

УДК 347.12

## Тенденції запровадження інституту присяжних виконавців в Україні (недопущення зловживання правами при примусовому виконанні рішень судів та інших органів (посадових осіб)

**О. М. Кузнець,**

здобувач Київського університету права НАН України

*Проаналізована доцільність запровадження в Україні інституту присяжних (приватних) виконавців. При цьому зроблено акцент на можливості зловживання ними правами при примусовому виконанні рішень судів та інших органів (посадових) осіб, виходячи із їх процесуального статусу, вказано на випадки, де такі зловживання можуть мати місце.*

**Ключові слова:** присяжний виконавець, державний виконавець, зловживання правами, виконавче провадження, рішення суду, примусове виконання.

**Кузнець А.Н.** Тенденции введения института исполнителей в Украине (недопущение злоупотребления правами при принудительном исполнении решений судов и других органов (должностных лиц))

*Проанализирована целесообразность введения в Украине института присяжных (частных) исполнителей. При этом сделан акцент на возможности злоупотребления ими правами при принудительном исполнении решений судов и других органов (должностных) лиц, исходя из их процессуального статуса, указано на случаи когда такие злоупотребления могут иметь место.*

**Ключевые слова:** присяжный исполнитель, государственный исполнитель, злоупотребления правами, исполнительное производство, решение суда, принудительное исполнение.

**Kuznets Alexander.** Trends introduction of jury performers in Ukraine (No admission of abuse of rights in enforcement decisions of courts and other bodies (officials))

*The paper analyzed the feasibility of implementation in Ukraine Chartered Institute (private). This focuses on the possibility of abuse of rights in the enforcement of court decisions and other organs*

© Кузнець Олександр Миколайович – здобувач Київського університету права НАН України

(officials) people based on their procedural status is indicated in cases where such abuse can take place.

**Key words:** singer juror, bailiff, abuse of rights, enforcement proceedings, judgments, enforcement.

На розгляд Верховної Ради України народним депутатом Ю.Р. Мірошниченком внесено законопроект «Про присяжних виконавців» № 1155 від 2 грудня 2014 року р. (надалі – законопроект)<sup>1</sup>. Питання запровадження інституту присяжних виконавців в Україні неодноразово були предметом регулювання різних законопроектів, які аналізувались аналізувалися вченими з метою їх вдосконалення. Однією із таких праць є стаття Г.В. Васіної «Проблеми впровадження інституту присяжних виконавців»<sup>2</sup>. Автор висловлює свої думки щодо доцільності запровадження інституту присяжних виконавців в Україні. Тому вважаємо доцільним проаналізувати передбачувані як позитивні, так і негативні наслідки реалізації такої концепції.

Питання щодо запровадження інституту приватних виконавців обговорювалось в Російській Федерації. Так, В.Ф. Кузнецов висловлює пропозицію про необхідність створення в Російській Федерації системи приватних приставів та вказує, що досвід багатьох європейських країн показує багато позитивного в їх роботі. Вони виступають як альтернативна форма державному механізму виконання судових рішень»<sup>3</sup>. Г.В. Васіна також говорить про доцільність запровадження цього інституту в Україні, але автору насамперед слід було зважувати на риси особливості української правової системи, ментальність українського народу та попередній досвід. Слід погодитися з нею, що стан виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб) в Україні не на високому рівні. Але такий стан зумовлений тим, що левову частку рішень, які підлягають примусовому виконанню, становлять невеликі за розміром штрафи, які накладаються різними органами. Щодо іноземних країн, то при високому рівні життя розміри штрафів у них в рази перевищують українські. Тому зрозуміло, що «показник виконання судових рішень у розвинених країнах Європи в середньому перевищує 80% від загальної кількості судових рішень»<sup>4</sup> і за виконання таких рішень із задоволенням візьмуться приватні (присяжні) виконавці.

Більше того, у зв'язку з недосконалістю українського законодавства стягнення адміністративних штрафів державними виконавцями у більшості випадків вважається неможливим. Зокрема, коли представниками Державної автомобільної інспекції складається протокол, водій має пред'явити лише технічний паспорт на автомобіль та водійські права, адреси в яких можуть не співпадати з реальним місцем проживання водія, який керує автомобілем, наприклад, за

<sup>1</sup> «Про присяжних виконавців»: проект Закону України №1155 від 02.12.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: // [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=52592](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52592)

<sup>2</sup> Васіна Г. В. Проблеми впровадження інституту присяжних виконавців [Електронний ресурс] / Васіна Г.В. – Режим доступу: // <http://www.realllook.com.ua/4879/problemi-vprovadzheniya-institutu-prisyazhnik-vikonavciv/>.

