

СНІДЕВИЧ О. С.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри нотаріального
та виконавчого процесу і адвокатури
(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)

УДК 347.9

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736-2019-3-1-21>

ВІДКРИТІСТЬ ЯК ЗАСАДА ПОБУДОВИ ВИКОНАВЧОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ФОРМИ

У статті аналізуються особливості відкритості як засади побудови виконавчої процесуальної форми. Зроблено висновок, що ця засада має потенціал для розширення її використання у виконавчому процесі, однак це не виключає й визначення випадків обмеження відкритості у певних сферах виконавчих процесуальних правовідносин.

Ключові слова: відкритість, засада, процесуальна форма, виконавче провадження, боржник.

В статье анализируются особенности открытости как принципа построения исполнительской процессуальной формы. Сделан вывод о том, что этот принцип имеет потенциал для расширения его использования в исполнительном процессе, однако это не исключает и определения случаев ограничения открытости в определенных сферах исполнительных процессуальных правоотношений.

Ключевые слова: открытость, принцип, процессуальная форма, исполнительное производство, должник.

The article analyzes the specifics of openness as a principle of executive procedural form construction. It is concluded that this principle has the potential to expand its use in the executive process. It is necessary to increase the number of limited openness in executive procedural relations.

Key words: openness, principle, procedural form, executive procedural, debtor.

Вступ. Сьогодні одним із принципів виконавчого провадження законодавство визначає принцип гласності та відкритості виконавчого провадження, не розкриваючи його змісту. Однак що є відкритістю виконавчого процесу та як ця засада повинна впливати на побудову виконавчої процесуальної форми, у правовій науці належним чином не визначається.

Окремі правові проблеми, пов'язані з відкритістю у виконавчому провадженні, досліджували Ю.В. Білоусов, І.В. Бондар, П.П. Заворотько, О.М. Науменко, Л.С. Малярчук, М.П. Омельченко, С.Я. Фурса, М.Й. Штефан, С.В. Щербак та ін. Однак комплексні дослідження відкритості як засади побудови виконавчої процесуальної форми проведені не були.

Постановка завдання. Метою дослідження, таким чином, є аналіз проблеми правового регулювання відкритості як засади побудови виконавчої процесуальної форми, внесення пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства.

Результати дослідження. Не дивлячись загалом на дискусійність у правовій науці питання про співвідношення гласності та відкритості, вважаємо, що стосовно виконавчого процесу їх співвідношення можна розглядати у такому аспекті: гласність виконавчого про-



цесу стосується його відкритості для широкої громадськості, а власне відкритість виконавчого провадження є відкритістю інформації про виконавче провадження для його учасників. Як гласність, так і відкритість виконавчого процесу є основоположними засадами побудови виконавчої процесуальної форми.

Відкритість у виконавчому процесі означає відкритість інформації про виконавче провадження для сторін виконавчого провадження, у їх праві ознайомлюватися з матеріалами виконавчого провадження, робити з них виписки, знімати копії, у праві доступу до інформації, що міститься в автоматизованій системі виконавчого провадження (далі – АСВП), тощо.

Важливим проявом відкритості у виконавчому провадженні є відкритість для його сторін інформації щодо тих виконавчих дій, які вчиняються чи вчинятимуться у виконавчому провадженні, забезпечене їх правом бути завчасно повідомленими виконавцем про час і місце вчинення цих дій. Однак з огляду на функціональне призначення окремих виконавчих дій попереднє повідомлення боржника про їх вчинення, на наш погляд, виглядає помилковим.

