

Щербак Светлана,
доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин
Украинской академии банковского дела НБУ (г. Сумы), к. ю. н.

Грядущие новшества исполнительного производства

С принятием нового ГПК Украины (далее – ГПК), вступление в силу которого связывается с Административным процессуальным кодексом Украины, в законодательстве фактически появился новый исполнительный документ - судебный приказ, который незнаком украинской правовой системе. Специфика судебного приказа заключается в том, что он одновременно выступает как исполнительным документом, так и постановлением суда, которое выносится судьей по основаниям, предусмотренным ст.96 ГПК Украины.

Предусмотренная ГПК новелла неизбежно ставит вопрос о соотношении судебной и нотариальной функции и, соответственно, о перераспределении компетенции различных юрисдикционных органов в сфере защиты прав, свобод и интересов граждан и юридических лиц, а также воздействию в этом плане на исполнительное производство. В данном случае речь идет о таком нотариальном действии, как совершение исполнительной надписи нотариуса, что также отнесена по действующему законодательству к исполнительным документам. Поэтому, с целью выбора наиболее эффективной формы защиты, одним из элементов которой является определение способа защиты права и интереса, возникает необходимость разрешения вопроса о выполнении государством правозащитной функции в отношении конкретного лица.

Согласно ГПК (ст.1) на гражданское судопроизводство возложены задачи справедливого, беспристрастного и своевременного рассмотрения и разрешения гражданских дел с целью защиты нарушенных, непризнанных или оспариваемых прав, свобод и интересов физических лиц, прав и интересов юридических лиц, интересов государства.

Правозащитная функция государства находит свое проявление и в исполнительном производстве и состоит в осуществлении защиты прав граждан, юридических лиц и государства, что фактически продолжает реализацию правозащитной функции суда, поскольку исполнительное производство открывается с момента установленного полномочными органами правонарушения и касается восстановления нарушенных прав в пределах, предусмотренных законом и решением суда.

В нотариальном процессе, в отличие от гражданского судопроизводства и исполнительного производства, реализуется в основном правоохранительная функция государства, о чем свидетельствует большинство совершаемых нотариусами нотариальных действий, при этом на нотариусов одновременно возложены и отдельные полномочия по защите прав, такие как совершение исполнительных надписей, совершение протестов векселей, предъявление чеков к платежу и удостоверение неоплаты чеков.

Рассматривая названные документы в разрезе исполнительного производства можно отметить, что как судебный приказ, так и исполнительная надпись нотариуса, для государственного исполнителя будут иметь одинаковую юридическую силу ввиду того, что они оба закреплены в ст.18-1 Закона Украины „Об исполнительном производстве” как исполнительные документы (в отношении судебного приказа такие изменения готовятся), что не влечет для лица, обратившегося с заявлением об открытии исполнительного производства каких-то преимуществ, связанных с совершаемыми исполнительными действиями, предусмотренными законодательством об исполнительном производстве. Кроме того, при принудительном исполнении требований исполнительного документа об истребовании имущества, следует обратить внимание и на некоторое сходство исполнительных действий, поскольку при отсутствии у должника истребуемого имущества возникает необходимость взыскания суммы, указанной в судебном приказе или исполнительной надписи нотариуса.

Понятно, что перспективу получения исполнительного документа в наиболее краткие сроки заинтересованное лицо определяет намного раньше наступления процедуры исполнительного производства, а именно в случае выбора органа, в который ему следует обратиться за защитой своего нарушенного, непризнанного или оспариваемого права или интереса, а значит и выбора наиболее приемлемой формы защиты права.

В ГК Украины в главе 3 (Защита гражданских прав и интересов) определяются как формы, так и способы защиты гражданских прав и интересов, но классификация способов защиты проведена в зависимости от субъекта его осуществления: судом (ст.16 ЦК), органами государственной власти, органами власти АРК (ст.17 ЦК), нотариусом (ст.18 ЦК), путем самозащиты (самостоятельно) (ст.19 ЦК). Причем защита гражданских прав нотариусом (ст.18 ЦК Украины) обусловлена только одним нотариальным производством – производством по совершению исполнительной надписи на долговом документе в случаях и в порядке, установленных законом.