<sup>3</sup> Кузнецов В.Ф. Система исполнительного производства (Вопросы теории и практики): дис. ... д-ра юрид. наук Челябинск, 2004. – 333 с. РГБ ОД, 71:05-12/26 [Електронний ресурс] / Кузнецов В.Ф. – Челябинск, 2004. – 333 с. – Режим доступу: <http://www.dslib.net/civil-process/sistema-ispolnitelnogo-proizvodstva.html>

<sup>4</sup> Васіна Г. В. Цит. праця.

довіреністю. Місце роботи водія зазначається за його усним повідомленням. Отже, при надходженні такого протоколу до державної виконавчої служби знайти реального водія-правопорушника буває дуже складно. При цьому звертати стягнення штрафу на власника автомобіля неможливо, оскільки правопорушник повинен особисто нести відповідальність за адміністративні правопорушення. Тому значна частина рішень про стягнення штрафів не може бути виконана не з вини державних виконавців, а через недосконалість законодавства.

Досить часто за кермом автомобілів перебувають не їх власники, а інші особи, що може бути зафіксовано за допомогою технічних засобів – камер спостереження. Тому особу водія-правопорушника необхідно буде встановити. Але згідно зі ст. 63 Конституції України власник автомобіля не повинен персоніфікувати такого водія, а встановити особу водія іншими способами практично неможливо. Без покладання на власника автомобіля матеріальної відповідальності за адміністративні правопорушення уповноваженого ним водія, виконання рішень судів про стягнення адміністративних штрафів неможливо. Тому, говорячи про неналежний стан примусового виконання рішень слід брати до уваги реальні причини, які призводять до цього. На нашу думку, присяжні виконавці також не здатні будуть виконати такі рішення законним шляхом. Отже, залишатиметься незаконний шлях – «пресингування» присяжним виконавцем власника автомобіля на предмет виплати ним штрафу замість іншого водія або надання відомостей про нього.

Слід погодитися з Г.В. Васиною у тому, що важко знайти закони, до яких лише за останні 8 років було внесено стільки змін та доповнень, скільки до Законів України «Про державну виконавчу службу» та «Про виконавче провадження». Більше того, якщо порівняти першу та останню редакції цих законів, стає очевидним, що вони за цей час були майже переписані<sup>5</sup>. При цьому внесення змін до цих нормативних актів характеризується безсистемністю, а також мають місце норми, які суперечать одна одній. Слід також зазначити, що запровадження кримінальної відповідальності за умисне невиконання рішення суду або створення перешкод в його виконанні істотно не вплинуло на законодавчо встановлений порядок діяльності державних виконавців.

У грудні 2014 р. на розгляд Верховної Ради України внесено новий законопроект, яким пропонується запровадити інститут присяжних виконавців, що які діятимуть поряд із органами державної виконавчої служби та надаватимуть можливість стягувачам самостійно обирати особу, яка здійснюватиме відновлення їх порушених прав після ухвалення відповідного рішення судом чи іншим уповноваженим органом, за винятком певних рішень, які передбачено у ч. 2 ст. 11 законопроекту, котрі віднесено до виключної компетенції державних виконавців.

Але це питання слід ґрунтовно проаналізувати, оскільки звернення до державної виконавчої служби – це реалізація особою свого права на захист способом, передбаченим державою. Коли ж стягувач звертатиметься до присяжного виконавця, то їх відносини підпадають під дію Цивільного кодексу України, тобто регламентуватимуться договором доручення або договором факторингу

<sup>5</sup> Васи́на Г. В. Цит. праця.

тощо. Саме уступка права вимоги кредитором-стягувачем допускається без згоди боржника, але особа вправі заперечувати проти застосування до неї примусу з боку недержавної установи. Проте у законопроекті нічого не сказано про те, чи можуть вони застосовувати заходи примусу до боржників, адже виконання є примусовим. Це питання є найважливішим та його слід ставити ширше: чи можна присяжного (приватного) виконавця наділяти безпосередньою владою щодо боржника з приводу примусового виконання рішення? На нашу думку, ні. Державна влада не повинна делегуватися приватним особам. Якщо присяжні виконавці діятимуть без владних повноважень, то за неналежне виконання ними повноважень вони мають відшкодувати завдану ними шкоду.

