

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**  
**НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ**  
**«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»**

На правах рукопису

**ПЕТРОВ Володимир Степанович**

УДК 346.91: 346.21

**ВСТАНОВЛЕННЯ ТА ЗМІНА СПОСОБУ І ПОРЯДКУ ВИКОНАННЯ**  
**РІШЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО СУДУ**

Спеціальність: 12.00.04 – господарське право,  
господарсько-процесуальне право

**Дисертація**  
**на здобуття наукового ступеню**  
**кандидата юридичних наук**

Науковий керівник:  
Подцерковний Олег Петрович  
доктор юридичних наук,  
професор

**Одеса-2016**

## Зміст

|                                                                                                                                     |          |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------|
| <b>Список умовних скорочень.....</b>                                                                                                | <b>4</b> |
| <b>Вступ .....</b>                                                                                                                  | <b>5</b> |
| <b>РОЗДІЛ 1. ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПОЛОЖЕННЯ ЩОДО</b>                                                                                  |          |
| <b>ВСТАНОВЛЕННЯ ТА ЗМІНИ СПОСОБУ І ПОРЯДКУ ВИКОНАННЯ</b>                                                                            |          |
| <b>РІШЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО СУДУ</b>                                                                                                  |          |
| 1.1. Поняття способу і порядку виконання рішення господарського суду...                                                             | 15       |
| 1.2. Зарубіжний досвід встановлення та зміни способу і порядку виконання рішення судів господарської (комерційної) юрисдикції ..... | 43       |
| Висновки до першого розділу .....                                                                                                   | 69       |
| <br><b>РОЗДІЛ 2. ОСНОВНІ ЕЛЕМЕНТИ ВСТАНОВЛЕННЯ І ЗМІНИ</b>                                                                          |          |
| <b>СПОСОБУ І ПОРЯДКУ ВИКОНАННЯ РІШЕННЯ</b>                                                                                          |          |
| <b>ГОСПОДАРСЬКОГО СУДУ</b>                                                                                                          |          |
| 2.1. Процесуальні особливості розгляду справ про встановлення та зміну способу і порядку виконання рішення господарського суду..... | 71       |
| 2.2. Підстави зміни способу і порядку виконання рішення господарського суду .....                                                   | 97       |
| 2.3. Порядок відстрочки та розстрочки виконання рішення господарського суду .....                                                   | 111      |
| Висновки до другого розділу .....                                                                                                   | 146      |
| <br><b>РОЗДІЛ 3. ВСТАНОВЛЕННЯ ТА ЗМІНА СПОСОБУ І ПОРЯДКУ</b>                                                                        |          |
| <b>ВИКОНАННЯ РІШЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО СУДУ В ОКРЕМИХ</b>                                                                              |          |
| <b>ГОСПОДАРСЬКИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ</b>                                                                                                |          |
| 3.1. Встановлення та зміна способу і порядку виконання рішення господарського суду у справах про присудження майна .....            | 148      |

|                                                                                                                                                  |            |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| 3.2. Встановлення та зміна способу і порядку виконання рішення господарського суду у справах про зобов'язання відповідача вчинити певні дії..... | 170        |
| Висновки до третього розділу .....                                                                                                               | 180        |
| <b>Висновки .....</b>                                                                                                                            | <b>182</b> |
| <b>Список використаної літератури .....</b>                                                                                                      | <b>188</b> |

## СПИСОК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

ВСУ – Верховний Суд України

ВАСУ – Вищий адміністративний суд України

ВГСУ – Вищий господарський суд України

ГК – Господарський кодекс

АПК – Арбітражний процесуальний кодекс

ГПК – Господарський процесуальний кодекс

КАС – Кодекс адміністративного судочинства

ЦПК – Цивільний процесуальний кодекс

ЦК – Цивільний кодекс України

СРСР – Союз Радянських Соціалістичних Республік

УРСР – Українська Радянська Соціалістична Республіка

Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» – Закон України «Про відновлення платоспроможності...»

## ВСТУП

**Актуальність теми.** Виконання судових рішень є завершальною стадією господарського процесу, без якої всі попередні стадії втрачають своє практичне значення, бо саме на цій стадії реально здійснюється захист та відновлення порушених і оспорюваних прав та охоронюваних законом інтересів учасників господарських відносин. Тому держава, гарантуючи право на звернення до суду, водночас має забезпечити і повноцінне виконання рішення суду за результатами такого звернення. А для відповідного виконання необхідне створення низки умов організаційного, управлінського, процесуального та інформаційного характеру. Спосіб та порядок виконання, що визначаються у відповідному рішенні суду, виступають у цьому контексті однією із найважливіших передумов належного виконання рішень судів, адже за відсутності ясності у способі та порядку такого виконання будь-яке, навіть найбільш справедливе рішення не може бути реалізованим на практиці.

На жаль, у юридичній літературі судовому контролю за способом та порядком виконання рішень господарського суду не приділяється належної уваги. Це зумовлено не лише загальною недооцінкою значення виконання судових рішень, яке не визнається функцією судової гілки влади, а й тому, що у багатьох дослідженнях стадія виконання рішень судів виведена за межі предмету процесуальних галузей. Така недостатня увага до правовідносин, що забезпечують виконання рішень судів, зокрема господарських, не відповідає їх значенню.

Окремі дослідження способів та порядку виконання рішень судових органів здійснювалися у межах цивільного, господарського та адміністративного процесів, зокрема, такими вченими як М. В. Амельченко, В. Д. Андрійцьо, О.Б. Верба, Г. Л. Вербловський, С. В. Васильєв, Б. М. Гук, В.В. Захаров, М. Ю. Картузов, Л. В. Крупнова, О. М. Науменко, К. П. Победоносцев, В. І. Сергєєвич, М. К. Юрков, О. З. Хотинська-Нор та ін.

Однак комплексні дослідження способу та порядку виконання рішень господарських судів відсутні. Це перешкоджає встановленню особливостей процесуальної реалізації положень Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК) щодо встановлення та зміни способу виконання рішення суду, яке набрало законної сили.

Тому важливим є науковий аналіз процесуальних особливостей встановлення та зміни способу виконання рішення господарського суду відповідно до ГПК України, підстав прийняття відповідних судових актів і перспектив удосконалення положень законодавства у цій сфері, впровадження заходів, що сприятимуть вирішенню господарсько-правових конфліктів на засадах справедливості, ефективності та добросовісності, а також дослідження норм, що забезпечують належне застосування положень законодавства про примусове виконання судових рішень.

**Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.** Дисертація виконана відповідно до плану науково-дослідної програми Національного університету «Одеська юридична академія» «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку української державності та права» на 2011–2015 рр., державний реєстраційний номер 011U0006H, у рамках якого досліджено питання встановлення та зміни способу виконання рішення господарського суду.

**Мета і задачі дослідження.** Метою дослідження є визначення сутності та особливостей процедури встановлення та зміни способу виконання рішення господарського суду з урахуванням необхідності удосконалення господарсько-процесуального законодавства та підвищення ефективності судового захисту учасників господарських відносин.

Досягнення цієї мети передбачає розв'язання таких задач:

визначити поняття способу та порядку виконання рішення господарського суду і класифікувати їх за критерієм практичного застосування;

відмежувати поняття способу і порядку виконання рішення суду від категорій розстрочки та відстрочки виконання рішення господарського суду, способу захисту, примусового захисту;

виявити особливості встановлення та зміни способу й порядку виконання рішення суду у зарубіжних країнах у діяльності судових органів господарської (комерційної) юрисдикції;

з'ясувати правову природу інституту встановлення та зміни способу й порядку виконання рішення господарського суду у системі форм та стадій господарського процесу;

визначити основні напрями використання зарубіжного досвіду встановлення та зміни способу і порядку виконання рішення судів господарської (комерційної) юрисдикції;

обґрунтувати процесуальні особливості розгляду справ про встановлення та зміну способу і порядку виконання рішення господарського суду;

визначити підстави зміни способу і порядку виконання рішення господарського суду;

обґрунтувати критерії відстрочки та розстрочки виконання рішення господарського суду;

вирішити проблемні аспекти встановлення та зміни способу і порядку виконання рішення господарського суду в окремих категоріях справ, зокрема, справ про присудження майна, справ про зобов'язання відповідача вчинити певні дії.

*Об'єктом дослідження* є сукупність суспільних відносин, які виникають у процесі встановлення та зміни способу й порядку виконання актів господарського суду, а також відповідні норми та процедури.

*Предметом дослідження* є встановлення та зміна способу і порядку виконання рішень господарського суду.

*Методи дослідження.* Методологічну основу дослідження складають загальнонауковий діалектичний метод та прийоми пізнання: аналіз, синтез,

порівняння. У процесі дослідження застосовувалися: історико-правовий метод – для дослідження формування законодавства про встановлення та зміни способу і порядку виконання рішення господарського суду, для аналізу поглядів науковців щодо поняття й сутності встановлення та зміни способу і порядку виконання рішення господарського суду (пп. 1.1 та 1.2); порівняльно-правовий метод – для зіставлення національного та зарубіжного процесуального законодавства, що регламентують способи і порядок виконання рішення господарського суду (пп. 1.2, 2.2, 2.3, 3.2). Формально-логічний та системний метод застосовувалися при визначенні підстав встановлення та зміни способу і порядку виконання рішення господарського суду (пп. 2.1, 2.2, 3.1). За допомогою методу моделювання було сформульовано комплекс пропозицій і рекомендацій щодо удосконалення й оптимізації чинного законодавства у сфері встановлення та зміни способу й порядку виконання рішення господарського суду (пп. 2.1, 2.2, 2.3, 3.1, 3.2).

*Теоретичну основу дослідження* складають наукові праці вітчизняних і зарубіжних вчених-процесуалістів у сфері господарського, цивільного й адміністративного процесів, серед яких, крім вищеназваних, роботи М. О. Абрамова, В. Е. Беяневич, О. А. Беяневич, Є. В. Васьковського, А. Х. Гольмстена, В.П. Грібанова, А. Г. Давтян, Д. Д. Луспеника, І. Г. Побірченка, О. П. Подцерковного, Д. М. Притики, В. В. Яркова та ін.

*Нормативну основу дослідження* утворюють законодавство України, міжнародно-правові документи, законодавство іноземних держав (Австралії, Великої Британії, Франції, Німеччини, Швейцарії тощо). Емпіричною основою дослідження є статистичні дані та справи Верховного Суду і Вищого господарського суду України, практика господарських судів.

**Наукова новизна роботи.** Дисертація є першим у вітчизняній юридичній науці комплексним дослідженням порядку встановлення та зміни способу і порядку виконання рішення господарського суду, в якому визначено особливості змісту та порядку реалізації відповідних



процесуальних норм та запропоновано основні напрями вдосконалення правових приписів у цій сфері. Наукову новизну містять такі положення:

*уперше:*

обґрунтовано необхідність виділення провадження з виконання рішення господарського суду у господарському процесі України як цілісної процесуальної форми, якій притаманні самостійні цілі, учасники, строки, процесуальні особливості та форми документообігу порівняно із розглядом справи по суті;

запропоновано розмежовувати спосіб та порядок виконання рішення господарського суду як родове та видове поняття: під способом виконання рішення господарського суду розуміється захід примусового виконання рішення суду, що може бути встановлений і змінений лише судом, виходячи з вимог, заявлених під час судового розгляду, та обставин справи, спрямований на повне та правильне виконання судового рішення для відновлення та захисту порушеного або оспорюваного права чи охоронюваного законом інтересу стягувача; а під порядком виконання – процедуру виконання встановленого судом способу захисту порушеного або оспорюваного права (законного інтересу), що передбачає строки, черговість, місце, послідовність та інші складові дій боржника та/або третіх осіб щодо виконання рішення суду, а також форму закріплення пов'язаних із такою процедурою прав та обов'язків учасників виконавчого провадження і наслідків їх здійснення;

обґрунтовано загальні підстави зміни способів виконання рішення господарського суду з урахуванням виділення таких критеріїв: спрямованість на встановлення нового механізму реалізації рішення суду, що може створити кращі правові умови для задоволення первісної вимоги; не потребує нового дослідження обставини справи, залучення нових осіб чи повернення до інших стадій розгляду справи по суті спору, крім встановлення обставин неможливості чи утруднення виконання рішення суду та оцінки правомірності нового способу виконання; новий спосіб чи порядок

виконання рішення суду відповідає способу захисту, визначеному судом у первісному рішенні, є найменш обтяжливим для боржника та відповідає критеріям адекватності, справедливості, пропорційності, виконуваності та добросовісності сторін, розрахований на швидке й ефективне виконання рішення суду;

***удосконалено:***

підходи до розуміння поняття розстрочки чи відстрочки виконання рішення суду як складових категорії порядку виконання, за якого розстрочка виконання судового рішення пов'язується із його виконанням частинами з певним інтервалом у часі у зв'язку із наявністю обставин, що ускладнюють виконання рішення у попередній термін (строк) або роблять його тимчасово неможливим, а відстрочка виконання – із встановленням судом нового терміну (строку) виконання у зв'язку із наявністю таких самих обставин;

підстави розмежування компетенції судових органів та виконавчої служби щодо забезпечення примусової сили судового рішення, зокрема шляхом чіткого визначення обсягу категорії «заходи примусового виконання», що охоплює і категорію «способи виконання», які визначаються винятково судом, і примусові заходи виконання, вибір яких належить до компетенції державного виконавця;

визначення змістовних характеристик способу захисту порушеного права та інтересу у взаємозв'язку із способом виконання рішення суду, що передбачає співвіднесення, відповідно, правової суті рішення суду та його гарантійного механізму, коли спосіб виконання може прямо у рішенні суди не визначатися, але впливати із загальних засад виконавчого провадження та виступати змістовним елементом надання рішенню суду характеру виконуваності;

розуміння правової природи альтернативних та факультативних вимог у господарському процесі, що полягає в обґрунтуванні тези про те, що альтернативні вимоги позивача не суперечать вимогам процесуального порядку, якщо вони відповідають вимогам ГПК України щодо поєднання

позовних вимог, але будь-яке рішення господарського суду не може містити альтернативи в обранні ані способу захисту, ані способу виконання, щоб не порушувати принцип правової визначеності;

визначення позитивних рис господарського процесу, зокрема, у частині відмови від потреб окремої процедури встановлення способу чи порядку виконання рішення суду, що є більш обґрунтованою, ніж відповідний порядок за цивільним процесуальним законодавством (ст. 273 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) та законодавства про адміністративне судочинство (ст. 263 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України);

тлумачення порядку доказування у справах про зміну способу й порядку виконання рішення суду, що передбачає обґрунтування необхідності закріплення у рекомендаціях Вищого господарського суду положення про допустимість доказів, якими мають підтверджуватися обставини неможливості чи ускладнення виконання, у формі відповідних актів виконавчої служби, що підтверджують такі обставини;

тлумачення підстав та критеріїв, якими повинен керуватись суд при розгляді заяви про надання розстрочки або відстрочки виконання, зокрема, наявність обставин, що ускладнюють або унеможливають виконання судового рішення; доведення заявником строку усунення; встановлення добросовісності дій заявника; врахування принципу пропорційності і взаємних інтересів учасників процесу;

напрями відновлення балансу інтересів сторін, відповідно до принципу диспозитивності, що потребує позбавлення права виконавчої служби та суду ініціювати питання про зміну способу та порядку виконання рішення господарського суду шляхом уточнення положень ГПК України;

***набули подальшого розвитку:***

класифікація способів виконання рішень судів на групи залежно від спрямованості примусу: (і) що передбачають примус боржника до вчинення певних дій чи стягнення майна; (іі) що передбачають примус третіх осіб

звернути стягнення на майно боржника або майно, що належить передати боржнику; (iii) щодо встановлення певного змісту правовідносин; (iv) способи змішаного типу;

тлумачення підстав зміни способу виконання рішення суду з повернення майна на сплату його вартості, коли мають враховуватися: а) обставина того, що крім встановлення зобов'язання з оплати коштів – вартості майна – будь-якого нового дослідження матеріалів справи чи надання нових доказів не вимагається, б) об'єктивна неможливість виконання рішення суду на первісних умовах, в) відповідність нового способу виконання рішення суду призначенню судового розгляду та непорушення процесуальних прав сторін на розгляд справи по суті.

підходи до заперечення використання прихованих форм альтернативних рішень у господарському процесі, зокрема, обґрунтуванням неправомірності практики судів щодо зазначення у резолютивній частині рішення при стягненні валютних боргів вказівки на еквівалент суми в національній валюті;

напрями використання зарубіжного досвіду для врегулювання відносин щодо встановлення та зміни способу виконання рішення господарського суду, зокрема, досвід Австралії щодо поширення на третіх осіб, які мають зобов'язання перед боржником чи зберігають його майно, права ініціювати вирішення питання про відстрочку чи розстрочку виконання рішення господарського суду, змінити спосіб чи порядок виконання такого рішення, якщо це зачіпає інтереси заявника чи впливає із відносин між цією особою та боржником; досвід Великої Британії щодо 14-денного терміну на оскарження рішення суду про зміну способу й порядку виконання рішення суду й обчислення його винятково після моменту вручення боржнику; досвід Німеччини щодо прямого законодавчого дозволу суду вирішувати питання про зміну способу виконання незалежно від індивідуальної визначеності чи заміненості речі;

напрями запозичення зарубіжного досвіду, зокрема Німеччини, у частині правового забезпечення примусу до виконання обов'язку у натурі з урахуванням потреб збалансування прав та обов'язків сторін в процесі такого виконання;

підходи до нагальних напрямів удосконалення законодавчих засад встановлення та зміни способу й порядку виконання рішення суду шляхом вироблення пропозицій щодо усунення прогалин та суперечностей у нормах ГПК та інших законів України, зокрема у частині сплати судового збору; умов відстрочки чи розстрочки виконання рішення суду на стадії прийняття судового рішення; витребування інформації від відповідача; розширення повноважень суду щодо скасування відстрочки/розстрочки виконання рішення.

**Практичне значення дослідження** полягає в тому, що висновки та пропозиції, сформульовані в дисертації, можуть бути використані: у науково-дослідній діяльності – для подальших наукових досліджень у сфері господарського процесуального права; у правотворчій діяльності – для вдосконалення господарського процесуального законодавства; в освітній діяльності – при підготовці підручників, навчальних посібників і методичних розробок для студентів та аспірантів; у правозастосовній практиці – при здійсненні господарського судочинства.

**Апробація результатів дослідження.** Основні результати дослідження обговорювалися на засіданні кафедри господарського права і процесу Національного університету «Одеська юридична академія», на міжнародних та всеукраїнських науково-практичних конференціях: «Правове життя сучасної України» (м. Одеса, 20–21 квітня 2012 р.; 16–17 травня 2013 р.; 16–17 травня 2014 р.); «10 років застосування Господарського кодексу України: сучасний стан та перспективи вдосконалення кодифікації» (м. Київ, 14 листопада 2014 р.); «Становлення господарської юрисдикції в Україні – 20 років досвіду. Проблеми і перспективи» (м. Одеса, 24–26 травня 2011р); «Актуальні проблеми господарського права і процесу» (м. Київ, 30 жовтня

2015 р.); «Проблеми розвитку науки господарського права і вдосконалення господарського законодавства» (м. Київ, 4 грудня 2015 р.).

Положення дисертації використані у навчальному процесі факультету цивільної та господарської юстиції Національного університету «Одеська юридична академія» при викладанні навчальної дисципліни «Господарське процесуальне право», в діяльності господарського суду Одеської області, що підтверджується довідками (довідки про впровадження №№ 513 від 12.04.2016 р. 06-02/3162/2016 від 21.04.2016 р.). Результати дослідження викладені як узагальнення судової практики застосування положень статті 121 ГПК України при розгляді заяв про зміну способу та порядку виконання рішення, ухвали на сайті господарського суду Одеської області <http://od.arbitr.gov.ua/sud5017/info/new/253557/>

**Публікації.** Основні положення дисертації відображені у 5 статтях, опублікованих у наукових фахових виданнях з юридичних наук, та у 7 інших публікаціях.

## **РОЗДІЛ 1.**

### **ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПОЛОЖЕННЯ ЩОДО ВСТАНОВЛЕННЯ ТА ЗМІНИ СПОСОБУ І ПОРЯДКУ ВИКОНАННЯ РІШЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО СУДУ**

#### **1.1. Поняття способу і порядку виконання рішення господарського суду**

Виконання судових рішень є завершальним етапом судового розгляду вимог позивача, стадією господарського процесу, без якої всі попередні стадії втрачають своє практичне значення. Саме на стадії виконання рішень найбільш повно здійснюється захист та відновлення порушених і оспорюваних прав та охоронюваних законом інтересів учасників господарських відносин. Кожне рішення суду має бути виконано в повному обсязі, у спосіб та у порядку, що передбачені таким рішенням, для досягнення того економіко-правового результату, якого прагнула заінтересована особа. Інакше звернення цієї особи до суду буде лише марною тратою часу і коштів, зокрема державних. У випадку невиконання рішень судів діяльність органів правосуддя також втрачає сенс. Так, Європейський суд з прав людини у своєму Рішенні від 19 березня 1997 у справі «Горнсбі проти Греції» вказав, що «право було б ілюзорним, якби правова система Договірної держави допускала, щоб остаточне судове рішення, яке має обов'язкову силу, не виконувалося на шкоду одній із сторін; виконання рішення, ухваленого судом, має розглядатися як складова частина судового розгляду» [23].

Ось чому держава, гарантуючи право на звернення до суду, водночас має забезпечити і повноцінне виконання рішення суду за результатами такого звернення. А для відповідного виконання необхідна низка умов організаційного, управлінського, процесуального та інформаційного характеру. Спосіб та порядок виконання, що визначаються у відповідному

рішенні суду, виступають у цьому контексті однією із найважливіших передумов належного виконання рішень судів, адже за відсутності ясності щодо способу та порядку такого виконання будь-яке, навіть найбільш справедливе рішення є, по суті, мертвим і таким, що не може бути реалізованим на практиці.

На жаль, судовому контролю за способом та порядком виконання рішень господарського суду не приділяється належної уваги у юридичній літературі. Це зумовлено не лише загальною недооцінкою значення виконання судових рішень, яке виведене за межі функцій судової гілки влади, а й тим, що у багатьох дослідженнях стадія виконання рішень судів виведена за межі предмета процесуальних галузей. Така недостатня увага до правовідносин, що забезпечують виконання рішень судів, зокрема господарських, не відповідає їх значенню для господарського процесу.

Думки вчених щодо належності виконавчого провадження до стадій судового процесу різняться. К.П. Побєдоносцев ще у 1872 р. висловив думку, що «постановивши рішення, суд не повинен вживати заходів до його виконання» [цитується за роботою: 10, с. 12]. Подібної позиції дотримувався і Г.Л. Вербловський, що фактично створило теоретичне підґрунтя законодавства про незалежність державного виконавця від суду [цитується за роботою: 10, с. 12-13]. Водночас В.І. Сергєєвич писав, що «останнім моментом процесу є виконання вироку» [26, с. 616], при цьому, по суті, йшлося про рішення суду.

Нині суперечки щодо правової природи норм, що регулюють правовідносини у рамках виконавчого провадження, не стихають. Так, прихильники однієї із концепцій (М.О. Абрамов [1, с. 189], М.В. Амельченко [2, с. 8], С.В. Васильєв [4, с. 229–230] та ін.) вважають виконавче провадження стадією судового процесу. Друга концепція полягає у трактуванні правовідносин, що виникають під час виконання судових рішень як складової системи адміністративного або адміністративно-процесуального права (Б.М. Гук [8, с. 2, 4–9], Л.В. Крупнова [15, с. 8, 16] та



ін.). Прихильники третьої концепції називають виконавче провадження самостійною галуззю права (О.М. Наumenко [16, с. 100; 17, с. 137], М.К. Юрков [36] та ін.). Позиція ж прихильників четвертого підходу видається більш реалістичною, оскільки вони враховують, що основні етапи виконавчого провадження здійснюються за безпосередньою участю судів (наприклад, щодо зміни способу виконання, розстрочки чи відстрочки виконання, затвердження мирової угоди, виконання рішень комерційного арбітражу). Виконавче провадження визнається неоднорідним, тому положення виконавчого провадження, що є спільними для реалізації будь-яких виконавчих документів, пропонується визнавати загальноправовими, а процедури цього провадження, що нерозривно пов'язані із функціями господарських судів та здійснюються під їх контролем, – слід визнавати складовою господарського процесу (наприклад, О.П. Подцерковний, М.Ю. Картузов [7, с. 24–25] та ін.).

Аргументом на користь останньої позиції є також те, що положення законодавства про судовий контроль за виконанням судових рішень закріплені у процесуальних кодексах, а Закон України «Про виконавче провадження» при визначенні поняття «виконавче провадження» відносить його до завершальної стадії судового провадження (ст. 1). А у Висновку № 13(2010) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо ролі суддів у виконанні судових рішень (м. Страсбург, 19 листопада 2010 року) недвозначно записано, що «ефективне виконання обов'язкового судового рішення є основним елементом принципу верховенства права» [6, с. 449].

Саме у цьому контексті вважаємо за доцільне проаналізувати порядок та способи виконання судових рішень у взаємозв'язку із найбільш наближеними до цих категорій процесуальними та іншими правовими відносинами.

При цьому варто враховувати, що сьогодні існує велика кількість проблем з виконанням рішень судів. Зокрема, Голова ВСУ відзначив

існування «системних проблем законодавчого характеру», а також недоліки в роботі Державної виконавчої служби України [25]. До цих проблем можна додати ще й недостатню увагу судів до прийняття таких правосудних рішень, які сумісні із реальним та ефективним їх виконанням. В останньому випадку важливим стає не просто прийняти законне рішення, але й співвіднести із діючою системою виконавчого провадження, а також врахувати різноманітні обставини справи, що забезпечують оперативне, невитратне та зрозуміле виконання. У цьому разі почасти йдеться про якість судової діяльності, а не лише про «системні проблеми законодавчого характеру» чи «недоліки виконавчої служби». Тут проблема лежить у площині правосвідомості, кваліфікації та ставлення судді до виконання покладених на нього народом України обов'язків.

Поняття способу та порядку виконання рішення суду легально застосовується у законодавстві України при характеристиці динамічної реалізації рішень судових органів у процесі їх виконання.

Зокрема, відповідно до ч. 1 ст. 36 Закону України «Про виконавче провадження» за наявності обставин, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим, державний виконавець за власною ініціативою чи за заявою сторін, а також самі сторони мають право звернутися до суду, який видав виконавчий документ, із заявою про відстрочку або розстрочку виконання, а також про встановлення або зміну способу і порядку виконання. Господарський процесуальний кодекс України (надалі – ГПК України) містить майже ідентичну норму (ст. 121), поширюючи, однак, право на подання відповідної заяви не лише на сторін виконавчого провадження і державного виконавця, а й на прокурора, а також надає право господарському суду самостійно прийняти рішення про відстрочку/розстрочку, встановлення або зміну порядку і способу виконання.

У ст. 121 ГПК України відстрочка або розстрочка виконання рішення називаються окремо від зміни способу та порядку виконання рішення, ухвали, постанови господарського суду. Передбачено загальні процесуальні

механізми розгляду відповідних заяв. Але подібне розмежування не дозволяє чітко зрозуміти природу кожної з цих категорій та вирішити питання про їх співвідношення один із одним.

На жаль, законодавство України не містить визначення таких категорій як «спосіб виконання рішення» та «порядок виконання рішення», «розстрочка виконання рішення», «відстрочка виконання рішення» і не розкриває їх зміст. Відсутність легального визначення цих понять та норм, які б містили перелік даних, що зазначаються у судових рішеннях щодо встановлення чи зміни способу і порядку виконання рішення суду, розстрочки чи відстрочки відповідного виконання, може створювати помилкове використання судами повноваження на винесення таких рішень і заважати повному й осмисленому користуванню своїми правами сторонами виконавчого провадження і державним виконавцем/прокурором. Усе це не сприяє якнайшвидшому виконанню рішення суду, а, навпаки, створює можливість для уникнення (або принаймні відтягування) виконання боржником своїх обов'язків, оскільки державний виконавець не має чіткої вказівки щодо порядку та способу виконання або ж виконання рішення не може бути здійснено у зв'язку із об'єктивними причинами.

Як зазначив Конституційний Суд України у своєму Рішенні № 11-рп/2012 у справі «Шаповалов проти України» від 25 квітня 2012 року, «невиконання судового рішення загрожує сутності права на справедливий розгляд судом». «Зміни способу та порядку виконання рішення є однією з процесуальних гарантій захисту та відновлення захищених судом прав та інтересів фізичних і юридичних осіб. Зі змісту та призначення інституту зміни способу та порядку виконання рішення, ухвали, постанови вбачається, що він є ефективним процесуальним заходом, який спрямований на гарантування виконання судового рішення. За практикою Європейського суду з прав людини право на виконання судового рішення є складовою права на доступ до суду, передбаченого статтею 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, для цілей якої виконання рішення,

ухваленого будь-яким судом, має розцінюватися як невід'ємна частина судового розгляду» [24].

Отже, Конституційний Суд вбачає за необхідне вважати зміну способу та порядку виконання рішення суду окремим процесуальним інститутом. Водночас це не виключає розмежування категорій способу та порядку виконання рішення суду, оскільки у науці права поняття способу та порядку не є тотожними. Тому варто дослідити це розмежування для роз'яснення особливостей встановлення і способу, і порядку виконання рішення суду.

Розкрити поняття та сутність категорій «спосіб виконання рішень судів» та «порядок виконання рішень судів» неможливо без дослідження співвідношення цих понять із основними категоріями виконавчого провадження у контексті права на судовий захист, у тому числі у господарському судочинстві.

