

**Чванкін С.А.**

*кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри цивільного права*

*Національного університету «Одеська юридична академія»  
голова Київського районного суду м. Одеси*

## **ЩОДО ТИМЧАСОВОГО ОБМЕЖЕННЯ У ПРАВІ ВИЇЗДУ ЗА МЕЖІ УКРАЇНИ**

Одним з найбільш дієвих способів примусити боржника у виконавчому провадженні виконати судове рішення залишається встановлення судом його обмеження у праві виїзду за кордон.

З набранням чинності з 9 березня 2011 р. Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про виконавче провадження» та деяких інших законодавчих актів щодо вдосконалення процедури примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб)» від 4 листопада 2010 р., закріплено право державного виконавця, у разі ухилення боржника від виконання зобов'язань покладених на нього рішенням, звертатись до суду за встановленням тимчасового обмеження у праві виїзду боржника за межі України.

У 2014 році в провадженні суддів колегії з розгляду цивільних справ Київського районного суду м. Одеси перебувало 142 справи, які розглядалися за зверненнями державних виконавців щодо вирішення питання про тимчасове обмеження боржників у праві виїзду за межі України, за наслідками розгляду яких 12 повернуто державному виконавцю, 63 подання задоволено судом, а у задоволенні 67 — відмовлено. В апеляційному порядку оскаржено 3 ухвали про встановлення обмеження у праві виїзду, з яких 2 скасовані.

Правильне застосування судами процесуального законодавства при ухваленні судових рішень з цього питання є визначальним з огляду на необхідність дотримання законних прав людини і громадянина в тому числі і щодо закріплених та конституційному рівні свободи пересування, вільного вибору місця проживання, права вільно залишити територію України.

Верховний суд України в Узагальненні судової практики щодо вирішення питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України від 01.02.2013 вказує на помилкове ототожнення судами питань тимчасового обмеження боржників у праві виїзду за межі України із видами забезпечення позову.

Відповідно до ч. 2 ст. 377-1 ЦПК суд зобов'язаний негайно розглянути питання про тимчасове обмеження боржника-фізичної

особи або керівника боржника-юридичної особи у праві виїзду за межі України.

Стаття 157 ЦПК, якою регулюється питання щодо строків розгляду справ, не містять такого поняття, як «негайний розгляд справи», однак, зважаючи на практику Європейського суду з прав людини, подання має бути розглянуте в день його надходження до суду, проте не пізніше наступного дня.

На думку більшості суддів, як впливає з аналізу судової практики, встановлений строк розгляду подання державного виконавця про тимчасове обмеження громадянина у праві виїзду за межі України є невинувато скороченим, який практично важко виконати через процедуру повідомлення державного виконавця та своєчасного вручення судової повістки.

З урахуванням того, що ч. 2 ст. 377-1 ЦПК передбачено негайний розгляд справи, що унеможлиблює повідомлення державного виконавця про дату розгляду подання шляхом направлення судової повістки з повідомленням про вручення, державний виконавець може бути повідомлений про дату судового засідання у спосіб, передбачений частинами 5, 6 ст. 74 ЦПК (телеграма, факс), а також кур'єром із зворотною розпискою, електронною поштою, телефонограмою.

Як свідчить аналіз вивчених справ, розгляд зазначених питань у суді в багатьох випадках відбувається без державного виконавця, який подає суду письмову заяву про розгляд подання за його відсутності, або зовсім не повідомляє суд про причини неявки.

Аналіз практики скасування апеляційним судом Одеської області ухвал Київського районного суду м. Одеси, постановлених за наслідками розгляду звернень державних виконавців, свідчить про сформовану правову позицію апеляційного суду про неможливість обмеження судом у праві виїзду за кордон осіб, трудова діяльність яких пов'язана із необхідністю перетинати державний кордон країни. Як правило, це стосується моряків.

В якості підстав скасування ухвал місцевого суду апеляційний суд посилався також на відсутність доказів ухилення боржника від виконання зобов'язання.

Питання про визначення поняття «ухилення» боржника від виконання зобов'язань, покладених на нього рішенням суду чинне законодавство не розкриває. Як роз'яснив Верховний суд України в Узагальненні судової практики щодо вирішення питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України від 01.02.2013 у сучасній українській мові слово «ухилення» тлумачиться так:

1) відступати, відхилитися, вивертатися; 2) намагатися не робити чого-небудь, не брати участі в чомусь; уникати; 3) навмисно не давати відповіді на запитання або говорити про щось інше.

