

АДМІНІСТРАТИВНО – ПРАВОВІ ЗАСАДИ ФУНКЦІОНУВАННЯ ІНСТИТУТУ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ В УКРАЇНІ

Дьордй В.І.,

кандидат юридичних наук,

викладач кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права

ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Дьордй В. І. Адміністративно-правові засади функціонування інституту приватних виконавців в Україні.

Автором під час дослідження розглянуто адміністративно-правові засади та чинники, що сприяли реформуванню системи виконання покарань в Україні, проаналізовано види систем виконання покарань, які функціонують у Європейських країнах, вплив Європейського досвіду на реформування вітчизняного законодавства та приведення його до вимог Європейського Союзу, а також відповідності третьому Копенгагенському та Мадридському критеріям набуття членства в Європейському Союзі шляхом адаптації вітчизняного законодавства, утворення відповідних інституцій правової системи України *acquis communautaire*. Окреслено особливий підхід України під час реформування в частині нерівномірного, особливого, притаманного Україні розподілення повноважень між приватними та державними виконавцями. Викладено дослідження вітчизняних вчених інституту приватних виконавців та системи виконавчого провадження після реформування в цілому. Визначено ефективність діяльності приватних виконавців, а також проблемні питання повноцінного існування інституту приватних виконавців в Україні. Наведено статистичні відомості, якими оперують міжнародні експерти, а також Асоціація приватних виконавців України. Проведено ґрунтовне дослідження основних чинників, що гальмують належний розвиток приватних виконавців в умовах сьогодення. Запропоновано шляхи удосконалення інституту приватних виконавців, шляхом продовження реформування, удосконалення законодавства, що регламентує підбір та подальшу діяльність приватних виконавців.

Ключові слова: приватний виконавець, державний виконавець, виконавче провадження, рішення суду, боржник, стягувач, близькі особи приватного виконавця, примусове виконання судових рішень, кваліфікаційний іспит, виконавчий.

Dordyai V. Administrative and legal bases of functioning of the institute of private performers in Ukraine.

During the study, the author considers the administrative and legal principles and factors that contributed to the reform of the penitentiary system in Ukraine, analyzes the types of penitentiary systems operating in European countries, the impact of European experience on reforming domestic legislation and bringing it into line with European Union requirements. compliance with the third Copenhagen and Madrid criteria for membership in the European Union through the adaptation of domestic legislation, the establishment of relevant institutions of the legal system of Ukraine *acquis communautaire*. The special approach of Ukraine during the reform in terms of uneven, special, inherent in Ukraine distribution of powers between private and public performers is outlined. The research of domestic scientists of the institute of private executors and the system of executive proceedings after the reform as a whole is presented. The efficiency of private performers' activity is determined, as well as problematic issues of full-fledged existence of the institute of private performers in Ukraine. The statistical data operated by international experts, as well as the Association of Private Performers of Ukraine are given. A thorough study of the main factors that hinder the proper development of private performers in today's conditions. Ways to improve the institution of private performers, by continuing to reform, improving the legislation governing the selection and further activities of private performers are proposed.

Key words: private executor, state executor, enforcement proceedings, court decision, debtor, debt collector, relatives of the private executor, enforcement of court decisions, qualification exam, executive.

Виклад основного матеріалу. Остаточко обравши проєвропейський шлях розвитку в 2013-2014 роках, України надала зобов'язання привести вітчизняне законодавство у відповідність до вимог Європейського Союзу. В 2004 році Україною прийнята загальнодержавна програма адаптації вітчизняного законодавства до законодавства Європейського Союзу, яка затверджена Законом України від 18.03.2004 № 1629-IV. Програма визначає механізм досягнення Україною відповідності третьому Копенгагенському та Мадридському критеріям набуття членства в Європейському Союзі шляхом адаптації вітчизняного законодавства, утворення відповідних інституцій правової системи України *acquis communautaire*.

Зміни у виконанні рішень, які вступили в дію в 2016 році із введенням в дію інституту приватних виконавців, наблизили Україну до Європейської моделі виконавчої служби, яка фактично у Європі та світі діє вже давно. Це було покликано покращити якість виконання рішень суду та інших органів і зменшити навантаження на державних виконавців. В кінці кінців дана реформа була покликана покращити якісний склад державних та приватних виконавців, шляхом введення здорової конкуренції. Така система вже тривалий час функціонує у Великобританії, Франції, Польщі, Канаді, Грузії, Казахстані, Бельгії і ряду інших Європейських країнах. При цьому фактично існує декілька моделей систем виконання покарань, а саме: державна система-централізована (Німеччина, Фінляндія), приватна – децентралізована (Литва, Естонія, Бельгія), змішана (Великобританія).