Пленум Вищого Господарського суду України (надалі – Пленум ВГСУ) у своїй Постанові «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України» під зміною способу і порядку виконання рішень розуміє прийняття господарським судом нових заходів для реалізації рішення в разі неможливості його виконання у порядку і способом, раніше встановленими [22, п. 7.1.3]. На жаль, у цій постанові Пленум ВГСУ не здійснив спроби розмежувати поняття «спосіб» і «порядок», «захід», обмежившись вирішенням деяких проблемних процесуальних аспектів застосування відповідної статті ГПК України.

У Тлумачному словнику української мови спосіб визначено як певну дію, прийом або систему прийомів, яка дає можливість зробити, здійснити що-небудь, досягти чогось; те, що служить знаряддям, засобом у якій-небудь справі [27, т. 9, с. 578].

Поняття способу виконання рішення суду має досить давню історію застосування як із погляду виділення цього поняття у законодавстві, так із погляду виокремлення видів способів виконання рішень судів.

Зокрема, за часів Російської імперії доволі поширеним був такий спосіб виконання судового рішення як правіж, що, по суті, означав застосування фізичних покарань (побиття батогами) з метою примусу боржника до повернення боргу. Спочатку строки правіжу не обмежувались, але потім, як зазначає Ф.М. Дмитрієв, царськими указами 1555 і 1628 років правіж був обмежений із розрахунку один місяць за сто рублів (цей строк збільшувався або скорочувався пропорційно сумі боргу), після чого грошове задоволення вважалось неможливим, і відповідача видавали головою до викупу. Допускалась, однак, відстрочка до наступного місяця за взаємною згодою виправданого із звинуваченням, але більше, ніж на місяць, відстрочка не допускалась, для уникнення тяганини [9]. За часів Імператриці Анни, наприклад, вийшов указ про боржників (1736 р.), згідно з яким після винесення рішення у справі суд міг запитати боржника, чи міг він сплатити борг в указаний строк; якщо боржник відповідав ствердно, то суд відпускав його на «вірні поруки». Після завершення строку сплати допускався ще один пільговий місяць, після чого застосовувались примусові заходи [9, с. 567].

В.В. Захаров зазначає, що згідно з дореформеним законодавством у XIX сторіччі суд не тільки виносив рішення, але й обов'язково визначав (без клопотань сторін) спосіб його виконання в своєму указі, що був виконавчим документом. Реформа 1852 року доповнила повноваження суду правом тлумачення винесеного рішення. Суд, здійснюючи тлумачення, мав змогу змінити порядок, спосіб виконання або прийняти рішення, направлене на усунення перешкод для нормального перебігу примусового виконання [12].

Статут Цивільного судочинства, прийнятий у 1864 році, запровадив у процес виконання судових рішень дію принципу диспозитивності, коли від вибору стягувача тепер залежав спосіб виконання стягнення і за його розсудом стягнення зверталось на те чи інше майно боржника. Суд не міг змінити обраний стягувачем спосіб виконання на інший чи обране майно замінити іншим за вказівкою боржника. Однак і судовий пристав, і стягувач були обмежені рамками закону – статтями 933, 934 Статуту Цивільного

судочинства, якими встановлювалися способи виконання. Інакше кажучи, для захисту особистої свободи боржника закон вказував на допустимі способи виконання рішення і забороняв застосовувати способи, ним не передбачені. Статут цивільного судочинства 1864 р. закріплював кілька основних способів виконання судових рішень: а) звернення стягнення на рухоме майно боржника; б) звернення стягнення на нерухоме майно боржника; в) передача маєтку натурою особі, якій він присуджений; г) звернення стягнення на доходи боржника; д) дозвіл стягувачу зробити за рахунок боржника ті дії чи роботи, що не зроблені ним у призначений судом термін [13, с. 94, 95].

Існували й інші способи примусового виконання, наприклад, заборона боржникові виїжджати з місця проживання. Деякі автори вважають, що доцільним є впровадження окремих засобів виконання судових рішень, що існували в Статуті Цивільного судочинства, але не містяться у чинному законодавстві. І.Б. Морозова і А.М. Треушніков, наприклад, зазначили, що застосування заходів непрямого примусу при існуючому на практиці неповажному ставленні боржника до виконання рішення може виявитися дуже дієвим і полегшити завдання судового пристава-виконавця [14, с. 8].

Водночас варте уваги те, що спосіб виконання рішення суду за такого підходу досить важко відмежувати не лише від способу захисту порушеного права, що відображається у резолютивній частині рішення суду, але й заходу виконання рішення суду.

Роботи Є.В. Васьковського також не дозволяють чітко розмежувати поняття способу і порядку виконання рішення суду. Вчений виділяв окремий підрозділ процесуального курсу «способи виконання рішень», зазначаючи, що загальні правила виконання рішень видозмінюються і розвиваються законом стосовно окремих способів, або заходів виконання. Ці заходи могли бути двоякими, залежно від того, на що вони спрямовувалися: на особистість відповідача – з метою спонукати його виконувати судові рішення, або ж на майно відповідача – з метою прямо і безпосередньо надати позивачеві той

економічний результат, на який спрямована була його вимога, або, принаймні, економічний еквівалент цієї вимоги» [5, § 123]. Такий підхід фактично ототожнив спосіб виконання рішення суду та захід примусового виконання, коли в основу способу виконання рішення суду покладено спрямованість заходів примусового виконання.

Закон України «Про виконавче провадження» передбачає поняття «захід примусового виконання» у ст. 32: «Заходами примусового виконання рішень є: 1) звернення стягнення на кошти та інше майно (майнові права) боржника, у тому числі якщо вони перебувають в інших осіб або належать боржникові від інших осіб; 2) звернення стягнення на заробітну плату (заробіток), доходи, пенсію, стипендію боржника; 3) вилучення в боржника і передача стягувачу певних предметів, зазначених у рішенні; 4) інші заходи, передбачені рішенням». Якщо порівняти цей перелік із наведеними вище поняттями, то в ньому йдеться про категорії, які Є.В. Васьковський визнавав «способами виконання рішень судів».

Отже, постає питання про доцільність ототожнення понять «спосіб виконання рішення суду» та «захід примусового виконання». Як уявляється, повністю ототожнювати ці поняття не можна.

На думку О.Б. Верби, «спосіб виконання рішення полягає в тому, що це передбачені законом дії і прийоми, які застосовують суб'єкти виконавчого провадження, і які спрямовані на примусове виконання рішення без згоди боржника» [43, с. 110]. Однак із цією думкою не можна погодитися, адже вона фактично ототожнює поняття способу виконання рішення суду та заходи примусового виконання.

Як слушно зазначає В.С. Анохін, існує відмінність між примусовим виконанням щодо боржника і стадією виконавчого провадження, що складається з низки процесуальних дій, зокрема: видача виконавчого листа, який може бути і не звернений до виконання у зв'язку із добровільним виконанням рішення; видача дубліката виконавчого листа; відстрочка, розстрочка, зміна способу або порядку виконання рішення; поворот

виконання рішення; оскарження неправильних дій виконавчих органів тощо. Вказані дії пов'язані із виконанням рішення незалежно від того, як воно виконується – добровільно чи примусово. Перелічені дії мають одну мету – реальне забезпечення захисту дійсно порушеного чи оспорюваного права [3]. Існує часова, змістовна та суб'єктна розбіжність стадії примусового виконання судового рішення, що настає після набрання чинності рішенням суду, та примусовим виконанням у виконавчому провадженні, що настає після пред'явлення виконавчого документа до виконання.

Визначення способу виконання рішення суду через ототожнення із заходами примусового виконання необґрунтоване з урахуванням вимог чинного законодавства та внутрішніх логічних перешкод.

По-перше, виконання рішення у спосіб, визначений у наказі господарського суду, не обов'язково здійснюється саме у примусовому порядку. Адже, згідно з ч. 2 ст. 25 Закону України «Про виконавче провадження», у постанові про відкриття виконавчого провадження виконавець вказує на необхідність боржнику самостійно виконати рішення у строк до семи днів з моменту винесення постанови (крім окремих випадків, визначених законом) та зазначає, що у разі ненадання боржником документального підтвердження виконання рішення буде розпочате примусове виконання такого рішення. Водночас, незалежно від того, добровільно буде виконано відповідне рішення суду чи із застосуванням примусових заходів, таке рішення має бути виконане саме у спосіб, визначений судом. Наприклад, якщо судом задоволений позов про витребування майна у боржника, такий боржник, добровільно передаючи відповідне майно стягувачу, діє у спосіб, визначений у судовому рішенні. Отже, тут відсутні примусові заходи особи, уповноваженої вчиняти виконавче провадження.

По-друге, викликає певні сумніви визначення способу виконання рішення як «дії і прийоми, передбачені законом». У цьому випадку визначені у ст. 32 Закону України «Про виконавче провадження» заходи становлять



предмет компетенції, передовсім, державного виконавця (у майбутньому, можливо, й приватного виконавця), а не суду.

Річ у тім, що захід примусового виконання та спосіб виконання рішення суду мають різну підставу виникнення та динаміки. Йдеться про те, що державний виконавець наділений самостійними повноваженнями щодо зміни заходів примусового виконання. Наприклад, згідно з ч. 5 ст. 52 Закону України «Про виконавче провадження», у разі відсутності у боржника коштів та інших цінностей, достатніх для задоволення вимог стягувача, стягнення звертається також на належне боржнику інше майно, за винятком майна, на яке згідно із законом не може бути накладено стягнення. У цьому разі державному виконавцю не потрібно звертатися до суду, щоб змінити заходи примусового виконання.

Водночас, відповідно до п. 7.5 Постанови Пленуму ВГСУ «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України» від 17.10.2012 № 9, «якщо у відповідача відсутні кошти на рахунку в банку або коли їх не вистачає для покриття заборгованості, господарський суд може змінити спосіб виконання рішення і видати наказ про звернення стягнення на його майно. Оскільки майно боржника, на яке може бути звернуто стягнення, визначається державним виконавцем у порядку, встановленому Законом України «Про виконавче провадження», господарський суд у своєму наказі не зобов'язаний зазначати конкретне майно, а має вмістити в ньому лише вказівку про звернення стягнення на майно у сумі, що підлягає стягненню за рішенням господарського суду. Наведене не виключає права господарського суду з метою захисту у найбільш ефективний та справедливий спосіб порушених відповідачем майнових прав позивача зазначити у виданому ним наказі й конкретне майно відповідача, на яке слід звернути стягнення, якщо в розпорядженні суду є достовірні дані про його наявність у відповідача» [22, п. 7.5].

Однак доволі спірними є висновки щодо необхідності звернення до суду при недостатності чи відсутності коштів у боржника для накладення

стягнення на його інше майно. Адже, наприклад, відповідно до ст. 52 Закону України «Про виконавче провадження», державний виконавець уповноважений змінити захід виконання зі стягнення коштів на стягнення іншого майна боржника при недостатності коштів у останнього. Це підтверджує необхідність чіткого визначення обсягу повноважень і господарського суду, і державного виконавця щодо способів примусового виконання рішень судів.

У практиці господарських судів виникає необхідність уодноманітнення застосування відповідних норм для подолання неоднаковості у процесі примусового виконання судових рішень. Причому такі прогалини почасти пов'язані із неврегульованістю повноважень органів служби примусового виконання рішень судів. Не кожне судове рішення виконується органами державної виконавчої служби. У такому випадку зміна примусових заходів у такий спосіб, що передбачає зміну органу виконання, явно потребує судового рішення, позаяк самі відповідні органи не можуть без втручання суду однаково розмежувати свою компетенцію щодо конкретного стягнення.

Зокрема, у справі № 5002-17/4733-2011 Господарський суд Автономної Республіки Крим задовольнив заяву Фонду комунального майна Ялтинської міської ради АР Крим про зміну способу виконання зі стягнення грошових коштів на стягнення комунального майна «у зв'язку з відсутністю коштів для виконання рішення у зазначеній частині» [28]. Звернення боржника до суду із заявою про зміну способу виконання у цьому випадку є вірним у зв'язку з тим, що стягнення коштів і стягнення іншого майна бюджетної установи у примусовому порядку здійснюють різні виконавчі органи. У першому випадку таким органом є орган державної казначейської служби України відповідно до ст. 3 Закону України «Про виконавче провадження» і Порядку виконання рішень про стягнення коштів державного та місцевих бюджетів або боржників [19, п. 3, 4]; водночас, стягнення іншого майна здійснює орган державної виконавчої служби України. У цьому випадку зміні підлягає саме спосіб виконання рішення суду, оскільки орган державної виконавчої служби

не має повноважень на стягнення коштів з бюджетних рахунків, а, отже, державне казначейство не може застосувати інший захід виконання судового рішення.

Очевидно, у випадку, коли йдеться про спосіб та порядок виконання рішення суду, ця категорія при її визначенні виходить за межі повноважень органів примусового виконання і становить ту сферу компетенції, де лише суд може визначити загальний напрям виконавчих дій щодо власного рішення. Зокрема, щоб стягнути з боржника вартість майна, про стягнення якого було прийняте рішення на користь стягувача, державний виконавець особисто або зацікавлена особа мають звернутися до суду. Суд у порядку положень ст. 121 ГПК України змінить спосіб виконання, застосує відстрочення чи розстрочення виконання. Державний виконавець чи державне казначейство набувають прав самостійно визначати перелік примусових заходів лише у межах обраного судом способу та порядку виконання рішення суду.

Зокрема, у справі № 9/026-12 Господарський суд Київської області задовольнив заяву військового прокурора про зміну способу та порядку виконання судового рішення. Встановивши серед іншого неможливість стягнення майна, визначеного родовими ознаками (рис, мішки пропіленові), суд ухвалив стягнути з боржника на користь стягувача вартість такого майна [33].

У справі № 5005/3235/2011, керуючись постановою державного виконавця про повернення стягувачу виконавчого документа у зв'язку з відсутністю у боржника майна, вказаного у виконавчому документі, суд встановив обґрунтованість заяви про зміну способу та порядку виконання судового рішення, та змінив спосіб виконання з зобов'язання боржника повернути майно відповідно до договору на зобов'язання боржника сплатити вартість такого майна [32].

Важливо зазначити, що на підставі вищенаведених судових рішень, державний виконавець матиме змогу застосувати один із заходів виконання

рішення, що передбачені Законом України «Про виконавче провадження», наприклад, замість стягнення вартості майна готівкою або з банківського рахунку накласти стягнення на інше майно боржника у порядку, передбаченому цим законом. Недотримання вимог законодавства щодо процедур застосування та зміни заходів виконання може мати наслідком визнання таких дій державного виконавця неправомірними (незаконними) та їх скасування. Наприклад, у справі № 15/104 Господарський суд Львівської області визнав неправомірними дії державного виконавця щодо накладення арешту на грошові кошти боржника на банківському рахунку у зв'язку із недотриманням передбаченого законодавством порядку, зазначивши, що «звернення стягнення на пенсію можливе тоді, коли у боржника відсутнє чи недостатньо майна для покриття в повному обсязі належних до стягнення сум» [30].

Отже, не можна ототожнювати заходи примусового виконання із способом виконання рішення суду. Враховуючи те, що і суд, і державний виконавець реалізують владні повноваження, надані Конституцією та законами України, тобто діють примусово, можна говорити про те, що категорія «заходи примусового виконання» є більш широкою і включає як категорію «способи виконання», так і інші примусові заходи, вибір яких належить до компетенції державного виконавця.

Відповідно до законодавчих положень державний виконавець не може самостійно прийняти рішення про зміну примусових заходів шляхом відстрочки чи розстрочки виконання рішення суду, зміни способу чи порядку їх застосування, а за наявності обставин, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим, державний виконавець має право звернутись для цього до суду (ст. 36 Закону України «Про виконавче провадження»). Водночас різноманітність способів виконання судових рішень не дає змоги визначити вичерпний перелік або ознаки тих обставин, наявність яких перешкоджає виконанню чи робить його неможливим. Однак у Законі України «Про виконавче провадження» (ст.ст. 52–81) можна виявити

окремі групи способів виконання (що не виключає можливості їх різноманітних варіацій): звернення стягнення на грошові кошти та інше майно (шляхом звернення стягнення на готівкові кошти, кошти, що перебувають на банківських рахунках та у третіх осіб, інше майно, що належить боржнику, заставлене майно, заробітну плату, стипендію, пенсію та інші доходи боржника тощо); виконання рішень, за якими боржник зобов'язаний вчинити певні дії (у тому числі особисто) або утриматися від їх вчинення; виконання рішень щодо іноземців, осіб без громадянства та іноземних юридичних осіб; виконання рішень іноземних судів і арбітражів та ін. Як уявляється, саме ці категорії є основними видами способів виконання рішення суду, зміна яких може бути здійснена лише за рішенням суду.

Є.В. Васьковський класифікував способи виконання судових рішень: «Суд може зобов'язати відповідача: «по-1-е, сплатити позивачеві певну грошову суму», «по-2-е, передати позивачу визначене рухоме або нерухоме майно», «в-3-є, виконати яку-небудь дію або ряд дій», «в-4-е, утриматися від певних дій» і, «в-5-е, терпіти будь-які дії позивача (напр., проїзд через свою землю, користування водою з свого ставка)». «У перших двох випадках можливе безпосереднє, реальне виконання рішення..., а якщо у відповідача ні грошей, ні присудженого позивачеві майна не виявилось, то інше його майно може бути примусово, за допомогою продажу з публічного торгу, перетворене на гроші, і відповідачу видано відповідний грошовий еквівалент. ..У третьому випадку безпосереднє задоволення вимог позивача можливе тільки тоді, коли дії, які він повинен вчинити на користь відповідача, замінні...Так само одні тільки заходи непрямого примусу можливі в четвертому випадку, коли відповідач присуджується до утримання від певних дій. З цих заходів за нашим законодавством теж допустимо тільки стягнення винагороди за збитки, завдані протиправними діями відповідача. У п'ятому випадку, коли відповідач зобов'язаний..., змусити до цього можна його як прямим примусом – за допомогою усунення судовим приставом, за допомогою поліції, протидії відповідача (напр., знесення влаштованого ним

загородження шляху), так і непрямим примусом – за допомогою стягнення збитків, завданих його завзятістю [5, § 123, п. II].

Тобто у дореволюційному законодавстві передбачалося широка диспозитивність дій пристапу при виконанні рішення суду. Водночас невиокремлення виконавчої служби від суду практично знімало питання про розмежування примусових заходів, що вживає державний виконавець (пристав), та способів та порядку виконання, які вживає суд.

Сьогодні роздільність виконавчої служби та суду зумовлює й необхідність розмежування способів виконання, змінюваних рішенням суду, та заходів примусового виконання, що обираються державним виконавцем. І саме ця обставина підтверджує відмінність категорії способу виконання рішення суду, що визначаються у рішенні суду, від примусових заходів, що вживаються державним виконавцем у межах відповідного способу виконання.

Не випадково у постанові Верховного Суду України від 06.03.2007 року зазначається про те, що «висновок Вищого господарського суду України стосовно того, що при вирішенні питання про зміну способу та порядку виконання судового рішення суд не може обирати інший порядок його виконання, крім того, який передбачений Законом України «Про виконавче провадження», оскільки вказаний Закон не регулює правовідносини, що виникають при прийнятті судових актів, навіть пов'язаних з виконанням судового рішення, є помилковим» [21].

Поняття способу виконання рішення суду не може повністю ототожнюватися із поняттям способу захисту порушеного права, про які йдеться у ст. 16 ЦК, ст. 20 ГК, інших актах законодавства чи договорі.

Цей висновок впливає хоча б з того, що спосіб захисту знаходить своє відображення у позовних вимогах та у резолютивній частині судового рішення згідно з положеннями ст. 84 ГПК України. Вихід за межі позовних вимог також визначається у судовому рішенні. Отже, застосовуючи поняття «спосіб і порядок виконання судового рішення» законодавець орієнтує на те,

що визначений у резолютивній частині рішення суду спосіб захисту може мати не сумірний із ним спосіб чи порядок виконання.

У деяких випадках законом прямо надається право на вибір вимоги до зобов'язаної сторони. Управнена сторона може вибрати один чи кілька способів захисту, які вона вважає найбільш прийнятними для себе. Наприклад, відповідно до ст. 268 ГК України у разі поставки товарів більш низької якості, ніж вимагається стандартом, технічними умовами чи зразком (еталоном), покупець «має право відмовитися від прийняття і оплати товарів, а якщо товари уже оплачені покупцем, – вимагати повернення сплаченої суми». Водночас, якщо недоліки можуть бути усунені без повернення їх постачальнику, «покупець має право вимагати від постачальника усунення таких недоліків або усунути їх самостійно за рахунок постачальника». Отже, у такому випадку покупцю надається право вимоги: або відмовитися від товару, або вимагати усунення недоліків, або вимагати відшкодування витрат, що покупець зазнав у зв'язку із самостійним усуненням таких недоліків. Водночас спосіб захисту визначається у позовній вимозі управненої сторони та є складовою її предмета. Позивач не може змінити предмет позову після початку слухання справи по суті згідно зі ст.ст. 54 і 57 ГПК. Зміна способу захисту за ініціативою суду при ухваленні рішення не передбачена ГПК, за винятком випадків, закріплених у ст. 83 ГПК (якщо встановлено, що зміст договору, пов'язаного з предметом спору, суперечить законодавству, чинному на момент укладення договору, або за клопотанням сторони чи третьої сторони).

Отже, якщо ототожнювати спосіб захисту та спосіб виконання рішення суду, то можна було б на стадії виконання рішення суду під прикриттям «зміни способу виконання» звернутися із заявою до суду з вимогою про заміну способу захисту, запропонувавши, наприклад, заміну зобов'язання постачальника здійснити дії щодо усунення недоліків поставлених товарів (у разі неможливості виконання постачальником) на розірвання договору і стягнення з нього отриманої плати. Але таку заяву сьогодні не можна

вважати однозначно правомірною, якщо врахувати, що у цьому разі виникає необхідність повернення до нового судового розгляду справи по суті.

Відповідна проблема чітко окреслена у Постанові Пленуму ВГСУ від 17.10.2012 року № 9, де зазначається у п. 7.1.3, що «зміна способу виконання рішення можлива шляхом видозмінення зазначеної у рішенні форми (грошової чи майнової) виконання, тобто за відсутності у боржника присудженого позивачеві майна в натурі або грошових коштів, достатніх для покриття заборгованості. Змінюючи спосіб і порядок виконання судового рішення, суд *не може змінювати останнє по суті*» (курсив наш – *В.П*) [64].

Хоча рекомендація ВГСУ щодо вирішення цього питання є певною мірою дискусійною, адже не містить достатніх критеріїв «зміни рішення по суті» та «зміни способу і порядку виконання», і потребує додаткового дослідження, вона вказує на частковий збіг понять способу захисту та способу виконання рішення суду, що має враховуватися судом.

Альтернативні способи захисту є доволі поширеними у законодавстві. Зокрема, рішення суду про зобов'язання виконати підрядні роботи, яке втілює такий спосіб захисту, як примус до виконання обов'язку у натурі, може бути виконане двома основними способами: встановленням безпосереднього обов'язку боржника виконати певні дії чи встановленням нового способу – стягнення коштів з відповідача для компенсації вартості проведення робіт, необхідних для виконання зобов'язання (ст. 852 Цивільного кодексу України).

Водночас, як впливає з цих прикладів, зміна способу виконання іноді фактично припускає й можливість вибору нового способу захисту при незмінюваності первісного рішення суду. Отже, спосіб захисту може збігатися із способом виконання рішення суду у процесі новації способу виконання рішення суду.

У зв'язку з цим на способи виконання рішення суду поширюється уся проблематика вибору способу захисту порушеного права.



Зокрема, позивач може скористатися способом захисту порушеного права, що не передбачений законодавством, але встановлений у договорі, не кажучи вже про випадки вибору судом способу захисту, не передбаченого законом та договором, відповідно до новітньої практики Верховного Суду України.

Дещо застарілими у цьому контексті є положення ст. 20 ГК України, що дозволяє застосовувати лише ті способи захисту, що прямо передбачені в законі. І справа не лише у необхідності врахування положень ст. 16 ЦК України, яка розширює право вибору способу захисту й на договори. Договірна свобода не може повною мірою заповнити прогалини у способах захисту.

І тим паче не можна підтримати думку експертів Центру комерційного права, які, вказуючи на необхідність зменшити «можливість застосування корупційних механізмів», пропонують «виправити помилку ст. 16 ЦК України, де зазначено, що суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, ніж передбачений законом, зокрема, що встановлений в договорі» [35, с. 52–53]. Боротьба із корупцією шляхом заборони вибору варіантів поведінки у приватних майнових відносинах є невиправданою та лише ускладнюватиме правозастосування у випадках, коли право порушено, а у законі не передбачено належного способу захисту.

Тому необхідно підтримати позицію Верховного Суду України, викладену у Постанові від 12.06.2013 р. у справі № 6-32цс13. Суд зазначив, що «законодавчі обмеження матеріально-правових способів захисту цивільного права чи інтересу підлягають застосуванню з дотриманням положень ст.ст. 55, 124 Конституції України та ст. 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція), відповідно до яких кожна особа має право на ефективний засіб правового захисту, не заборонений законом. Оскільки положення Конституції України та Конвенції мають вищу юридичну силу (ст.ст. 8, 9 Конституції України), а обмеження матеріального права суперечать цим положенням, порушення цивільного

права чи цивільного інтересу підлягають судовому захисту і у спосіб, не передбачений законом, зокрема ст. 16 ЦК України, але який є ефективним засобом захисту, тобто таким, що відповідає змісту порушеного права, характеру його порушення та наслідкам, спричиненим цим порушенням» [20]. Отже, хоча з цього приводу поки немає єдиної позиції судів, залишається сподіватися, що способи захисту прав не будуть обмежуватись законодавчо, а визначатимуться потребами ефективного судового захисту.

У зв'язку із цим можна зробити висновок, що перелік способів виконання рішення суду також законодавчо не обмежений, встановлюється судом у межах заявлених вимог і обраного способу захисту порушеного або оспорюваного права чи охоронюваного законом інтересу. Водночас господарський суд, відповідно до ст. 83 ГПК України, може вийти за межі позовних вимог, якщо це необхідно для захисту прав і законних інтересів позивачів або третіх осіб з самостійними вимогами на предмет спору і про це є клопотання заінтересованої сторони. А, отже, спосіб виконання рішення може і не відповідати тому, на який сподівався позивач (або інша заінтересована особа) при первісному формулюванні позовної вимоги. Зокрема, на вимогу третьої особи суд може вийти за межі позовних вимог (ст. 83 ГПК України).

При цьому слід розмежовувати випадки, коли позивач (заявник) обрав неправильний спосіб захисту чи спосіб виконання рішення суду, з одного боку, й встановлення способу захисту (способу виконання), невизначеного у законі чи договорі, тобто за відсутності визначеного у законі чи договорі способу захисту, з іншого. Але це проблема заповнення прогалин при встановленні або зміні способу захисту чи способу виконання рішення суду, що потребує окремого розгляду.

Усе вищевикладене уможлиблює висновок, що поняття способу захисту співвідноситься із поняттям способу виконання як правова суть рішення суду та його гарантійний механізм, коли спосіб виконання може

прямо у рішенні суду не визначатися, а впливати із загальних засад виконавчого провадження та виступати змістовним елементом надання рішенню суду характеру виконуваності.

Характеризуючи способи виконання рішення суду, передовсім необхідно класифікувати рішення судів залежно від способу виконання.

Як уже зазначалося, в більшості випадків суд ухвалює рішення на підставі обраного заявником способу захисту. Оскільки перелік способів захисту невичерпний, а одному способу захисту може кореспондувати кілька способів виконання і навпаки, досить важко класифікувати судові рішення за способом їх виконання. Основою розмежування таких рішень може слугувати критерій здійснення спрямованості примусу на виконання судового рішення. Як уявляється, за цим критерієм можна виділити такі види примусу: (i) щодо власних дій боржника; (ii) щодо примусу третіх осіб; (iii) рішення щодо встановлення певної природи правовідносин.

У цьому контексті важливо визначити момент остаточного виконання судового рішення. Закономірно, що метою рішення є не лише повне або часткове відновлення порушених прав чи охоронюваних законом інтересів стягувача, а й, передовсім, утворення примусових підстав для такого виконання. Судове рішення не можна вважати марним при неможливості фактичного виконання (коли, наприклад, виконавчий документ повертається стягувачу) або при пропуску строку подання виконавчого документа до виконання. Адже у цьому випадку виникають інші результати, що мають правове та економічне значення, зокрема, з'ясування якості правового зв'язку, платоспроможності боржника, наявності підстав для банкрутства, включення боржника до неблагонадійних позичальників тощо.

Інакше кажучи, імперативні складові судового рішення, зокрема спосіб і порядок його виконання, – це специфічна гарантія, що забезпечує реалізацію права і відрізняє його від інших соціальних норм. Одним з державних органів, який може застосовувати примусову силу, є суд. Результатом діяльності суду щодо такого застосування є його рішення, що

спрямоване безпосередньо на виконання заходів примусу. Виконання таких заходів і є виконанням судового рішення. Фактичне виконання може бути визнане неможливим, що не впливатиме на правову та економічну силу судового рішення. Зокрема, повернення стягувачу виконавчого документа у зв'язку із неможливістю фактичного виконання рішення суду (наприклад, за відсутності майна, на яке може бути звернено стягнення) не позбавляє стягувача права повторно пред'явити виконавчий документ до виконання у межах встановлених строків (ст. 47 Закону України «Про виконавче провадження»). Такі дії стягувача будуть ефективними, зокрема, у разі отримання інформації про майно боржника або у разі зміни способу виконання рішення судом, а відтак рішення суду знову перейде у стадію виконання.

Крім того, примусове виконання рішення суду може бути досить тривалим у часі і складатися з певної кількості дій боржника та інших учасників виконавчого провадження, а також подій як суб'єктивного, так і об'єктивного характеру. Зокрема, вплив на виконання рішення суду можуть мати такі обставини: бездіяльність державного виконавця; розшук майна боржника; тимчасова відсутність грошових коштів у боржника; знищення майна боржника тощо.

