

П. В. Макушев, професор,
декан юридичного факультету
Дніпропетровського гуманітарного університету
В. М. Тертишник, доктор юридичних наук,
завідувач кафедрою кримінально-правових дисциплін
Дніпропетровського гуманітарного університету

**ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА ТА ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ
ІНСТИТУТУ ОСКАРЖЕННЯ НЕПРАВОМІРНИХ ДІЙ
ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ**

Розглянуто питання аналізу практики оскарження неправомірних дій органів державної виконавчої служби України, зроблено висновки про доцільність і напрямки реформування системи виконання судових рішень, контроль і нагляд за законністю в цій сфері.

Ключові слова: державна виконавча служба; оскарження неправомірних дій.

The article discusses the issue of the wrong acts of the State Executive Service of Ukraine appealing practice analysis. The conclusions about the feasibility and the ways of the judgments execution system reforming, control and supervision of legality in this area were made.

Key words: state enforcement service; appealing of the wrong.

Постановка проблеми. Україна проголошує курс на реалізацію принципу верховенства права в усіх сферах життя. Права і свободи людини та громадянина відповідно до Конституції України є найвищою цінністю і захищаються судом. Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

До показників кризи влади в Україні, крім загальної кризи правосуддя, додається криза виконання судових рішень і діяльності виконавчої служби, що зумовлює необхідність удосконалення інституту оскарження неправомірних дій державної виконавчої служби (далі – ДВС).

Попри прикрі недоліки в діяльності судової влади, які слід окремо дослідити, також потребує аналізу фінальна частина справедливого правосуддя – виконання судових рішень, аналіз практики застосування якої свідчить про недосконалість виконання судових рішень органами державної виконавчої служби та застосування інституту оскаржень неправомірних дій державних виконавців.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми забезпечення верховенства права знаходяться в центрі уваги як політиків, так і науковців [1–4]. Але проблема виконання судових рішень національних судів України і рішень Європейського Суду з прав людини зокрема, залишається недостатньо висвітленою, а наявні публікації не вичерпують усю складну проблему, а швидше утворюють основу для подальшого її дослідження.

Мета статті – визначення основних алгоритмів подальшого реформування організації розслідування та вдосконалення статусу слідчих.

Виклад основного матеріалу. Верховенство права – система державного і суспільного устрою, де права та свободи людини є найвищою цінністю, а їх забезпечення стає пріоритетом держави, де влада перебуває під контролем закону, обмежується правом, а право створює таку систему правовідносин, за якої максимально усуваються можливості свавілля чиновників.

© П. В. Макушев, В. М. Тертишник, 2015

Для забезпечення верховенства права в діяльності державної виконавчої служби потребують удосконалення законодавчі основи їх діяльності та практика їх застосування, механізми судового й суспільного контролю, можливості оскаржень дій виконавчої служби.

Державний виконавець є представником влади і здійснює примусове виконання судових рішень, постановлених іменем України, та рішень інших органів (посадових осіб), виконання яких покладено на державну виконавчу службу в порядку, передбаченому законом [5].

Гарантією прав фізичних і юридичних осіб у виконавчому провадженні є можливість оскарження дій або бездіяльності державних виконавців.

Відповідно до ст. 13 Закону України “Про державну виконавчу службу” дії або бездіяльність державного виконавця можуть бути оскаржені до вищої посадової особи або суду в порядку, встановленому законом. Залежно від особи заявника оскарження рішень, дій або бездіяльності посадових осіб державної виконавчої служби може здійснюватися в адміністративному або судовому порядку.

Відповідно до ч. 1 ст. 82 Закону України “Про виконавче провадження” 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, до керівника відповідного органу державної виконавчої служби вищого рівня або до суду.

Рішення, дії чи бездіяльність державного виконавця або іншої посадової особи державної виконавчої служби щодо виконання судового рішення можуть бути оскаржені сторонами виконавчого провадження до суду, який видав виконавчий документ, а іншими учасниками виконавчого провадження та особами, які залучаються до проведення виконавчих дій, – до відповідного адміністративного суду в порядку, передбаченому законом [5–9].

Ухвали суду першої інстанції щодо рішень, дій або бездіяльності державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби можуть бути оскаржені в апеляційному порядку окремо від рішення суду (п. 27 ч. 1 ст. 293 ЦПК України).