Так, наприклад, у виконавчій процесуальній практиці на підставі законодавства про виконавче провадження склався підхід, що для проведення опису майна боржника у процедурі звернення стягнення на нього обов'язковим є попереднє надіслання виконавцем повідомлення боржнику про вчинення цієї виконавчої дії. Причому якщо боржник у призначений виконавцем час не допустив виконавця у приміщення, той вимушений ще раз повторно призначити проведення опису майна боржника і знову надсилати боржнику повідомлення про це. Якщо ж і цього разу йому не вдасться проникнути до приміщення, виконавець вимушений звертатися до суду по дозвіл на примусове проникнення до житла чи іншого володіння особи, і лише після отримання такого дозволу примусово проникати у приміщення, що належать боржнику – фізичній особі [1]. Зрозуміло, що після такої процедури (а вона за часом може тривати декілька місяців) з обов'язковим повідомленням боржника про проведення опису ймовірність виявити у приміщенні майно боржника, на яке можна звернути стягнення, доволі мала. Будь-який боржник попередньо вже може приховати це майно від опису.

П.П. Заворотько ще у 70-х рр. минулого століття, аналізуючи законодавство про судові виконання, вказував, що з обмеженням гласності здійснюється перевірка наявності майна у боржника: він попередньо не повідомляється про цю дію, інакше перевірка в багатьох випадках може бути безрезультатною [2, с. 243]. І з таким підходом, що діяв раніше, слід повністю погодитися.

На наш погляд, доцільно повністю переглянути виконавчу процесуальну форму опису майна боржника як виконавчої дії в тій її частині, що зумовлюється відкритістю виконавчого провадження. Основою такого перегляду повинна бути теза щодо доцільності обмеження у цьому разі засади відкритості виконавчого провадження для боржника та посилення засади оперативності виконавчого процесу.

Насамперед необхідно відмовитися від попереднього повідомлення боржника про проведення виконавцем опису його майна. Зазначене положення є гарантією реальності виконання рішення, оскільки за інших умов опис майна боржника і, як наслідок, звернення стягнення на нього буде безрезультатним. З огляду на те, що відповідно до ст. 30 Конституції України не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду, доцільно одразу ж з моменту виникнення потреби в описі майна боржника надати право виконавцю звертатися до суду з поданням про отримання дозволу на примусове проникнення до житла боржника та передбачити можливість негайного виконання відповідної ухвали суду. Отримавши ухвалу суду про дозвіл на примусове проникнення до житла чи іншого володіння особи, виконавець одразу ж здійснює виїзд до цих приміщень для проникнення у них. Аналогічний підхід можна застосувати і для виконання рішень про відібрання дитини, оскільки у відповідних виконавчих провадженнях також є проблема ухилення боржників від виконання рішень і приховування дитини, зумовлена попереднім отриманням боржниками відомостей про час і місце виконання рішення.



Відкритість виконавчого провадження, яка впливає і на побудову виконавчої процесуальної форми, полягає також в обов'язку боржника розкрити відомості про свій майновий стан. Відповідно до п. 3, 4 ч. 5 ст. 19 Закону «Про виконавче провадження» боржник зобов'язаний за рішеннями майнового характеру подати виконавцю протягом п'яти робочих днів із дня відкриття виконавчого провадження декларацію про доходи та майно боржника, зокрема про майно, яким він володіє спільно з іншими особами, про рахунки у банках чи інших фінансових установах, про майно, що перебуває в заставі (іпотеці) або в інших осіб, чи про кошти та майно, належні йому від інших осіб. У разі зміни цих відомостей боржник повинен повідомити виконавця не пізніше наступного робочого дня з дня виникнення відповідної обставини. Важливими виглядають гарантії належного забезпечення такої відкритості.

Як свідчить аналіз виконавчого процесуального законодавства, цілком обґрунтовані норми щодо обов'язку подання боржником декларації, на наш погляд, не мають належних процесуальних гарантій їх забезпечення.

Сьогодні неподання або подання недостовірних відомостей про доходи і майновий стан боржника, ненадання на вимогу державного виконавця, приватного виконавця декларації про доходи та майно чи зазначення у такій декларації неправдивих відомостей або неповідомлення про зміну відомостей, які зазначаються у декларації, тягнуть за собою адміністративну відповідальність боржника за ст. 188–13КпАП у вигляді накладення на нього штрафу у розмірі від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (850–1500 грн). Очевидно, що така відповідальність є недостатньою задля досягнення цілей виконавчого провадження.