Варто також зазначити, що існують судові рішення, в яких момент виконання прямо встановлений законом, наприклад, ст. 76 Закону України «Про виконавче провадження», відповідно до якої виконання рішення (про поновлення на роботі – *В.П.*) вважається закінченим з дня видачі відповідного наказу або розпорядження власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом, фізичною особою, фізичною особою-підприємцем, який прийняв незаконне рішення про звільнення або переведення працівника.

Можна дійти висновку, що, з одного боку, для виконання судового рішення важливо здійснити комплекс дій встановленого характеру та спрямованості. З іншого ж боку, рішення щодо встановлення певної природи

правовідносин часто вважаються виконаними відразу після набрання ними законної сили, що іноді робить їх «дефектними», про що мова піде далі.

Отже, способи виконання судових рішень першої групи ухвалюються у випадку примусу боржника до певних дій для виконання судового рішення. У цьому контексті спосіб виконання – це спрямована на боржника вказівка вчинити виконання встановленого у рішенні обов'язку добровільно та у визначений строк. Інакше судові рішення виконується примусово державним виконавцем та/або третіми особами (крім випадків, коли рішення може бути виконане лише боржником), а боржник несе відповідальність за невиконання. Наприклад, відмова боржника від передачі стягувачу визначеного замінного майна добровільно надалі слугує підставою для безпосереднього залучення державного виконавця і вилучення майна у боржника на користь нового власника.

Способи виконання судових рішень другої групи спрямовані на виконання певних дій третіми особами. Прикладом способів виконання таких рішень є стягнення грошових коштів, що знаходяться на рахунках у банках (стягнення заробітної плати, стипендії тощо). Необхідно зазначити, що такі судові рішення здебільшого не містять чіткого обов'язку третьої особи щодо здійснення відповідних дій (наприклад, щодо вирахування частини заробітної плати і переведення її на спеціальний рахунок). Особою, уповноваженою на зобов'язання третіх осіб в такому випадку є державний виконавець, який, наприклад, накладає арешт на банківські рахунки боржника для стягнення відповідних коштів згідно зі ст. 52 Закону України «Про виконавче провадження». Крім того, у ст. 55 цього Закону окремо викладені положення щодо звернення стягнення на майно боржника, що перебуває в інших осіб, а також на майно та кошти, що належать боржнику від інших осіб. І якщо для накладення арешту на рахунки боржника в банківських установах не потрібне судове втручання у процес примусового виконання, то для звернення стягнення на деяке майно, що належать боржнику від інших осіб, законом передбачена судове санкціонування.

Зокрема, згідно з ч. 3 ст. 55 вказаного Закону готівкові кошти та майно, що належать боржнику від інших осіб, вилучаються державним виконавцем у таких осіб у присутності понятих на підставі ухвали суду. Закон прямо не визначає процесуальну форму відповідної ухвали, але, за відсутності інших окремих положень у розділі XIV ГПК, уявляється, що прийняття відповідної ухвали має відбуватися господарським судом згідно з положеннями ст. 121 ГПК «Відстрочка або розстрочка виконання рішення, зміна способу та порядку виконання рішення, ухвали, постанови».

Отже, спосіб виконання судового рішення може визначатися у рішенні суду прямо або впливати з природи встановленого у рішенні суду обов'язку. Але, як обґрунтовано вище, зміна способу виконання у цьому разі відбувається лише тоді, коли сам державний виконавець відповідно до закону не може самостійно встановити чи змінити спосіб виконання та потрібне рішення суду щодо застосування цих повноважень.

Способи виконання судових рішень третьої групи ухвалюються у випадках, коли особа звертається до суду для визнання наявності або відсутності певних правових відносин, правового титулу тощо. Наприклад, такі рішення ухвалюються у справах про визнання права власності, застосування наслідків нікчемного правочину або визнання правочину недійсним, визнання недійсними актів державних органів тощо. Правовою основою таких способів виконання виступають способи захисту, передбачені ст. 20 ГК України та ст. 16 ЦК України: визнання наявності або відсутності прав; визнання повністю або частково недійсними актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування, актів інших суб'єктів, що суперечать законодавству, ущемлюють права та законні інтереси суб'єкта господарювання або споживачів; визнання недійсними господарських угод з підстав, передбачених законом; установлення, зміни і припинення господарських правовідносин та інші способи.

Виконання таких рішень зазвичай не потребує здійснення дій боржником або третіми особами, адже рішення вважаються виконаними з

моменту їх винесення судом і встановлення відповідного факту. Втім, непоодинокі випадки, коли такі де-юре виконані рішення фактично не відновлюють порушені чи оспорювані права та інтереси боржників, оскільки для посвідчення відповідного факту (наприклад, права власності на об'єкт нерухомості) необхідне внесення змін до реєстру або вчинення інших дій, а орган або особа, відповідальна за внесення таких змін, з тих чи інших причин цього не робить. У РФ, наприклад, судовий пристав-виконавець в окремих випадках має право звернутися до реєстраційного органу для реєстрації переходу права на майно, в тому числі на цінні папери, з боржника на стягувача [18, ст. 68]. У зв'язку із цим часто заходи примусового виконання, а також судові рішення мають змішаний характер – містять як встановлення факту, так і зобов'язання вчинити певні дії. Прикладом таких рішень є рішення про встановлення права власності та витребування майна з чужого незаконного володіння. Водночас треба враховувати, що в цьому випадку важливо не допускати необґрунтованого втручання суду або державного виконавця у компетенцію іншого державного органу або особи. Наприклад, у справі №5002-19/2791-2010 Господарський суд Автономної Республіки Крим визнав право власності позивача на об'єкти нерухомості, а також зобов'язав Державну реєстраційну службу внести відповідні записи до Державного реєстру прав та видати свідоцтва про право власності на нерухоме майно [29]. У цьому разі треба пам'ятати, що Державна реєстраційна служба не може порушувати права позивача до моменту його звернення з вимогою про реєстрацію права власності.

Отже, можна виокремити четверту групу способів виконання судових рішень – змішаного типу.

Враховуючи вищевикладені міркування, вважаємо за доцільне здійснити розмежування понять «спосіб» та «порядок» виконання рішення суду. Адже відсутність легального визначення останнього і прямих норм, що зобов'язували б зазначати відповідні дані (щодо порядку виконання) у судовому рішенні, суттєво впливає на дієвість судів.

За Тлумачним словником української мови порядок – це стан, коли все робиться, виконується так, як слід, відповідно до певних вимог, правил; певна послідовність, черговість чого-небудь; спосіб виконання, метод здійснення чого-небудь [27, т. 7, с. 302].

Термін «порядок виконання рішення» науковці формулюють як визначену законодавством послідовність і зміст вчинення виконавчих дій державним виконавцем, а також права і обов'язки суб'єктів виконавчого провадження під час їх вчинення [11, с. 349]. Як уявляється, таке визначення є не зовсім вірним, оскільки охоплює права і обов'язки суб'єктів виконавчого провадження. Інша річ – наслідки користування відповідними правами, що можуть проявлятися в ухваленні судом чи державним виконавцем певних процесуальних документів, що безпосередньо впливають на порядок виконання рішення суду.

Вважаємо, що порядок виконання є механізмом реалізації способу захисту, а спосіб виконання більше вказує на дії щодо захисту порушеного чи невизнаного права або інтересу. Інакше кажучи, визначаючи спосіб виконання, суд має своєю метою імплементацію судового рішення і вказує на найбільш вдалі заходи такої імплементації; порядок же виконання є тим механізмом, що дозволяє втілити судові рішення у життя. Порядок виконання рішення – це процедурна ланка способу виконання, що передбачає строки, черговість, місце та інші складові виконання рішення.

На жаль, суди доволі часто необґрунтовано застосовують поняття «спосіб і порядок виконання рішення суду» як одне ціле. Прикладом може слугувати ухвала Господарського суду Дніпропетровської області у справі № 904/5148/14 від 22.12.2014 р. У цій справі відповідач звернувся до суду із заявою про зміну способу виконання рішення із стягнення штрафних санкцій та просив стягнути їх з іншого рахунку державного казначейства, ніж рахунок, з якого буде здійснено стягнення основного боргу. Суд задовольнив заяву відповідача, дійшовши висновку, що в даному випадку змінюється саме спосіб виконання [31]. Враховуючи, що примусове виконання рішень судів



щодо стягнення з рахунків державних установ покладено не на органи державної виконавчої служби, а на державне казначейство, яке не має повноважень щодо зміни способу та порядку виконання рішення суду, загалом звернення до суду заінтересованої сторони слід визнати правильним. Але судове рішення у цьому випадку містить певну неточність, оскільки спосіб виконання – стягнення безготівкових коштів з казначейського рахунку – залишився незмінним; натомість змін зазнав саме порядок виконання рішення суду.

Необхідність правильного співвідношення способу та порядку виконання рішення суду особливо проявляється, на нашу думку, при реалізації таких процесуальних інститутів, як відстрочка та розстрочка виконання судового рішення. Наявність розстрочки/відстрочки не змінює суті способу виконання, а лише змінює його порядок. Якби спосіб та порядок виконання змінювалися одночасно при відстроченні та розстроченні виконання рішення суду, тоді б зникла розумна необхідність для розмежування цих категорій загалом. Але юристи не можуть виходити із того, що ці поняття ототожнені у законодавстві, адже вони мають різне змістовне та словесне вираження. А тому треба виходити із того, що розмежування цих категорій має певну правову цінність.

Саме тому не можна погодитися із підходом, запропонованим ВГСУ у Постанові Пленуму від 17.10.2012р. № 9 «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України», де зазначається: «оскільки відстрочка і розстрочка виконання є складовими способу та порядку виконання судового рішення, то умови їх надання може бути переглянуто у процесі розгляду господарським судом заяви про зміну способу та порядку виконання судового рішення» [64, п. 7.8]. Такий підхід до співвіднесення відстрочки та розстрочки і зі способом, і з порядком виконання рішення суду можна пояснити, передовсім, відсутністю розроблених у науці господарського права підходів до розмежування цих категорій.

Відстрочка та розстрочка виконання пов'язані зі строком виконання (відстрочка) та можливістю виконання рішення суду частинами (розстрочка). Але стосуються вони одного й того ж обраного судом способу виконання рішення суду. За аналогією на розстрочку та відстрочку погашення грошового боргу за договором купівлі-продажу, розстрочення та відстрочення платежу не змінюють загальний спосіб продажу – у кредит (ч. 1 ст. 694 ЦК): «договором купівлі-продажу може бути передбачений продаж товару в кредит з відстроченням або з розстроченням платежу». Отже відстрочення та розстрочення є елементом кредитування боржника. У цьому разі родова класифікація певного явища – купівлі-продажу – на дві складові: продаж з попередньою оплатою та продаж у кредит – передбачає наділення кожного окремого способу платежу специфічним порядком виконання: строки, місце платежу, форму документообігу тощо. Те саме стосується розмежування способу та порядку виконання рішення суду.

Отже, застосована у ст. 121 ГПК України вказівка на відстрочку чи розстрочку виконання рішення суду окремо від порядку виконання рішення суду є не зовсім точною, адже останнє повністю їх охоплює.

На основі вищевикладеного можна зробити низку висновків.

Спосіб виконання рішення суду – захід примусового виконання рішення суду, що може бути встановлений і змінений лише судом, виходячи з вимог, заявлених під час судового розгляду, та обставин справи, що спрямовується на повне та правильне виконання судового рішення з метою відновлення та захисту порушеного або оспорюваного права чи охоронюваного законом інтересу стягувача.

Спосіб виконання не є тотожним способу захисту, позаяк є складовою способом захисту, що реалізується на стадії виконання рішення суду.

Способи виконання рішень судів можна поділити на групи залежно від спрямованості примусу: (i) що передбачають примус боржника до вчинення певних дій чи стягнення майна; (ii) що передбачають примус третіх осіб звернути стягнення на майно боржника, або майно, що належить передати

боржнику; (iii) щодо встановлення певного змісту правовідносин; (iv) способи змішаного типу.

Порядок виконання рішення суду – процедура виконання встановленого судом способу захисту порушеного або оспорюваного права (законного інтересу), що передбачає строки, черговість, місце, послідовність та інші складові дій щодо виконання рішення суду, а також вказує на права та обов'язки учасників виконавчого провадження і зумовлює наслідки їх здійснення.

## **1.2. Зарубіжний досвід встановлення та зміни способу і порядку виконання рішення судів господарської (комерційної) юрисдикції**

Правове регулювання встановлення та зміни способу виконання рішення суду в Україні, як вже зазначалося вище, має низку недоліків. Ці недоліки мають бути виправлені під час судової реформи, а також формуванням сучасних доктринальних підходів до процедур виконання рішень судів.

Виробити дієві механізми у цій сфері важко, якщо не проаналізувати законодавчі положення, що регламентують порядок і спосіб виконання судових рішень у зарубіжних країнах, що належать до різних правових систем і з різним рівнем правотворчості та правозастосування.

Зарубіжний досвід виконання судових рішень досліджувався такими вченими як В.І. Євінгов [103], О.В. Ісаєнкова [104], Є.В. Мальцева [105], Р.В. Миронюк [106] та ін. Але їх роботи здебільшого містили загальне порівняння систем виконавчого провадження в Україні та в інших країнах і можливості імплементації окремих елементів позитивного зарубіжного досвіду в українське законодавство. Багато досліджень також стосувалися інституту приватних виконавців, упровадження якого вже давно є одним з найгостріших і найбільш обговорюваних питань в Україні. Особливості же

встановлення та зміни способу і порядку виконання судових рішень у зарубіжних країнах окремо не досліджувалися. Враховуючи це, аналіз досвіду інших країн у регулюванні способу і порядку виконання вважаємо таким, що має суттєве значення для нашого дослідження.

Оскільки акти законодавства країн англо-американської правової сім'ї ґрунтуються на правових традиціях Великої Британії, передовсім розглянемо відповідні правові джерела цієї країни, а далі – особливості законодавства Австралії та Канади. Після цього доцільно буде розкрити механізми встановлення та зміни способу і порядку виконання рішень судів господарської (комерційної) юрисдикції у країнах романо-германської правової сім'ї.

Великобританія. Основним нормативним актом, яким встановлені правила виконання судових рішень у Великобританії, є Правила цивільного судочинства. Ці правила поширюються, зокрема, на виконання рішень комерційних судів [99, с. 7]. Важливі положення щодо виконання судових рішень містяться в Акті про трибунали, суди і виконавче провадження [100].

Загальними правилами щодо процедури виконання судових рішень (наказів) встановлено, що «судовим рішенням або наказом» є рішення, яким суд призначає кредитору певне благо, і виконання якого суд: (і) реєструє; (ii) призначає; (iii) дозволяє [100, Правило 70.1], як таке, що прийнято саме цим судом. З цього положення випливають такі висновки:

1) дії в рамках виконавчого провадження не завжди здійснює саме той суд, який приймає рішення на користь кредитора (наприклад, для комерційних судів встановлено правило, що виконання рішень здійснює або Відділення королівської лави (Високого суду правосуддя) або окружний суддя, якщо суддя комерційного суду не прийме інше рішення [99, с. 68]);

2) в окремих випадках суд має повноваження на призначення судового рішення (наказу) самостійно, а в інших випадках він виконує більш номінальну функцію – реєструє або дозволяє виконання в рамках обраного способу і порядку.

Основні судові рішення/накази (writs/warrants/orders), в яких визначаються способи виконання судового рішення, такі: (i) судовий наказ про звернення стягнення на майно; (ii) судовий наказ про виконання, в рамках якого можуть видаватися накази: про введення у володіння, про передачу рухомого майна, про конфіскацію та інші, зокрема, допоміжні накази (частково будуть розглянуті далі); (iii) наказ, спрямований на виконання судового рішення третьою стороною; (iv) наказ про арешт майна (та про його продаж) [100, Правило 70.2]. Окремо можна виділити судові рішення про відстрочення/розстрочення виконання.

Одним із наказів, який суд видає для визначення способу подальшого виконання рішення суду, є наказ про зобов'язання боржника (або посадової особи боржника) з'явитися до суду для отримання від нього інформації про наявні у боржника активи та будь-якої іншої інформації, потреба в якій може виникнути в рамках виконавчого провадження [100, Правило 71.2].

Особливістю виконавчого провадження Великобританії порівняно з українським є те, що способи і заходи виконання рішення не прив'язуються до позовних вимог кредитора (окрім, звичайно, специфічних рішень наприклад, про зобов'язання вчинити певні фактичні дії). Правилами цивільного судочинства встановлено, що кредитор (окрім випадків, коли інше прямо передбачено законодавством) може застосувати будь-який можливий спосіб виконання, а також кілька способів виконання на вибір (одночасно або по чергово) [100, Правило 70.2]. Водночас існує пряме положення, що в будь-якому випадку за кількома виконавчими документами кредитор не може стягнути більше, ніж він міг би стягнути за одним таким документом, а з боржника може бути стягнуто лише вартість виконання одного з документів (якщо суд не визначить інакше).

Іншою особливістю є те, що виконавці не мають жодних повноважень щодо встановлення або зміни способів або принаймні заходів виконання в рамках одного способу. Функцією виконавців є лише фактичне виконання судового рішення (наказу). Саме на кредиторі лежить відповідальність щодо

забезпечення виконання рішення суду [94, с. 2]. Без відповідної заяви і загалом активних дій кредитора суд не видасть необхідний виконавчий документ, а виконавець не здійснить фактичні дії щодо виконання.

На підставі отриманої від боржника або з інших джерел інформації про активи боржника кредитор звертається до суду із вказівкою на конкретний спосіб виконання (або кілька способів), який кредитор вважає найбільш доцільним. Рішення суду, прийняте на користь кредитора, зазвичай набирає чинності відразу після прийняття, і виконавчий документ може бути отриманий відразу після прийняття рішення [100, Правило 40.7]. Однак, у деяких випадках, виконавчий документ може бути виданий після закінчення певного часу – наприклад, у самому судовому рішенні боржнику надається відстрочка виконання (про відстрочку виконання рішення суду – далі) або якщо виконання судового рішення ґрунтується на настанні певних обставин.

Судовий наказ про звернення стягнення на майно (крім нерухомого) (writ of control, warrant of control) є найбільш поширеним способом виконання рішення суду. Зазвичай, виконавець здійснює опис активів (товарів, інших аналогічних активів) боржника, якому надається певний час для виконання рішення суду. У разі невиконання активи продаються на торгах, а кредитор отримує грошову суму відповідно до рішення суду.

Судовий наказ про арешт майна (charging order) може виступати як способом, так і заходом виконання. Виконання наказу про арешт майна здійснюється у два етапи: проміжний наказ (interim order), який суд видає з метою недопущення відчуження боржником свого майна, на яке може бути накладено стягнення, і остаточний наказ (final order), який видається після дослідження судом всіх фактичних обставин виконання рішення суду. У такому випадку наказ про накладення арешту на майно є саме частиною порядку виконання, оскільки самотійно не виконує рішення суду. Це додатково підтверджується тим, що суд може накласти арешт на майно, навіть якщо боржник справно виконує рішення суду (наприклад, сплачує розстрочену грошову суму кредитору). Адже такий захід виконання

дисциплінуватиме боржника і стимулюватиме виконання останнім своїх обов'язків у рамках виконавчого провадження.

Якщо після накладення судом арешту на майно боржника останній його відчужує, то боржник повинен сплатити кредитору повну суму відповідно до рішення суду, лише після цього боржник матиме право на отримання плати за продане майно. У такому випадку наказ про накладення арешту на майно боржника вже набуває ознак способу виконання. Крім того, якщо кредитор доведе необхідність та неможливість виконання рішення суду в інший спосіб, суд може після накладення арешту на майно видати наказ про продаж такого майна (order for sale). У такому разі наказ про продаж майна є саме способом виконання рішення суду, адже в результаті він приведе до часткового чи повного задоволення вимог кредитора.

Існує і такий спосіб виконання, як зобов'язання третіх осіб сплатити борг боржника (third party debt order) [100, Секція 72]. Цей спосіб виконання може існувати у двох основних ситуаціях: (i) у боржника є право на певне майно (грошові кошти), які знаходяться у третьої особи (наприклад, на банківському рахунку); (ii) третя особа винна боржнику певну грошову суму або інше майно.

На жаль, в Україні цей спосіб виконання має досить обмежене застосування, позаяк вважається, що витребовування майна чи боргів, що належать боржнику від третіх осіб, є сферою відносин банкрутства. Адже державний виконавець не має достатніх інструментів та повноважень для виявлення таких боргів, на противагу, наприклад, арбітражному керуючому, що діє як розпорядник або ліквідатор. Фактично, щоб надати положенням статті 55 Закону «Про виконавче провадження», яка має назву «Звернення стягнення на майно боржника, що перебуває в інших осіб» дієвості, мають бути запроваджені більш широкі повноваження державних виконавців щодо вилучення документації, яка підтверджує зобов'язання третіх осіб перед боржником, розмежування безспірних та спірних дебіторських відносин за участю боржника та третіх осіб. Адже лише у разі безспірних дебіторських

відносин державний виконавець має право на отримання боргу від третіх осіб в рахунок погашення боргу за виконавчим документом. В інших випадках державний виконавець (або приватний виконавець) мають бути наділені правом звертатися до суду із вимогою про витребування коштів або майна, що належать боржнику від третіх осіб. Інакше позасудовий характер вилучення може бути кваліфіковано як неправовий спосіб виконання.

У Великій Британії діють й інші способи виконання судових рішень. У рамках наказу про введення у володіння земельною ділянкою (writ/warrant of possession) діють дві процедури його отримання. Спрощена процедура застосовується у тому випадку, якщо спосіб захисту прав кредитора стосувався саме земельної ділянки (наприклад, якщо вимоги кредитора забезпечувалися заставою, і кредитор прийняв рішення про звернення стягнення на предмет застави). Якщо ж вимоги кредитора прямо не стосувалися земельної ділянки, то процедура отримання такого наказу є дещо складнішою для кредитора. Для виконання наказу про введення у володіння суд може видавати додаткові накази, такі як наказ про конфіскацію (writ/warrant of sequestration) та наказ про реституцію (writ/warrant of restitution) [100, Правило 83.13].

Якщо позов стосувався, наприклад, зобов'язання боржника поставити партію товару, то суд може видати наказ про поставку конкретної партії товару (writ/warrant of specific delivery) або наказ про поставку конкретної партії товару чи відшкодування її вартості (writ/warrant of delivery to recover the goods or their assessed value).

Одним з позитивних досягнень виконавчого провадження у Великобританії є можливість оскарження наказів про встановлення або зміну способу і заходу виконання боржником і третіми заінтересованими особами. При цьому такі особи повинні надати суду докази, якими вони обґрунтовують свою позицію щодо необхідності скасування того чи іншого способу чи заходу виконання [100, Правило 72.8].



Одним з механізмів зміни порядку виконання судового рішення є прийняття рішення про відстрочення виконання. Боржник має право звернутися до суду із заявою про відстрочення виконання як під час прийняття судового рішення, так і після його прийняття. Такий боржник повинен довести суду обставини, через які він не може виконати рішення суду у встановлені строки, або що таке виконання рішення є неефективним упродовж певного строку. До заяви додається афідевіт із переліком активів боржника. Суд на підставі пояснень боржника і доданих доказів може прийняти рішення про надання відстрочки виконання (як безумовної, так і залежно від виконання боржником/настання окремих умов) [100, Правила 83.7, 40.8A]. Варто зауважити, що стосовно судових рішень по сплату боржником грошових коштів кредитор має право звернутися до суду із заявою про сплату таких коштів боржником раніше або пізніше встановленого у рішенні строку [100, Правило 40.9A].

Іншим механізмом є розстрочення виконання рішення суду. На противагу відстрочці, заяву про розстрочку виконання можуть подавати як боржник, так і кредитор у справі. При цьому вони повинні запропонувати строки, порядок та інші умови розстрочки, а для боржника ще й існує обов'язок розкриття інформації про свої активи та обґрунтування необхідності розстрочення виконання. Суд, приймаючи рішення про розстрочення виконання, у судовому рішенні повинен вказати, зокрема, такі умови: (i) повна сума, яку боржник повинен сплатити кредитору; (ii) сума кожного платежу; (iii) кількість платежів, терміни кожного платежу; (iv) особа, на користь якої сплачуються платежі. Сторони можуть узгодити розстрочення виконання судового рішення шляхом укладення угоди без звернення до суду.

За загальним правилом сторони можуть оскаржити рішення суду, прийняті у рамках встановлення чи зміни способу або порядку виконання (у тому числі, про розстрочення або відстрочення виконання), упродовж 14 днів після отримання такого рішення [100, Правила 83.7, 40.9A]. Очевидно, такий

строк досить істотно відрізняється від передбаченого у Господарському процесуальному кодексі України строку для оскарження ухвал суду. Йдеться саме про порівняння строку для оскарження ухвал суду, враховуючи те, що зміна способу і порядку виконання рішення суду, яке набрало законної сили здійснюється саме ухвалою господарського суду. А згідно зі ст. 93 ГПК апеляційна скарга подається на ухвалу місцевого господарського суду упродовж п'яти днів з дня її оголошення місцевим господарським судом. У разі якщо в судовому засіданні було оголошено лише вступну та резолютивну частину рішення, зазначений строк обчислюється з дня підписання рішення, оформленого відповідно до статті 84 цього Кодексу. Тобто вітчизняне законодавство, по-перше, закріплює значно менший строк для оскарження, а, по-друге, цей строк обчислюється не з моменту вручення ухвали боржнику, а з моменту винесення. Як уявляється, підхід, застосований у Великій Британії із цього питання, є більш розумний.

Порівняно із класифікацією судових рішень за законодавством України за способом виконання, наведеною вище, судові рішення (накази) за законодавством Великобританії можна класифікувати так:

1) судові рішення щодо примусу боржника до власних дій. Таким рішенням виступає саме рішення суду про задоволення позовних вимог кредитора. Також будь-яке рішення, спрямоване на здійснення боржником певних дій, є, в першу чергу, примусом до власних дій боржника (наприклад, наказ про звернення стягнення на майно передбачає сплату боржником грошових коштів відповідно до судового рішення до стягнення його майна або після стягнення, але до примусового продажу такого майна; також такий наказ зобов'язує боржника надати виконавцю можливість здійснити опис і, за необхідністю, вилучення майна для продажу);

2) судові рішення щодо дій третіх осіб. Як і в Україні, суди Великої Британії мають право наказувати третім особам здійснювати певні дії для задоволення боржником свого боргу перед кредитором. Особливістю є

можливість кредитора (замість боржника) за таким наказом вимагати виконання зобов'язання від третьої особи, яка винна боржнику кредитора;

3) судові рішення щодо встановлення певної природи правовідносин (наприклад, рішення про введення у володіння).

Австралія. В Австралії діють окремі правила виконання судових рішень у кожному штаті. Наприклад, на Австралійській федеральній території основним актом є Правила судового провадження [92].

Здебільшого заходи виконання судових рішень аналогічні заходам, діючим у Великій Британії (адже правові системи обох країн входять до англо-американської правової сім'ї). Однак у Правилах судового провадження Австралії можна додатково виділити такі заходи виконання, які умовно так само можна розподілити між способами виконання:

1) судові рішення щодо примусу боржника до власних дій – серед заходів виконання виокремлюються судові рішення, відповідно до яких боржник повинен здійснити або утриматися від здійснення окремих дій («orders to do or not to do an act»).

2) судові рішення щодо дій третіх осіб – заходи виконання включають так звані накази про перенаправлення боргу [92, Ст. 2300] («debt redirection order», за аналогією – «third party debt order» у Великобританії) і, додатково, – регулярні перерахування з фінансових установ («regular redirections from financial institutions») [92, Ст. 2330];

Правила судового провадження чітко встановлюють, що документ, в якому зазначається обраний суддею захід виконання (рішення або наказ про виконання), може містити один чи більше додаткових заходів для сприяння виконанню судового рішення за обраним заходом виконання [92, Ст. 2001(4)]. Наприклад, судовий наказ про зобов'язання боржника здійснити поставку конкретної партії товару може одночасно містити наказ про арешт майна боржника і наказ обслуговуючому боржника банку перерахувати вартість такого майна на банківський рахунок кредитора у випадку, якщо боржник не здійснить поставку обумовленої у наказі партії товару (так

званий «умовний» наказ) [92, Ст. 2014]. Очевидно, основний наказ суду свідчить про обраний кредитором (як заявником) і судом (як уповноваженим органом) спосіб виконання, який полягає у примусі боржника до власних дій з поставки партії товару, наприклад, у зв'язку із невиконанням такого зобов'язання боржником за договором поставки добровільно. Додаткові накази у такому випадку є лише частиною порядку виконання рішення суду. Сам наказ про арешт майна, хоч і вступає у дію фактично з моменту прийняття, сам по собі не створює підстав для виконання, а лише сприяє йому; наказ про перерахування коштів боржника на користь кредитора є умовним, і відповідні дії фінансова установа повинна здійснювати лише після настання встановленої судом умови, а саме – невиконання боржником основного наказу; отже, обидва додаткові накази спрямовані на забезпечення прав кредитора і на створення тиску на боржника, а тому є лише частиною порядку виконання судового рішення. Водночас наказ фінансовій установі після настання встановленої умови перестає бути частиною порядку виконання, і стає окремим заходом виконання і, своєю чергою, умовно змінює спосіб виконання на «судове рішення щодо дій третіх осіб». Унікальність полягає у тому, що хоча суд і встановлює один спосіб виконання, зміна способу виконання може відбуватися і без втручання кредитора та суду, але у визначених судом межах.