У порядку цивільного судочинства скарги на рішення, дії та бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи ДВС підлягають розгляду, якщо підлягає виконанню рішення суду загальної юрисдикції, ухвалене відповідно до ЦПК України.

Учасники виконавчого провадження (крім державного виконавця) та особи, які залучаються до проведення виконавчих дій, відповідно до Кодексу адміністративного судочинства України мають право звернутися до адміністративного суду із позовною заявою, якщо вважають, що рішенням, дією або бездіяльністю державного виконавця чи іншої посадової особи ДВС порушено їхні права, свободи чи інтереси, а також якщо законодавством не встановлено інший порядок судового оскарження рішень, дій чи бездіяльності таких осіб.

Юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи з приводу оскарження постанов державного виконавця про стягнення виконавчого збору, витрат, пов’язаних з організацією та проведенням виконавчих дій і накладенням штрафу, прийнятих у виконавчих провадженнях щодо примусового виконання всіх виконавчих документів незалежно від того, яким органом, у тому числі судом якої юрисдикції, вони видані. Також Постановою пленуму Вищого адміністративного суду України “Про практику застосування адміністративними судами законодавства у справах із приводу оскарження рішень, дій чи бездіяльності державної виконавчої служби” роз’яснено, що до юрисдикції адміністративних судів належать справи про оскарження рішень, дій чи бездіяльності державної виконавчої служби, прийнятих (вчинених, допущених) під час примусового виконання постанов державного виконавця про стягнення виконавчого збору, витрат, пов’язаних з організацією та проведенням виконавчих дій і накладенням штрафу, як виконавчих документів в окремому виконавчому провадженні (п. 6 Постанови пленуму Вищого адміністративного суду України “Про практику застосування адміністративними судами законодавства у справах із приводу оскарження рішень, дій чи бездіяльності державної виконавчої служби” (зі змінами, внесе-

ними згідно з постановами Вищого адміністративного суду України від 21.05.2012 р. № 5, від 14.09.2012 р. № 10) [8].

Відповідач у даній категорії справ – відповідний орган державної виконавчої служби, з яким перебувають у службових відносинах державний виконавець чи інша посадова особа, рішення, дії чи бездіяльність яких стали предметом оскарження. Територіальна підсудність інших справ визначається відповідно до ст. 19 КАСУ.

Право на звернення до суду є строковим. Скаргу на рішення, дії чи бездіяльність державного виконавця може бути подано до суду у 10-денний строк із дня, коли особа дізналася або мала дізнатися про порушення її прав чи свобод. Пропущений з поважних причин строк для подання скарги може бути поновлено судом.

Проте не завжди державний виконавець здійснює передбачену відповідним законом дію або приймає постанову у виконавчому провадженні у визначений строк. У такому разі слід керуватися тим, чи зазначений у законі строк здійснення певної дії державним виконавцем, чи ні. Так, у ст. 51 Закону України “Про виконавче провадження” передбачено, що після визнання незаконною чи скасування постанови державного виконавця про закінчення або повернення виконавчого документа стягувачу виконавче провадження підлягає відновленню протягом трьох робочих днів з дня надходження рішення суду, виконавчого документа чи постанови керівника відповідного органу державної виконавчої служби. Тобто якщо строк у законі зазначений, але із закінченням цього строку дію, яку державний виконавець зобов’язаний був здійснити, він не здійснив, то таку поведінку державного виконавця слід розцінювати як відмову у здійсненні дії та відповідно до ст. 385 ЦПК обчислювати строк оскарження і початок його перебігу [8].

Нездійснення посадовою особою (державним виконавцем) своїх обов’язків, покладених на неї законом, не має будь-яким чином призводити до порушення чи обмеження прав суб’єктів права на оскарження її незаконних дій.

Під час вирішення судом питання, на якій стадії процесу слід залишити скаргу без розгляду, необхідно керуватися такими обставинами.

Якщо оскаржуються дії чи рішення з чітко визначеним строком оскарження, наприклад з моменту отримання певної копії постанови державного виконавця, або зі скарги вбачається, коли заявник дізнався про порушення свого права, скарга подана з пропуском встановленого строку та немає клопотання про поновлення цього строку, суддя, на нашу думку, має право залишити скаргу без розгляду на стадії відкриття провадження у справі. Це повністю відповідає положенням ст. 11, 72 ЦПК [9] щодо диспозитивності цивільного судочинства. При цьому заявнику роз’яснюється його право на подання клопотання про поновлення пропущеного строку [9].

