількості розглянутих господарськими судами у 2012 році справ (5,1 % у 2011 році).

У 2012 році господарські суди розглянули 3,2 тис. справ у спорах з кредитних відносин, або 1,7 % від загальної кількості розглянутих судами господарської юрисдикції справ, що на 34,7 % менше ніж у 2011 році, в якому кількість таких справ становила 4,9 тис., і на 38,4 % менше ніж у 2010 році — 5,2 тис.

Поряд з тенденцією до зменшення кількості розглянутих господарськими судами справ за кредитними відносинами, спостерігається значне збільшення грошових сум, заявлених і присуджених судами до стягнення.

Наприклад, у 2006 році суб'єкти господарської діяльності заявляли до стягнення у справах з кредитних відносин грошові вимоги на загальну суму 1,5 млрд. грн. У 2009 році сума таких вимог склала 9,7 млрд. грн., а у 2012 році — 63 млрд. грн.

Господарськими судами у справах з кредитних відносин присуджено до стягнення: у 2006 році — 970 млн. грн., у 2009 році — 6,1 млрд. грн., а у 2012 році — 47 млрд. грн.

Значною за кількістю розгляду господарськими судами справ є також спори у справах про банкрутство.

Так, у 2012 році до господарських судів надійшло понад 11 тис. заяв про порушення провадження у справах про банкрутство, що на 27 % менше в порівнянні з 2011 роком, у якому таких заяв було більше 15 тис.

Загальна тенденція до зменшення кількості справ, розглянутих господарськими судами у 2012 році, не обійшла і результати розгляду справ про банкрутство. Якщо у 2011 році відкритих проваджень зі справ про банкрутство було трохи більше 9 тис., то у 2012 році їх кількість зменшилася на 22 %, що склало майже 7 тис.

З цієї категорії спорів зберігається загальна тенденція до збільшення грошових сум, заявлених і присуджених господарськими судами до стягнення:

1) заявлено у 2012 році — 35 млрд. грн., а у 2011 році — 31 млрд. грн.;

2) присуджено у 2012 році — 29 млрд. грн., а у 2011 році — 27 млрд. грн.

5. Аналіз динаміки основних показників господарського судочинства дає можливість зробити висновок, що спори, які вирішуються судами господарської юрисдикції, мають виняткове економічне значення для держави. Тому підвищенню якості господарського судочинства, відновленню довіри до судових рішень господарських судів, посиленню контролю за законністю і об'єктивністю їх судової практики, подоланню виявлених наукою і практикою проблемних питань застосування норм матеріального і процесуального закону при розгляді справ у спорах, що виникають між суб'єктами господарювання, сьогодні має надаватись пріоритетне значення, бо без належного здійснення правосуддя будь-які економічні чи правові реформи будуть приречені на невдачу; без справедливого, безстороннього суду будь-яка держава — це абсурд і корупція.













Асоціація правників України — це всеукраїнська громадська організація, яка створена на засадах професійної належності й об'єднує представників юридичної професії та інших зацікавлених у правничій сфері осіб. Основною метою Асоціації є об'єднання правників для сприяння втіленню в життя принципу верховенства права в державному, суспільному та громадському житті, сприяння розбудові правової держави, розвитку правосвідомості суб'єктів права та розвитку юридичної професії, задоволення та захист прав та інтересів членів Асоціації, а також сприяння їх неформальному спілкуванню.

Комітет з конкурсного права Асоціації правників України об'єднує кращих фахівців конкурсного процесу, представників судової влади, науковців та експертів з питань банкрутства, які входять до ради Комітету.

Склад ради Комітету є здобутком як для Асоціації правників України, так і для всієї сфери банкрутства, адже він об'єднав як кращих учених у цій сфері, так і відомих практиків, і саме це поєднання та спільні зусилля, на думку Віталія Титича, є фундаментом для побудови конкурсного процесу в Україні.