Іншою особливістю є право будь-якої особи (а не тільки сторін у справі) звертатися до суду із заявою про відстрочення виконання судового рішення [92, Ст. 2013], причому така заява може бути подана ще до прийняття судом рішення або наказу про виконання судового рішення. Як уявляється, така норма є прогресивною, оскільки можливі ситуації, коли виконання судового рішення впливає не тільки на боржника, а й на третіх осіб. Такими особами можуть бути, наприклад, фінансові установи, в яких у боржника знаходяться грошові кошти, чи треті особи, які мають зобов'язання перед боржником. Водночас для зменшення можливості зловживання

передбачено, що сама заява про надання відстрочки не зупиняє виконання судового рішення, якщо тільки суд прямо не визначить зворотнє.

Для порівняння, українське господарське процесуальне законодавство не передбачає права третіх осіб звертатися із заявами про відстрочку виконання рішення суду. У ст. 121 ГПК розстрочення чи відстрочення виконання рішення господарського суду здійснюється судом «за заявою сторони, державного виконавця, прокурора або за своєю ініціативою». Було б дуже корисно запозичити австралійський досвід у цьому питанні та розширити перелік зацікавлених осіб, які можуть ініціювати вирішення питання про відстрочку чи розстрочку виконання рішення господарського суду, змінити спосіб чи порядок виконання такого рішення, якщо це зачіпає інтереси заявника чи впливає із відносин між цією особою та боржником. Відповідні зміни доречно було б внести саме до ст. 121 ГПК України, а також до ст. 36 Закону України «Про виконавче провадження».

Щодо розстрочення виконання, за загальним правилом, в Австралії суд може надати розстрочку тільки у випадку, коли про це заявив боржник або кредитор, або інша особа (як у вищенаведеному випадку із поданням заяви про відстрочку виконання) [92, Ст. 2112, 2150]. При цьому загальною умовою для заявника є подання афідевіту із зазначенням основних умов виконання рішення суду і проекту рішення суду про надання розстрочки виконання [92, Ст. 2151, 2153] (або про застосування чи зміну іншого заходу/порядку виконання, залежно від фактичних обставин).

Такі правила є також дуже важливими для реалізації принципу обов'язковості рішення суду, враховуючи, що будь-які дії, спрямовані на розстрочку чи відстрочку виконання рішення суду об'єктивно знижують цю обов'язковість та порушують питання щодо виконання загалом. Отже, на боржника чи іншого заявника, зацікавленого у відповідному розстроченні чи відстроченні, має бути покладено обов'язок щодо надання максимально сприятливих для інших учасників боргових відносин умов розгляду

відповідної справи та уникнення ризиків невиконання рішення суду після відповідної розстрочки чи відстрочки.

Одним із механізмів зміни порядку виконання рішення суду в Австралії є укладення між кредитором і боржником угоди про розстрочення виконання, в якій сторони домовляються про три основні умови, які у подальшому перевіряє суд: (i) узгоджена з кредитором сума, яку боржник повинен сплатити кредитору; (ii) сума кожного платежу; та (iii) кількість платежів. Рішення суду про розстрочення виконання автоматично зупиняє виконання всіх інших виконавчих наказів (рішень) щодо конкретного судового рішення.

Як і в Австралії, у Канаді кожна територія (провінція) має своє окреме законодавство з питань виконання судових рішень. Але загалом правила виконавчого провадження майже аналогічні правилам, що діють у Великій Британії (особливо це стосується класифікації заходів виконання і судових рішень (наказів), що приймаються для здійснення вказаних заходів). Тому вважаємо за доцільне проаналізувати окремі особливості законодавства Канади, які можуть бути корисними для розвитку відповідних положень законодавства України.

У провінції Ньюфаундленд і Лабрадор у законодавстві використовуються такі поняття як «справедливе» та «рівноправне» рішення суду. В Акті відносно виконання судових рішень зазначається, що приймаючи рішення про надання відстрочки виконання за заявою кредитора або боржника суд повинен відповісти на два питання: (i) чи є така відстрочка справедливою та рівноправною для всіх; та (ii) чи відповідає така відстрочка інтересам усіх кредиторів як одного цілого [85, Ст. 149]. Якщо боржником є фізична особа, то суд повинен окремо визначити, чи є (або чи може надалі бути) майно боржника, яке залишиться у боржника у зв'язку з відстроченням виконання судового рішення, джерелом одержання боржником доходів, достатніх для виконання судового рішення після скасування відстрочки [85, Ст. 148]. Але стосовно боржників – юридичних осіб законодавство такої окремої вимоги не виділяє.

Ці приписи досить очевидно створюють перешкоди для зловживань у процесі розстрочки чи відстрочки та, по суті, вибудовують законодавчий алгоритм ухвалення справедливого рішення у цій сфері.

Відповідно до Акта про виконання судових наказів (провінція Британська Колумбія) боржник має право звернутися до судового розпорядника або суду із заявою про розстрочення виконання рішення суду. Суд (або судовий розпорядник) досліджує можливість розстрочення з позиції справедливості, тобто жодних специфічних критеріїв Акт не містить. Кредитор або особа, яка володіє майном боржника, на яке був накладений арешт, мають право на оскарження рішення суду про надання розстрочки [90, Ст. 5]. За загальним правилом, якщо боржник не сплачує черговий платіж у межах розстроченої суми боргу, боржник стає зобов'язаний сплатити всю суму боргу після настання такого прострочення [97, Правило 13-2].

У Федеративній Республіці Німеччина (ФРН) нормативною основою виконавчого провадження є Книга 8 «Виконавче провадження» Цивільного процесуального кодексу ФРН [86], хоча треба враховувати, що розгляд справ спеціалізованими господарськими судами у Німеччині має загалом специфічний характер, зумовлений тим, що справи у комерційному суді розглядаються одним професійним суддею та двома «почесними суддями», які обираються на конкурсній основі від 3 до 5 років для виконання функції народного засідателя та здебільшого представляють приватний сектор, бізнес і підприємництво [87]. Це, звісно, впливає на принципи розумності та справедливості у встановленні способу та порядку виконання рішення суду. Як зазначають в асоціації цих суддів господарських судів Німеччини, «сене і суть відправлення правосуддя складом по торгових справах полягають у тому, щоб враховувати у рішеннях суду професійне розуміння і досвід комерційної справи» [88]. Водночас треба враховувати, що позови із аналогічним предметом та суб'єктним складом може бути подано до суду загальної юрисдикції – до місцевого суду, якщо ціна позову не перевищує 5 тис. євро, та, відповідно до регіонального суду, якщо ціна позову перевищує

зазначену суму. Будь-який склад суду – цивільний чи господарський – може вирішувати питання про виконання власного рішення.

Система виконавчого провадження ФРН базується на принципах справедливості і неприпустимості введення іншої сторони у скрутне становище. Так, в окремих випадках суд повинен відстрочити виконання рішення, що набрало чинності, на підставі поданої боржником заяви, з або без надання боржником забезпечення виконання, або дозволити виконання, але тільки з наданням забезпечення з боку кредитора. При цьому відстрочка без надання забезпечення з боку боржника можлива лише у випадку, якщо боржник доведе, що він не має можливості надати забезпечення, а подальше виконання судового рішення може призвести до негативних наслідків, які неможливо буде компенсувати або виправити [86, Ст. 707]. Такі (та інші) положення дозволяють дійти висновку, що законодавець намагався передбачити рівні умови як для кредитора, так і для боржника, і максимально зменшити можливість зловживань своїми процесуальними правами. Водночас наказ суду про надання відстрочки або у відмові в ній не підлягає оскарженню [86, Ст. 707]. У цьому контексті заборона на оскарження судового наказу, на перший погляд, не виглядає достатньо справедливою з точки зору рівності прав сторін і забезпечення права сторін на судовий захист. Але ретельніший аналіз виявляє, що питання відстрочки знаходиться у межах розсуду суду, знаменуючи собою усталеність судового розгляду. Не випадково в рішенні Європейського суду з прав людини у справі Брумареську проти Румунії витлумачено принцип правової визначеності як такий, що передбачає судові рішення, в якому певне питання одержало остаточне вирішення, не ставилося під сумнів [89]. Адже подальше оскарження рішення про розстрочку виконання рішення суду фактично може перетворитися на новий розгляд справи. У цьому контексті досить вірно у вітчизняній літературі зазначено, що «стабільність судового рішення включає три основні аспекти: (а) обов'язковість судового рішення, яке набуло законної сили; (б) неприпустимість повторного розгляду справи, щодо якої



воно вже винесено; (в) право на виконання судового рішення» [91, с. 32–33]. Цей аспект розсуду судді при вирішенні питань динаміки виконання власного рішення потребує додаткового обговорення.

Загалом формальною підставою для порушення виконавчого провадження у ФРН є видана службовцем канцелярії суду, який прийняв судові рішення, офіційна копія рішення, на якій вчинено виконавчий напис. Виконавчий напис здійснюється працівником канцелярії суду на копії судового рішення і являє собою формулювання такого змісту: «завірена копія наведеного документа видається (найменування сторін) для цілей примусового виконання» [86, Ст. 724, 725].

Аналіз положень Цивільного процесуального зведення ФРН дозволяє виділити два види примусового виконання у ФРН: примусове виконання грошових вимог та примусове виконання інших вимог.

Незалежно від виду виконання судового рішення суд призначає державного виконавця та видає йому виконавчі інструкції для більш швидкого та ефективного виконання судового рішення. У таких інструкціях також містяться повноваження державного виконавця. Водночас у виконавця є повноваження, прямо передбачені законодавством: (i) домагатись якнайшвидшого досягнення мирової угоди між кредитором і боржником; (ii) одержувати від боржника інформацію щодо його фінансового стану і наявних у нього активів; (iii) одержувати інформацію від третіх осіб щодо фінансового стану і активів боржника; (iv) здійснювати арешт та продаж активів; (v) сповіщати про неминучий арешт активів (без видання офіційної копії судового рішення) [86, Ст. 802a].

Державний виконавець уповноважений надавати боржнику відстрочку виконання або розстрочувати виконання, але не більше, ніж на дванадцять місяців, якщо боржник доведе свою спроможність здійснити необхідні платежі у порядку та у строки, оговорені з державним виконавцем. Утім, якщо кредитор висловить незгоду із розстроченням/відстроченням виконання, державний виконавець скасовує таке розстрочення/відстрочення,

сповіщаючи про це боржника. Отже, хоч у виконавця є право на зміну порядку виконання судового рішення, кредитор приймає остаточне рішення щодо доцільності такої зміни, і може заявити про скасування такої зміни порядку виконання. Крім того, прострочення боржника більше, ніж на два тижні, аналогічно скасовує надану йому розстрочку виконання [86, Ст. 802b].

Боржник зобов'язаний повідомляти виконавця про всі наявні у нього активи та про свій фінансовий стан на вимогу виконавця. Крім того, боржник зобов'язаний повідомляти про: (i) усі відчуження, які боржник здійснив на користь пов'язаних осіб упродовж двох років до дати надання такої інформації; (ii) усі дії (постачання товарів, робіт, послуг), які боржник безоплатно здійснив упродовж чотирьох років (крім дій у рамках своєї звичайної діяльності) до дати надання такої інформації. Додатково боржник зобов'язаний сповістити державного виконавця про усі значні зміни у своєму фінансовому стані або у наявних у нього активах, якщо кредитор спочатку доведе виконавцю, що такі зміни дійсно відбулися [86, Ст. 802c, 802d].

Одночасно з одержанням зазначеної інформації державний виконавець зобов'язує боржника виконати свої обов'язки згідно з судовим рішенням перед кредитором упродовж двох тижнів. Невиконання (або часткове невиконання) судового рішення призводить до організації виконавцем зборів за участі кредитора і боржника, на яких боржник має надати інформацію про своє фінансове становище та про свої активи [86, Ст. 802f]. Неявка боржника на такі збори та/або ненадання відповідної інформації може призвести до прийняття судом рішення про арешт боржника на підставі заяви кредитора [86, Ст. 802g].

Виконання грошових вимог кредитора можливе в рамках одного з таких заходів виконання:

(i) звернення стягнення на рухоме майно боржника. Процедура є досить звичайною – накладення арешту і подальший продаж з аукціону. Існує перелік майна, на яке арешт не накладається [86, Ст. 811];

(ii) звернення стягнення на права вимоги та інші майнові права боржника (зокрема, таке судове рішення поширюється на третіх осіб). Суд приймає рішення про арешт права вимоги або майнового права, що містить у собі рішення про накладення арешту, заборону третій особі виконувати зобов'язання перед боржником і наказ боржнику утриматися від будь-яких розпоряджень щодо цього права. Таке право боржника вважається заарештованим з моменту вручення постанови про арешт третій (зобов'язаній перед боржником) особі;

(iii) звернення стягнення на нерухоме майно боржника. У рамках цього заходу виконання можливі такі дії: примусовий продаж з публічних торгів; примусове управління; примусова іпотека [102, с. 6].

Необхідно зазначити, що звернення стягнення на майно боржника можливе не лише за рішеннями суду про стягнення грошових коштів з боржника, але й у випадку, коли негрошова вимога стає грошовою (наприклад, через неспроможність боржника виконати негрошове зобов'язання за договором кредитор звертається за грошовим відшкодуванням) [86, Ст. 916]. Фактично у цьому разі можемо констатувати гнучкість та економію процесу, якого бракує в Україні. Адже вважається, що зміна способу виконання може здійснюватися лише у межах певних вимог щодо індивідуально визначеної чи замінної речі. Зокрема, ВГСУ у постанові Пленуму № 9 «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України» вказав, що «за відсутності індивідуально визначеного майна, присудженого позивачу (за результатами розгляду віндикаційного позову), зміна способу виконання рішення шляхом звернення на кошти неможлива, оскільки в такому разі захист порушеного права власника майна повинен здійснюватися шляхом подання позову про стягнення збитків у вигляді вартості майна та доходів, які власник міг би одержати за весь час володіння таким майном». Хоча законодавство України прямо не містить норми для подібного тлумачення, досвід Німеччини робить

очевидним його хибність. Для подолання непорозуміння у цьому випадку українське законодавство явно потребує вдосконалення.

Отже, поряд із примусовим виконанням грошових вимог Цивільне процесуальне зведення ФРН передбачає також виконання і негрошових вимог кредитора, таких як зобов'язання боржника фактично виконати свої обов'язки, зобов'язання боржника здійснити певні дії/утриматися від дій. Примусове виконання таких судових рішень здійснюється за допомогою накладення на боржника штрафу або взяття його під варту (арешт). У рамках виконання негрошових вимог кредитора існує і такий захід виконання як введення кредитора у володіння майном боржника. Утім, зазвичай цей захід виконання застосовується разом з іншими заходами: примусом боржника надати відповідне майно/утриматися від здійснення перешкод щодо введення кредитора у володіння/примусовим вилученням майна тощо.

На підставі вищевикладеного можна дійти висновку, що способи виконання судових рішень у ФРН особливо не відрізняються від способів виконання у країнах англо-американської правової сім'ї, і мають більш розвинутий характер порівняно із способами виконання в Україні, які були розглянуті вище. Порядок виконання судових рішень у ФРН визначений набагато детальніше; у законодавстві про виконавче провадження скрізь простежуються такі принципи як ефективність і справедливість, які застосовуються як до кредитора, так і до боржника.

Швейцарська Конфедерація (надалі – Швейцарія) також запровадила кілька особливостей у цій сфері. Основними актами її законодавства, які регулюють порядок виконання рішень комерційних судів, є Кодекс цивільного провадження Швейцарії та Швейцарський федеральний акт про стягнення боргів і банкрутство (надалі – ДЕБА).

Відповідно до ДЕБА, загальними умовами для виконання судового рішення про стягнення грошових коштів вважається прийняття рішення компетентним судом, належне сповіщення боржника та набрання судовим рішенням чинності. При цьому процедури виконання судових рішень про

стягнення з боржника грошових коштів відрізняються залежно від того, забезпечений борг чи ні [93, с. 11].

Загалом процедура виконання така: кредитор звертається до органів примусового виконання, які повідомляють боржника про необхідність виконання судового рішення; боржник має право заперечувати проти виконання; кредитор у такому випадку подає клопотання до суду про залишення заперечень боржника без задоволення. У кінцевому підсумку, якщо боржник добровільно не виконає рішення суду, можливі такі наслідки: (i) якщо боржник зареєстрований у публічному реєстрі, то відкривається процедура його банкрутства; якщо боржник не зареєстрований у публічному реєстрі, то здійснюється арешт і продаж належних йому активів [96]; (iii) якщо грошовий борг боржника забезпечений його майном, то здійснюється стягнення на таке майно [95].

Відповідно до Кодексу цивільного провадження [98, Ст. 335–346], судові рішення може або прямо підлягати безпосередньому виконанню, або потребувати додаткового підтвердження можливості виконання судом. У другому випадку кредитор має подати до суду заяву і відповідні докази, що рішення підлягає виконанню.

Суд у рамках виконавчого провадження уповноважений застосовувати захисні заходи на свій вибір для належного виконання судового рішення без необхідності одержання пояснень з боку боржника. Водночас, при розгляді питання щодо можливості приведення судового рішення до виконання, суд може заслухати аргументи боржника, але до уваги суд може прийняти лише ті аргументи щодо неможливості виконання судового рішення, які виникли вже після винесення повідомлення про виконання. Треті особи наділені правом на оскарження судових рішень у рамках виконавчого провадження, якщо це призводить до порушення їх прав.

Кодекс цивільного провадження прямо визначає такий спосіб виконання як судові рішення, яке може бути виконаним тільки після настання або зникнення окремих обставин, або після того як визначені судом

зустрічні дії кредитора здійснені/запропоновані до здійснення/гарантовані таким кредитором.

Додатково до визначення допоміжних заходів виконання суд має такі повноваження у рамках порядку виконання для дисциплінування боржника і забезпечення виконання: (i) сповіщення боржника про кримінальну відповідальність у разі невиконання; (ii) накладення штрафу (як у твердій сумі, так і у сумі, встановленій за кожен день прострочення); (iii) видання наказу про здійснення окремого примусового заходу (наприклад, про вилучення майна боржника). Окремо необхідно назвати такий захід як зобов'язання третьої особи виконати відповідні зобов'язання за судовим рішенням замість боржника. Як уявляється, у такому разі не можна говорити про одну з дій суду в рамках порядку виконання судового рішення. Такий наказ є зміною способу виконання, а саме: замість умовного способу «примушування боржника до власних дій» суд визначає такий спосіб як «примушування до певних дій третіх осіб».

Цікавим елементом виконання судового рішення є наділення кредитора одним із таких прав у разі невиконання рішення боржником: (i) право на відшкодування збитків, завданих невиконанням судового рішення (є частиною порядку виконання); (ii) право на зміну виконання «у натурі» на виконання у грошовій формі. Заява кредитора про зміну виконання призводить до зміни виду виконання з «виконання негрошової вимоги» на «виконання грошової вимоги», процедури виконання (оскільки, як уже зазначалося, для виконання грошових вимог існують окремі положення ДЕБА), і, відповідно, приводить до зміни способу виконання – з примушування боржника до здійснення конкретних дій на примушування до сплати визначеної грошової суми.

У Російській Федерації основними актами у сфері виконання рішень арбітражних судів є Арбітражний процесуальний кодекс Російської федерації (далі – АПК РФ) і Федеральний закон РФ «Про виконавче провадження».

Перелік заходів виконання, передбачений Федеральним законом РФ «Про виконавче провадження», не є вичерпним. Зокрема, серед заходів, направлених на виконання рішень арбітражних судів, можна виділити: (i) звернення стягнення на майно боржника, у тому числі на грошові кошти та цінні папери; (ii) звернення стягнення на майнові права боржника, у тому числі на право отримання платежів у виконавчому провадженні, в якому боржник виступає як кредитор, на право отримання платежів за наймом, орендою, а також на виняткові права на результати інтелектуальної діяльності, тощо (так звані права вимоги до третіх осіб); (iii) вилучення у боржника майна, присудженого кредитору; (iv) накладення арешту на майно боржника, що знаходиться у боржника або у третіх осіб, на виконання судового рішення про арешт майна; (v) звернення до реєструючого органу для реєстрації переходу права на майно, в тому числі на цінні папери, з боржника на кредитора; (vi) вчинення від імені та за рахунок боржника дії, зазначеної у виконавчому документі, у разі, якщо ця дія може бути вчинена без особистої участі боржника; (vii) примусове звільнення земельної ділянки від присутності на ній боржника та його майна; (viii) та інші заходи [107, Ст. 68].

Цей перелік, на противагу переліку, встановленому у Законі України «Про виконавче провадження», є досить детальним і охоплює велику кількість судових рішень на користь кредитора. Водночас, оскільки перелік не є вичерпним, можливі й інші заходи виконання в рамках конкретного способу виконання, визначеного судовим рішенням (а саме – способу, спрямованого на здійснення окремих дій боржником/третіми особами або на встановлення певної природи правовідносин). Так, законом встановлено, що кредитор, боржник, судовий пристав-виконавець мають право звернутися із заявою про надання відстрочки або розстрочки виконання судового рішення, а також про зміну способу і порядку його виконання до суду [107, Ст. 37]. Але закон не встановлює навіть орієнтовний перелік обставин, які можуть бути підставою для звернення з відповідною заявою до суду. Водночас АПК

РФ містить майже ідентичну норму, але додатково вказує, що в основі такої заяви мають бути обставини, які ускладнюють виконання судового рішення.

АПК РФ дозволяє оскарження відповідного рішення суду про надання розстрочки/відстрочки або зміни способу чи порядку виконання судового рішення, або про відмову у задоволенні відповідної заяви [101, Ст. 324].

Як і в українському законодавстві, в законодавстві РФ відсутнє визначення, що включається у спосіб та порядок виконання, і чому розстрочка та відстрочка розглядаються окремо. Як уже зазначалося, для цілей українського законодавства розстрочка та відстрочка виконання повинні належати до порядку виконання. Спосіб же виконання є поняттям ширшим і включає певні групи заходів виконання, які, своєю чергою, здійснюються в установленому судом/державним виконавцем порядку. Аналогічно необхідно оцінювати вказані категорії і за законодавством РФ.

Судова практика арбітражних судів РФ стикається не з меншими проблемами зміни способу та порядку виконання рішення суду, ніж в Україні. Зокрема, в одній із справ, посиляючись на неможливість ідентифікації майна, що підлягає витребуванню, Товариство звернулося до арбітражного суду з заявою про зміну порядку і способу виконання судового акта, заявивши вимогу про стягнення з Товариств вартості спірного майна. При цьому Вищий арбітражний суд, не ліквідований на той момент, зробив досить цікавий висновок про те, що «товариство заявило нову вимогу, з іншим предметом, що підлягає розгляду в окремому позовному провадженні, але ніяк не за правилами арбітражного процесуального законодавства про зміну порядку і способу виконання судового акта». При цьому «суди замінили матеріально-правові наслідки винесеного рішення за допомогою норм процесуального права, що суперечить виробленій ВАС РФ позиції (Постанова ВАС РФ від 29.02.2000 № 4879/98) [108].

Хоча в російській юридичній літературі висловлена прямо протилежна думка про те, що «відсутність грошових коштів у боржника-організації перешкоджає виконанню рішення суду про стягнення грошової суми, отже, в



цьому випадку є всі підстави змінити порядок і спосіб виконання рішення і передати стягувачу певне майно боржника» [109].

Необхідно зазначити, що Федеральним законом РФ «Про виконавче провадження» загальні повноваження судового пристава, які він здійснює у рамках обраного судом способу виконання, визначені досить детально. Водночас судовий пристав вправі обирати здійснення тих чи інших дій самотійно, і це загалом не потребує звернення до суду із заявою про зміну порядку виконання.

В одній із справ, що слухалася в апеляційному порядку в РФ, висловлена думка, яка досить суттєво обмежує суд та сторони у зміні способу та порядку виконання рішення суду: «до зміни способу виконання рішення суд вдається тоді, коли боржник добровільно не виконує рішення суду, реалізація якого буде залежати від його дій» [156]. Такий підхід навряд чи може бути визнано корисним для української правової системи, адже зміна способу виконання може виникнути у зв'язку із тим, що безпосередня реалізація рішення суду відповідно до первісного способу виконання може утруднити виконання рішення загалом, чи поставити боржника у скрутне становище, яке не зумовлюється об'єктивними потребами виконання. Наприклад, на початковому етапі виконання може виявитися, що примус до надання боржником послуги втратив сенс чи не може бути здійснений настільки ефективно, як це може вчинити незацікавлена сторона. У цьому разі виконання первісним способом можливе, але недоцільне.

Не можна визнати позитивним досвід, що обмежує економічну широту господарських відносин при виконанні судових рішень, підпорядковуючи їх суворій процесуальній формі чи вичерпно сковуючи певними способами виконання. У цьому випадку гнучкість судового вирішення відповідних питань відповідає економічним інтересам суспільства та повністю узгоджується із принципом верховенства права.

У російській науковій юридичній літературі зміна способу та порядку виконання рішення суду, розстрочка чи відстрочка виконання цього рішення

кваліфіковано як «відхилення від поступового розвитку виконавчого провадження» [157, с. 5–7]. Такий підхід викликає, щонайменше, заперечення, враховуючи те, що зміна способу та порядку виконання рішення суду, розстрочка чи відстрочка виконання цього рішення дійсно можуть бути певним «відхиленням», але аж ніяк не від «поступового розвитку виконавчого провадження». Адже у більшості випадків у результаті зміни способу та порядку виконання рішення суду, розстрочки чи відстрочки виконання рішення суду розвиток виконавчого провадження не лише не припиняється (а відхилення від розвитку саме це й означало б), не деградує, а навпаки, отримує новий вектор розвитку. Скоріше можна було б говорити про «відхилення від звичайної процедури виконавчого провадження», а не про «відхилення від розвитку».

Отже, на підставі вищенаведеного аналізу положень законодавств окремих держав (Великобританії, Австралійського Союзу (Австралії), окремих територій Канади, Федеративної Республіки Німеччини, Швейцарської Конфедерації та Російської Федерації) можна дійти таких висновків:

- 1) в більшості держав зміна порядку чи способу виконання можлива виключно за рішенням суду;
- 2) у деяких випадках виконавець володіє правом на зміну способу чи порядку виконання, але, зазвичай, виключно у визначених судом межах;
- 3) загалом судові рішення за способами виконання можна класифікувати аналогічно класифікації відповідно до законодавства України: (i) про зобов'язання боржника вчинити певні дії; (ii) про зобов'язання третіх осіб вчинити певні дії; (iii) про встановлення певної природи правовідносин; (iv) змішаний спосіб виконання.
- 4) водночас існують і особливі види способів виконання. Наприклад, окремо можна виділити судові рішення, виконання або спосіб і порядок виконання яких залежать від настання або зникнення певних визначених судом обставин, або від здійснення кредитором визначених

судом зустрічних дій. Також цікавими для українського законодавства можуть бути судові рішення з альтернативним способом виконання, які, своєю чергою, поділяються на види залежно від умов: (i) судові рішення, на підставі якого кредитор та/або виконавець самостійно визначає найбільш ефективний спосіб виконання; (ii) судові рішення, у якому конкретний спосіб виконання визначається автоматично залежно від фактичних обставин у рамках порядку виконання. Існують судові рішення, якими суд визначає кілька способів виконання, які здійснюються одночасно, але у момент остаточного виконання судового рішення за окремим способом виконання інші способи виконання припиняють свою дію автоматично;

5) звідси випливає, що конкретний спосіб та заходи виконання не прив'язуються до способу захисту, обраного кредитором. Тобто можна зробити висновок, що основним принципом виконавчого провадження має бути відновлення прав та інтересів кредитора. Якщо відновити право кредитора не видається можливим (наприклад, неможливо відновити право власності на конкретний об'єкт нерухомості), суд може прийняти рішення про заміну способу і заходів виконання (наприклад, на сплату вартості такого об'єкта нерухомості банком (третьою особою), в якому відкритий банківський рахунок боржника) без необхідності для кредитора повторно звертатися до суду за захистом своїх порушених і невідновлених прав та інтересів;

6) у деяких державах окремі заходи виконання можуть належати до тих, що діють у рамках як способу, так і порядку виконання. Яскравим прикладом такого заходу є арешт майна боржника. У певних випадках арешт може здійснюватися виконавцем поряд із здійсненням інших заходів виконання, і свідчити про забезпечення виконання боржником своїх обов'язків за рішенням суду. Тобто арешт у такому разі здійснюється для створення додаткового тиску на боржника. В інших випадках арешт може бути заходом виконання, який виконується в рамках обраного судом способу

виконання, наприклад, у випадку прийняття судом рішення про арешт та продаж майна з аукціону;

7) зазвичай перелік обставин, настання яких надає боржнику право звернутися до суду із заявою про зміну способу чи порядку виконання (у тому числі – про розстрочку чи відстрочку виконання) не визначений навіть орієнтовно, але загалом такими обставинами визнаються дії або події, що настають після прийняття судового рішення, що виконується, або після звернення судового рішення до виконання, і свідчать про ускладнення або неможливість виконання, або що таке виконання спричинить негативні для боржника/кредитора/третіх осіб обставини, які не можуть бути подолані у майбутньому. При цьому від особи, яка подає відповідну заяву, зазвичай вимагається подання обґрунтування своїх вимог, а якщо такою особою є боржник, – ще й свідчення (афідевіт) про наявність у боржника достатніх активів для виконання рішення на умовах, вказаних у заяві, або що задоволення судом заяви дозволить виконати рішення у майбутньому. Наприклад, подаючи заяву про відстрочення виконання рішення суду про сплату на користь кредитора певної грошової суми, боржник повинен довести, що на дату настання обов'язку виконання боржник отримає достатньо грошових коштів (наприклад, за договором із третьою особою) і матиме змогу виконати рішення суду;

8) деякі держави прямо визначили, що вирішуючи питання про зміну способу чи порядку (наприклад, про надання розстрочки виконання), суд повинен керуватися принципами справедливості/рівноправності/неприпустимості введення іншої сторони у скрутне становище.