Якщо зі скарги чітко не вбачається, чи пропущено строк звернення до суду, то суд має два варіанти процесуальних дій: залишити скаргу без руху та запропонувати заявнику усунути недолік скарги й зазначити з посиланням на відповідні докази дату, коли йому стало відомо про порушення свого права чи свободи. Суд у судовому розгляді може з’ясувати зазначене питання з відповідним рішенням: залишити скаргу без розгляду у зв’язку з пропуском строку на оскарження та відсутність клопотання про його поновлення або розглянути скаргу по суті, якщо буде встановлено, що строк не пропущено.

Законом України від 04.11.2010 р. № 2677-VI “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)”, який набрав чинності 09.03.2011 р., ст. 383 ЦПК викладено в такій редакції: сторони виконавчого провадження мають право звернутися до суду із скаргою, якщо вважають, що рішенням, дією або бездіяльністю державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби під час виконання судового рішення, ухваленого відповідно до цього Кодексу, порушено їх права чи свободи.

За змістом зазначеної норми зі скаргю на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи ДВС з 09.03.2011 р. можуть звернутися лише сторони виконавчого провадження [8].

Відповідно до ч. 1, ч. 2 ст. 8 Закону України “Про виконавче провадження” сторонами у виконавчому провадженні є стягувач і боржник. Стягувачем є фізична або юридична особа, на користь чи в інтересах якої видано виконавчий документ [7].

Згідно зі ст. 9 зазначеного Закону сторони можуть реалізовувати свої права й обов’язки у виконавчому провадженні самостійно або через представників. Зі скаргю на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби до суду має право звернутися прокурор не лише як сторона виконавчого провадження, статусу якої він набуває у разі відкриття виконавчого провадження за його заявою у випадках представництва інтересів громадянина або держави в суді (ч. 1 ст. 7, п. 2 ч. 1 ст. 19), але й за здійснення представництва в суді особи, яка є стороною виконавчого провадження (ЗУВП).

Зі змісту окремих скарг вбачається, що суб’єктом оскарження зазначається відділ ДВС, а вимоги заявлені про скасування постанови державного виконавця, і суд не вирішує питання щодо залучення до участі державного виконавця. Щодо зазначеної судової практики слід роз’яснити таке.

Справді, у ч. 1 ст. 383, ч. 1 ст. 386 ЦПК зазначено суб’єкт оскарження як державний виконавець або інша посадова особа ДВС. Проте відповідно до ч. 2 ст. 4 [3] “державний виконавець є представником влади і здійснює примусове виконання судових рішень, постановлених іменем України, та рішень інших органів (посадових осіб), виконання яких покладено на державну виконавчу службу, в порядку, передбаченому законом”.

Таким чином, у розумінні цієї норми державний виконавець – не окремий суб’єкт, а представник влади, який здійснює свої повноваження від імені держави в системі органів державної влади – ДВС.

Ураховуючи ці обставини, правові висновки деяких судів про те, що чинним законодавством не передбачено право на оскарження дій відділу ДВС, а передбачено право на оскарження рішень, дій чи бездіяльності державного виконавця та іншої посадової особи ДВС, неправильні, оскільки, як правило, фактично завжди оскаржуються рішення, дії чи бездіяльність конкретного державного виконавця.

Подання скарги про оскарження рішення, дії або бездіяльності державного виконавця та інших посадових осіб ДВС до начальника відповідного відділу або керівника вищого в порядку підлеглості органу цієї служби не позбавляє права сторони виконавчого провадження одночасно подавати скаргу до суду.

Справи за скаргами на рішення, дії або бездіяльність посадових осіб ДВС розглядаються загальними судами згідно зі ст. 386 ЦПК за участю зацікавлених осіб державного виконавця або іншої посадової особи ДВС. При цьому неявка в судові засідання заявника або зацікавленої особи, яким повідомлено про час і місце його проведення, не перешкоджає розгляду скарги, заяви чи подання.

У справах за скаргами на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи інших посадових осіб ДВС предметом судового розгляду можуть бути рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи ДВС.