Започаткована в Україні реформа має певну схожість на змішану систему, однак не дзеркально відображає її. Для прикладу змішана система Великобританії передбачає чіткий розподіл рішень між державним та приватним. В Україні ж наявне тільки виключення, яке вказує на виконавчі дії, що не підвідомчі приватним виконавцям із загальної кількості, а інші виконавчі дії в змозі виконувати як державний виконавець так і приватний виконавець рівномірно.

Станом на 2022 рік в Україні здійснюють виконавчі провадження близько 4472 державних виконавців та близько 300 приватних. Статистика свідчить про те, що інститут приватних виконавців перебуває на етапі становлення.

Метою дослідження являється встановлення причин та умов неефективного функціонування інституту приватних виконавців в Україні.

Оскільки інститут приватних виконавців в Україні є досить новим слід відмітити досить не чисельну кількість комплексних досліджень даної тематики. Разом із цим слід відмітити, що дослідженням у сфері функціонування системи виконавчого провадження, характеристики органів і осіб, уповноважених на здійснення виконавчого провадження, загальних засад інституту приватних виконавців присвятили свої праці ряд науковців, серед яких слід відмітити: Н. Голубєву, М. Міхеєву, А. Солонар, М. Логвенко, А. Дігтяр, Л. Крупнова, М. Мазіна, М. Марченко, Н. Махінч, Ю. Махінч, а також К. Гусарова, М. Червинську, Л. Мазур та О. Гришко.

Так, М. Логвенко та А. Дігтяр у своїх працях зазначають, що впровадження інституту приватних виконавців у систему виконавчого провадження сприятиме зниженню корупційних ризиків, зменшить адміністративний вплив на процес виконання судових рішень. Окрім цього наявність недержавної форми примусового виконання судових рішень дасть можливість скоротити строки їх виконання, підвищить мотивацію для ефективності виконання та запровадить реальну конкуренцію. До позитивних рис наковці відносять також: економію бюджетних коштів, які щорічно витрачаються на забезпечення примусового виконання рішень; зменшення навантаження на державних виконавців, скорочення строків виконавчого провадження, збільшення коефіцієнтів стягнення за виконавчими документами. Вказані фактори сприятливо вплинуть на утвердження України на міжнародній арені [2, с.172].

Як зазначив у дослідженні М. Міхеєв, зсилаючись на відомості Міністерства юстиції України, понад 50% всіх судових рішень в Україні не виконується. Особливо критичною є ситуації щодо виконання рішень зі стягнення аліментів [3, с. 1].

Доктор юридичних наук, професор Н.Е. Голубєва у своїх дослідженнях відзначає значний прогрес у системі виконавчого провадження із введенням інституту приватних виконавців, який дозволить водночас розвантажити державних виконавців та створити ефективну та дієву конкуренцію. При цьому у якості фаворитів Н. Голубєва відзначає саме приватних виконавців, які позбавлені низки службових процедур [4, с. 5].

Для кожного громадянина України, а також суб'єкта господарювання надзвичайно важливо, щоб у державі ефективно функціонували інститути захисту їх прав та законних інтересів. Оскільки мають випадки коли через недобросовісність боржника суб'єкт господарювання вимушений звертатися до

суду, а в подальшому із отриманим виконавчим документом – до органів та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень. Як вказують у своїх дослідженнях Н. Махиніч, Ю. Махиніч саме тому інститут приватних виконавців являється останньою, але одною із найважливіших інституційних складових забезпечення захисту порушених прав та інтересів фізичних осіб-підприємців, юридичних осіб тощо. Від того, наскільки буде налагодженим цей «кінцевий сегмент» правового захисту, залежить не просто фінансове становище суб'єкта господарювання як первинної ланки економіки, а й економічний добробут держави, на який вони безпосередньо впливають [1, с. 98].

Якщо розглянути більш детально переваги залучення суб'єктами господарювання до співпраці з примусового виконання судових рішень саме приватних виконавців то першочергово варто відмітити фінансово-мотиваційну складову. Приватний виконавець безпосередньо зацікавлений у тому, щоб забезпечити фактичне виконання судового рішення, оскільки від цього безпосередньо залежить його винагорода.