Переоцінити напрацювання більшості членів ради Комітету за відносно невеликий відрізок історії неможливо, адже актуальність і злободенність здійснюваних ними досліджень та їх результатів є значним поступом нашої держави вперед до сучасного вирішення суспільних, правових та економічних назрілих проблем.

У 2013 році під егідою Асоціації правників України, зокрема Комітету з конкурсного права, була створена фахова організація — **Громадська організація «Всеукраїнська самоврядна організація фахівців конкурсного процесу»**.

За ініціативи Комітету з конкурсного права Асоціації правників України було також створено Координаційну раду громадських організацій, що здійснюють свою діяльність у сфері банкрутства, яка об'єднала понад 90 відсотків представників професійної спільноти арбітражних керуючих і яку очолив член ради Комітету Юліан Хорунжий.

До складу Комітету входить підкомітет виконавчого провадження, який очолює один з провідних фахівців у цій галузі Андрій Авторгов та постійно проводить заходи разом з Державною виконавчою службою України, завжди тримає «руку на пульсі» сфери розвитку виконавчого провадження в Україні.

Основним завданням Комітету є пошук шляхів вирішення актуальних питань у сфері реструктуризації, банкрутства та виконавчого провадження.

Засідання Комітету з конкурсного права завжди є відкритими і активними. Їх учасниками є представники профільного Міністерства юстиції України, судді Вищого господарського суду України, Центру комерційного права та багато інших, адже вони глибоко переконані, що тільки разом і завдяки спільним зусиллям усіх учасників професійної спільноти можливо здійснювати передову і правову європейську державу.



TYTYCH&PARTNERS

ATTORNEYS AND COUNSELORS AT LAW

50/38 Voloska str., office 130, Kyiv 04070, Ukraine

Tel/fax: +38 044 467 74 71 (2)

Web: www.tytychpartners.com.ua

e-mail: barylska@tytychpartners.com.ua

Адвокатське об'єднання «Титич і партнери» засноване у 2005 році Віталієм Титичем та Олексієм Жмайлом — партнерами, які мають спільний досвід надання правової допомоги з 1998 року. Відтоді юридичні практики, пов'язані з реструктуризацією, неспроможністю та банкрутством, стали ключовою спеціалізацією компанії.

Відповідно до обраних пріоритетів формувалася команда, яка нині об'єднує юристів та економістів, більшість з яких — сертифіковані арбітражні керуючі. Багаторічний досвід та скоординовані дії фахівців різного профілю дозволяють оперативно розробити і запропонувати клієнту алгоритм юридичних дій та економічних заходів, направлених на досягнення оптимального результату. Організаційно-правова форма адвокатського об'єднання надає нашим клієнтам додаткові можливості та гарантії, закріплені Законом України «Про адвокатуру».

«*Pro bono publico*» — вони беруть участь у реалізації соціально-культурних проєктів, як власних, так й ініційованих партнерськими організаціями. Співпраця з музейними інституціями та культурно-мистецькими організаціями започаткувала унікальну для України юридичну практику, яку вони умовно визначили як обіг культурних цінностей. У сфері практики — супровід музейної діяльності, цивільний оборот об'єктів матеріальної та духовної культури, авторські права на твори образотворчого мистецтва. Вони надають юридичні послуги відповідно до прийнятих стандартів Міжнародною асоціацією юридичних компаній Eurojuris International, членом якої є адвокатське об'єднання. З метою забезпечення якості послуг вони впровадили власну систему менеджменту якості, яка сертифікована *Dekra* за вимогами стандарту ISO 9001:2008 (Сертифікат № 320112013).