Про подання скарги, яка належним чином оформлена, суд зобов’язаний повідомити відповідну ДВС не пізніше наступного дня після прийняття її судом. Процесуальний порядок розгляду та вирішення зазначених справ урегульовано розділом VII ЦПК. Тому загальні положення цього Кодексу, зокрема про відкриття провадження у справі та проведення попереднього судового засідання, застосовуватися судом не повинні. Суд має постановити ухвалу про прийняття скарги до розгляду. Разом з повідомленням відповідного органу ДВС про прийняття скарги суд зобов’язаний направити їм копію скарги та запропонувати надати свої пояснення чи заперечення, відповідні докази.

Законодавець не встановив, коли починається обчислення цього строку. Проте за логікою та системним зв'язком правових норм зрозуміло, що цей десятиденний строк обчислюється з дня прийняття скарги судом, адже у цивільному процесі не має бути розриву у строках, тобто терміну, коли якісь дії не вчиняються. Зокрема, саме так це питання чітко врегульовано в ч. 5 ст. 181 КАСУ (з дня відкриття провадження у справі).

Таким чином, згідно із прецедентною практикою Європейського суду з прав людини датою прийняття скарги судом є дата надходження її до суду, якщо процесуальним законом не встановлено інші строки, як у згаданому випадку.

Законодавцем також чітко не визначено, чи перешкоджає розгляду скарги неявка заявника чи державного виконавця (представника ДВС) або їх представника, якщо вони належно повідомлені про час і місце розгляду скарги, однак будь-яких заяв не подали, причин неявки не повідомили.

Щодо участі у розгляді скарги суб'єкта оскарження чи його представника, то у переважній більшості випадків державний виконавець чи представник відділу ДВС у судові засідання не з'являються, направивши листа про розгляд справи за їх відсутності. Однак у такому випадку суд нерідко позбавлений можливості дослідити матеріали виконавчого провадження.

Відповідно до ст. 18 Закону України [3] у разі, якщо рішення ухвалено на користь кількох позивачів або проти кількох відповідачів, а також якщо належить передати майно, що перебуває в кількох місцях, у виконавчому документі зазначаються один боржник та один стягувач і визначається, в якій частині необхідно прийняти таке рішення, або зазначається, що обов'язок чи право стягнення солідарне.

Також виникають труднощі у застосуванні зазначених вимог закону щодо підстав відкриття виконавчого провадження за виконання судового наказу, який є самостійним документом для відкриття виконавчого провадження.

Актуальне питання можливості розгляду скарги за відсутності заявника, якщо він не направив у судові засідання свого представника, не подав заяву про розгляд справи за його відсутності та не зазначив поважності причин неявки до суду. Крім того, враховуючи десятиденний строк розгляду скарги, проблемне питання визначення причин поважності неявки заявника в судові засідання.

Як свідчить судова практика, найбільше проблем у судів виникає під час вирішення спорів стосовно правомірності дій державного виконавця щодо повернення виконавчих документів, надання відстрочки (розстрочки) виконання судового рішення.

Ускладнена законодавством і неоднозначна на практиці процедура оскарження рішення, дії або бездіяльності державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби перешкоджає швидкому і прозорому захисту порушених прав учасників виконавчого провадження, що, своєю чергою, створює перепони у виконанні рішень судів (інших органів/посадових осіб) і реалізації принципу доступності правосуддя. Тому законодавство, що регулює порядок оскарження рішення, дії або бездіяльності державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби, потребує спрощення та узгодження з урахуванням зазначеного.

Водночас найефективнішим розв'язанням проблем, пов'язаних з розглядом досліджуваної категорії спорів, є законодавче зарахування їх до юрисдикції адміністративних судів, які й забезпечать єдність та усталеність судової практики під час вирішення таких спорів.

Яскравий приклад "актуальності в часі" – стрімке збільшення звернень з питань, пов'язаних з виконанням рішень судів, постановлених на користь мало захищених верств населення про стягнення соціальних виплат (наприклад, "діти війни") та стягнення заборгованості з виплат, пов'язаних з трудовими правовідносинами, за якими боржниками є державні органи, а також державні підприємства, установи, організації, стосовно яких держава гарантує виконання рішення суду про стягнення коштів і зобов'язання вчинити певні дії щодо їх майна. На жаль, позитивний результат у вигляді стовідсоткового виконання рішень залежить не лише

від здійснення повноважень органами ДВС, а потребує комплексної системної взаємодії органів державної влади та вдосконалення законодавства в багатьох напрямках.