Тому не можна цей законопроект розглядати відірвано від Закону України «Про виконавче провадження». Ці два акти мають розглядатися одночасно й узгоджуватися між собою. Не можна діяти так, як це було із запровадженням інституту приватного нотаріату, тому що приватні нотаріуси на відміну від присяжних виконавців не можуть застосовувати заходи примусу до суб'єктів нотаріального процесу. Крім того, у ст. 2 законопроекту вказується, що присяжний виконавець є спеціально уповноваженою від імені держави особою, на яку покладається виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), визначених Законом України «Про виконавче провадження». Але у ст. 1 Закону України «Про виконавче провадження» йдеться саме про примусове виконання таких рішень, що й має знайти відображення у статті ст. 2 законопроекту.

Г.В. Васіна серед позитивних рис запровадження присяжних виконавців називає те, що їх фінансування й матеріальне забезпечення здійснюється виключно за рахунок коштів боржника. Фінансування й матеріальне забезпечення державних виконавців здійснюється як за рахунок коштів Державного бюджету України, так і за рахунок боржника. Тому присяжний виконавець є матеріально зацікавленою особою. Отже, зростає ефективність виконання ним рішень судів й інших юрисдикційних органів<sup>6</sup>. Як бачимо, Г.В. Васіна вказує на заінтересованість присяжного виконавця, який діятиме за рахунок, на її думку, боржника. Однак зміст діяльності приватних посадових осіб має бути зовсім інший, оскільки в основі договору між суб'єктами лежать цивільні відносини. Отже, приватний виконавець має діяти в межах договору між ним та його клієнтом.

Така практика характерна як для діяльності приватних нотаріусів, до яких звертаються громадяни, що бажають укласти договір, – сторони, так і для третейських та арбітражних судів, коли обидві сторони погоджуються на вирішення спору недержавним судом. Тому перекладати матеріальне відшкодування діяльності присяжних виконавців на боржника, метою яких є отримання прибутку, некоректно. Маючи за мету отримання прибутку, а іноді й надприбутків, приватні виконавці будуть намагатися їх отримати всілякими способами, включаючи зловживання правами. Це логічно впливає з мети їх діяльності. Крім того, можуть мати місце певні зловживання між стягувачем та присяжним виконавцем щодо вартості його послуг із виконання рішень, незважаючи на те, що у ст. 19 законопроекту йдеться про такі винагороди та витрати. Але такі витрати

<sup>6</sup> Васіна Г. В. Цит. праця.

має відшкодувати боржник, який міг стати таким не з його особистої вини. Зокрема, про це може свідчити ситуація, яка склалася нині у банківській системі України.

Тому перехід до приватної виконавчої служби можливий, але з урахуванням певних аспектів. Практика надання колекторами послуг з повернення боргів нині вже має місце в Україні. Але зміст їх діяльності має зводитися до ч. 2 ст. 1077 ЦК України, коли зобов'язання фактора за договором факторингу передбачає надання клієнтові послуг, пов'язаних із грошовою вимогою, право якої він відступає, тобто виконання зобов'язання здійснюється за рахунок клієнта.

Другий аргумент Г.В. Васіної про поступовий перехід до недержавних форм виконання рішень судів також неоднозначний. Він передбачає, що на першому етапі запровадження недержавних форм виконання рішень судів здійснюватиметься під постійним контролем з боку Міністерства юстиції України, а сфера дії присяжних виконавців матиме дещо обмежений характер (присяжні виконавці більше працюватимуть у приватній сфері, виконуючи, зокрема, рішення про стягнення майна боржника).

Але постійний контроль з боку Міністерства юстиції України за діяльністю приватних виконавців вимагатиме значних державних витрат на утримання контролюючих посадових осіб. Також приватних виконавців необхідно підготувати, прийняти у них кваліфікаційні іспити.

Щодо обмеження компетенції присяжних виконавців, то на перших порах їм слід доручати виконання не рішень про стягнення майна боржника, а рішень про стягнення аліментів, штрафів, які не передбачають істотного втручання в приватну власність особи тощо. Якщо хтось вважає, що рішення про стягнення майна боржника – це дрібні рішення, то це помилка. Для виконання таких рішень властиве входження до належних боржнику приміщень, опис і оцінка такого майна, звернення стягнення на майно і передачу його на публічні торги тощо. На кожному кроці виконання такого рішення можуть мати місце зловживання, зокрема необґрунтоване нехтування правом боржника на визначення першочерговості звернення стягнення на майно, під час оцінки майна тощо. Не слід забувати й про можливість уцінки майна, яка може бути здійснена з перевищенням наданих законом присяжному виконавцеві повноважень.