Отже, з погляду значення словосполучення «ухилення від виконання зобов'язань, покладених судовим рішенням, рішенням іншого органу (посадової особи)», вжите у п. 5 ч. 1 ст. 6 Закону № 3857-XII та у п. 18 ч. 3 ст. 11 Закону № 606-XIV, позначає з об'єктивної сторони такі діяння (дії чи бездіяльність) особи боржника, які полягають у навмисному чи іншому свідомому невиконанні нею зазначених обов'язків. У зв'язку з цим і здійснюється примусове виконання.

Особа, яка має невиконані зобов'язання, не може вважатися винною в ухиленні, поки не буде доведено протилежне. Їх невиконання може бути зумовлене об'єктивними причинами, наприклад, внаслідок відсутності майна, роботи, незадовільного фінансового стану, тривалого відрадження, важкої хвороби тощо. Однак воно може мати й принципово інше походження, суб'єктивне, коли боржник свідомо ухиляється від виконання — тобто він має змогу виконати зобов'язання у повному обсязі або частково, але не робить цього без поважних причин.

Критерій достатності вжитих боржником з метою належного виконання зобов'язання заходів у кожному конкретному випадку визначається судом.

Саме невиконання боржником самостійно зобов'язань протягом строку, про що вказує державний виконавець в постанові про відкриття виконавчого провадження, не може свідчити про ухилення боржника від виконання покладених на нього рішенням обов'язків.

Цивільне процесуальне законодавство не надає відповіді і на спірне питання щодо набрання законної сили ухвали суду, якою встановлюється тимчасове обмеження боржника у праві виїзду за кордон.

Стаття 222 ЦПК України регламентує порядок видачі або направлення копій судового рішення особам, які брали участь у справі. Відповідно до ч. 3 цієї статті особам, які брали участь у справі, але не були присутні у судовому засіданні, копії повного судового рішення надсилаються рекомендованим листом з повідомленням про вручення протягом двох днів з дня його складання або за їх зверненням вручаються їм під розписку безпосередньо в суді.

Згідно ст. 223 ЦПК України рішення суду набирає законної сили після закінчення строку для подання апеляційної скарги, якщо апеляційну скаргу не було подано. У разі подання апеляційної

скарги рішення, якщо його не скасовано, набирає законної сили після розгляду справи апеляційним судом.

Згідно ч. 2 ст. 294 ЦПК України апеляційна скарга на ухвалу суду першої інстанції подається протягом п'яти днів з дня її проголошення. У разі якщо ухвалу було постановлено без участі особи, яка її оскаржує, апеляційна скарга подається протягом п'яти днів з дня отримання копії ухвали.

Таким чином, за загальним правилом ухвала суду про обмеження у праві виїзду за кордон має бути надіслана всім особам, які беруть участь у справі та набирає законної сили після закінчення строку для подання апеляційної скарги, якщо апеляційну скаргу не було подано, або у разі подання апеляційної скарги ухвала, якщо її не скасовано, набирає законної сили після розгляду справи апеляційним судом.

На практиці є випадки, коли боржник, отримавши поштою ухвалу суду першої інстанції про обмеження його права вільно залишати території України, оскаржує її в апеляційному порядку та за час розгляду його скарги в апеляційному суді безперешкодно виїжджає за кордон. А тому навіть у разі залишення апеляційним судом без змін ухвали суду першої інстанції, встановлення судом обмеження у праві виїзду за кордон боржника втрачає будь-який сенс.

З метою уникнення подібної ситуації деякі судді в ухвалах зазначають, що вона набирає законної сили в момент її проголошення та підлягає негайному виконанню в порядку, встановленому законом для виконання судових рішень, відразу надсилаючи її для виконання до Адміністрації Державної прикордонної служби України, а також сторонам для відома, проте такий порядок набрання ухвалою законної сили ЦПК для даного виду ухвал суду не передбачає.

Отже, законодавець, встановивши обов'язок суду негайно розглянути подання державного виконавця без виклику чи повідомлення сторін та інших заінтересованих осіб, залишив поза увагою питання набрання такою ухвалою законної сили.

На наш погляд доцільним є внесення змін у ст. 377-1 ЦПК України шляхом доповнення її положенням про негайне набрання ухвалою суду законної сили, як це передбачено, наприклад, для ухвал суду про забезпечення позову.