По правилам нового ГПК, при обращении в суд за защитой своего нарушенного, непризнанного или оспариваемого права или интереса гражданин имеет альтернативу рассмотрения гражданского дела по существу в порядке искового производства или упрощенного порядка разрешения дела, в частности подачи заявления о выдаче судебного приказа. Преимущества приказного производства для заинтересованного лица при этом очевидны (краткие сроки выдачи судебного приказа, меньший размер платы судебного сбора, отсутствие судебного разбирательства), но судебный приказ выдается не по всем категориям гражданских дел, а лишь в случаях, определенных в законе. Судебный приказ может быть выдан:

- 1) если требование основано на правочине, совершенном в письменной форме;
- 2) если заявлено требование о взыскании начисленной, но не выплаченной работнику суммы заработной платы;
- 3) если заявлено требование о компенсации расходов на проведение розыска ответчика, должника, ребенка или транспортных средств должника.

В этой статье рассматривается только первое основание для выдачи судебного приказа, которое включает в себя как простую письменную форму правочина, так и нотариальную.

В случае подачи гражданином (юридическим лицом) искового заявления вместо заявления о выдаче судебного приказа и по перечисленным требованиям, суд не вправе отказать в открытии производства по делу по мотивам, что это требование подлежит рассмотрению в порядке приказного производства, с другой стороны, это просто невыгодно истцу (заявителю) с точки зрения исполнения постановления суда (решения вместо судебного приказа).

Перечень документов, по которым взыскание задолженности осуществляется в бесспорном порядке на основании исполнительных надписей нотариусов, утвержденный постановлением КМ Украины от 29 июня 1999 г. № 1172 устанавливает, что исполнительная надпись совершается:

- 1) по нотариально удостоверенным сделкам;
- 2) по задолженности, вытекающей из отношений, связанных с авторским правом;
- 3) по задолженности родителей или лиц, их заменяющих, за содержание детей в учреждениях образования;
- 4) по задолженности родителей или лиц, их заменяющих, за содержание детей и подростков в общеобразовательных школах и профессионально-технических училищах социальной реабилитации;
- 5) по задолженности по диспаше;
- 6) по задолженности военнослужащих, уволенных с военной службы, и военнообязанных после окончания сборов;
- 7) по договорам лизинга, предусматривающим в бесспорном порядке возвращение объекта лизинга;

- 8) по задолженности по арендной плате за пользование государственным и коммунальным имуществом;
- 9) по чекам;
- 10) по векселями, опротестованным нотариусами в установленном законом порядке.

Означает ли появление судебного приказа отказ от исполнительной надписи нотариуса, в силу того, что происходит фактическое осуществление одинаковых по своей сути действий различными органами (судом и нотариусом) с выдачей разных исполнительных документов? Учитывая достаточно узкий перечень оснований для выдачи судебного приказа в новом ГПК, можно говорить лишь о некотором сокращении объема полномочий нотариуса при совершении исполнительной надписи на нотариально удостоверенных правочинах.

Не вызывает сомнения, что судебная форма защиты прав и интересов является наиболее совершенной по сравнению с нотариальной, и сегодня не секрет, что любое нотариальное действие может быть обжаловано в суд, а спор, возникший из нотариально удостоверенного правочина, может быть предметом судебного разбирательства. Достаточно весомыми при этом являются правила нового ипотечного законодательства, где у нотариусов возникают сложности при применении норм, предусматривающих условия совершения исполнительных надписей по этим документам. Учитывая возложение на нотариусов дополнительных функций, явно не имеющих отношения к нотариальным действиям, (имеется в виду функция налоговых агентов), передача такого нотариального производства к полномочиям судебной власти вряд ли будет негативно влиять на нотариальный процесс.

Следует подчеркнуть, что исполнительная надпись, как и судебный приказ, совершается только в тех случаях, когда правочин предполагает уплату денежных сумм, передачу или возврат имущества, а также право обращения взыскания на заложенное имущество, как это предусмотрено в Перечне документов, по которым взыскание задолженности осуществляется в бесспорном порядке на основании исполнительных надписей нотариусов, утвержденном постановлением КМ Украины от 29 июня 1999 г. № 1172. В противном случае споры, возникающие на основании других требований (например, о признании правочина недействительным) рассматриваются по правилам искового производства.