Коли Г.В. Васіна говорить про підвищення якості надання послуг з примусового виконання рішень через встановлення договірних відносин, то слід брати до уваги можливість і необхідність запровадження договірних відносин й при виконанні рішення державною виконавчою службою, зокрема, коли нею вимагається авансовий внесок зі стягувача. Тобто така умова, як мінімум, потребує договірного характеру відносин та обґрунтування розміру такого внеску.

Вважаємо, що авансовий внесок може стати істотною перешкодою для захисту прав стягувача, якщо його розмір, визначений державним виконавцем, значно завищений. Тому в таких випадках можна просити про розстрочку або відстрочку внесення відповідних коштів, а також про надання безоплатних послуг з примусового виконання рішення державною виконавчою службою малозахищеним верствам населення тощо.

Загалом поняття «якість надання послуг із примусового виконання рішень» не можна вважати однозначним, оскільки основною метою примусового виконання є своєчасність та повнота. Незважаючи на зазначене зауваження, звернемо увагу на той аспект, що поняття «якість надання послуг» завжди пов'язане з професіоналізмом, який досягається за рахунок освіти, досвіду діяльності, належного контролю, реальних обставин, обладнання, а також вимогливості самого замовника.

Виходячи, за загальним правилом, із рівних вимог, які пред'являються до статусу як державних, так і присяжних виконавців та беручи за основу платоспроможність боржників, риси їх характеру, предмет виконавчого провадження та складність виконання рішення, важко буде визначити показники якості їх діяльності. Інша річ, коли державні виконавці матеріально не зацікавлені в результатах своєї діяльності, але цей показник має бути приведений у відповідність до ст. 46 Закону України «Про виконавче провадження» та ст. 12, 14-16 Закону України «Про державну виконавчу службу». Якщо ж не будуть дотримуватися вимоги законодавства, то в нашій країні належно не діятиме жоден правоохоронний орган, а також суди.

Г.В. Васіна бачить позитивні наслідки й у запровадженні конкуренції у процесі виконання рішень, розвантаженні державних органів примусового виконання, зменшенні бюджетних витрат, збільшенні надходжень до бюджету за рахунок сплати податків присяжними (приватними) виконавцями. Поступово аналізуючи фрагмент за фрагментом статтю автора, складається враження, що присяжні виконавці займатимуться неприбутковою діяльністю, оскільки державна виконавча служба вважається нині дотаційною. Але у Держбюджеті України на 2014 р. було заплановано отримати доходи тільки від виконавчого збору в сумі 163169,4 тис. грн., а видатки на утримання державної виконавчої служби становлять 10898,3 тис. грн.<sup>7</sup>, і це без врахування адміністративних штрафів, які накладаються державними виконавцями.

Коли ж взяти до уваги виконання рішень присяжними виконавцями, то неправомірним буде наділення їх правом накладати штрафи на боржників у власних інтересах.

Фактично із прийняттям законопроекту можна буде говорити не про добросовісну конкуренцію, а навпаки, про знищення державної виконавчої служби внаслідок переходу із цієї служби найбільш працездатних та кваліфікованих працівників до приватної сфери їх діяльності. Цей крок не сприятиме розвантаженню державних органів з примусового виконання, оскільки можуть знищуватися гарантії щодо державного захисту прав стягувачів та особливо боржників.

Щодо аргументації про збільшення надходжень до бюджету за рахунок сплати податків присяжними (приватними) виконавцями, то і це питання доволі спірне. Адже приватні виконавці, які працюють не у державних інтересах, а задля отримання найбільшої вигоди, будуть зацікавлені будуть мінімізувати сплату податків. Зокрема, наочним прикладом може стати стягнення коштів за

<sup>7</sup> «Про Державний бюджет України на 2014 рік»: Закон України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/T140719.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/T140719.html).

парковку автомобілів у м. Києві й відсутність істотних надходжень до бюджету міста. Таке явище є характерним, незважаючи на постійні зміни в організації діяльності паркувальників, а також переповнені місця для парковки. Отже, очікувати надходжень до Державного бюджету від діяльності присяжних виконавців можна, але не варто розраховувати на істотні.

Важко очікувати від нового законопроекту істотних змін, оскільки лоббі, яке розраховує на отримання істотних прибутків від їх діяльності, намагається просто пристосувати чинний Закон України «Про виконавче провадження» до діяльності присяжних виконавців, що неможливо зробити у силу раніше порушених на державному рівні проблем з невиконання рішень судів та інших органів (осіб) в Україні.