ЗМІСТ

ВСТУПНЕ СЛОВО	3

Частина перша

ПРОБЛЕМИ ОРГАНІЗАЦІЇ ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ СУДІВ ТА ІНШИХ ОРГАНІВ.....	4

ВЛАСОВ А. А., ИВАНОВА В. В. (<i>Москва, Российская Федерация</i>) Правовая природа и сущность принудительного исполнения в России исполнительных документов.....	4

АФАНАСЬЕВ С. Ф., ФИЛИМОНОВА М. В. (<i>Саратов, Российская Федерация</i>) Лингвистическое толкование как способ единообразного понимания и применения правовых норм (на примере Федерального Закона «Об исполнительном производстве»)	16

АВТОРГОВ А. М. (<i>Київ</i>) Колізії та прогалини законодавства про виконавче провадження	25

БІЛОУСОВ Ю. В. (<i>Хмельницький</i>) Засади державної політики у сфері виконання рішень судів та інших органів	31

ЩЕРБАК С. В. (<i>Суми</i>) Сучасні тенденції формування виконавчого процесу як галузі права	47

САЛАХОВА Э. М. (<i>Казань, Российская Федерация</i>) Проявление межотраслевых связей публичного и частного права в нотариальной деятельности	57

ЖУКЕВИЧ І. В. (<i>Івано-Франківськ</i>) Проблеми невиконання рішень судів в Україні	61

ГАЛУС О. О. (<i>Хмельницький</i>) Особливості виконання рішень Європейського Суду з прав людини.....	66

ПІДВАЛЬНА М. З. (<i>Хмельницький</i>) Принцип верховенства права у системі принципів виконавчого провадження	71

ІВАНОВСЬКА А. М. (<i>Хмельницький</i>) До питання про забезпечення виконання рішень Конституційного Суду України .	82
ВЕРБА-СИДОР О. Б. (<i>Львів</i>) Досвід зарубіжних країн щодо запровадження інституту приватних виконавців	96
ЧУДИК-БІЛОУСОВА Н. І. (<i>Хмельницький</i>) Отримання інформації від органів державної виконавчої служби	108
КОГУТ О. В. (<i>Хмельницький</i>) Окремі питання юридичної відповідальності державних виконавців	115
ФЛИС В. В. (<i>Волочиськ</i>) Права та обов'язки сторін виконавчого провадження під час примусового виконання рішень.....	122
КАСЯНЮК Р. М. (<i>Шепетівка</i>) Філії та представництва юридичної особи як сторони виконавчого провадження	134

Частина друга

ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ СУДІВ ТА ІНШИХ ОРГАНІВ.....	140
ЗАХАРОВ В. В., СЕРГЕЕВА С. Л. (<i>Курск, Российская Федерация</i>) Проблема установления срока при предоставлении отсрочки исполнения актов гражданской юрисдикции.....	140
СЕРГЕЕВА С. Л., ЗАХАРОВ В. В. (<i>Курск, Российская Федерация</i>) Создание эффективной процедуры исполнения судебных актов через преодоление проблемы, связанной с предоставлением отсрочки	146
ПЕТРУК А. П. (<i>Хмельницький</i>) Проблеми виконання виконавчих документів про оплатне вилучення майна	152
САКАРА Н. Ю. (<i>Харків</i>) Окремі проблеми забезпечення права на ефективні засоби правового захисту в контексті Закону України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень»	156
ЧЕКМАРЕВА А. В. (<i>Саратов, Российская Федерация</i>) Поиск путей повышения эффективности исполнительного производства	165