Преимуществом судебной формы защиты является и то обстоятельство, что судебный приказ может быть оспорен должником, последствием чего будет его отмена судом, в нотариальном процессе такая возможность отсутствует в силу его бесспорности.

Итак, в будущем (со вступлением ГПК в силу) можно частично передать функцию защиты прав физических и юридических лиц (в части совершения исполнительных надписей на нотариально удостоверенных правочинах) от нотариуса суду для рассмотрения в порядке приказного производства.

Следующее существенное новшество законодательства об исполнительном производстве содержится в Проекте Закона Украины «О внесении изменений в ГПК Украины и УПК Украины», принятого в январе 2005 г. в первом чтении Верховной Радой Украины и касающееся изъятия исполнительного документа или исполнительного производства.

Этот законопроект предлагает дополнить действующий ГПК Украины статьей 355-2. „Решение вопроса об изъятии исполнительного документа или исполнительного производства” следующего содержания:

„Вопрос об изъятии при исполнении судебных решений исполнительного документа или исполнительного производства решается судом, выдавшим исполнительный документ. Изъятие исполнительного документа или исполнительного производства при исполнении решений иных органов решается судом по месту нахождения соответствующего органа государственной исполнительной службы.

С целью изъятия исполнительного документа или исполнительного производства, находящегося на исполнении в органах государственной исполнительной службы, прокурор

или иное должностное лицо, уполномоченное на осуществление таких действий, обращаются с представлением в соответствующий суд...”

Появление подобных изменений связано с контрольными полномочиями должностных лиц государственной исполнительной службы и соответствующих управлений юстиции за совершением государственным исполнителем исполнительных действий, касаясь запрещения вмешательства государственных или негосударственных органов и их должностных лиц в исполнительное производство. При этом имеется ввиду прокурор или иное должностное лицо, уполномоченное на изъятие исполнительного документа или исполнительного производства, открытого в соответствующем отделе ГИС и по которому совершаются (должны быть совершены) исполнительные действия.

В данном случае речь не идет об осуществлении прокурорского надзора в исполнительном производстве ввиду того, что подобная функция прокуратуры была исключена еще Законом Украины от 10.07.03 г. путем внесения изменений в ст.8 Закону Украины „Об исполнительном производстве”, что не мешает Генеральной прокуратуре в своих более поздних нормативно-правовых актах по-прежнему предписывать прокурорам обеспечение «эффективного надзора за соблюдением законов по вопросам, связанным с исполнением решений судов и иных органов» (Приказ Генпрокурора Украины «Об организации работы по представительству прокурором интересов гражданина или государства в суде» № 6/3 от 7.05.2004 р.).

В силу главы 1 „Надзор за соблюдением и применением законов” Закона Украины „О прокуратуре” от 5.11.91 года N 1789-ХІІ, прокурор вправе проводить проверку соблюдения законов по заявлениям и другим сообщениям о нарушениях законности, требующих прокурорского реагирования, а при наличии поводов - также по его собственной инициативе. С этой целью прокурор наделен правом беспрепятственного по удостоверению, подтверждающему занимаемую должность, вхождения в помещения органов государственной власти и органов местного самоуправления, объединений граждан, предприятий, учреждений и организаций независимо от форм собственности, подчиненности или принадлежности, в военные части, учреждения без особых пропусков, где такие введены; иметь доступ к документам и материалам, необходимым для проведения проверки, в том числе по письменным требованиям, и содержащих коммерческую тайну либо конфиденциальную информацию. Кроме того, прокурор наделен правом в письменном виде требовать представления в прокуратуру для проверки указанных документов и материалов, выдачи необходимых справок, в том числе по операциям и счетам юридических лиц и других организаций, для решения вопросов, связанных с проверкой. В силу специфики исполнительного производства получение таких документов или всего исполнительного производства прокурором приводит к невозможности совершения исполнительных действий государственным исполнителем в силу отсутствия у него материалов исполнительного производства, с одной стороны, укрывательству имущества должником, с другой, и невозможности удовлетворить требования взыскателя в конечном итоге.