Під час оскарження дій, рішень чи бездіяльності виконавчої служби сторони мають право на представництво своїх інтересів та юридичну допомогу. Згідно з ч. 2 ст. 23 нового Закону України “Про прокуратуру” (2014 р.) прокурор “здійснює представництво в суді інтересів громадянина (громадянина України, іноземця або особи без громадянства) у випадках, якщо така особа не спроможна самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження через недозадоволення повноліття, недієздатності або обмежену дієздатність, а законні представники або органи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси такої особи, не здійснюють або неналежним чином здійснюють її захист. Таке представництво відбувається в усіх формах судового процесу.

Виникає ширша проблема функцій прокуратури під час застосування інституту виконання судових рішень. Відповідно до ст. 2 Закону України “Про прокуратуру” на прокуратуру покладається також виконання такої функції, як “нагляд за дотриманням законів під час виконання судових рішень у кримінальних справах”. Звуження такої функції тільки сферою виконання рішень у кримінальних справах, на наш погляд, не виправдано. Логічно, що сфера функції нагляду може бути ідентичною вищезазначеній сфері функції представництва.

Зазначимо, що відповідно до п. 5 ст. 121 Конституції України на прокуратуру покладається “нагляд за дотриманням прав і свобод людини та громадянина, дотриманням законів з цих питань органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами.

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямку. Функція нагляду прокуратури за дотриманням прав і свобод людини та громадянина органами виконавчої влади має бути чітко прописана як у Законі “Про прокуратуру”, так і в Законі України “Про виконавче провадження”. Сама ж прокурорська інституція має бути включена в систему нагляду за виконанням будь-яких судових рішень, а також законністю в діяльності виконавчої служби.

До основних напрямів ефективного подальшого реформування системи виконання судових рішень в Україні слід зарахувати: вдосконалення функції контролю та нагляду за законністю в діяльності державної виконавчої служби; розширення інституту представництва; постійне підвищення рівня кваліфікації державних виконавців, що здійснюють примусове виконання судових рішень; підвищення рівня розвиненості інфраструктури; ефективний розвиток виконавчого права та законодавства; забезпечення відкритості процедур публічної реалізації конфіскованого/арештованого державними виконавцями майна.

Перспективи подальшого розв’язання даної проблеми – в розробці пропозицій щодо вдосконалення законодавчих інститутів виконавчого провадження, контролю, нагляду та оскарження у сфері діяльності державної виконавчої служби.

Список використаних джерел:

1. Авер’янов В. Б. Принцип верховенства права в новій адміністративно-правовій доктрині / В. Б. Авер’янов // Часопис Київського університету права. – 2006. – № 1. – С. 3–9.
2. Авер’янов В. Б. Актуальні завдання створення нового законодавства про державну службу в Україні / В. Б. Авер’янов, О. Ф. Андрійко // Юридичний журнал. – 2005. – № 8. – С. 53–55.
3. Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики : монографія : у 2-х кн. / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка. – К. : Юридична думка, 2008. – Кн. 1. Верховенство права як принцип правової системи: проблеми теорії. – 344 с.
4. Тертишник В. Верховенство права і закону / В. Тертишник // Право України. – 2010. – № 6. – С. 87–92.

5. Про державну виконавчу службу [Електронний ресурс] : Закон України від 24.03.1998 р. – Режим доступу : <http://www.zakon.rada.gov.ua>

6. Про виконавче провадження [Електронний ресурс] : Закон України від 21.04.1999 р. – Режим доступу : <http://www.zakon.rada.gov.ua>

7. Про гарантії держави щодо виконання судових рішень [Електронний ресурс] : Закон України від 05.06.2012 р. – Режим доступу : <http://www.zakon.rada.gov.ua>

8. Про практику розгляду судами скарг на рішення, дії або бездіяльність державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби під час виконання судового рішення у цивільній справі [Електронний ресурс] : Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 28.01.2013 р. № 24-152/0/4-13. – Режим доступу : <http://www.zakon.rada.gov.ua>

9. Цивільний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс] : Затверджений Законом України від 18.03.2004 р. – Режим доступу : <http://www.zakon.rada.gov.ua>