СНІДЕВИЧ О. С. <i>(Київ)</i> Деякі проблемні аспекти юрисдикції справ щодо вирішення окремих процесуальних питань, пов'язаних з виконанням судових рішень.....	171
ЛИСЕНКО Ю. О. <i>(Хмельницький)</i> До питання про процесуальну форму вирішень питань, пов'язаних із виконанням судових рішень у цивільних справах	175
НАГНИБІДА В. І. <i>(Хмельницький)</i> Оспорювання юрисдикції міжнародного комерційного арбітражу як підстава для відмови у визнанні та виконанні арбітражного рішення	180
ГАВРІК Р. О. <i>(Хмельницький)</i> Проблемні аспекти розгляду справ про видачу виконавчого листа на примусове виконання рішення третейського суду, ухваленого у цивільному спорі.....	186
ТРАЧ О. М. <i>(Хмельницький)</i> Процесуальні питання, пов'язані із виконанням судових рішень у цивільних справах, що вирішуються судами апеляційної інстанції.....	197
МЕЛЬНИК Я. Я. <i>(Київ)</i> Прецедентна судова практика у цивільному процесі та її вплив на виконання рішення суду	203
ЧУПРИНСЬКА Є. М. <i>(Київ)</i> Теорія та практика перегляду Верховним Судом України рішень у кримінальних справах: аспекти оптимізації.....	217
НУРИЕВ А. Г. <i>(Казань, Российская Федерация)</i> Исполнительная надпись нотариуса как проявление «частного» в исполнительном производстве	224
БУГА В. В. <i>(Донецьк)</i> Обчислення строків виконавчого провадження	229
ВІНЦИСЛАВСЬКА М. В. <i>(Київ)</i> Зарахування зустрічних однорідних вимог під час здійснення виконавчого провадження: проблемні питання	232
САМБІР О. Є. <i>(Хмельницький)</i> Окремі питання тимчасового обмеження боржника у праві виїзду за межі України	235
ЧЕРНЯК Ю. В. <i>(Київ)</i> Сучасні правові режими визнання і виконання іноземних судових рішень про стягнення аліментів на дитину.....	243

ЛУКАШУК В. В. (<i>Старокостянтинів</i>) Прогаляни в Законі України «Про виконавче провадження» та шляхи їх вирішення	248
БОНДАР І. В. (<i>Київ</i>) Виконання рішення про поновлення на роботі (на матеріалах практики)	252
ІВАНОВ С. О. (<i>Ірпінь</i>), СНІЦАР І. В. (<i>Хмельницький</i>) Щодо питання визначення особи відповідача у справах про відшкодування збитків бюджетними організаціями.....	258
ЧУРПІТА Г. В. (<i>Київ</i>) Виконання рішень судів у справах про встановлення фактів, що тягнуть виникнення, зміну чи припинення сімейних правовідносин	269
БОРОВСЬКА І. А. (<i>Київ</i>) Особливості виконання судових рішень у справах щодо захисту права на безпечне для життя і здоров'я довкілля	275
Частина третя	
ПРОБЛЕМИ КОНКУРСНОГО ПРОЦЕСУ	281
НІКОЛАЄВ І. С. (<i>Київ</i>) Узгодження процедур виконавчого провадження та банкрутства	281
ПРИГУЗА П. Д. (<i>Херсон</i>) Теоретичні і практичні аспекти конкурсного права: розмежування предмета	283
КРАТ В. І. (<i>Харків</i>) Загальна характеристика недійсності у процедурі банкрутства	291
ПОТЬОМКІН А. О. (<i>Київ</i>) Справи про банкрутство через призму судової статистики	302



Наукове видання

ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ СУДІВ ТА ІНШИХ ОРГАНІВ

Збірник наукових праць

*за результатами Четвертої міжнародної
науково-практичної конференції «Проблеми теорії
та практики виконання рішень судів та інших органів»
(м. Хмельницький, 18–19 жовтня 2013 року)*

Відповідальний за випуск
та загальна наукова редакція *Ю. В. Білоусов*

Літературна редакція *О. В. Подолянчук*
Комп'ютерне складання *Ю. В. Білоусов, О. Ю. Димінська*
Дизайн обкладинки *О. Я. Якимішин*

Підписано до друку 01.03.2014 р. Формат 60х90^{1/16}
Гарнітура Times New Roman. Облік.-вид. арк. 16,6. Ум.друк.арк. 18,3
Тираж 200 прим. Зам. № 165

Хмельницький університет управління та права
вул. Героїв Майдану, буд. 8, м. Хмельницький, 29000
тел./факс: (0382) 71-75-91, 71-80-96
Свідцтво суб'єкта видавничої справи
Серія ДК № 2105 від 21.02.2005 р.