Указанные действия прокурор может осуществить при совершении проверок при поступлении заявления о фактах коррупции в действиях государственного исполнителя согласно с Законом Украины „О борьбе с коррупцией” от 5 октября 1995 года N 356/95-ВР, при проверке заявления о совершении преступления государственными исполнителями в порядке Закона Украины „Об организационно-правовых основах борьбы с организованной преступностью” от 30 июня 1993 года N 3341-ХІІ и т.д.

Принятие соответствующих изменений направлено на воплощение в жизнь положения ч.4 ст.8 Закона Украины „Об исполнительном производстве”, где отмечено, что „выемка или изъятие исполнительного документа или исполнительного производства осуществляется только по решению суда”, поскольку его реализация направлена не только на обеспечение невмешательства государственных органов в исполнительное производство, но и на обеспечение права взыскателя на полное и своевременное исполнение требований исполнительного документа.

Приветствуя в целом расширение демократических основ законодательства путем внесения предложенных изменений, в то же время следует отметить, что термин „изъятие” не характерен для гражданского процесса и всегда применялся в уголовном процессе. В Законе же „Об исполнительном производстве” термин „изъятие” также применяется рядом с термином „выемка”, что возможна только после вынесения постановления о возбуждении уголовного дела как следственное действие, что полностью согласовывается с положениями УПК Украины. Изъятие предметов и документов предусмотрено ст.186 УПК при обыске или выемке в стадии досудебного следствия в уголовном деле.

Анализируя положения нового ГПК, подобный термин можно найти в главе 9 „Меры процессуального принуждения”, ст.93 которого названа „Временное изъятие доказательств для исследования судом”. Применяя эту меру процессуального принуждения, суд постановляет определение в случае неподачи без уважительных причин письменных или вещественных доказательств, истребованных судом, и несообщения причин их неподачи.

Ограничение при получении прокурором документов допускается лишь в отношении информации от банков, содержащей банковскую тайну, что осуществляется в порядке и объеме, установленных Законом Украины "О банках и банковской деятельности". На этот счет в новом ГПК появилась новая глава 12 „Рассмотрение судом дел о раскрытии банками информации, содержащей банковскую тайну, в отношении юридических и физических лиц”, что определенным образом осложняет доступ следственных органов (в том числе и прокурора) к информации, содержащей банковскую тайну, получение которой станет возможным только после судебного решения, постановленного судом. Причем гражданское дело этой категории рассматривается судом в порядке особого производства.

Усложнение доступа прокурора к материалам исполнительного производства и их истребования в случаях, когда он не является субъектом исполнительного производства, а осуществляет проверку законности действий государственного исполнителя или государственных исполнителей на предмет выявления в их действиях состава преступления или признаков коррупционных действий, имеет целью внесения в ГПК Украины изменений, о которых и дет речь. Однако возражение вызывает размещение соответствующей статьи именно в главе 44 действующего ГПК Украины „Обращение судебного решения к исполнению”, где регулируются вопросы о восстановлении пропущенного срока для предъявления исполнительного документа к исполнению, отсрочке или рассрочке исполнения, выдаче дубликата исполнительного документа и т.п., то есть вопросы, связанные с исполнением судебных решений, непосредственно влияющие на исполнительное производство, и касающиеся сторон исполнительного производства (взыскателя и должника) или непосредственно на процедуру исполнительного производства. Предложенные изменения выходят за пределы вопросов этой главы и абсолютно не касаются ни взыскателя, ни должника, поэтому более целесообразно, по нашему мнению, было бы разместить соответствующие изменения в разделе, регулирующем особое производство, подобно категории дел о раскрытии банковской тайны. Для этого можно было бы выделить рассматриваемый вопрос в отдельную категорию гражданских дел, более подробно выписав порядок рассмотрения и содержание решения по таким делам, учитывая такие критерии, как отсутствие спора о праве по таким делам, и упрощенный порядок их рассмотрения.

Кроме того, учитывая, что новый кодекс уже принят и скоро вступит в силу, по нашему мнению, более целесообразно было бы вносить подобные изменения уже в новый ГПК Украины, а не в действующий.