Вивчення оцінки ефективності діяльності інституту приватних виконавців в Україні, проведеної в.о. керівника EU Project Pravo-Justice Еріком Сванідзе, останнім підтверджено, що Україні, як країні, у якій станом на 2020 рік примусовому виконанню підлягало боргів на суму понад 1 трлн грн. (майже чверть українського ВВП), необхідно продовжувати реформу примусового виконання рішень.

«Європейські тенденції та вітчизняний досвід вказують, що Україні потрібно рухатись в бік повноцінної змішаної моделі примусового виконання. З 2017 року в Україні примусове виконання рішень здійснюють не лише державні, але і приватні виконавці. За цей час вони довели свою ефективність та інституційну спроможність. У 2020 році 259 приватних виконавців стягнули 4,3 млрд. грн., тоді як 411 державних виконавців – 19,2 млрд. грн.», зазначив Е. Сванідзе.

Відповідно до відомостей Асоціації приватних виконавців України у першому півріччі 2021 року майже 270 приватних виконавців реалізували арештованого майна на суму 1 млрд. 147 млн. гривень. Для порівняння, за той самий період органи державної виконавчої служби, у складі яких працюють більш ніж 4 500 осіб, реалізували майна на 537 млн. гривень [9].

З огляду на ефективність діяльності приватних виконавців стає незрозумілою незначна чисельність приватних виконавців та відповідно непопулярність професії приватного виконавця в Україні.

Так, відповідно до Закону України «Про виконавче провадження» від 02 червня 2016 року № 1404-VIII, а також Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» від 02 червня 2016 року № 1403-VIII державний та приватний виконавець мають майже однаковий обсяг повноважень під час діяльності з виконання судових рішень. Приватний виконавець має право арештувати кошти та майно, описувати, вилучати, та реалізовувати майно нарівні з державним виконавцем. Вимоги приватного виконавця також обов'язкові для виконання всіма фізичними та юридичними особами, органами влади та посадовими особами. Під час своєї роботи приватний виконавець як і державний має право залучати працівників поліції для сприяння в здійсненні виконавчих дій [6].

Проте на відміну від державних, діяльність приватного виконавця є більш оперативною, адже вони не обтяжені жодними формальними процедурами (наприклад щодо окремих процесуальних питань, державний виконавець має узгоджувати свої дії з начальником відділу, якому він підпорядковується). Крім того приватний виконавець мотивований виключно на успішне стягнення через те, що гонорар має певний відсоток від суми стягнутих за виконавчими документами. Наразі приватні виконавці працюють за тими ж принципами, що й державні, проте самостійно фінансують свою роботу, оплачують офіс і помічників. Разом з цим існують певні відмінності у повноваженнях та статусі приватного виконавця та державного виконавця.

Приватний виконавець – це суб'єкт незалежної професійної діяльності, уповноважений державою на здійснення діяльності з примусового виконання рішень під наглядом Міністерства юстиції України та у порядку, встановленому законом. При цьому приватний виконавець не являється державним службовцем на відміну від державного виконавця.

Існують рішення, які приватний виконавець на відміну від державного виконавця не має права виконувати, зокрема:

- 1) рішення про відібрання і передання дитини, встановлення побачення з нею або усунення перешкод у побаченні з дитиною;
- 2) рішення, за якими боржником є держава, державні органи, Національний банк України, органи місцевого самоврядування, їх посадові особи, державні та комунальні підприємства, установи,

- організації, юридичні особи, частка держави у статутному капіталі яких перевищує 25 відсотків, та/або які фінансуються виключно за кошти державного або місцевого бюджету;
- 3) рішення, за якими боржником є юридична особа, примусова реалізація майна якої заборонена відповідно до закону;
 - 4) рішення, за якими стягувачами є держава, державні органи;
 - 5) рішення адміністративних судів та рішень Європейського суду з прав людини;
 - 6) рішення, які передбачають вчинення дій щодо майна державної чи комунальної власності;
 - 7) рішення про виселення та вселення фізичних осіб;
 - 8) рішення, за якими боржниками є діти або фізичні особи, які визнані недієздатними чи цивільна дієздатність яких обмежена;
 - 9) рішення про конфіскацію майна;
 - 10) рішення, виконання яких віднесено цим Законом безпосередньо до повноважень інших органів, які не є органами примусового виконання (це може бути нотаріальний припис, виконаний боржником, виконавчі документи банку, посвідчення комісії по трудовим спорам, тощо);

Також відносно приватного виконавця діють обмеження визначені Законом України «Про запобігання корупції» в частині заборони виконання рішень приватним виконавцем якщо боржником або стягувачем є сам виконавець або близькі йому особи; боржником або стягувачем є особа, яка перебуває у трудових відносинах із виконавцем; виконавець, або близька йому особа, яка перебуває з виконавцем у трудових відносинах має реальний чи потенційний конфлікт інтересів.