9) як уявляється, окремі з вищенаведених висновків можна було б взяти до уваги при розробці змін господарсько-процесуального законодавства та законодавства України про виконавче провадження для полегшення і пришвидшення виконання судових рішень.

## Висновки до розділу 1

Спосіб виконання рішення суду – захід примусового виконання рішення суду, що може бути встановлений і змінений лише судом, виходячи з вимог, заявлених під час судового розгляду, та обставин справи, що спрямовується на повне та правильне виконання судового рішення з метою відновлення та захисту порушеного або оспорюваного права чи охоронюваного законом інтересу стягувача

Категорія «заходи примусового виконання» є більш широкою, ніж поняття «спосіб виконання», і включає як власне «спосіб виконання», так і інші примусові заходи, вибір яких належить до компетенції державного виконавця згідно з Законом України «Про виконавче провадження».

Спосіб виконання не є тотожним способу захисту, позаяк є складовою способом захисту, що реалізується на стадії виконання рішення суду

Способи виконання рішень судів можна поділити на групи залежно від спрямованості примусу: (і) що передбачають примус боржника до вчинення певних дій чи стягнення майна; (іі) що передбачають примус третіх осіб звернути стягнення на майно боржника, або майно, що належить передати боржнику; (ііі) щодо встановлення певного змісту правовідносин; (іv) способи змішаного типу.

Порядок виконання рішення суду – процедура виконання встановленого судом способу захисту порушеного або оспорюваного права (законного інтересу), що передбачає строки, черговість, місце, послідовність та інші складові дій щодо виконання рішення суду, а також вказує на права та обов'язки учасників виконавчого провадження і зумовлює наслідки їх здійснення.

Роздільність виконавчої служби та суду визначає й необхідність розмежування способів виконання, змінюваних рішенням суду, та заходів примусового виконання, що обираються державним виконавцем.

Доцільним до впровадження у господарські процесуальні норми є зарубіжний досвід урегулювання відносин щодо встановлення та зміни способу виконання рішення господарського суду, зокрема, досвід Австралії щодо розширення на третіх осіб, які мають зобов'язання перед боржником чи зберігають його майно, права ініціювати вирішення питання про відстрочку чи розстрочку виконання рішення господарського суду, змінити спосіб чи порядок виконання такого рішення, якщо це зачіпає інтереси заявника чи впливає із відносин між цією особою та боржником; досвід Великої Британії щодо 14-денного строку на оскарження рішення суду про зміну способу й порядку виконання рішення суду й обчислення його винятково після моменту вручення боржнику; досвід Німеччини щодо прямого законодавчого дозволу суду вирішувати питання про зміну способу виконання незалежно від індивідуальної визначеності чи заміненості речі.

Не можна визнати позитивним досвід, що обмежує економічну широту господарських відносин при виконанні судових рішень, підпорядковуючи їх суворій процесуальній формі чи вичерпно скуючи певними способами виконання. У цьому випадку гнучкість судового вирішення відповідних питань відповідає економічним інтересам суспільства та повністю узгоджується із принципом верховенства права.

## **РОЗДІЛ 2.**

### **ОСНОВНІ ЕЛЕМЕНТИ ВСТАНОВЛЕННЯ І ЗМІНИ СПОСОБУ І ПОРЯДКУ ВИКОНАННЯ РІШЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО СУДУ**

#### **2.1. Процесуальні особливості розгляду справ про встановлення та зміну способу і порядку виконання рішення господарського суду.**

Положення ГПК України щодо процесуальних особливостей розгляду справ про встановлення та зміну способу і порядку виконання рішення господарського суду доволі лаконічні.

По суті, у ст. 121 ГПК України виділяються лише чотири особливості такого розгляду: 1) необхідна наявність обставин, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим, 2) розгляд здійснюється за заявою сторони, державного виконавця, прокурора чи його заступника або за власною ініціативою господарського суду, який видав виконавчий документ, 3) розгляд здійснюється у десятиденний строк у судовому засіданні з викликом сторін, прокурора чи його заступника; 4) зміна способу та порядку виконання, відстрочення або розстрочення виконання рішення, ухвали може відбутися у виняткових випадках, залежно від обставин справи.

При відстрочці або розстрочці виконання рішення, ухвали, постанови господарський суд на загальних підставах може вжити заходів до забезпечення позову. Про відстрочку або розстрочку виконання рішення, ухвали, постанови, зміну способу та порядку їх виконання виноситься ухвала, яка може бути оскаржена у встановленому порядку. В необхідних випадках ухвала надсилається установі банку за місцезнаходженням боржника або державному виконавцю.

Процесуальні проблеми способів та порядку виконання рішення суду слід розглядати у комплексі із вирішенням інших проблем виконавчого провадження.

Голова ВСУ свого часу запропонував «запровадити позитивний досвід Російської Федерації, в якій у 2010 р. було прийнято Закон «Про компенсацію за порушення права на судочинство упродовж розумного строку або права на виконання судового акта упродовж розумного строку». Цей Закон, зокрема, встановлює право осіб у разі порушення їх права на судочинство упродовж розумного строку чи права на виконання судового акта, що передбачає звернення стягнення на бюджетні кошти, на звернення до суду із заявою про присудження їм компенсації за таке порушення. При цьому відповідна компенсація не залежить від наявності вини суду, органів, на які покладено обов'язок щодо виконання судових рішень, чи інших органів державної влади. Зі свого боку, органи, уповноважені на виконання рішення судів про присудження такої компенсації, мають право пред'явити регресну вимогу до органу чи посадової особи, з вини якої допущено таке порушення» [25].

Дійсно, сьогодні нарізла необхідність підвищити якість роботи державної виконавчої служби. Водночас одними лише приватноправовими засобами цю проблему не подолати у зв'язку із слабкою системністю таких заходів.

Вимоги до відповідних органів про стягнення шкоди, завданої невиконанням рішень судів, можуть так само не виконуватися, як і власне рішення суду. Отже, постає питання про гармонізацію повноважень господарського суду та виконавчої служби у процесі виконання рішення суду.

Найпершою проблемою тут виступає необхідність визнання відповідних процедур окремою процесуальною формою, що набуває усіх ознак спеціалізованого провадження, а не частини позовного провадження.

Ця проблема стає очевидною за результатами аналізу нового проекту ГПК, що розроблений Радою з судової реформи [111], положення якого передбачають виключно дві форми господарського судочинства – позовне провадження та провадження у справах про банкрутство.



Такий підхід руйнує загальну структуру господарського процесу, у якому виділяються й інші форми, у тому числі, з огляду на спеціальні приписи самого процесуального закону (наприклад, провадження у справах за участю іноземного елемента, провадження по відновленню втрачених документів, провадження по оскарженню рішень третейських судів тощо), у тому числі за аналогією (наприклад, у цивільному процесі прямо виділяються в окремі розділи «Процесуальні питання, пов'язані із виконанням судових рішень у цивільних справах та рішень інших органів»; «Судовий контроль за виконанням судових рішень» – Розділи VI, VII), але й досягненням науки господарського права і процесу. Зокрема, відзначається така форма господарського процесу як «Провадження на забезпечення примусового виконання рішень господарських судів та арбітражів» [7, с. 27].

При цьому має враховуватися критерій виділення форм процесуальної діяльності, тобто виду провадження як головного елемента юридичного процесу, що являє собою системне утворення, комплекс взаємозалежних і взаємозумовлених процесуальних дій, які: а) утворюють певну сукупність процесуальних правовідносин, що відрізняються предметною характеристикою і пов'язаністю з відповідними матеріальними правовідносинами, б) викликають потреби встановлення, доказування, а також обґрунтування всіх обставин і фактичних даних аналізованої юридичної справи; в) зумовлюють необхідність закріплення, офіційного оформлення отриманих процесуальних результатів у відповідних актах-документах [113, с. 90].

Відсутність виокремлення провадження з виконання рішень господарського суду заважає виокремлювати специфічні процедури відповідного процесу, у тому числі регламентувати навантаження суддів господарського суду. Адже розгляд справи, зокрема щодо зміни способу та порядку виконання рішення господарського суду, фактично, передбачає нову форму процесуальної діяльності, відірвану від розгляду справи по суті, у тому числі із появою нового суб'єкта – державного виконавця та третіх осіб,

що залучені до виконання рішення суду (наприклад Державне казначейство чи банківська установа, що обслуговує боржника).

Відсутність узгодженої позиції правознавців щодо виокремлення провадження з виконання рішення суду, як уявляється, призводить до неврахування відповідних особливостей процесуальної діяльності господарського суду та інших учасників процесу. Зокрема, це відображається на відсутності обов'язку особи, що подає заву про зміну способу і порядку виконання рішення суду, щодо сплати судового збору згідно з Законом України «Про судовий збір».

Це стосується й оскарження дій державного виконавця. І заявник, і виконавча служба мають бути зацікавленими у додержанні закону. Інакше відкривається шлях до необмеженого оскарження дій державного виконавця та подачі заяв про зміну способів та порядку виконання рішення господарського суду як форми зловживання процесуальними правами. Сплата відповідного збору підвищуватиме перспективну відповідальність учасників процесу, а у разі задоволення заяви, наприклад, про оскарження дій державного виконавця, виникатиме можливість утворити матеріально-правову зацікавленість держави у додержанні процесуального закону та неухильного дотримання приписів рішення суду щодо примусового виконання.

Крім того, має бути враховано, що запровадження інституту приватного виконавця, про яке зараз йдеться у анонсованих Міністерством юстиції реформах, гостро потребує введення судового збору за оскарження дій приватного виконавця, що здатне підвищити й відповідальність приватних виконавців у зв'язку із загрозою покладення на них судового збору у разі задоволення заяви скаржника щодо дій виконавця.

Отже, пропонується розширити підстави сплати судового збору при подачі заяви про зміну способу та порядку виконання рішення суду, прирівнявши відповідну заяву до немайнової вимоги. Для цього потрібно доповнити положення ст. 121 ГПК правилом про те, що до заяви про зміну

способу та порядку виконання рішення господарського суду мають бути додані докази сплати судового збору, та внести відповідні доповнення до ст. 4 Закону України «Про судовий збір».

Процесуальною проблемою у цій сфері можна вважати також правило частини 2 статті 121 ГПК України про те, господарський суд може «за власною ініціативою» вжити заходів щодо відстрочки або розстрочки виконання рішення, змінити спосіб та порядок виконання рішення, ухвали, постанови.

Відповідна проблема виходить на рівень дискусії щодо ролі суду у змагальному процесі.

Зазвичай ця дискусія зводиться до вирішення питань участі суду у процесі доказування. Зокрема, Д. Луспеник слушно зауважує, що «процесуальна активність суду реалізується в його ініціативних діях незалежно від волевиявлення осіб, які беруть участь у справі. Підставою для прояву такої ініціативи є пряма вказівка процесуального закону, його зміст або потреба», що виникла в ході розгляду справи і зумовлена завданнями відповідного судочинства [110]. У цьому контексті відразу постає питання про те, які завдання господарського судочинства можуть зумовлювати ініціативу суду щодо зміну порядку чи способу виконання його рішення, якщо господарський суд не контролює виконання цього рішення? Відповідь на це запитання очевидна – жодного адекватного завдання не існує.

Інша річ – виправлення судового рішення.

Дійсно, суддя може цілком самостійно виявити після ухвалення рішення або іншого акта певну помилку. Існування такої помилки не можна виправдати відсутністю ініціативи сторони, позаяк, по-перше, сторони можуть не помітити цю помилку, по-друге, ця помилка може бути вигідна одній із сторін, унеможливлючи, ускладнюючи виконання судового рішення, або навпаки, завдаючи стороні, проти якої воно прийнято, додаткових обтяжень чи зобов'язань. Не виключенням є й неправильне визначення власно сторін спору, що призведе до зобов'язань сторони, яка не

брала участі у процесі. Звісно, у цьому разі потреби правопорядку не можуть передбачати невинуватене очікування ініціювання постраждалою від помилкового рішення сторони заяви про виправлення судової помилки. Але це не стосується такої форми провадження як розгляд заяви про зміну способу та порядку виконання рішення суду, адже у цьому разі будь-якої «вини» судді у зверненні учасника виконавчого провадження про перегляд рішення не існує. Тут виникає об'єктивна потреба переглянути спосіб виконання рішення суду, виходячи із життєвих обставин та інших утруднень.

Право суду за власною ініціативою порушувати провадження про зміну способу та порядку виконання рішення суперечить призначенню судового захисту та функціям судової системи.

А тому вказівку ст. 121 ГПК на суд як на суб'єкта, що може ініціювати розгляд питання про зміну способу та порядку виконання рішення суду, необхідно виключити.

Не менш важливі проблеми можна виокремити у зв'язку із аналізом міжнародних стандартів правосуддя. Зокрема, у Висновку № 13(2010) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо ролі суддів у виконанні судових рішень (м. Страсбург, 19 листопада 2010 року) недвозначно записано, що «органи з виконання рішень не повинні мати повноважень оскаржувати або змінювати умови рішень» [6, с. 442].

Це різке контрастує із положеннями ГПК (ст. 121), інших процесуальних кодексів (ст. 373 ЦПК) та Закону України «Про виконавче провадження» щодо наявності у державного виконавця повноважень порушувати питання перед судом про зміну способу і порядку виконання рішення суду.

Причому у процесі реформи виконавчого провадження навіть не обговорюється питання про позбавлення державного виконавця права звертатися до суду із заявою про зміну способу й порядку виконання рішення суду. Зокрема, не йдеться про це у новому проекті ГПК, розробленому Радою

з судової реформи [111], Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки [112]. Ця розбіжність між міжнародним стандартом та традиціями національного законодавства потребує глибокого аналізу.

Якщо припустити соціальну та правову об'єктивність існування відповідного повноваження виконавчої служби, тоді слід визнати, що відповідні повноваження використовуються винятково в інтересах держави та суспільства, а не однієї із сторін виконавчого провадження. Але чи можна таку однобічність виключити при наявності у виконавчої служби відповідних повноважень?! Як видається, ані в законодавчий, ані в управлінський спосіб таке «сприяння» стороні», що порушує принцип рівності обох сторін виконавчого провадження перед законом, виключити не можна.

Наприклад, якщо державний виконавець порушує питання про розстрочку чи відстрочку виконання, це, по суті, у матеріально-правовий спосіб впливає на права та обов'язки сторін у вихідних товарно-грошових відносинах. У випадку, якщо сама сторона може порушити питання перед судом про зміну способу та порядку виконання рішення суду, то чому в її інтересах має діяти державний виконавець?! Логічне пояснення цьому відсутнє.

Крім логічної суперечності, що руйнує принцип рівності сторін виконавчого провадження перед законом, є й цілком економічні зауваження. Йдеться про те, що у процесі будь-якого звернення виникають не лише судові витрати (зокрема, й на надання правової допомоги), збільшуються державні витрати на забезпечення функціонування державної виконавчої служби. Отже, сприяючи одній із сторін у зміні способу та порядку виконання рішення суду, держава приймає на себе додаткові витрати, зумовлені, зокрема, недоліками звернення чи правової позиції сторони у спорі, що призвела чи могла призвести до зазначення у рішенні суду такого способу виконання, яке потребувало надалі іншого регулювання.

Метою органів державної виконавчої служби є виконання судового рішення у суворій відповідності до його приписів та приписів закону. Виконавча служба не має розраховувати на зміну закону чи судового рішення, щоб впливати на динаміку власної діяльності. Інакше це неодмінно провокуватиме зловживання виконавчої служби та передбачатиме втручання органів управління у процес здійснення правосуддя та відносини між особами. У разі, якщо виникають утруднення для виконання судового рішення, це має бути чітко визначено у процесуальний спосіб у процесі примусового виконання та слугувати підставою для наступного звернення зацікавленої сторони до суду для оскарження дій державного виконавця чи зміни способи й порядку виконання судового рішення. Лише за такого підходу відновлюється принцип рівності та пропорційності та обмеженості державного втручання у ринкові відносини.

Нині ж «радянська» конструкція втручання держави в усі аспекти сфери примусового виконання породжує проблеми на практиці.

Зокрема, у справі № 916/4139/14 на стадії виконання рішення про звільнення самовільно зайнятої земельної ділянки шляхом демонтажу збірної металевої конструкції, який блокує доступ до автостоянки, до господарського суду від відділу державної виконавчої служби надійшла заява про зміну способу та порядку виконання рішення у справі в порядку ст. 121 ГПК України, відповідно до якої звільнення самовільно зайнятої земельної ділянки, шляхом демонтажу збірної металевої конструкції, здійснюється без участі боржника – споживчого товариства «Автостоянка «Супутник», за рахунок та силами стягувача – Одеської міської ради. Ухвалою господарського суду Одеської області від 16.11.2015 р. у задоволенні заяви старшого державного виконавця про зміну способу та порядку виконання рішення господарського суду Одеської області від 02.03.2015 р. у справі №916/4139/14 відмовлено. У випадку задоволення заяви про зміну способу та порядку виконання рішення суду, встановивши, що всі дії, пов'язані з виконанням цього судового рішення здійснюватимуться за рахунок та

силами Одеської міської ради, боржником за даним рішенням суду буде Одеська міська рада, що фактично призведе до зміни рішення суду по суті [114]. Постановою Одеського апеляційного господарського суду від 09.12.2015 р. ухвалу суду залишено без змін.

Цей приклад ілюструє, що намагання державного виконавця вплинути на порядок виконання судового рішення може призводити до спроб необґрунтовано залучити до виконання осіб, які не були залучені до участі у справі, що суперечить конституційному принципу правопорядку про те, що ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством (ст. 19), а, відповідно, – й рішенням суду.

І навпаки – суворе додержання виконавчою службою приписів закону може слугувати джерелом юридичних фактів й, відповідно, підставою для обґрунтування потреб у зміні способу й порядку виконання рішення суду. Зокрема, Пунктом 7.4 постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 17 жовтня 2012 року № 9 «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України» передбачено, що за відсутності у відповідача присудженого позивачеві майна в натурі, засвідченої державним виконавцем (наприклад, його постановою про повернення виконавчого документа з підстави відсутності майна), господарський суд може змінити спосіб виконання рішення і видати наказ про стягнення вартості цього майна.

Тому загальним правилом, що виглядає доцільним до запровадження у законодавство, має виступити не лише виключення права державного виконавця подавати заяву до господарського суду про зміну способу й порядку виконання рішення суду, у тому числі про розстрочку та відстрочку виконання (шляхом змін до статті 121 ГПК України), але й закріплення у рекомендаціях Вищого господарського суду положення про те, що при розгляді заяви про зміну способу й порядку виконання рішення суду серед доказів, що підтверджують настання обставин неможливості чи ускладнення

виконання мають бути надані відповідні акти виконавчої служби, що фіксують такі обставини.

Положення процесуального закону чітко визначають необхідність доведення обставин, що підтверджують необхідність зміни способу та порядку виконання судового рішення: неможливість виконання чи ускладнення виконання.

Відсутність належного доведення вказаних обставин є поширеним прикладом необґрунтованого та безпідставного звернення до суду сторін з заявами про зміну способу та порядку виконання рішення суду. Наприклад, у справі 10/17-4712-2011 стягувач просив змінити спосіб та порядок виконання рішення щодо стягнення шляхом звернення стягнення на квартиру боржника. Проте в обґрунтування викладених у заяві обставин заявником (стягувачем) не було надано документів, які підтверджують право власності боржника на майно. Крім того, як випливало зі змісту заяви, позивачу не відома вартість визначеного майна, оскільки він зазначає, що у разі звернення стягнення на квартиру рішення може бути виконано якщо не в повному обсязі, то принаймні більшою його мірою. У зв'язку із цим судом було відмовлено у задоволенні заяви про зміну способу та порядку виконання рішення суду від 07.05.2012 р. [115].

У судовій практиці також наявні й інші випадки, коли заявник всупереч ст. 33 ГПК України не доводить ті обставини, на які він посилається як на підставу своїх вимог, у справах про зміну способу та порядку виконання рішення суду. Адже питання задоволення заяви сторони у справі про зміну способу та порядку виконання рішення суду вирішується в кожному конкретному випадку, виходячи з особливого характеру обставин справи та доказів, що досліджені судом. Тому суд доходив висновку про відмову у задоволенні заяв про зміну способу та порядку виконання рішення.

Як приклад можна навести справу № 5017/590/2012, у якій на стадії виконання рішення заявник (стягувач) звернувся із заявою про зміну способу та порядку виконання рішення, а підставою для зміни способу та порядку



виконання судового рішення визначив відсутність спірних металевих плит у вільному продажі і неможливість їх придбання та згоду боржника виплачувати суму боргу в грошовому еквіваленті.

Проте в матеріалах справи наявна копія акта прийому-передачі, в кому зазначено, що боржником було передано, а уповноваженим представником стягувача прийнято металеві плити і підтверджено відсутність будь-яких претензій сторін та виконання боржником судового рішення в повному обсязі. Потім супровідним листом стягувач відправив на адресу виконавчого органу оригінал вказаного вище акта прийому-передачі, на підставі чого постановою про закінчення виконавчого провадження встановлено виконання боржником рішення суду в добровільному порядку та на підставі п. 8 ч. 1 ст. 49 ЗУ «Про виконавче провадження» закінчено виконавче провадження з примусового виконання наказу. Отож, матеріали справи свідчать про виконання відповідачем як боржником рішення суду, про що позивач (заявник) був обізнаний.

Серед процесуальних аспектів реалізації приписів ГПК України про зміну способу та порядку виконання рішення господарського суду можна виділити також проблему відсутності у відповідних положеннях приписів щодо встановлення способу та порядку виконання рішення суду. На противагу положенням ЦПК та КАС, господарсько-процесуальний закон не вважає за необхідне виділяти окрему процедуру встановлення способу виконання рішення суду. У цьому разі передбачається, що стадія встановлення способу та порядку виконання рішення суду притаманна стадії розгляду справи по суті, що є достатньо логічно та слугує дисциплінуючою учасників процесу обставиною.

Відповідна особливість знаходить підтвердження у судовій практиці. Наприклад, у своїй заяві про зміну способу виконання рішення Одеська міська рада просила суд по справі № 916/883/13 встановити спосіб та порядок виконання рішення господарського суду Одеської області від 13.06.2013 р. Але, відповідно до п.7.1.4. постанови Пленуму Вищого господарського суду

України від 17.10.2012 р. № 9 «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України», ст. 121 ГПК України не передбачено подання і розгляд заяв про встановлення способу та/або порядку виконання рішення. Такий спосіб і порядок визначаються державним виконавцем на підставі Закону України «Про виконавче провадження» та виходячи зі змісту резолютивної частини рішення господарського суду. При цьому Одеська міська рада дії відділу державної виконавчої служби Одеського міського управління юстиції щодо закінчення виконавчого провадження у зв'язку із неможливістю виконати рішення суду без участі боржника та щодо відмови у відкритті виконавчих проваджень щодо виконання рішення суду від 13.06.2013 р. по справі № 916/883/13 у встановленому порядку не оскаржувала. Додатково апеляційною інстанцією було зазначено, що згідно з приписами п. 19 ч. 3 ст. 11 Закону України «Про виконавче провадження» державний виконавець у процесі здійснення виконавчого провадження має право у разі необхідності залучати до проведення чи організації виконавчих дій суб'єктів господарювання, у тому числі на платній основі, за рахунок авансового внеску стягувача, проте державним виконавцем вказані дії не були вчинені і 21.11.2013 р. винесена постанова про закінчення виконавчого провадження. Зі свого боку, стягувач не оскаржив дії органу державної виконавчої служби [116]. За результатами перегляду вищими судовими інстанціями ухвалу суду залишено без змін [117].

Як уявляється, особливість господарсько-процесуальних відносин щодо зміни вже визначених у рішенні суду способів чи порядку виконання рішення суду є більш обґрунтованими, аніж приписи цивільного процесуального законодавства (ст. 273) та законодавства про адміністративне судочинство (ст. 263 КАС), які передбачають не лише зміну, але й встановлення способу виконання рішення суду. Адже встановлення способу виконання рішення суду є необхідною умовою виконання рішення суду як такого, а тому без такого встановлення рішення суду є неповноцінним та не

може навіть припускатися правом порядком держави. Питання встановлення способу виконання невіддільне від питання про спосіб захисту потерпілого суб'єкта, а тому навіть якщо спосіб виконання рішення суду не встановлено, має враховуватися, що діють загальні способи виконання, встановлені у законодавстві про виконавче провадження. Отже, ситуацію, коли б був взагалі відсутній спосіб виконання рішення суду, законодавець виключає положеннями Закону «Про виконавче провадження», а тому не може існувати процедура встановлення способу виконання після ухвалення остаточного рішення суду по справі – лише зміна способу та порядку виконання. Якщо ж рішення суду взагалі унеможливорює встановлення способу виконання, то таке рішення є: а) незаконним, коли воно може бути оскаржене в апеляційному порядку, або б) дефектним, коли воно може бути переглянуто самим судом у порядку виправлення помилки відповідно до ГПК.

Зокрема, відповідно до ст. 89 ГПК України, суддя за заявою сторони або за своєю ініціативою виправляє допущені в рішенні, ухвалі описки чи арифметичні помилки, не зачіпаючи суті рішення. Про роз'яснення рішення, ухвали, а також про виправлення описок чи арифметичних помилок виноситься ухвала. Як зазначається у судовій практиці «під описками, про які йдеться у ст. 89 Господарського процесуального кодексу України, слід розуміти випадкові помилки у рішенні, допущені при його викладенні. Арифметичні помилки – це неправильне викладення: вихідних даних для розрахунків, які не відповідають наявним у справі доказам; результатів арифметичних дій. Вказана норма Господарського процесуального кодексу України надає господарському суду право лише на виправлення таких помилок, проте, ця норма зобов'язує господарський суд не зачіпати суті рішення, в якому виправляється відповідна помилка». Коли ж вимоги зачіпають суть рішення, заява про виправлення помилки не може бути задоволена [118].

Отже, процесуальне законодавство визначає достатньо процесуальних умов для встановлення способу та порядку виконання рішення суду при розгляді справи по суті, а тому не виникає жодних потреб уніфікації господарського процесу із приписами ЦПК та КАС щодо «встановлення способу виконання рішення суду».

Питання зміни способу виконання судового рішення мають безпосередній зв'язок із формою та змістом судового рішення, зокрема з погляду можливості ухвалення альтернативного рішення.

У юридичній науці та практиці досить послідовно обстоюється позиція, згідно з якою альтернативне рішення не є правомірним. Зокрема, Вищий господарський суд України у постанові Пленуму № 6 від 23.03.2012 р. «Про судові рішення» зазначив, що резолютивна частина рішення ні за яких умов не повинна викладатись альтернативно (наприклад: стягнути з відповідача певну суму або в разі відсутності коштів на його рахунку звернути стягнення на належне йому майно). У випадку, коли такі альтернативні вимоги містяться у позовній заяві, господарському суду слід ухвалою зобов'язати позивача визначитись з предметом позову і вирішувати спір залежно від характеру зобов'язань відповідача. Якщо позивачем не виконано відповідних вимог суду у встановлений останнім строк, суд може вжити щодо позивача заходів, передбачених пунктом 5 статті 83 ГПК, та/або залишити позов без розгляду на підставі пункту 5 частини першої статті 81 названого Кодексу. У резолютивній частині рішення має бути остаточна відповідь щодо усіх вимог, які були предметом судового розгляду».

Така позиція має певні вразливі місця, зумовлені, передовсім, відсутністю змістовного пояснення неприпустимості альтернативного рішення як такого, що перешкоджає праворозумінню, водночас вона досить чітко орієнтує господарські суди, що має сприяти одноманітності при вирішенні спорів. Тут також дискусійною є позиція про достатньо жорстку рекомендацію залишати позов без розгляду у зв'язку з наявністю

альтернативних вимог у позовній заяві, або притягнути позивача до процесуальної відповідальності.

Саме собою заперечення права на висунення альтернативних вимог може означати втручання суду у права сторони самостійно визначати спосіб захисту. Подекуди без розгляду справи неможливо розв'язати питання про те, чи дійсно вимоги є альтернативними, але, можливо, із відповідних вимог не всі ґрунтуються на законі, а тому таку вимогу альтернативною, звісно, взагалі вважати не можна.

Про вразливість підходу щодо неможливості визначення у позовній заяві альтернативного способу виконання чи навіть способу захисту свідчить і міжнародний досвід. Зокрема, у зарубіжній арбітражній практиці можна зустріти рішення, які ґрунтуються саме на такій альтернативності. Наприклад, своєю Постановою Президія Вищого арбітражного суду РФ від 29.05.2001 р. скасувала рішення нижчих судів із направленням справи на новий розгляд, зазначивши: «Товариство у своїй позовній заяві просило в разі неможливості передачі квартир в натурі стягнути вартість спірних квартир і збитки від різниці в цінах. Однак суд при розгляді справи цю обставину не врахував» [119].

Підхід щодо безальтернативності позовної заяви не є беззаперечним. У кінцевому підсумку на момент подачі позовної заяви позивач не знає усіх обставин, що зумовлюються порушенням його прав з боку відповідача. Отже, ці питання можуть бути з'ясовані лише під час розгляду справи по суті. Виокремлення відповідних альтернативних вимог в окреме позовне провадження не несе будь-якого змістовного навантаження, адже в «альтернативному» провадженні мають бути з'ясовані усі ті самі обставини, що й в основному. Отже, потреби економізації господарського процесу зумовлюють необхідність розгляду відповідних вимог в одному процесі. Тим паче, якщо це стосується господарського процесу, де вирішення економічного конфлікту у стислі терміни є запорукою пришвидшення економічних процесів загалом.