Виконавче процесуальне законодавство багатьох країн передбачає процедуру розкриття боржником свого майнового стану у суді під присягою, через що за подання недостовірних відомостей суду боржника може бути притягнуто навіть до кримінальної відповідальності [3, с. 275–291; 4, с. 118].

На наш погляд, доцільним є передбачення такої процедури й у виконавчому процесі України.

Задля встановлення об'єктивного майнового стану боржника з використанням виконавчої процесуальної форми, побудованої на принципах відкритості та гласності, важлива можливість подання особами, котрі не мають відношення до виконавчого провадження, зокрема анонімно, інформації про майновий стан боржника та права й обов'язку виконавця перевіряти цю інформацію. Загальновідомо, що сьогодні громадськість в Україні займає принципову позицію щодо виявлення незадекларованого майна особами, котрі зобов'язані подавати електронні декларації (насамперед різними чиновниками), і це є одним із засобів боротьби суспільства з приховуванням незаконно отриманих доходів. Основою ж такого правового стану є оприлюднення відповідними особами своїх декларацій на спеціальному сайті, де кожен бажаючий може ознайомитися з ними та за наслідками їх вивчення оприлюднити й відомості про їх неповноту.

На наш погляд, такий стан слід запровадити й у системі виконавчих процесуальних правовідносин. У зв'язку з цим інститут декларації боржника, що сьогодні існує у виконавчому процесі, повинен бути трансформований із механізму відкритості його для окремих учасників виконавчого провадження у механізм гласності як відкритості для широкої громадськості. Задля цього, наприклад, можна було б перебачити опублікування таких декларацій у Єдиному реєстрі боржників. Зазначене дозволило б використати усю силу громадськості для боротьби з приховуванням недобросовісними боржниками свого майна від звернення стягнення на нього.

У практиці існують суттєві проблеми і з отриманням сторонами інформації про час і місце вчинення виконавчих дій та іншої необхідної інформації про виконавче провадження. Ці проблеми викликані недосконалою процесуальною формою надсилання повідомлень.



Відповідно до ч. 1 ст. 28 Закону «Про виконавче провадження» копії постанов виконавця та інші документи виконавчого провадження доводяться виконавцем до відома сторін та інших учасників виконавчого провадження, надсилаються адресатам простим поштовим відправленням або доставляються кур'єром, крім постанов про відкриття виконавчого провадження, про повернення виконавчого документа стягувачу, повідомлення стягувачу про повернення виконавчого документа без прийняття до виконання, постанов, передбачених п. 1–4 ч. 9 ст. 71 цього Закону, які надсилаються рекомендованим поштовим відправленням. Боржник вважається повідомленим про початок примусового виконання рішень, якщо йому надіслано постанову про відкриття виконавчого провадження за адресою, зазначеною у виконавчому документі. Така редакція положення Закону про надсилання документів виконавчого провадження входить у суттєві протиріччя з належною моделлю виконавчої процесуальної форми.

Так, аналіз практики свідчить про те, що фактично надсилаються боржникам лише ті акти виконавця, надсилання яких здійснюється рекомендованим поштовим відправленням або ж відповідно до вимог Закону, або ж коли виконавець заінтересований у фактичному отриманні їх боржником. В інших випадках більш імовірно, що кореспонденція фактично взагалі не надсилається учасникам виконавчого провадження, не дивлячись на те, що за журналами обліку вихідної кореспонденції вона начебто виходить від виконавця. Фактично це свідчить про зловживання у цій сфері або з боку виконавців, або з боку інших осіб (діловодів, працівників канцелярії), насамперед, державної виконавчої служби. Викликані такі зловживання, зокрема, значними майновими затратами на надіслання документів виконавчого провадження, навіть якщо таке надсилання здійснюється простою кореспонденцією.