Приватним виконавцем може бути громадянин України, який досяг 25 років, має вищу освіту не нижче другого рівня, володіє державною мовою, має стаж роботи у галузі права після отримання відповідного диплома не менше 2-х років і склав кваліфікаційний іспит, який відбувається в режимі автоматизованого анонімного тестування.

Приватним виконавцем (як вказано в частині 2 статті 25 ЗУ «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів») не може бути особа: 1) яка не відповідає вищевказаним вимогам; 2) визнана судом обмеженою у цивільній дієздатності або недієздатною; 3) яка має не зняту або не погашену в установленому законом порядку судимість; 4) яка вчинила корупційне правопорушення або порушення, пов'язане з корупцією, – протягом трьох років з дня вчинення; 5) якій за порушення вимог законодавства анульовано свідоцтво про право на зайняття нотаріальною чи адвокатською діяльністю або діяльністю арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), яку позбавлено права на здійснення діяльності приватного виконавця, – протягом трьох років з дня прийняття відповідного рішення; 6) звільнена з посади судді, прокурора, працівника правоохоронного органу, з державної служби або служби в органах місцевого самоврядування у зв'язку з притягненням до дисциплінарної відповідальності, – протягом трьох років з дня звільнення [6].

Приватний виконавець під час здійснення своєї діяльності не може займатися іншою оплачуваною (крім викладацької, наукової і творчої діяльності, діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), інструкторської та суддівської практики із спорту та роботи в органах Асоціації приватних виконавців України) або підприємницькою діяльністю.

Варто підкреслити, що особа яка виявила намір стати приватним виконавцем, перш ніж подати заяву про допуск до складання кваліфікаційного іспиту, зобов'язана пройти навчання та стажування приватного виконавця загальний строк яких не може перевищувати 3 місяці. Від проходження стажування звільнюються особи, які мають стаж роботи державного чи приватного виконавця, адвоката, нотаріуса, арбітражного керуючого не менше 1 року або помічника не менше 2-х років.

Кваліфікаційний іспит проводиться шляхом автоматизованого анонімного тестування особи, яка виявила намір здійснювати діяльність приватного виконавця.

Особі, яка успішно склала кваліфікаційний іспит, Міністерство юстиції України на підставі відповідного рішення Кваліфікаційної комісії протягом 10 днів з дня складання кваліфікаційного іспиту видає посвідчення приватного виконавця. Особа, яка не склала кваліфікаційний іспит, має право скласти його повторно не раніше ніж через шість місяців.

Таким чином аналізуючи законодавство відмічаємо досить жорсткі вимоги до осіб, які мають намір стати приватними виконавцями та виконувати функції у системі виконавчого провадження. Зазначені вимоги беззаперечно впливають на відсутність належної популярності професії – приватного виконавця.

Окрім цього вивчаючи проблематику діяльності приватних виконавців слід відмітити, що законом України «Про виконавче провадження», у разі виконання рішення державним виконавцем, крім суми боргу за виконавчим документом, він стягує виконавчий збір у розмірі 10% суми боргу (за рішеннями про стягнення коштів). Сума виконавчого збору зараховується до державного бюджету, а звідти державний виконавець та його керівник можуть отримати пізніше до 25% (від виконавчого збору) винагороди. Крім цього, виконавець стягує витрати, понесені за конкретним виконавчим провадженням із відповідного боржника.

Приватний виконавець як і державний виконавець стягує з боржника, крім боргу, 10% від суми боргу та витрати виконавчого провадження. Однак ці 10% хоч і мають аналогічну природу, проте зараховуються не до держбюджету, а безпосередньо на спеціальний рахунок приватного виконавця. Тому цей платіж називається не виконавчим збором, а «основною винагородою». Саме за рахунок цих коштів приватний виконавець провадить власну діяльність. Здається, що це досить суттєві кошти, які дозволять ефективно здійснювати приватному виконавцю свою діяльність, однак аналізуючи витрати приватного виконавця (наявність помічників, утримання офісу, оплата комунальних платежів, охорони, послуги телефонів, Інтернету, страхові платежі, тощо), які не можна віднести до конкретного виконавчого провадження, а отже, вони не можуть стягуватися з боржника. Окрім цього відповідно до чинного законодавства, приватний виконавець, як суб'єкт незалежної професійної діяльності, сплачує ПДФО у розмірі 18%, ЄСВ – 22% та військовий збір у розмірі 1,5%. Також 2% – це сплата обов'язкових внесків до Асоціації приватних виконавців України. Разом складає 43,5%. Як показує досвід приватних виконавців, що систематично відображається у обговореннях та доповідях Асоціації приватних виконавців України (керівник В. Чепурний) досить часто приватний виконавець працює собі в збиток. Такий стан справ пояснює досить слабку насиченість приватних виконавців у невеликих містах та областях.