Отже, фактично необхідно говорити не про загальне правило про неприпустимість альтернативних вимог позивача, а про виключність такої заборони, що має ґрунтуватися на певних критеріях, які враховують пропорційне втручання держави у суб'єктивне право особи отримати судовий захист.

Єдиним критерієм, як уявляється, має слугувати обставина несумісності альтернативної вимоги із первісною вимогою як по засадах застосування, так і по суб'єктному складу розгляду, коли може постати питання щодо правомірності поєднання позовних вимог відповідно до положень ГПК.

Посилання на ч. 5 ст. 81 ГПК як на підставу залишення позову без розгляду тут не може сприйматися однозначно, адже така підстава як «позивач без поважних причин не подав витребувані господарським судом матеріали, необхідні для вирішення спору, або представник позивача не з'явився на виклик у засідання господарського суду і його нез'явлення перешкоджає вирішенню спору», явно не відповідає такій підставі, як розмежування позовних вимог, порушення правил поєднання цих вимог.

До «витребуваних господарським судом матеріалів» явно не можна віднести позовну заяву із виключеними альтернативними вимогами, адже позовна заява є первинною перед такими матеріалами, бо саме позовна заява формує суть спору. Вимагаючи змінити позовну заяву, суд фактично вимагає змінити суть спору, що виходить за межі його повноважень як органу державної влади, суперечить положенням ст. 19 Конституції України про те, що органи держави мають діяти винятково в межах повноважень та у спосіб, передбачених Конституцією та законами України.

Статтею 58 ГПК України передбачено, що в одній позовній заяві може бути об'єднано кілька вимог, пов'язаних між собою підставою виникнення або поданими доказами. Отже, передбачається загальне правило про поєднання відповідних вимог.

Судова практика із цього питання досить красномовна. Наприклад, Господарський суд м. Києва рішенням № 05-5-48/2571 від 09.03.2010 року повернув позовну заяву з тих підстав, що суд вважає, що сумісний розгляд об'єднаних вимог про стягнення коштів за шістнадцятьма договорами на виконання ремонтно-будівельних робіт перешкоджатиме з'ясуванню прав і взаємовідносин сторін та суттєво утруднить вирішення спору [120]. Посилання на п. 5 ч. 1 ст. 63 ГПК у цьому разі є вірним, адже саме відповідно до цих приписів суддя повертає позовну заяву і додані до неї документи без розгляду, якщо порушено правила поєднання вимог або об'єднано в одній позовній заяві кілька вимог до одного чи кількох відповідачів і сумісний розгляд цих вимог перешкоджатиме з'ясуванню прав і взаємовідносин сторін чи суттєво утруднить вирішення спору.

Водночас і ці положення не можуть бути використані для повернення позовної заяви із альтернативними вимогами, адже альтернативні вимоги цілком охоплюються категорією «вимог, зв'язаних між собою підставою виникнення або поданими доказами».

З вищенаведеного випливає, що не можна проблему альтернативного рішення поєднувати із проблемою альтернативних позовних вимог, позаяк це різні аспекти процесуальної діяльності, підпорядковані різним правовим положенням, а їх суміщення спотворює проблематику альтернативних рішень як таких.

При цьому варто зауважити, що включення альтернативної вимоги до позовної заяви ніяк не зумовлює альтернативності рішення суду. Але розгляд судом питання про обрання одного з альтернативних вимог для задоволення позовної заяви, у тому числі із погляду оцінки заперечень відповідача чи третьої особи на обрання іншого, ніж міститься у позовній вимозі, способу та порядку виконання, й відображення у судовому рішенні результатів такої оцінки, є очевидною передумовою можливої зміни у майбутньому способу чи порядку виконання рішення суду у разі, якщо визначений у рішенні суду спосіб або порядок виконання не може бути примусово виконаний. За

відсутності оцінки альтернативної вимоги, при наступному розгляді заяви про зміну способи чи порядку виконання рішення суду може постати питання про необхідність нового слухання справи по суті. Це загрожує збільшенням суспільно-процесуальних витрат на розгляд справи та може не узгоджуватися із потребами економізації господарського процесу як елемента господарської системи. Інакше кажучи, альтернативність вимоги позивача, заявленої у межах, передбачених законом або договором, може сприяти судовому розгляду господарського спору та економії процесу.

Щодо питання про альтернативне рішення як таке, то тут виникають питання двозначності у застосуванні способу захисту, з одного боку, або двозначності у способі виконання рішення суду, з іншого.

Питання двозначності тут впливає з розмаїття наукових думок у цій сфері. Зокрема, у юридичній літературі висловлюється більш м'яка позиція, ніж висловлена Вищим господарським судом щодо безальтернативності судового рішення.

Наприклад, в іноземних підручниках з арбітражного процесу можна зустріти думку про неприпустимість винесення альтернативних рішень суду, «тобто з альтернативним варіантом поведінки позивача в процесі його виконання». Це пояснюється тим, що досить часто норми права містять альтернативні елементи – гіпотезу, диспозицію або санкцію, що дозволяють вибрати кілька варіантів поведінки. Наприклад, кредитор в цивільно-правовому зобов'язанні завжди має альтернативу у виборі способів захисту: він має право вимагати виконання зобов'язань в натурі і стягнути борг. У такому разі не можна винести рішення, яке передбачає одночасно обов'язки відповідача, наприклад, поставити товар і стягнути борг (наприклад, грошові кошти, сплачені в порядку попередньої оплати). «За наявності альтернативи позивач повинен визначитися зі своїми вимогами, і в рішенні арбітражного суду повинен бути сформульований цілком виразно один з варіантів захисту права. Якщо ж в стадії виконання стягувач дійде висновку про необхідність вибору іншого варіанта з наявних альтернатив, то тут необхідно або



змінювати спосіб виконання (якщо рішення має факультативний характер, про що йде мова далі), або пред'являти позов до нової вимоги (підстави в цьому випадку збігаються), або укласти мирову угоду з боржником на умовах, відмінних від рішення арбітражного суду». Водночас далі автори дещо пом'якшують свою позицію, зазначаючи, що «допустимо винесення факультативних рішень, що допускають заміну одного виду присудження (способу виконання) іншим, якщо перший виявиться нездійсненим. Наприклад, арбітражний суд виніс рішення про передачу відповідачем будь-яких речей, предметів позивачеві. У відповідача цієї речі не виявилось. Згідно зі ст. 171 АПК РФ при присудженні майна арбітражний суд вказує як найменування майна, що підлягає передачі, місце знаходження, так і його вартість. Тому в порядку ст. 324 АПК РФ арбітражним судом може бути вирішено питання про зміну способу і порядку виконання рішення, відбувається заміна основного способу виконання факультативним» [121, с. 288].

Недоліки такої позиції зумовлюються, по-перше, тією самою проблемою відсутності логічного й професійно-орієнтованого пояснення заборони альтернативного рішення у справі, а по-друге, використанням нової категорії «факультативного рішення» суду. Останнє поняття, з одного боку, ототожнюється із рішенням, «що допускає заміну способу виконання», а, з іншого, – із самим рішенням про заміну способу та порядку виконання рішення суду.

Така суперечність є неприйнятною. Тут має бути враховано, що розмежування зобов'язань на альтернативні (формулюється за допомогою конструкції «або те, або інше») та факультативні (формулюються конструкцією «якщо неможливо те, тоді – інше») [153] може бути прийнятним для вирішення питання про позовні вимоги, враховуючи наявність поняття факультативного зобов'язання, але є неприйнятним для формулювання рішення суду.

Дійсно, як вказує Н.Ю. Голубєва, «принципова відмінність альтернативного обов'язку від факультативного у тому, що перша означає рівнозначність обох дій і здійснення кожної з них є виконанням обов'язку, а друга означає звичайний (не альтернативний) обов'язок з можливістю заміни його виконання на іншу дію, що не є виконанням і лише визнається таким» [154, с. 15]. При цьому, як зазначається у юридичній літературі, ця відмінність проявляється при виникненні неможливості виконання. Неможливість виконання факультативного обов'язку повністю припиняє обов'язок. Наприклад, якщо альтернативний обов'язок полягає в тому, щоб передати річ або сплатити певну суму, то втрата речі не припиняє обов'язок. Якщо ж факультативний обов'язок полягає в передачі речі з можливістю заміни на сплату певної суми, то втрата речі повністю припиняє обов'язок, тому що замінити нічого [155, с. 95]. Очевидно, йдеться саме про необхідність встановлення юридичного факту припинення основного зобов'язання. Встановити такий факт виконавча служба не має змоги, позаяк це не її функція, адже стосується не виконавчого провадження, а вихідного матеріально-правового відношення між кредитором та боржником.

Будь-яке рішення не може містити альтернативи в обранні ані способу захисту, ані способу виконання. Адже це суперечило б принципу правової визначеності. Цей принцип є достатньо обґрунтованим у науковому та професійному середовищі України. Зазвичай цей принцип обговорюється із погляду поваги до принципу *res judicata* – принципу остаточності рішень суду, а також стосується правил формулювання законодавчих актів [122, с. 53–55]. Водночас можна твердити, що дія цього принципу впливає й на точність та інші сталі характеристики судового рішення, які убезпечують його від подвійного тлумачення при практичному застосуванні. Зокрема, у Доповіді Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеціанської Комісії) щодо верховенства права зазначалося, що правова визначеність потребує, щоб правові норми були чіткими й точними, спрямованими на те, щоб забезпечити постійну прогнозованість ситуацій правовідносин, що

виникають [123, с. 12]. При цьому у Висновку №13 (2010) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо ролі суддів у виконанні судових рішень (м. Страсбург, 19 листопада 2010 року) чітко вказується, що «рішення, яке має бути виконане, повинно бути точним і чітким у визначенні обов'язків та прав, щоб уникнути будь-яких перешкод для його ефективного виконання» [6; с. 442].

При цьому рішення, які є визначеними, важко визнавати факультативним лише тому, що у майбутньому може постати питання про зміну зазначеного у цьому рішенні способу чи порядку виконання. Скоріше можна говорити про рішення, що визначають такий спосіб захисту, який передбачає множинність способів виконання. Причому ця множинність має впливати із положень закону чи договору як елемент альтернативності зобов'язання.

Якщо ж формулювати рішення суду у «факультативний спосіб», то виникає питання про додержання правопорядку під час його виконання, адже факт невиконання рішення суду першим способом, що потребує реалізації іншого способу, має встановлюватися на підставі об'єктивних даних у судовому засіданні. Інакше боржник може наражатися на свавільне визначення виконавцем та кредитором таких обставин. У первісному рішенні суду не можуть встановлюватися способи виконання рішення суду, які потребуватимуть нового судового встановлення. Це позбавлене будь-якого сенсу, але провокує невизначеність судового рішення.

Водночас і визнавати відповідні способи виконання факультативними також не можна, адже факультативність означає додатковість, яка долучається до основного способу виконання, але навряд чи може замінювати його.

Отже, альтернативне рішення, незважаючи на те, на чому воно ґрунтується – на альтернативності способі захисту чи альтернативності способу виконання, факультативності цих категорій, – порушує принцип правової визначеності, а тому не може застосовуватися.

Саме з цієї позиції слід заперечити практику господарських та загальних судів щодо зазначення у резолютивній частині рішення при стягненні валютних коштів вказівки на еквівалент суми в національній валюті. Як уявляється, це є прихованою формою альтернативного рішення у справі. Адже при виконанні рішення може виникати плутанина із валютою стягнення у конкретних правовідносинах і зловживання різноманітного характеру. Наприклад, державний виконавець може опинитися у невизначеному становище щодо того, які кошти стягувати – іноземну валюту чи кошти у валюті України. Будь-яка альтернатива у цьому разі може бути на користь однієї зі сторін в суто економічному сенсі, позаяк у теперішніх складних економічних умовах в Україні курс національної валюти є нестабільним.

Численні суперечки із цього приводу яскраво демонструють наявність проблеми виконання рішення суду про стягнення коштів в іноземній валюті [124].

Наприклад, у рішенні господарського суду Запорізької області від 13.02.2015 р. у справі № 908/6156/14, яке неодноразово переглядалося різними інстанціями та у підсумку було залишено без змін, зазначено: «Стягнути з Публічного акціонерного товариства ... на користь Публічного акціонерного товариства К... 10 799 795,02 доларів США, що в еквіваленті по курсу НБУ станом на 11.02.2015 року, становить 276 021 884 (двісті сімдесят шість мільйонів двадцять одна тисяча вісімсот вісімдесят чотири) грн. 71 коп. та судовий збір в розмірі 73 080 (сімдесят три тисячі вісімдесят) грн. 00 коп. [137].

Постає питання: яке смислове навантаження подібної альтернативності? Якщо тільки інформативне, а не правозастосовне, то тоді підривається принцип економізації господарського процесу. Якщо ж правозастосовне, то воно мало б сенс лише за умови, якщо б не можна було б стягнути кошти в іноземній валюті.

Положення Закону України «Про виконавче провадження» не забороняють примусове стягнення коштів в іноземній валюті. Це питання вихідних товарно-грошових відносин та законодавства про валютне

регулювання, зокрема, Декрету Кабінету Міністрів України «Про систему валютного регулювання та валютного контролю». Як у судовій практиці [138; 139; 140], так і в наукових джерелах [141, с. 188–217; 142, с. 50–79, 106–11; 143, с. 53–56; 144 тощо] закріплена достатня кількість рекомендацій щодо того, як при стягненні валютних боргів не допустити порушення закону. Тому зазначення у рішенні суду суми боргу в іноземній валюті при додержанні валютного законодавства є необхідною умовою точності та визначеності судового рішення.

Отже, наявність зазначення в рішенні суду про стягнення боргу в іноземній валюті припису про еквівалент суми боргу в національній валюті не відповідає вимогам закону щодо змісту судового рішення, є проявом альтернативності судового рішення, яке ускладнює його виконання, а тому не має застосовуватися у правовій системі і повинно отримати заперечення у роз'ясненнях вищих судових органів України.

Окремої уваги варте укладання сторонами виконавчого провадження мирової угоди. Добровільна зміна способу та/або порядку виконання судового рішення сторонами не впливає на державний примус щодо власних дій боржника, адже мирова угода затверджується судом. Отже, як уявляється, не можна вважати спосіб виконання, встановлений або змінений мировою угодою, окремим видом способу виконання рішення суду.

Йдеться про те, що укладаючи мирову угоду, боржник не звільняється від виконання своїх обов'язків (крім випадків, коли про це прямо зазначено в угоді), але йому надається право виконати їх в інший спосіб та/або порядок, ніж визначений судом. Така можливість виникає відповідно до положень ст. 121 ГПК України при затвердженні мирової угоди судом. Утім, за загальним правилом, невиконання своїх обов'язків боржником відповідно до укладеної мирової угоди, затвердженої судом, призводить до тих самих наслідків, що і при невиконанні обов'язків відповідно до ухваленого судового рішення для примусового виконання. Зокрема, у своєму рішенні у справі № 09/5026/2118/2011 господарський суд Черкаської області роз'яснив,

що у разі ухилення однієї зі сторін від виконання мирової угоди, примусове виконання такої мирової угоди можливе двома способами, залежно від того, чи відповідає ухвала господарського суду про затвердження мирової угоди вимогам ст. 18 Закону України «Про виконавче провадження». Якщо ухвала відповідає вимогам закону, то «вона є виконавчим документом у розумінні пункту 2 частини другої статті 17 названого Закону і підлягає виконанню державною виконавчою службою; тому за наявності зазначеної умови позовна заява про спонукання до виконання мирової угоди не підлягає розгляду в господарських судах. Якщо ж ухвала суду про затвердження мирової угоди не містить усіх даних, зазначених у статті 18 названого Закону, то така ухвала не має статусу виконавчого документа, і інша сторона у справі не позбавлена права звернутися з позовом про зобов'язання виконати мирову угоду, у випадку задоволення якого господарський суд видає наказ. Відповідний позов може мати як майновий, так і немайновий характер у залежності від змісту умов мирової угоди» [34]. Така позиція суду повністю узгоджується із висновками Пленуму ВГСУ, викладеними у п. 7.9 Постанови «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України» [64].

Отже, мирова угода у процесі виконання рішення суду може бути спрямована на зміну способу та порядку виконання, але для цього необхідно затвердження її господарським судом. Це підтверджує відокремленість способу виконання рішення суду від самого рішення та закріпленого у ньому способу захисту.

Окремі проблеми судового контролю за способом та порядком виконання рішення господарського суду безпосередньо пов'язані з недосконалістю деяких законодавчих норм, що проявляється у відсутності належної правової комунікації між ухваленими рішеннями у межах різних видів судочинства.

Наявні також випадки, коли орган Державної виконавчої служби звертався до суду з заявою в порядку статті 121 ГПК України про

роз'яснення способу та порядку виконання наказу господарського суду, якщо його виконання суперечить ухвалі міського суду.

Так, у справі № 916/679/13 відділ Державної виконавчої служби звернувся із заявою, в якій зазначив, що на виконанні у відділі перебуває наказ, виданий господарським судом Одеської області про зобов'язання ФОП звільнити та повернути самовільно зайняту земельну ділянку. Проте на адресу цього ж відділу надійшла заява від боржника, в якій зазначено про існування ухвали міського суду, якою заборонено зносити будівлі саме з цієї земельної ділянки.

Судом відмовлено у задоволенні заяви та зазначено, що приписами чинного Господарського процесуального кодексу України не передбачено, який виконавчий документ має пріоритет при здійсненні виконавчих дій – наказ господарського суду Одеської області чи ухвала міського суду.

Щодо змін порядку виконання, не пов'язаних із розстрочкою чи відстрочкою виконання судового рішення, має бути врахована нетотожність за обсягом поняття «порядок виконання рішення суду» й розстрочки й відстрочки цього виконання. Як уже зазначалося, порядок виконання рішення суду – процедура виконання встановленого судом способу захисту порушеного або оспорюваного права (законного інтересу), що передбачає строки, черговість, місце, послідовність та інші складові дій щодо виконання рішення суду, а також вказує на права та обов'язки учасників виконавчого провадження і зумовлює наслідки їх здійснення. Тому положення рішення суду щодо черговості виконання, його місця, послідовності та інших складових дій щодо виконання рішення суду, крім розстрочки та відстрочки, у тому числі встановлення прав та обов'язків учасників виконавчого провадження і наслідки їх здійснення – це елементи, що формують ширший обсяг поняття порядку виконання рішення суду порівняно з поняттям строку виконання рішення суду.

Водночас процесуальний закон не диференціює процедури, що застосовуються при визначенні порядку виконання рішення суду в широкому

(усі елементи порядку виконання) чи вузькому (порядок виконання без положень щодо відстрочки чи розстрочки виконання) розумінні.

Але може виникнути проблема розгляду питання про розстрочку чи розстрочку виконання рішення суду на стадії ухвалення судового рішення.

Складності виникають у зв'язку із тим, що за боргами, які по суті мають безспірний характер, але пов'язані із відсутністю коштів боржників для сплати боргів, боржники-відповідачі просять у суду ухвалити рішення із застосування розстрочки чи відстрочки виконання судового рішення. Причому відповідні формулювання судових рішень ґрунтуються на зазначенні у відзиві на позовну заяву або заяві до суду про таке: «у випадку, якщо суд дійде висновку про обґрунтованість позовних вимог, просимо застосувати розстрочку (відстрочку) виконання судового рішення у зв'язку з....»).

Як уявляється, питання розстрочки чи відстрочення виконання рішення суду тут має вирішуватися у двох площинах: а) співвідношення позовного провадження та провадження з виконання рішення суду, б) визнання чи невизнання позову відповідачем.

Дійсно, сьогодні процесуальним законом прямо не заборонено суду при прийнятті судового рішення вирішувати питання про розстрочку чи відстрочку виконання. Але мають бути враховані сутнісні відмінності процедури розгляду позовної заяви про застосування певного способу захисту та розгляд заяви про розстрочку та відстрочку виконання рішення суду.

Виходити слід із того, що без розв'язання питання про правомірність вимоги позивача вирішити питання про розстрочку чи розстрочку виконання рішення суду неможливо. Звідси випливає, що кредитор має отримати усю повноту засобів відстоювання власних матеріально-правових інтересів при вирішенні питання щодо розстрочки чи відстрочки виконання рішення суду. Понад те, не виключається участь виконавчої служби у цих питаннях, що



може бути корисним для суду для оцінки правомірності заяви про розстрочку чи відстрочку рішення суду.

Щонайменше без визнання відповідачем боргу суд не може перейти до послідовного та всебічного розгляду заяви щодо відстрочки чи розстрочки виконання рішення суду. Вимога всебічності передбачає, щоб суд запросив у позивача-кредитора пояснення та заперечення на заяву відповідача-боржника про відстрочку чи розстрочку виконання рішення суду. Але в умовах відсутності рішення суду щодо задоволення позовної заяви, або, принаймні, визнання боргу відповідачем, така вимога суду означала би відхід суду від принципу безсторонності при винесенні судового рішення стосовно відповідача.

Тому необхідно чітко зазначити у ГПК, що питання про відстрочку чи розстрочку виконання рішення суду може бути вирішено на стадії прийняття судового рішення виключно за умови визнання боргу відповідачем та з наданням сторонам процесуальних прав щодо доведення та спростування обставин, на які посилається відповідач у заяві про розстрочку чи відстрочку виконання рішення господарського суду. Відповідні зміни можуть бути внесені до ГПК шляхом доповнення кодексу новою статтею ст. 78-1.

Крім того, ця проблема виявляє гостру необхідність у виділенні поняття провадження з виконання рішення суду як окремої форми господарського процесу, здатної чітко розмежувати різні форми процесуальної діяльності та усунути проблемні аспекти диспропорції у повноваженнях суду та сторін господарського й інших процесів.

## **2.2. Підстави зміни способу і порядку виконання рішення суду**

Спосіб та порядок виконання рішення суду, як уже зазначалося, безпосередньо зумовлюються, по-перше, критеріями відмежування способу від порядку виконання рішення суду, а, по-друге, співвідношенням способу

виконання відповідного рішення із іншими примусовими засобами, що можуть вживатися державними органами у процесі забезпечення примусової сили судових рішень.

Критерії зміни способу виконання є доволі нечіткими у законодавстві.

Зокрема, ВГСУ у постанові «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України» від 17.10.2012 р. № 9 визначив: «звернення стягнення на кошти за відсутності у боржника майна здійснюється у випадку, коли стягувачу присуджено майно, визначене родовими ознаками. За відсутності індивідуально визначеного майна, присудженого позивачу (за результатами розгляду віндикаційного позову), зміна способу виконання рішення шляхом звернення на кошти неможлива, оскільки в такому разі захист порушеного права власника майна повинен здійснюватися шляхом подання позову про стягнення збитків у вигляді вартості майна та доходів, які власник міг би одержати за весь час володіння таким майном» [64, п. 7.1.3]. Така позиція має певне вразливе місце, адже ґрунтується на зобов'язанні позивача подавати окремий позов щодо стягнення вартості майна як елемента збитків виключно для спорів із приводу речей, визначених родовими ознаками. Хоча стягнення вартості індивідуально визначеного майна становить ті самі збитки особи, що й при стягненні вартості замінних речей. Принаймні, якщо розглянути договір купівлі-продажу, можна виявити, що згідно зі ст. 678 ЦК покупець наділяється певними альтернативними правами у разі передачі йому товару неналежної якості незалежно від того, чи є товар індивідуально визначеним, чи замінним. Так само згідно зі ст. 693 ЦК, «якщо продавець, який одержав суму попередньої оплати товару, не передав товар у встановлений строк, покупець має право вимагати передання оплаченого товару або повернення суми попередньої оплати». Жодного розмежування для індивідуально визначеного чи індивідуально невизначеного майна закон у цьому разі не робить.

Господарські суди мають встановлювати спосіб та порядок виконання рішення суду винятково в межах вимог позивача. З цього є лише один виняток. Зокрема, ВГСУ роз'яснив: «якщо, вирішуючи господарський спір, суд встановить, що зміст договору, пов'язаного з предметом спору, суперечить законодавству, чинному на момент укладення договору, він, керуючись пунктом 1 частини першої статті 83 ГПК, вправі за власною ініціативою визнати цей договір недійсним повністю або у певній частині із застосуванням за необхідності й наслідків визнання недійсним нікчемного правочину (абзац другий частини п'ятої статті 216 ЦК України). Реалізація господарським судом цього права здійснюється незалежно від наявності відповідного клопотання сторони (на відміну від припису пункту 2 частини першої тієї ж статті ГПК)» [22]. Отже, лише у цьому випадку зберігається право суду вийти за межі заявлених вимог і встановити певний спосіб захисту. Але це не може стосуватися встановлення способу виконання, адже у справах про визнання недійсним правочину спосіб виконання може встановлюватися виключно у разі застосування положень про реституцію, що є окремим способом захисту та потребує окремої вимоги позивача. Отже, господарський суд пов'язаний визначенням у позовній заяві способом захисту порушеного права, на реалізацію якого й визначається спосіб виконання.

Широкий підхід до розуміння засобів примусового виконання рішення суду дозволяє визначати набір примусових засобів, що можуть застосовуватися державним (у майбутньому, можливо, й приватним) виконавцем у межах певного способу виконання судового рішення.

По суті, у цьому випадку йдеться про потребу науково-практичної перевірки обсягу самостійності державного виконавця та керівну роль суду у визначенні змісту основоположних засобів захисту. Водночас зайве обмеження державного виконавця у диференціації засобів примусу, що є не виправданим ускладненням його роботи та заважає оперативному вирішенню питань примусового виконання, є неприпустимим. Нарешті, законодавством передбачено механізм оскарження неправомірних дій

державного виконавця, що впливає із ст. 121-2 ГПК України та знайшло роз'яснення у пункті 20 інформаційного листа Вищого господарського суду України від 20 жовтня 2006 року № 01-8/2351 «Про деякі питання практики застосування норм Господарського процесуального кодексу України, порушені у доповідних записках про роботу господарських судів у 2005 році та в першому півріччі 2006 року» та пункті 10 постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 24 жовтня 2011 року № 10 «Про деякі питання підвідомчості і підсудності справ господарським судам».

Баланс у повноваженнях суду та виконавчої служби у цих питаннях конче необхідний. По суті, навряд чи вдасться закласти у законодавство зрозумілу та пропорційну систему примусового виконання судових рішень, якщо науково-обґрунтовано не вирішити питання про те, які межі судового втручання у визначення змісту способів та порядку виконання рішення суду.

Це ілюструє накладення арешту на рахунки боржника в банківських установах, яке сьогодні не потребує судового втручання у процес примусового виконання, крім накладення стягнення на кошти на рахунках у державному казначействі. Але для звернення стягнення на деяке майно, що належать боржнику від інших осіб, законом передбачена судове санкціонування. Зокрема, згідно з ч. 3 ст. 55 Закону «про виконавче провадження» готівкові кошти та майно, що належать боржнику від інших осіб, вилучаються державним виконавцем у таких осіб у присутності понятих на підставі ухвали суду.

Зміна способу виконання у цьому разі відбувається лише тоді, коли сам державний виконавець відповідно до закону не може самостійно встановити чи змінити спосіб виконання та потрібне рішення суду щодо застосування цих повноважень. По суті, йдеться про динамічне пристосування змісту судового рішення до потреб його виконання.

Зокрема, Є.В. Васьковський так описує можливість динамічного пристосування судового рішення до потреб реального виконання за допомогою зміни способу виконання рішення суду: «тільки щодо виконання

рішень, що присуджують відповідача до вчинення певних дій на користь позивача, постановлено в 934 ст., що позивач «має право просити суд про дозвіл йому віднести на рахунок відповідача ті дії чи роботи, які не будуть здійснені останнім у призначений судом термін». З цієї постанови можна вивести, по-перше, що суди вправі ухвалювати рішення про зобов'язання відповідачів вчиняти певні дії на користь позивачів, по-друге, що при цьому вони можуть призначати відповідачам терміни для виконання рішень, і, по-третє, що прострочення з боку відповідача дає право позивачу звернутися до суду з клопотанням про дозвіл йому зробити за рахунок відповідача дії, від яких той ухиляється. Таке клопотання, по своїй суті, підлягає вирішенню в приватному порядку. Але немає підстав вважати неприпустимим, щоб позивач у самому позовному проханні заявив суду прохання призначити відповідачу строк для виконання рішення, а після закінчення цього терміну надати йому право вчинити необхідні дії за рахунок відповідача (02 N 111). Так само слід визнати, що позивач має право і без попереднього дозволу суду вчинити необхідні дії, якщо відповідач не виконав їх в строк, і потім стягнути з нього витрати (80 N 177), тому що кожен повинен відшкодувати іншій особі збитки, завдані невиконанням покладеного на нього обов'язку щодо цієї особи (ст. 693 т. X ч. 1), а в даному випадку обов'язок відповідача вчинити певну дію на користь позивача посвідчена судовим рішенням, так що є безперечною» [5, § 123, п. II].

Як уявляється, такі механізми динамічної зміни примусових заходів доволі корисні, адже дозволяють досягти, по-перше, процесуальної економії, оскільки не треба звертатися до суду кожного разу для забезпечення правових підстав реального виконання рішення суду, а по-друге, дозволяють оперативно реагувати стягувачу та державному виконавцю на зміну умов виконання відповідно до спротиву боржника або інших умов, що перешкоджають належному виконанню.

Саме тому, з метою уникнення невиправданого навантаження судової системи, важливо зважено підходити до питань віднесення до компетенції

судових органів питань щодо зміни способів виконання рішення суду, і встановити розгалужену систему заходів примусового виконання, які можуть диференційовано застосовувати державні виконавці для належного виконання рішення суду. Причому розгалуженість цих заходів є досить обґрунтованою. Наприклад, Закон РФ «Про виконавче провадження» серед заходів примусового виконання прямо визначає такі заходи як «здійснення від імені та за рахунок боржника дії, вказаної у виконавчому документі, якщо така дія може бути здійснена без особистої участі боржника», «примусове вселення стягувача у житлове приміщення», «примусове звільнення земельної ділянки від присутності на ньому боржника та його майна» та інші [18, ст. 68]. У зв'язку з цим виникають об'єктивні потреби вдосконалити положення ст. 32 Закону України «Про виконавче провадження» з метою деталізації повноважень (і обов'язків) державного виконавця і, одночасно, посилення гарантій фактичного виконання судового рішення.