Питання, які розглядає Г.В. Васіна, не є стратегічними щодо розвитку органів примусового виконання та підвищення рівня виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), оскільки у регламентації діяльності державних і приватних виконавців мають місце концептуальні розбіжності, над якими нині слід працювати вченим, оскільки саме вони здатні сформулювати та спрогнозувати правильну модель з примусового виконання рішень. Ми знову наступаємо на ті ж самі «граблі»: судових виконавців замінили на державних, купу грошей витратили на організацію державної виконавчої служби, але стан виконання рішень не покращився. Тепер запровадимо присяжних (приватних) виконавців. На нашу думку, зміна організації служби примусового виконання рішень судів та інших органів не призведе до покращення, оскільки спочатку слід думати про функцію даного органу, її вдосконалення та узгодження повноважень державних виконавців із повноваженнями присяжних виконавців.

Зокрема, Г.В. Васіна зазначає: «Проектом не передбачений механізм виконання рішення суду у разі неспроможності присяжного виконавця забезпечити виконання цього рішення, тому не зрозуміло, до якого органу має звертатись громадянин у разі настання такого випадку»<sup>8</sup>. Наслідки, включаючи негативні, цивільно-правової угоди між стягувачем та приватним виконавцем – це їх внутрішня проблема, яку вони мають регламентувати і вирішувати на підставі договору. Може, в такому випадку держава компенсуватиме їм понесені витрати? Тоді і в інших відносинах, наприклад, в договорах кредитування, держава має виступати поручителем виконання зобов'язань, але в такому разі очевидною стане поведінка приватного виконавця, який отримуватиме кошти і не вчинятиме виконавчих дій.

Водночас без авансового внеску на власний ризик будуть здатні працювати лише дуже забезпечені присяжні виконавці. Такі умови виконання рішень мають бути передбачені у договорі та включати значні відсотки за ризик, тобто у разі не отримання компенсації за проведenu роботу.

Державна виконавча служба, згідно зі ст. 3 Конституції України, мусить виконувати рішення без будь-якої впевненості в тому, чи будуть компенсовані витрати на виконання рішення, чи буде стягнутий виконавчий збір тощо. Виходячи із інтересів держави саме суди мають дбати про майбутнє виконання рішень у примусовому порядку, тому повинні забезпечувати позови, а державні

<sup>8</sup> Васіна Г. В. Цит. праця.

виконавці для повного, своєчасного виконання рішень судів повинні також вживати заходів щодо забезпечення такого виконання.

Говорячи про доцільність запровадження в Україні присяжних виконавців, варто проаналізувати практику служби судових приставів РФ, яка наділена численними функціями, тобто від силового забезпечення охорони судів і порядку їх діяльності до безпосереднього виконання рішень, тому до її складу входить і вєнізована служба<sup>9</sup>.

Як зазначає С. Щербак, «У Росії також відомі випадки створення приватних агентств, які займаються виконавчою діяльністю, але без порушення виконавчого провадження, а відповідно і без застосування примусових заходів виконання, які належать до повноважень лише судових приставів. Це Національне агентство з факторингу та інвестицій, яке входить до Асоціації міжнародної співпраці недержавних структур безпеки і яке надає повний комплекс юридичних послуг з питань стягнення заборгованості. Головна мета діяльності агентства полягає виключно у розшуку майна боржників, в основному підприємств, на яке згодом можна буде звернути стягнення»<sup>10</sup>. Тобто, виходячи із аналізу практики примусового виконання в Російській Федерації, можна зробити висновок про те, що приватні особи не допускаються до безпосереднього примусового виконання рішень, а існують подібні до українських, колекторські фірми, що займаються різними формами сприяння кредиторам у поверненні боргів, розшуку майна боржника, але не більше. Проте методи їхньої роботи нині, зокрема постійні телефонні дзвінки зранку до пізньої ночі, погрози, вже викликають невдоволення у суспільстві, а тому надання їм фактично статусу присяжних виконавців з повноваженнями, подібними до повноважень державних виконавців, вважаємо неприпустимим.

Отже, для застереження можливих зловживань з боку присяжних виконавців доцільно провести широкі публічні обговорення запропонованих новел, щоб у майбутньому не довелося людям страждати від цих зловживань.

<sup>9</sup> Офіційний сайт Федеральної служби судових приставів. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.fssprus.ru>

<sup>10</sup> Щербак С. Перспективи «приватизации» государственной исполнительной службы. [Електронний ресурс] / Щербак С. – Режим доступу : <http://www.yurpractika.com/article.php?id=10005630>