Ще однією характерною проблемою в діяльності приватних виконавців являється наявність елементів бюрократизму у взаємодії із державними органами та установами (неузгодженість у взаємодії із правоохоронними та судовими органами), а також недостатня цифровізація процесу примусового виконання рішень, зокрема не зважаючи на функціонування Автоматизованої системи виконавчого провадження трапляються випадки ненадання банками відомостей про наявність рахунків боржника з мотивів віднесення інформації до банківської таємниці, чим просто банківські службовці заперечують існування статті 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність».

Таким чином підводячи підсумки дослідження слід відмітити:

- протягом 4 років в Україні доведена ефективність діяльності інституту приватних виконавців;
- як показує практика Європейського Союзу та вітчизняний досвід Україні слід рухатися до повноцінної змішаної системи;
- з огляду на наявність проблемним питань у законодавчому забезпеченні діяльності приватних виконавців в частині недостатнього фінансування витрат виконавчого провадження, складності процедури проходження конкурсу приватними виконавцями, а також неналежного регулювання системи виконавчого провадження в цілому, виникає доцільність у розробці ґрунтовного законопроекту з урахуванням пропозицій Міністерства юстиції України, Асоціації приватних виконавців України, міжнародних та вітчизняних правових організацій, а також громадськості.

Список використаних джерел:

1. Махігін Н. Ю. Махініч. Інститут приватних виконавців у контексті захисту прав та законних інтересів суб'єктів господарювання. Актуальні проблеми правознавства, Вип. 3. 2019 (DOI: <https://doi.org/10.35774/app2019.03.097>).
2. Логвиненко М. І., Дігтяр А. О. Інститут приватного виконання судових рішень: вітчизняний та світовий досвід. *Форум права*. 2016. № 1. С. 169–173. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index(дата звернення: 12.08.2019).
3. Міхеєв М. Адміністративно-правове регулювання діяльності державних і приватних виконавців в Україні: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07; ПАТ «Вищий навч. заклад «Міжрегіональна Академія управління персоналом». Київ, 2019. 21 с.
4. Голубева Н.Е. Виконавче провадження. Підручник розроблений для використання та підготовки викладачам, студентам, аспірантам, суддям, приватним і державним виконавцям, адвокатам, нотаріусам. Видавництво Юркнига. Фенікс – 2019. – 406 С.

5. Виконавче провадження. Навчальний посібник для здобувачів вищої освіти/уклад.: К. В. Гусаров, М. Є. Червинська, Л. М. Мазур та ін. – Х. : Право, 2017. – 186 с.

6. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів: Закон України від 02.06.2016 № 1403-VIII. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1403-19#Text> (дата звернення: 30.01.2022).

7. Про затвердження Порядку виплати винагород державним виконавцям та їх розмірів і розміру основної винагороди приватного виконавця: Постанова Кабінету Міністрів України; Порядок від 08.09.2016 № 643. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/643-2016-%D0%BF#Text> (дата звернення: 30.01.2022).

8. Про виконавче провадження: Закон України; Перелік від 02.06.2016 № 1404-VIII. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text> (дата звернення: 30.01.2022).

9. Офіційний сайт Асоціації приватних виконавців України. Електронне посилання: <https://www.facebook.com/pg/apvu.com.ua/posts/>.

10 Мазіна М. Реформування органів примусового виконання рішень: проблемні питання. *Цивілістична процесуальна думка*. 2015. № 1. С. 64–67. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/tsprv_2015_1_18 (дата звернення: 12.08.2019).

11. Спеціальні вимоги до осіб, які претендують на зайняття посад державних виконавців територіальних органів державної виконавчої служби : Вимоги; Мін'юст України від 21.10.2016 № 3005/5. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/z1444-16> (дата звернення: 14.08.2019).