Основою для зміни способу виконання рішення суду має виступати положення, що така зміна не вплине на зміст рішення суду по суті.

Аналізуючи судову практику розгляду господарським судом Одеської області відповідних заяв, слід зазначити, що суд відмовляв у задоволенні заяв про зміну способу та порядку виконання рішення шляхом виконання рішення суду за рахунок стягувача. Зокрема, привертають увагу випадки, коли у заяві про зміну способу та порядку виконання рішення заявник (стягувач) просить за власний рахунок привести у попередній стан самовільно зайняту зобов'язаною особою земельну ділянку шляхом знесення самочинної забудови у зв'язку з тим, що боржником упродовж тривалого часу не виконано наказ, виданий на виконання рішення господарського суду.

Наприклад, як свідчать матеріали справи № 916/883/13, в обґрунтування відповідної заяви Одеська міська рада зазначила, що станом на 01.06.2015 р. рішення господарського суду Одеської області від 13.06.2013 р. у справі № 916/883/13 не виконано, права територіальної громади м. Одеси щодо розпорядження самовільно зайнятою земельною

ділянкою фактично залишилися не відновленими та просила змінити спосіб виконання судового рішення, встановивши, що приведення в попередній стан самовільно зайнятої земельної ділянки шляхом знесення самочинно збудованої автомобільної стоянки здійснюватиметься Одеською міською радою та залученими до виконавчого провадження особами за рахунок місцевого бюджету м. Одеси. Ухвалою господарського суду Одеської області від 25.06.2015 р. у задоволенні заяви відмовлено. Справедливо зазначено, що задоволення відповідної заяви фактично призвело б до зміни рішення суду по суті [145].

Основною підставою для зміни способу й порядку виконання рішення суду судовою практикою на підставі положень ст. 121 ГПК визначено встановлення судом факту неможливості виконання рішення суду у визначений у рішенні спосіб (допускалося видозмінення зазначеної у рішенні форми (грошової чи майнової) виконання, тобто за відсутності у боржника присудженого позивачеві майна в натурі або грошових коштів, достатніх для покриття заборгованості). Зокрема, відповідно до п. 7.2 постанови Пленуму від 17.10.2012 р. № 9 «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України», підставою для зміни способу та порядку виконання рішення можуть бути конкретні обставини, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим у визначений строк або встановленим господарським судом способом.

На стадії виконання рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки заявник (позивач по справі) звернувся з заявою про зміну способу виконання рішення по справі № 916/980/14, відповідно до якої заявник просив визначити спосіб реалізації предмета іпотеки шляхом реалізації його у встановленому порядку під час проведення виконавчих дій, визначивши його початкову ціну на підставі оцінки майна суб'єктом оціночної діяльності, на рівні, не нижчому за звичайні ціни на цей вид майна на стадії оцінки майна під час проведення виконавчих дій. Заяву було обґрунтовано тим, що старший державний виконавець листом повідомив про складності виконання

рішення господарського суду Одеської області у спосіб, визначений судом, а саме: шляхом проведення реалізації на прилюдних торгах, оскільки, відповідно до Тимчасового порядку реалізації арештованого майна шляхом проведення електронних торгів, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 16.04.2014 р. № 656, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України від 16.04.2014 р. за № 427/25204, в рамках примусового виконання судових рішень майно реалізується шляхом проведення електронних торгів. Ухвалою господарського суду Одеської області від 31.07.2015 р. змінено спосіб виконання рішення. Суд правомірно дійшов висновку про необхідність змінити спосіб виконання рішення шляхом реалізації його у встановленому порядку під час проведення виконавчих дій, визначивши його початкову ціну на підставі оцінки майна суб'єктом оціночної діяльності, на рівні, не нижчому за звичайні ціни на цей вид майна на стадії оцінки майна під час проведення виконавчих дій, оскільки, відповідно до Тимчасового порядку реалізації арештованого майна шляхом проведення електронних торгів, позивач не в змозі виконати рішення господарського суду Одеської області [146].

Цей приклад вказує на те, що серед підстав зміни способу й порядку виконання рішення суду має бути обставина об'єктивної, реальної неможливості виконання рішення суду.

Причому зміст рішення суду має вихідне значення для наступної зміни способу й порядку виконання рішення суду.

Зокрема, за відсутності у відповідача присудженого позивачеві майна в натурі, господарський суд може змінити спосіб виконання рішення і видати наказ про стягнення вартості цього майна, виходячи з вартості майна, визначеної ним у рішенні про його передачу. Тобто, змінюючи спосіб виконання судового рішення, суд не змінює останнє по суті, не виправляє рішення, а, зокрема, у випадку відсутності присудженого майна приймає рішення про стягнення вартості цього майна, про що видає наказ.



Звернення стягнення на кошти за відсутності у боржника майна здійснюється у випадку, коли стягувачу присуджено майно, визначене родовими ознаками. За відсутності індивідуально визначеного майна, присудженого позивачу (за результатами розгляду віндикаційного позову), зміна способу виконання рішення шляхом звернення на кошти неможлива, оскільки в такому разі захист порушеного права власника майна повинен здійснюватися шляхом подання позову про стягнення збитків у вигляді вартості майна та доходів, які власник міг би одержати за весь час володіння таким майном.

Підставою для зміни способу та порядку виконання рішення можуть бути конкретні обставини, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим у визначений строк або встановленим господарським судом способом. При цьому слід мати на увазі, що згоди сторін на вжиття заходів, передбачених статтею 121 ГПК, ця стаття не потребує. Проте, вирішуючи питання про зміну способу і порядку виконання рішення, господарський суд повинен враховувати матеріальні інтереси сторін, їх фінансовий стан, ступінь вини відповідача у виникненні спору, наявність інфляційних процесів у економіці держави та інші обставини справи, зокрема, щодо фізичної особи (громадянина) – можливо, тяжке захворювання її самої або членів її сім'ї, скрутний матеріальний стан, стосовно юридичної особи – наявну загрозу банкрутства, відсутність коштів на банківських рахунках і майна, на яке можливо було б звернути стягнення, щодо фізичних і юридичних осіб – стихійне лихо, інші надзвичайні події тощо.

Тобто, за відсутності у відповідача присудженого позивачеві майна в натурі, господарський суд може змінити спосіб виконання рішення (наприклад, стягнути кошти замість присудженого майна в натурі). Проте вартість присудженого майна до стягнення необхідно обраховувати не на час звернення із заявою про зміну способу виконання рішення, а на час, визначений у рішенні суду про його повернення. Інакше виникатиме

перегляд судового рішення по суті, що суперечить природі провадження щодо зміни способу й порядку виконання рішення суду згідно зі ст. 121 ГПК.

Наприклад, у справі № 11-29/176-07-4002, з урахуванням постанови апеляційної інстанції, визнано право власності відділення концерну на овець в кількості 883 голів; вирішено вилучити з ТОВ та передати відділенню концерну овець в кількості 883 голів; визнано право власності відділення концерну на молоко в кількості 844,8 т, що знаходиться у ТОВ; постановлено вилучити у ТОВ та передати відділенню концерну молоко у кількості 844,8 т. На виконання постанови апеляційного господарського суду та рішення господарського суду були видані відповідні накази від 06.09.2007 р. Стягувач звернувся до суду з заявою в порядку ст. 121 ГПК України, в якій просив суд змінити спосіб виконання – стягнути з ТОВ на користь стягувача грошові кошти в сумі вартості неповернутого майна (молока) та грошові кошти у сумі вартості неповернутого майна (овець). В обґрунтування зазначеної заяви заявник посилався на те, що накази на даний час не виконані у зв'язку з відсутністю у відповідачів присудженого позивачеві майна в натурі, що підтверджується актом державного виконавця відділу Державної виконавчої служби. Розглянувши зазначену заяву по суті, судом задоволено заяву та змінено спосіб виконання рішення на стягнення вартості неповернутого майна. Ця ухвала залишена без змін апеляційною інстанцією. Але за наслідком касаційного перегляду постанову апеляційного суду та ухвалу суду скасовано. У постанові касаційної інстанції зазначено, що судами попередніх інстанцій не враховано тієї обставини, що відповідно до п. 7.4 постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 17.10.2012 року № 9 «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України» слід виходити з вартості майна, визначеної у рішенні про передачу майна [147].

Хоча у цьому разі постанова Пленуму ВГСУ має вторинний характер, а первинним є принципове положення про те, що стягнення вартості майна, якщо воно не було встановлено при розгляді справи у першій інстанції, передбачає розгляд справи по суті. А тому по природі нова вартість майна не може ставати предметом розгляду заяви про зміну способу й порядку виконання рішення суду.

Ще одним прикладом тлумачення законодавчих підстав зміни способу виконання рішення є справи про зміну зобов'язання боржника повернути заявнику (стягувачу) майно та стягнення вартості цього майна. Зокрема у справі № 916/1805/14 заявник посилався на те, що виконання рішення суду від 08.04.2015 р. є неможливим, з огляду на відсутність присудженого майна, про що свідчить відповідне повідомлення про наявність кримінального провадження по факту зникнення цього майна. З огляду на невизначеність вартості майна в рішенні суду від 08.04.2015 р., при обрахуванні суми, судом враховано розрахунок вартості майна, зроблений заявником (стягувачем) з урахуванням довідки ДП «Державний Інформаційно-аналітичний центр моніторингу зовнішніх ринків». Таку правову позицію щодо задоволення заяви про зміну способу виконання рішення шляхом зміни зобов'язання боржника повернути заявнику (стягувачу) майно на стягнення вартості цього майна викладено в ухвалах господарського суду Одеської області № 916/1805/14 від 05.10.2015 р. [148]; № 927/790/14 від 12.10.2015 р. [149]. Отже, у цих справах йдеться про те, що стягнення вартості майна замість присудження майна можливе у разі підтвердження вартості майна.

Водночас така позиція є дискусійною.

Зокрема, при розгляді заяви у справі № 6-1829цс15 про зміну способу та порядку виконання рішення з витребування майна з чужого незаконного володіння на стягнення вартості цього майна, Верховним Судом України зазначено таке. Поняття «спосіб і порядок» виконання судового рішення мають спеціальне значення, яке розраховане на виконавче провадження.

Вони означають визначену рішенням суду послідовність і зміст вчинення виконавчих дій державним виконавцем. Спосіб виконання судового рішення – це спосіб реалізації та здійснення способу захисту, що встановленого статтею 16 ЦК України. Під зміною способу виконання рішення суду слід розуміти прийняття судом нових заходів для реалізації рішення в разі неможливості його виконання у спосіб, раніше встановлений. Задовольняючи заяву про зміну способу виконання рішення суду, суди попередніх інстанцій виходили із того, що спірний автомобіль в органах ДАІ не зареєстрований, внаслідок чого неможливо здійснити його розшук, за останнім відомим місцем знаходження відсутній, а передбачені Законом України «Про виконавче провадження» заходи впливу на боржників не спонукали їх до виконання рішення суду, а тому необхідно змінити спосіб виконання судового рішення на стягнення вартості спірного автомобіля. Верховним Судом України зазначено, що задовольняючи заяву про зміну способу виконання судового рішення з повернення майна (відновлення становища, яке існувало до порушення – п. 4 ч. 2 ст. 16 ЦК України) на стягнення його вартості (відшкодування майнової шкоди – п. 8 ч. 2 ст. 16 ЦК України), «суди фактично змінили рішення суду по суті та самостійно змінили спосіб захисту, передбачений статтею 16 ЦК України» [150].

У іншому рішенні ВСУ зайняв протилежну позицію, коли зазначив у постанові від 06.03.2007 р. у справі № 13/134, що «господарські суди першої та апеляційної інстанцій встановивши, що іншим способом виконати судові рішення неможливо і обраний ними спосіб не порушує прав інших кредиторів та гарантує ефективне виконання судового рішення, дійшли обґрунтованого висновку щодо можливості зміни способу виконання шляхом передачі належного відповідачу майна в натурі позивачу» [21]. Отже, у цьому разі ВСУ цілком підтвердив правомірність заміни способу виконання зі сплати грошей (відшкодування збитків) на передачу майна у натурі.

Наявна розбіжність між практикою судових органів України.

Як уявляється, повністю заперечувати можливість зміни способу виконання рішення суду шляхом встановлення зобов'язання боржника замість повернення майна сплатити його вартість не можна, враховуючи те, що вартість майна може бути цілком встановлено рішенням суду, а тому будь-якого судового розгляду для встановлення такої вартості непотрібно. Це цілковито вписуватиметься у потреби економізації господарського процесу, а повторний розгляд справи був би обтяжливим для кредитора та не мав би процесуального сенсу.

Але за відсутності такого факту, тобто за відсутності преюдиціального рішення суду щодо встановлення вартості майна, вирішення питання про стягнення вартість майна потребує нового дослідження обставин справи, дослідження доказів щодо вартості майна, а тому може бути виключно предметом розгляду справи по суті, а не провадження про зміну способу виконання рішення суду. Тут надання будь-яких нових доказів щодо предмета спору, у тому числі щодо встановлення будь-якою організацією вартості майна, не можна визнати процесуально доречною у провадженні про зміну способу та порядку виконання рішення господарського суду. Не може бути також й призначена експертиза щодо вартості майна на цій стадії процесу.

Зміна способу виконання у справах про повернення майна на сплату вартості цього майна, за умови встановлення ціни майна на момент рішення суду, не порушує ані матеріальні, ані процесуальні права і інтереси сторін. Новий розгляд відповідної справи може бути спрямовано лише на затягування розгляду справи в інтересах боржника, хоча його права не порушуються у зв'язку зі зміною способу виконання, враховуючи єдиний інтерес відповідача на встановлення дійсної вартості майна, передача якого кредитору неможлива. Відсутність процесуального сенсу у новому розгляді відповідної справи цілком підтверджує необхідність визнання правомірним відповідної зміни способу виконання при додержанні вищезазначених умов.

Отже, при зміні способу виконання з повернення майна на сплату його вартості мають бути враховані: а) обставина, що крім встановлення зобов'язання з оплати коштів – вартості майна – будь-якого нового дослідження матеріалів справи не вимагається, б) об'єктивна неможливість виконання рішення суду на первісних умовах, в) відповідний спосіб зміни способу виконання рішення суду цілком відповідає призначенню судового розгляду та не порушує процесуальні права сторін на розгляд справи по суті.

Має бути також враховано Висновок № 13(2010) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо ролі суддів у виконанні судових рішень (м. Страсбург, 19 листопада 2010 року) щодо того, що «виконання рішення повинно бути справедливим, швидким, ефективним і пропорційним» [6, с. 449]. Без сумніву, ці принципи мають бути враховані при зміні способу й порядку виконання рішення суду.

Отже, узагальнимо критерії, якими має керуватися господарський суд при зміні способу та порядку виконання власного рішення.

Очевидно, що критеріями потенційної змінюваності судового рішення щодо способів виконання мають бути такі чинники:

1. Зміна способу виконання рішення спрямоване на встановлення нового механізму реалізації рішення суду, що здатний створити кращі правові умови для задоволення тієї вимоги, яка міститься у резолютивній частині рішення суду.

2. Не потрібно нового дослідження обставин справи, залучення нових осіб чи повернення до інших стадій розгляду справи по суті спору, крім встановлення обставин неможливості чи утруднення виконання рішення суду та оцінки правомірності нового способу виконання.

4. Новий спосіб чи порядок виконання рішення суду відповідає способу захисту, визначеному судом у рішенні.

5. Новий спосіб чи порядок виконання рішення суду відповідає критеріям адекватності, справедливості, пропорційності, виконуваності та

добросовісності сторін, розрахований на швидке й ефективне виконання рішення суду.

6. Є найменш обтяжливим з-поміж інших способів виконання рішення суду, завдаючи найменших збитків (обтяжень) боржнику у процесі виконання судового рішення.

### **2.3. Відстрочка та розстрочка виконання рішення суду**

Розстрочення та відстрочення виконання рішення суду, що здійснюється судом у процесі такого виконання, як було доведене вище, є зміною саме порядку виконання рішення суду. Для розмежування способу і порядку виконання як окремих категорій та визначення їх особливостей подальшого дослідження потребують окремі процесуальні аспекти розстрочення/відстрочення: мотиви суду при ухваленні такого рішення, механізм виконання та нагляду за належним виконанням такого рішення.

У Законі України «Про виконавче провадження» (ст. 36) і у ГПК України (ст. 121) закріплена можливість зміни способу та порядку виконання рішення суду, а також, як окремий випадок, розстрочка чи відстрочка виконання «за наявності обставин, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим».

У законодавстві не міститься визначення термінів «відстрочка» і «розстрочка». Відповідно до Тлумачного словника української мови розстрочка – це виплата або виконання чого-небудь частинами у визначені строки, а відстрочка визначена через термін «відстрочувати» у значенні переносити виконання або виплату чогось на пізніший строк. Конституційний Суд України у рішенні від 26.06.2013 року у справі за конституційним зверненням акціонерної компанії «Харківобленерго» щодо офіційного тлумачення положень пункту 2 частини другої статті 17, пункту 8 частини першої статті 26, частини першої статті 50 Закону України

«Про виконавче провадження» визначив розстрочку виконання рішення суду як виконання його частинами, встановленими судом, з певним інтервалом у часі [24]. Пленум ВГСУ визначає відстрочку як відкладення чи перенесення виконання рішення на новий строк, який визначається господарським судом, одночасно зазначаючи, що відстрочка може надаватись, наприклад, за рішенням, у якому господарським судом визначено певний строк звільнення приміщення, повернення майна тощо [22, п. 7.1.1].

У юридичній літературі В. Шерстюк, наприклад, досить точно визначає відстрочку виконання судового акта як перенесення строку його виконання з однієї, встановленої законом або судом, іншим органом дати, на іншу, встановлену судом або іншим органом, який прийняв рішення. При розстрочці же виконання судового акта боржникові надається право виконати покладений на нього обов'язок не в цілому в певний точно встановлений законом або органом, який прийняв рішення, строк, а частинами, причому для виконання кожної частини встановлюється самостійний термін, обумовлений конкретно датою чи періодом часу [74].

У законодавстві України існує кілька категорій, які можна зіставити із категоріями розстрочення/відстрочення виконання судового рішення для визначення особливостей останніх.

Цивільний кодекс України (ЦК України) встановлює, що договором, виконання якого пов'язане з переданням у власність другій стороні грошових коштів або речей, які визначаються родовими ознаками, може передбачатися надання кредиту як авансу, попередньої оплати, відстрочення або розстрочення оплати товарів, робіт або послуг (комерційний кредит), якщо інше не встановлено законом (ст. 1057). До відносин з надання комерційного кредиту застосовуються положення щодо кредитних договорів, у тому числі, положення щодо сплати відсотків. Крім того, інші положення ЦК України передбачають сплату відсотків боржником за прострочення виконання грошового зобов'язання (ст.ст. 536, 625 та ін.). ГК України також передбачає сплату відсотків у разі несвоєчасного виконання грошового



зобов'язання (ст. 231). Водночас прострочення чи відстрочення виконання негрошових зобов'язань (наприклад, з передачі партії товару) у загальному порядку не передбачають нарахування відсотків на суму прострочених (відстрочених) зобов'язань, окрім випадків, коли сторони передбачили таке у договорі.

Податковий кодекс України передбачає можливість розстрочення/відстрочення виконання зобов'язань особи зі сплати податків (ст. 100). Для цього платник податків звертається до податкового органу із відповідною заявою із додаванням необхідних документів, що підтверджують існування виняткових обставин, що свідчать про наявність загрози виникнення або накопичення податкового боргу такого платника податків, а також економічного обґрунтування. Перелік таких обставин встановлюється Кабінетом Міністрів України. Зокрема, до обставин для розстрочення виконання належать такі: загроза виникнення неплатоспроможності (банкрутства); сезонний характер виробництва та/або реалізації товарів (робіт, послуг) заявником; виконання заявником плану реорганізації власного виробництва та/або зміна його організаційної структури, що призводить (може призвести) до значного спаду виробництва протягом певного періоду та інші [66]. Також важливо, що за весь період надання відстрочки/розстрочки виконання платник податків сплачує пеню.

Вищенаведені норми є нормами матеріального права і встановлюють особливості правовідносин між сторонами договору (за ЦК та ГК України) чи сторонами податкового зобов'язання (за ПК України), які можуть реалізувати своє право на відстрочення/розстрочення зобов'язання у добровільному порядку без залучення суду. ПК України, в силу специфіки взаємовідносин між платником податків і державним органом, а також для уникнення корупційної складової, містить посилення на встановлений Кабінетом Міністрів України перелік обставин і документів для їх обґрунтування. Водночас ЦК та ГК України надають сторонам повну

свободу дій щодо встановлення строків виконання зобов'язання. При цьому обидва кодекси захищають права кредитора, надаючи йому право на певного виду «винагороду» – проценти чи пеню. У такий спосіб законодавець стримує суцільне прострочення (відстрочення, розстрочення) виконання зобов'язань, збільшуючи боргові зобов'язання боржників залежно від тривалості затримки виконання.

Передбачена у процесуальному законодавстві можливість розстрочення/відстрочення виконання рішення суду відрізняється від вищенаведеної. У рамках господарського процесу не можна говорити про повну свободу дій суду, адже такі дії повинні відповідати певним критеріям їх законності. Водночас неможливо у процесуальному законі встановити вичерпний перелік обставин, на підставі яких суд може прийняти рішення про надання розстрочки або відстрочки. Адже економічні відносини постійно розвиваються, існує велика кількість факторів, що можуть вплинути на тимчасову неможливість або істотно ускладнити негайне виконання судового рішення суб'єктом господарювання, а тому важливо обґрунтувати певні критерії, використання яких допоможе суду прийняти найбільш правильне рішення про відстрочення чи розстрочення виконання ухваленого раніше рішення суду з точки зору законності і врахування прав та інтересів усіх заінтересованих осіб.

Тут має бути враховано, що у Висновку № 13 (2010) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо ролі суддів у виконанні судових рішень (м. Страсбург, 19 листопада 2010 року) чітко зазначається про те, що «відтермінування процедури виконання рішення не повинно мати місце, окрім підстав, передбачених законом. Суддя має проаналізувати будь-яке відтермінування» [6, С. 442]

У господарському процесуальному законодавстві не лише не встановлено чіткого переліку обставин, за наявності яких допускається розстрочка чи відстрочка виконання судового рішення, але й не наводиться навіть їх орієнтовний перелік.

Такий стан законодавства явно не відповідає загальній складності розгляду відповідних справ. Адже, як правильно зазначає А.Г. Давтян, право на судовий захист із гарантією його здійснення протягом визначеного процесуального терміну являє собою ніщо інше, як виконання конституційно-правової вимоги. Тривалі судові процеси дають можливість, наприклад, боржникові, що прострочив виплату, скористатися судовою тяганиною, штучно продовжити термін платежу [47, с. 212]. Отже, відстрочення чи розстрочення виконання встановленого судом обов'язку здатне виступити руйнівним елементом боргових відносин.

О.З. Хотинська-Нор зазначає, що при вирішенні питання про надання відстрочки чи розстрочки виконання суди швидше керуються емоціями, аніж правом, точний зміст якого щодо обставин надання встановити неможливо [71, с. 64]. Але це не може тлумачитися на користь заперечення наявності доказової бази розстрочення/відстрочення.

Дійсно, надання розстрочки/відстрочки виконання рішення є виключним заходом, який має застосовуватись лише за наявності поважних причин та при найменшій шкоді кредиту. Безпідставне надання розстрочки/відстрочки виконання рішення, систематичні відстрочки одного й того ж самого рішення або надання розстрочки/відстрочки на тривалий час (особливо враховуючи наявні інфляційні процеси в Україні) похитує законну силу судового рішення і позбавляє стягувача можливості реалізувати свої права, знижуючи авторитет судової системи загалом. Саме тому дотримання певних критеріїв при розгляді таких заяв повинне нівелювати або принаймні зменшити вказані негативні наслідки.

Тому спробуємо систематизувати фактори, які можуть впливати на рішення суду про надання відповідної розстрочки/відстрочки, визначити їх особливості і порядок їх оцінки, і, нарешті, вивести підстави, якими господарський суд повинен керуватись для винесення правосудного рішення про надання розстрочки/відстрочки або про відмову у відповідному наданні. Такі підстави матимуть узагальнений характер, оскільки економічна природа

інституту розстрочки/відстрочки не дозволяє винайти універсальні та незмінні обставини, повне встановлення яких гарантуватиме законне і справедливе рішення.

Оскільки можливість розстрочення/відстрочення виконання судового рішення передбачена не тільки господарським процесуальним, але й іншими галузями законодавства, важливо зіставити відповідні норми і виокремити особливості застосування цього інституту саме у господарському процесі.

Відповідно до ст. 121 ГПК України «при наявності обставин, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим, за заявою сторони, державного виконавця, прокурора або за своєю ініціативою господарський суд, який видав виконавчий документ, у десятиденний строк розглядає це питання у судовому засіданні з викликом сторін, прокурора і у виняткових випадках, залежно від обставин справи, може відстрочити або розстрочити виконання рішення, ухвали, постанови, змінити спосіб та порядок їх виконання». У наведених положеннях йдеться про «обставини, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим» та про «виняткові випадки, залежно від обставин справи». Таке формулювання скоріше є тавтологією, аніж змістовним розмежуванням виду обставин, що мають встановлюватися господарським судом. Адже винятковість випадків розстрочення/відстрочення саме й може впливати лише із обставин, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим.

Такого висновку можна дійти, проаналізувавши зміст ст. 373 ЦПК України, де передбачено: «За наявності обставин, що утруднюють виконання рішення (хвороба боржника або членів його сім'ї, відсутність присудженого майна в натурі, стихійне лихо тощо)...суд, який видав виконавчий документ...розглядає питання про відстрочку або розстрочку виконання...у виняткових випадках може відстрочити або розстрочити виконання рішення».

Аналогічно ст. 263 КАС України встановлює: «за наявності обставин, що ускладнюють виконання судового рішення (відсутність коштів на рахунку, відсутність присудженого майна в натурі, стихійне лихо тощо)...суд...у виняткових випадках може відстрочити або розстрочити виконання».

Відповідно до ст. 536 КПК України, «виконання вироку про засудження особи до виправних робіт, арешту, обмеження волі, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців, позбавлення волі може бути відстрочено у разі: тяжкої хвороби засудженого, яка перешкоджає відбуванню покарання, – до його видужання; вагітності засудженої або за наявності у неї малолітньої дитини – на час вагітності або до досягнення дитиною трьох років, якщо особу засуджено за злочин, що не є особливо тяжким; якщо негайне відбування покарання може потягти за собою винятково тяжкі наслідки для засудженого або його сім'ї через особливі обставини (пожежа, стихійне лихо, тяжка хвороба або смерть єдиного працездатного члена сім'ї тощо) – на строк, встановлений судом, але не більше одного року з дня набрання вироком законної сили. Відстрочка виконання вироку не допускається щодо осіб, засуджених за тяжкі (крім випадків, передбачених пунктом 2 частини першої цієї статті) та особливо тяжкі злочини незалежно від строку покарання».

Отже, в кримінальному процесі, на противагу іншим процесам, по-перше, застосовується лише відстрочення виконання вироку суду, а розстрочка неприпустима, по-друге, не вказується на винятковий характер такої процесуальної дії, позаяк згадуються лише дві обставини, що виключають застосування такого заходу.

У положеннях процесуальних кодексів можна виявити й інші відмінності. Кожен із них (це не стосується ГПК України), окрім загальних підстав розстрочки/відстрочки, містить орієнтовний перелік обставин, що можуть підтверджувати наявність підстав для відповідних заходів.

Наприклад, у ЦПК України – це хвороба боржника або членів сім'ї, у КАС України – це відсутність коштів на рахунках. КПК України наводить найбільш широкий перелік обставин, які є підставою для надання відстрочки виконання. ЦПК України, своєю чергою, наводить приблизний перелік обставин, які утруднюють, а КАС України – приблизний перелік обставин, які ускладнюють виконання рішення (очевидно, за такого підходу законодавець поняття «утруднюють» і «ускладнюють» доречно сприймати як синоніми).

ГПК України має певні відмінності. По-перше, обставинами, що зумовлюють можливість господарського суду розстрочити чи відстрочити виконання, визнаються не лише обставини, які ускладнюють виконання, але й обставини, які його унеможливають. По-друге, як уже зазначалося, ГПК України самого переліку таких обставин не містить. Аналогічно сформульована і ст. 36 Закону України «Про виконавче провадження» (про розстрочку/відстрочку виконання).

Крім того, потребує обмежувального тлумачення така підстава застосування розстрочки/відстрочки рішення суду за ГПК як «обставини, що роблять неможливим його виконання». У цьому разі абсолютна неможливість виконання рішення суду не може слугувати підставою ані розстрочки, ані відстрочки, адже безглуздо переносити у часі виконання судового акта, який взагалі неможливо виконати. Наприклад, така обставина виникає у разі ліквідації юридичної особи та погашення її боргів у результаті банкрутства. Не дивно, що в такому випадку передбачаються процедури закінчення виконавчого провадження (ст. 49 Закону України «Про виконавче провадження»). Отже, коректніше говорити про «обставини, що роблять тимчасово неможливим виконання рішення суду» як підставу для застосування заходів відстрочки/розстрочки рішення господарського суду.