Для належного виконання рішення важливим є те, щоб боржник, особливо добросовісний, фактично був повідомлений про відкриття виконавчого провадження. І тут недостатнім виглядає викладений у Законі підхід щодо надіслання постанови про відкриття виконавчого провадження за адресою, зазначеною у виконавчому документі. З огляду на визначений Законом трирічний строк пред'явлення виконавчого документа до виконання не виключено, що боржник вже давно змінив своє місце проживання і до попередньої адреси, зазначеної у виконавчому документі, не має вже жодного відношення. У зв'язку з цим доцільно передбачити обов'язок виконавця або ж під час відкриття виконавчого провадження, або ж одразу після його відкриття вживати заходів щодо встановлення місця реєстрації боржника станом на час відкриття виконавчого провадження (а це можна робити за даними Єдиного державного демографічного реєстру), та у разі встановлення ним іншої, аніж у виконавчому документі адреси місця проживання передбачити його обов'язок надсилати постанову про відкриття виконавчого провадження і за цією адресою. Звичайно, тут можна заперечувати таку процедуру припущенням про те, що боржник повинен бути обачливим і, знаючи про наявність прийнятих щодо нього рішень, повідомляти про зміну місця свого проживання або ж суд, або ж інший орган, що вирішував справу, з метою внесення до виконавчого документа актуальної інформації про адресу свого проживання. Однак треба враховувати, що, по-перше, законодавство знає випадки винесення заочних рішень, за яких боржник взагалі не знає про винесене щодо нього рішення, а по-друге, можуть бути випадки, коли навіть обачливий і добросовісний боржник, вчинивши все можливе, не завжди може запобігти негативному розвитку для себе ситуації. Це може трапитися, наприклад, коли боржник змінив місце свого проживання вже після отримання стягувачем виконавчого документа.

По-друге, важливою в аспекті забезпечення відкритості інформації про виконавче провадження є відкритість для сторін виконавчого провадження через АСВП усієї тієї інформації, яку містять матеріали виконавчого провадження.

Як уже зазначалося вище, відповідно до ст. 19 Закону «Про виконавче провадження» сторони виконавчого провадження та прокурор як учасник виконавчого провадження мають право ознайомлюватися з матеріалами виконавчого провадження, робити з них виписки, зні-



мати копії, мають право доступу до АСВП. Однак, не дивлячись на те, що до АСВП обов'язково вносяться відомості про проведення всіх виконавчих дій і прийняття усіх процесуальних рішень у виконавчому провадженні, в обов'язковому порядку вносяться відомості про всі документи, отримані на запит державного виконавця, заяви сторін виконавчого провадження, відповіді на них і їх скановані копії, сторони виконавчого провадження фактично не можуть бачити цієї інформації в АСВП. Фактично АСВП забезпечує сторонам можливість їх ознайомлення лише з окремими постановами, прийнятими виконавцем у виконавчому провадженні, що є неправильним. Навіщо обмежувати сторонам право ознайомлюватися з повною інформацією про виконавче провадження, яка міститься в АСВП, якщо вони можуть отримати цю інформацію через безпосереднє ознайомлення з паперовими матеріалами виконавчого провадження, незрозуміло. Усе це створює необґрунтовані перешкоди відкритості для них виконавчого провадження.

Висновки. Проведене нами дослідження свідчить про надзвичайно важливе значення засади відкритості у побудові виконавчої процесуальної форми. Ця засада має потенціал для розширення її використання у виконавчому процесі одночасно з засадою гласності, що не виключає і визначення випадків обмеження відкритості у певних сферах виконавчих процесуальних правовідносин.

Список використаних джерел:

1. Виявлення майна боржника-фізичної особи в місці її проживання: методика та законодавство. URL: https://protocol.ua/ua/viyavlennya_mayna_borgnika_fizichnoi_osobi_v_mistsi_ii_progivannya/.
2. Заворотько П.П. Процесуальные гарантии исполнения судебного решения. Москва : Юрид. лит. 1974. 360 с.
3. Пайич Н. Приведение в исполнение судебных решений в Соединенных Штатах Америки. *Исполнительное производство: традиции и реформы* / пер. с англ. ; под ред. Р. Ван Рее. Москва : Инфотропик Медиа, 2011. С. 275–291.
4. Малюшин К.А. Принципы гражданского исполнительного права: проблемы понятия и системы. Москва : Инфотропик Медиа, 2011. 256 с.