Розуміючи важливість формування єдиного підходу судів до визначення обставин, що відповідають критеріям ускладнення виконання або

тимчасового перешкоджання виконанню рішення господарського суду, ще Вищий арбітражний суд України у своєму роз'ясненні «Про деякі питання практики застосування статті 121 Господарського процесуального кодексу України» від 12.09.1996 р. вказав, а Пленум ВГСУ у постанові «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України» від 17.10.2012 р. № 9 в подальшому доповнив, що вирішуючи питання про відстрочку чи розстрочку виконання рішення, зміну способу і порядку виконання рішення, господарський суд повинен враховувати матеріальні інтереси сторін, їх фінансовий стан, ступінь вини відповідача у виникненні спору, наявність інфляційних процесів у економіці держави та інші обставини справи, зокрема, щодо фізичної особи (громадянина) – тяжке захворювання її самої або членів її сім'ї, скрутний матеріальний стан, стосовно юридичної особи – наявну загрозу банкрутства, відсутність коштів на банківських рахунках і майна, на яке можливо було б звернути стягнення, щодо як фізичних, так і юридичних осіб – стихійне лихо, інші надзвичайні події тощо [64, п. 2; 22, п. 7.2].

Оскільки достатньо складно сформулювати у ГПК України або у законі вичерпний перелік таких обставин у зв'язку зі стрімкою зміною економічних процесів в Україні та наявністю великої кількості різноманітних життєвих ситуацій, такий узагальнюючий інтерпретаційний підхід видається коректним. Не применшуючи важливість наведених приблизних обставин, варто сказати, що однієї лише їх наявності недостатньо для вирішення питання про застосування заходів відстрочки/розстрочки виконання рішення суду. Суд, здійснивши повний і всебічний аналіз обставин справи та доводів на їх обґрунтування, а також передбачивши можливі наслідки розстрочки/відстрочки виконання, може і повинен відмовити заявнику, якщо визнає, що такі обставини не ускладнюють або не утворюють тимчасову неможливість виконання судового рішення.

Варто частково погодитися з думкою Ю.В. Білоусова, що суд у вирішенні цих питань повинен враховувати те, що обставини, які ускладнюють виконання рішення, повинні існувати насправді, в реальності, не дозволяти виконати рішення суду безпосередньо у встановлені строки, в обсязі і в порядку, визначених судом; такі обставини не можуть бути обумовлені суб'єктивними факторами і неправомірною поведінкою з боку сторін [73, с. 718–719]. Якщо говорити про зміну способу виконання, то, дійсно, більший вплив мають об'єктивні фактори (наприклад, ті, що унеможливають виконання). Щодо зміни порядку виконання, то важливе значення мають і суб'єктивні фактори, які суд бере до уваги (відсутність коштів на рахунках через виконання зобов'язання перед іншим кредитором при виконанні рішення суду про стягнення коштів свідчить про неможливість виконання рішення у конкретний момент, але не свідчить про неможливість такого виконання загалом).

Потребують розмежування підстави для розстрочки чи відстрочки виконання з точки зору їх характеристики як таких, що «ускладнюють виконання рішення» та «роблять його неможливим».

Так, М.Й. Штефан, Г.С. Волосатий роблять висновки, що для відстрочки, розстрочки виконання рішення існують обставини, які ускладнюють його виконання, а для зміни способу і порядку виконання – обставини, які унеможливають виконання рішення [51, с. 572; 72, с. 540–541]. О.Б. Верба, погоджуючись із попередніми висновками, водночас зазначає, що для зміни порядку виконання необхідна наявність обставин, які ускладнюють виконання рішення [43, с. 113].

Погодитись із вищенаведеними висновками науковців можна лише частково. Дійсно, зазвичай підставою для зміни способу виконання є наявність реальних обставин, що роблять виконання рішення суду неможливим, але одного лише ускладнення виконання недостатньо. Такі причини мають засвідчуватись державним виконавцем (наприклад, шляхом надіслання постанови про повернення виконавчого документа з підстави



відсутності майна). Ця позиція підтверджується, зокрема, висновками, викладеними у постанові ВГСУ у справі № 912/2008/13 [56]. Утім, в деяких випадках, як уявляється, кредитор має право вимагати зміни способу виконання і без існування безпосередньої неможливості виконання. Прикладом є елективна можливість захисту, коли кредитор має право вибору способу захисту свого порушеного права і, як наслідок, і способу виконання рішення суду, яким підтверджується фактична наявність порушення права стягувача. Цей аспект судового контролю за виконанням рішенням суду потребує окремого розгляду.

Стосовно розстрочки/відстрочки виконання рішення та зміни порядку виконання загалом, то переважно підставою для задоволення відповідної вимоги заявника буде саме наявність обставин, що ускладнюють виконання рішення. Однак, видається, що можливі випадки, коли суд матиме змогу прийняти таке рішення і при наявності обставин, що тимчасово унеможливають виконання рішення.

У зв'язку із цим важко погодитись із О.З. Хотинською-Нор, яка стверджує, що отримання відстрочки чи розстрочки виконання рішення суду ґрунтується на виключній заінтересованості боржника, і аж ніяк не стягувача, оскільки останній навряд чи виступатиме ініціатором процедури, яка по своїй суті сприяє затягуванню процесу реального поновлення його прав. З огляду на це О.З. Хотинська-Нор вважає недоречним наділення правом звернення із заявою про надання відстрочки чи розстрочки виконання не лише боржника, а й стягувача [71, с. 64]. Така думка спростовується різноманітністю господарських відносин.

Наприклад, підприємство-боржник, перебуваючи на межі неплатоспроможності, може взагалі не мати грошових коштів і володіти майном, що перебуває під обтяженням. Тобто в такому випадку виконати рішення суду неможливо. Водночас стягувач, обґрунтовано сподіваючись, що боржник у майбутньому матиме активи для виконання рішення суду, може звернутися до суду із вимогою щодо відстрочення

виконання рішення на певний строк, необхідний для відновлення платоспроможності боржника (залучення інвесторів при санації). В інших випадках реалізація майна боржника до порушення справи про банкрутство може призводити до порушення цілісного майнового комплексу підприємства та зменшення його інвестиційної привабливості. Отже, за певних обставин, вимога щодо розстрочки/відстрочки може бути заявлена стягувачем з метою розстрочки/відстрочки виконання чи зміни порядку виконання щодо інших питань, які можуть виникнути у виконавчій процедурі.

Для порівняння підстав надання розстрочки/відстрочки виконання рішення суду варто звернутись до іноземного досвіду функціонування цього інституту.

Правила Цивільного судочинства Об'єднаного Королівства Великобританії і Північної Ірландії передбачають право боржника на відстрочення виконання рішення суду при дотриманні певних умов. Так, відповідно до ст. 83.7 Правил, суд може прийняти рішення про надання відстрочки у разі, якщо: (i) існують специфічні обставини, що зумовлюють недоцільність виконання рішення суду, або (ii) боржник через будь-яку причину не спроможний сплатити визначену суму грошових коштів. При цьому додатково до заяви про надання відстрочки виконання боржник має подати до суду письмові свідчення для підтвердження відповідних обставин, на які посилається боржник (фактично – афідевіт), а також докази щодо належних боржнику засобів задоволення вимог стягувача (при неспроможності сплатити грошові кошти) [40, ст. 83.7]. Отже, у боржника є чіткий обов'язок щодо надання інформації, на підставі якої суд прийме рішення про задоволення чи відмову у задоволенні заяви про відстрочення виконання.

Відсутність легального закріплення обов'язку боржника щодо документального підтвердження своїх доводів про неможливість виконання рішення суду на час звернення вважаємо недоліком господарського

процесуального законодавства України. Наразі не конкретизовані підстави для прийняття судом рішення про відстрочку/розстрочку або про відмову в її наданні та не регламентований порядок дослідження доказів боржника і взагалі необхідність засвідчення доводів боржника будь-якими письмовими доказами. Суд може сприйняти й усні заяви боржника, вирішуючи питання на свій розсуд.

Звісно, така ситуація не сприяє підвищенню довіри учасників процесу до суду, а з практичної точки зору – ще й ускладнює визначення законності такого рішення суду.

У зв'язку з цим у ГПК України необхідно прямо встановити обов'язок боржника на вимогу суду надавати інформацію щодо наявного в нього майна та грошових коштів, за рахунок яких судові рішення може бути виконане. Така інформація має подаватись у письмовій формі і засвідчуватись відповідальною посадовою особою боржника. Стосовно афідевіту, то варто встановити, що боржник для підсилення своєї позиції має право надати суду письмові свідчення осіб на підтвердження власної позиції, але це має бути саме право, а не обов'язок.

Звертаючись до безпосередньої практики застосування положень господарського процесуального законодавства України щодо визначення підстав, що ускладнюють або унеможливають виконання судового рішення, вважаємо за доцільне проаналізувати кілька висновків судів.

Вищий господарський суд України у постанові у справі № 911/2410/14, відмовляючи у задоволенні вимоги щодо зміни порядку і способу виконання рішення та посилаючись на рішення судів попередніх інстанцій у цій справі, зазначив, що «не було надано належних та допустимих доказів, що підтверджують факт існування обставин, які унеможливають чи утруднюють виконання рішення, а також будь-яких виключних чи виняткових обставин в обґрунтування заяви» [52]. Привертає увагу, що у відповідному рішенні ВГСУ цілком вірно не здійснював фактичний аналіз наявності необхідних коштів на рахунках боржника та інших обставин

справи й визнав обґрунтованими висновки судів попередніх інстанцій про те, що відсутність коштів не може бути підставою для звільнення боржника від оплати заборгованості, а також від відповідальності за невиконання рішення суду.

У постанові у справі № 39/138 ВГСУ зазначив, що така підстава як наявність світової економічної кризи, значне підвищення курсу валют (як наслідок у конкретному випадку – проблеми в діяльності підприємства боржника щодо будівництва та здійснення продажу квартир – *В.П.*) не можуть бути винятковою обставиною в розумінні ст. 121 ГПК України, а є загальними чинниками, які рівноцінно та однаковою мірою впливають як на заявника-боржника, так і на позивача-кредитора. Крім того, суд звернув увагу на той факт, що боржнику вже надавалася відстрочка виконання відповідного рішення на 12 місяців, однак доказів хоча б часткового виконання рішення суду боржником не представлено, внаслідок чого таке рішення суду вже не виконувалось упродовж тривалого часу [54]. Тобто ВГСУ не сприйняв доводи боржника щодо негативного впливу миттєвого стягнення коштів з боржника на його фінансове становище, що знову свідчить про такий важливий фактор впливу на рішення суду як суддівський розсуд. Додатково слід звернути увагу на те, що суди аналізують поведінку боржника як до, так і після звернення судового рішення до виконання, і, при інших рівних обставинах, «йдуть назустріч» і надають розстрочку/відстрочку добросовісному боржнику.

У Російській Федерації діє схожа норма Арбітражного процесуального кодексу (ст. 324), що не визначає вичерпний або хоча б приблизний перелік обставин, які зумовлюють надання розстрочки/відстрочки виконання. Загалом арбітражні суди при розгляді такої заяви майже аналогічно підходять до кваліфікації обставин як таких, що утруднюють виконання рішення. М.М. Кондрашов, посилаючись на постанови арбітражних апеляційних судів (Постанова 9 ААС від 15.06.2012 р. у справі № 09АП-13225/2012-ГК; Постанова 7 ААС від 12.07.2012 р. у справі № А45-

8315/2010 тощо), дійшов висновку, що боржник, який посилається, наприклад, на утруднене судове положення, має обґрунтувати таке твердження, які і те, що надання відстрочки матиме позитивний вплив на виконання рішення суду. Н.М. Кондрашов також вказує, що доказуванню підлягає як те, що боржник об'єктивно позбавлений можливості виконати судовий акт з причини відсутності грошових коштів або іншого майна, так і те, що утруднення, котрі унеможливають виконання рішення, мають тимчасовий характер [50].

Отже, можна стверджувати, що першою для дослідження та чи не основною підставою для надання розстрочки/відстрочки судом є наявність обставин, що ускладнюють або унеможливають виконання судового рішення, що належно обґрунтовано заявником.

Водночас однієї лише наявності зазначених обставин недостатньо. Адже чи можна говорити про практичне значення відстрочки (меншою мірою розстрочки), якщо обставини, що зумовили її надання, існують і надалі? Звісно, що відповідь на таке питання негативна.

Як зазначає О.З. Хотинська-Нор, суд не може достовірно встановити строк, протягом якого боржник зможе виконати вимоги стягувача, підтвердженні судовим рішенням [71, с. 65].

Отже, заявник, подаючи до суду відповідну заяву, має не тільки обґрунтувати наявність обставин, що утруднюють або унеможливають виконання, але й обґрунтувати те, що такі обставини в подальшому зникнуть і боржник матиме змогу виконати рішення суду. Для цього боржник може надати суду господарські договори та акти до них, позитивні для боржника рішення судів/мирові угоди в інших справах та постанови про відкриття виконавчого провадження, акти звірки з податковими органами (у разі наявності переплати податків і зборів) та/або документи, що підтверджують наявність такої переплати і можливість її повернення, бухгалтерські документи/довідки, що підтверджують наявність дебіторської заборгованості і докази того, що така заборгованість буде

повернена боржнику під час розстрочки/відстрочки, інші докази, у тому числі показання свідків, іншу інформацію (наприклад, отриману із загальних джерел) тощо.

Отже, другою підставою правосудності рішення про надання розстрочки/відстрочки є обґрунтування заявником того, що відповідні обставини будуть усунені.

Основою для такої підстави слугують положення господарського процесуального законодавства України, що закріплюють обов'язок сторін у справі добросовісно користуватися належними їм процесуальними правами, виявляти повагу до прав і охоронюваних законом інтересів другої сторони (ст. 22 ГПК України).

Надзвичайно важливо, щоб звертаючись до суду про надання розстрочки/відстрочки виконання рішення суду і обґрунтовуючи свої доводи про складність чи тимчасову неможливість відповідного виконання, особа не мала б на меті затягування виконання або навіть створення неможливості виконання у майбутньому.

Отже, суд має з'ясувати, чи реальним є намір боржника виконати рішення суду у майбутньому або частинами, чи не проявляються ознаки зловживання процесуальними правами заявником. Якщо боржник має мету іншу, ніж реальне усунення обставин, що ускладнюють або роблять неможливим виконання судового рішення, відновлення його фактичної платоспроможності та/або задоволення вимог усіх кредиторів і неприпинення діяльності заявника (іншої особи), така мета заявника, певно, буде недобросовісною, і, відповідно, вимоги боржника мають залишатися незадоволеними.

Добросовісність і протилежне їй зловживання процесуальними правами є категоріями, які потребують повного і чіткого визначення. ГПК України не містить такого визначення, а вчені так само не мають єдиної думки.

Так, Є.В. Васьковський визначав зловживання процесуальним правом як «неприпустиме здійснення права, що спрямоване проти правильного,

своєчасного розгляду і вирішення справи або веде до вкрай несправедливих результатів для протилежної сторони» [42, с. 677].

Як правопорушення розглядає зловживання правом В.П. Грибанов: «зловживання правом є особливим типом цивільного правопорушення, вчиненим уповноваженою особою при здійсненні нею приналежного їй права, пов'язаного з використанням недозволених конкретних форм у рамках дозволеного їй законом загального типу поведінки» [46, с. 47]. Я.В. Грель визначає зловживання процесуальним правом як неприпустиме здійснення права, що звернено проти правильного, своєчасного розгляду і вирішення справи, рівноправності сторін або веде до вкрай несправедливих результатів для іншої сторони [47, с. 10].

Як зазначає О.С. Фонова, суть нецільового використання процесуальних прав полягає в такому застосуванні певного права, при якому спотворюється мета, що законодавець передбачив, надаючи це право. Як правило, визначається мета, здебільшого, відмінна від первісної мети, та наслідки її досягнення зовсім інші [70, с. 191].

У справі № 926/1282/13 ВГСУ позитивно сприйняв той факт, що боржником уже була погашена сума основної заборгованості, а також судового збору, що «свідчить про те, що боржник не ухиляється від виконання зобов'язання». Обґрунтовуючи можливість надання розстрочки боржнику, ВГСУ додатково вказав, що розстрочка виконання рішення суду здійснюється з метою недопущення погіршення економічної ситуації боржника, а оскільки арешт і вилучення грошових коштів та іншого майна позбавить можливості забезпечувати господарську діяльність боржника, оплачувати поточні витрати на утримання майна, здійснювати розрахунки за комунальні послуги, сплачувати податки та збори тощо, це може призвести боржника до банкрутства і значно ускладнить або взагалі зробить неможливим виконання рішення суду [53]. Отже, суд здійснив аналіз наслідків примусового стягнення коштів з боржника

у співвідношенні з наслідками розстрочки для кредитора і дійшов висновку про можливість надання розстрочки виконання рішення суду.

Видається, що суди, при дослідженні характеру обставин як виняткових чи ускладнюючих виконання, повинні керуватися не тільки формальними підставами (наприклад, документами, що підтверджують скрутне фінансове становище боржника), а й досліджувати добросовісність боржника та наявність у нього прагнення до виконання рішення суду, а не до затягування виконання, а також можливий вплив рішення суду на кредитора.

Оскільки недопустимо, щоб розстрочка/відстрочка виконання негативно впливала на права кредитора у справі і сприяла зловживанню своїми правами боржником, вважаємо *третьою підставою правосудності рішення про надання розстрочки/відстрочки є встановлення добросовісності дій заявника, що призвели до неможливості/складності виконання рішення суду, і добросовісності мети заявника.*

При аналізі обґрунтованості вимог заявника і відповідності критеріям, наведеним вище, необхідно також встановити характер впливу відповідного рішення суду на кредитора і третіх осіб. Зокрема, слід визначити, наскільки негативний вплив рішення про розстрочення/відстрочення виконання пропорційний позитивному ефекту від такого рішення суду. Якщо чаша терезів з негативними наслідками для кредитора переважає чашу з позитивним ефектом від такого рішення, суд, як уявляється, повинен відмовити у задоволенні вимог про розстрочення/відстрочення. Адже обмежений у зв'язку із невиконанням судового акта судовий захист прав та інтересів кредитора не може обмежуватися ще більше. Наприклад, відповідно до Закону України «Про іпотеку», відстрочка виконання рішення суду про звернення стягнення на предмет іпотеки не допускається у разі, якщо відстрочка може призвести до істотного погіршення фінансового стану іпотекодержателя (ст. 39). Тобто у цій ситуації законодавством передбачено, що суд має не тільки вивчити докази в обґрунтування доводів боржника-



заявника про наявність відповідних обставин, а й вивчити докази обґрунтування позиції кредитора і зіставити позитивні і негативні наслідки надання відстрочки.

У зв'язку з цим варта уваги Постанова ВГСУ у справі № 5019/117/11, в якій недопущення зловживання правом на розстрочку/відстрочку виконання рішення суду досліджене з точки зору положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція). Так, суд зазначив, що:

- право на справедливий і публічний розгляд справи упродовж розумного строку незалежним і неупередженим судом (п. 1 ст. 6 Конвенції) було б ілюзорним, якби правова система держави допускала, щоб остаточне рішення, яке має обов'язкову силу, не виконувалося, на шкоду однієї із сторін;
- оскільки відстрочка подовжує період відновлення порушеного права стягувача, при її наданні, суди в цілях вирішення питання про можливість її надання, а також визначення строку подовження виконання рішення суду, повинні враховувати закріплені в нормах матеріального права, і перш за все у Конвенції, допустимі межі надання відстрочки виконання судового рішення;
- межі виправданої затримки виконання рішення суду залежать, зокрема, від складності виконавчого провадження, суми тощо, що визначені судом;
- із підстав, умов та меж надання відстрочки виконання судового рішення слідує, що безпідставне надання відстрочки без обґрунтованих на те мотивів, надане на тривалий період без дотримання балансу інтересів стягувача та боржника порушує основи судового рішення, яке ухвалене іменем України, позбавляє кредитора можливості захистити свої права, знижує авторитет судового рішення, а тому таке судове рішення не може вважатися законним та справедливим [55].

З цього приводу Конституційний суд України у рішенні від 26.06.2013 р. № 5-рп/2013 у справі за конституційним зверненням акціонерної компанії «Харківобленерго» щодо офіційного тлумачення положень пункту 2 частини другої статті 17, пункту 8 частини першої статті 26, частини першої статті 50 Закону України «Про виконавче провадження» зазначив, що розстрочка виконання рішення має базуватися на принципах співмірності і пропорційності з метою забезпечення балансу прав і законних інтересів стягувачів і боржників [24].

Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ) також звернув увагу на необхідність дотримання принципу пропорційності при відстроченні виконання судового рішення. У справі «Жовнер проти України» суд вказав:

- право на судовий розгляд також захищає і виконання остаточних та обов'язкових судових рішень, які у країні, яка поважає верховенство права, не можуть залишатися невиконаними, завдаючи шкоди одній із сторін;
- оскільки відстрочка виконання не визначала жодного строку, заявниця не мала жодної гарантії виконання рішення на свою користь у найближчому майбутньому;
- суду належить з'ясувати, чи дотримується справедлива рівновага між вимогами загального інтересу і вимогами захисту основних прав громадян; повинно існувати пропорційно обґрунтоване співвідношення між зазначеною метою і засобами, що використовуються.
- в принципі система тимчасового зупинення або відстрочка виконання судових рішень не критикується як така, особливо беручи до уваги свободу розсуду, дозволена в другому абзаці статті 1 (Конвенції – В.П.). Проте така система має наслідком ризик покладання на власників непомірного тягара, зокрема, можливості розпоряджатися своїм майном і, таким чином, повинна передбачати певні процедурні гарантії для спостереження за запровадженням системи та її непередбачуваних наслідків для права власності [69].

М.М. Кондрашов наводить окремі особливості розгляду заяв про розстрочення/відстрочення судами Російської Федерації. Посилаючись на рішення Вищого арбітражного суду РФ [151; 152 тощо], М.М. Кондрашов зазначає, що суд звертає увагу на те, чи були дотримані принципи домірності і пропорційності, балансу інтересів сторін, а також враховує можливі негативні наслідки одноразового погашення боргу перед одним з кредиторів для третіх осіб, можливість неспроможності боржника і, як наслідок, неможливість задоволення вимог усіх кредиторів боржника [50].

Як правильно зазначає О.З. Хотинська-Нор, оскільки чинне законодавство відносить вирішення питання про надання відстрочки або розстрочки виконання судового рішення до компетенції суду, який видав виконавчий документ, а отже – постановив рішення, то у випадку позитивного задоволення такої заяви, суд вступає у протиріччя сам із собою: «однією рукою» він «дає» своїм рішенням стороні, на користь якої воно постановлене, можливість реального захисту своїх прав, іншою – цю можливість забирає [71, с. 64]. Отже, відстрочка/розстрочка виконання рішення суду має комплексно враховувати інтереси учасників спору.

На підставі вищевказаного, можна стверджувати, що четвертою підставою правосудності судового рішення про розстрочення/відстрочення виконання судового рішення має бути пропорційність і врахування балансу інтересів кредитора, боржника і третіх осіб при такому розстроченні/відстроченні.

Усе це вказує на важливість визначення меж суддівського розсуду при розгляді питання про зміну способу та порядку виконання рішення, зокрема, його розстрочки чи відстрочки. Адже суди не обмежені вимогами заявника при виборі конкретного способу чи порядку виконання; строки надання розстрочки/відстрочки виконання рішення також законом не обмежені.

Кожна відповідна вимога заявника має розглядатися безпосередньо у контексті конкретної ситуації і вирішуватись на розсуд суду. Проте важливо

пам'ятати, що суддівський розсуд має існувати у межах розумності та справедливості.

А. Барак, посилаючись на визначення, сформульоване Джоелем Зуссменом («розсуд означає свободу вибору між різними можливими рішеннями»), зазначив, що «розсуд – це повноваження, дане особі, яка володіє владою вибирати між двома або більше альтернативами, коли кожна з альтернатив законна» [41, с. 13]. Г. Харт і А. Закс запропонували схоже визначення: «Розсуд означає повноваження вибирати між двома або більше лініями дій, кожна з яких вважається дозволеною» [37, с. 162]. Суддівський розсуд, тобто, означає повноваження, яке закон дає судді, щоб робити вибір з кількох альтернатив, кожна з яких є законною.

Не можна погодитись із висновками О.З. Хотинської-Нор, яка стверджує, що оскільки діючим законодавством не встановлений предмет доказування при розгляді питань про надання розстрочки/відстрочки, то суд, встановивши, наприклад, відсутність у боржника грошових коштів для одночасного виконання рішення суду і надавши відстрочку виконання рішення про стягнення коштів на п'ять років, не порушує діюче законодавство, а відтак, його рішення не може бути визнане необґрунтованим судами вищестоящих інстанцій [71, с. 64]. Погодитися з цим твердженням не можна тому, що тоді принципи права, зокрема, розумність та справедливість, існуватимуть за межами судового розсуду. Крім того, закон не покликаний встановлювати предмет доказування для всіх спорів. Предмет доказування впливає зі змісту вимог заявників.

Важливо розуміти, що суддівський розсуд ніколи не є абсолютним. У будь-якому випадку суддя повинен діяти відповідно до встановлених процедур та згідно з вимогами, що висуваються для обґрунтування певних обставин (належність, допустимість і достатність доказів), не кажучи вже про принципи розумності та справедливості. Водночас дотримання лише формальних вимог закону не можна визнавати коректним.

Це суперечить принципу верховенства права. Адже при визначенні, наприклад, можливості застосування розстрочки виконання боржником свого обов'язку перед стягувачем, суд має розглянути не тільки обставини, що перешкоджають або унеможливають виконання рішення з боку боржника, а й те, які наслідки матиме надання розстрочки для стягувача, і зіставити їх. Тобто, вивчаючи надані докази, суд повинен на свій розсуд прийняти рішення щодо задоволення або відмови у задоволенні вимоги заявника. І таке рішення має одночасно ґрунтуватися як на доказах, що є належними, допустимими та достатніми, так і на розумінні суддею ситуації, що склалася.

Адже відповідно до ст. 84 ГПК України в мотивувальну частину судового рішення включаються, зокрема, доводи, за якими господарський суд відхилив клопотання і докази сторін, а також обґрунтування відстрочки або розстрочки виконання рішення.

Пленум Вищого господарського суду України у постанові від 23.03.2012 р. № 6 «Про судові рішення» звернув увагу на те, що наявні у справі докази підлягають оцінці у їх сукупності і жодний доказ не має для господарського суду заздалегідь встановленої сили. Крім того, Пленум ВГСУ наголосив, що відхиляючи будь-які доводи сторін чи спростовуючи подані стороною докази, господарські суди повинні у мотивувальній частині рішення навести правове обґрунтування і ті доведені фактичні обставини, з огляду на які ці доводи або докази не взято до уваги судом. Викладення у рішенні лише доводів та доказів сторони, на користь якої приймається рішення, є порушенням вимог статті 42 ГПК щодо рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом [59, п. 4]. Із таким підходом варто погодитися, адже повнота судового розгляду має визнаватися необхідним елементом права на справедливий суд.

З вищевказаного можна зробити висновок, що для надання судом належної оцінки обставин справи і доказів, якими вони підтверджуються, суд повинен обґрунтувати не тільки ті доводи або докази, які він бере до уваги,

але й ті доводи або докази, які судом відхиляються. Цим процесуальний закон гарантує дотримання принципу рівності всіх учасників процесу перед законом та судом.

Водночас однієї лише обґрунтованості судового рішення недостатньо для підтвердження вірності суддівського розсуду. Адже недаремно частина судового рішення, в якій викладаються доводи суду щодо прийняття/відхилення тих чи інших доказів та їх оцінка, називається мотивувальною частиною. Питання мотивації висновків суду, як уявляється, є не менш важливим, ніж питання обґрунтованості. Кодекс адміністративного судочинства України, наприклад, прямо вказує на те, що мотивувальна частина рішення повинна включати, зокрема, мотиви неврахування окремих доказів та мотиви, з яких суд виходив при прийнятті постанови (ст. 163). При цьому КАС України визначає, що судові рішення повинні бути законним (ухваленим судом відповідно до норм матеріального права при дотриманні норм процесуального права) і обґрунтованим (ухваленим судом на підставі повно і всебічно з'ясованих обставин в адміністративній справі, підтверджених тими доказами, які були досліджені в судовому засіданні). Але, як уже зазначалося, судові рішення має містити і мотиви його прийняття. Визначення вмотивованого рішення надається, наприклад, у Кримінальному процесуальному кодексі України як рішення, в якому наведені достатні і належні мотиви та підстави його ухвалення (ст. 370).

У зв'язку з цим існують всі підстави для розмежування термінів «обґрунтований» і «вмотивований», про що говорять і вчені. Так, М.А. Вікут зазначала, що «на противагу обґрунтованості, вмотивованість передбачає не просто посилення на докази, а й логічну оцінку таких для правильного тлумачення норм права і кваліфікації спірних правовідносин» [44, с. 124]. Пізніше М.А. Вікут підтвердила свою думку, вказавши: «якщо суд, оцінивши докази (кожен окремо і в сукупності), встановить, що ті чи інші представлені матеріали, показання свідків, інші фактичні дані не підтверджують

обставини, на які сторони посилалися як на підставу своїх вимог і заперечень, він повинен мотивувати свій висновок про це в рішенні. Тобто самотійною вимогою, що висувається до судових рішень, є вимога вмотивованості, яка не тотожна вимозі обґрунтованості» [45]. Зі свого боку, С.К. Загайнова наголошує, що «вмотивованість не тільки являє собою повністю автономну вимогу до судового рішення, але й передбачає письмову констатацію мотивів правового, а також фактичного характеру, оскільки суддя зобов'язаний розкрити особистісне розуміння правила поведінки, встановленого волею держави» [49].

Отже, приймаючи рішення про надання або відмову у наданні відстрочки/розстрочки судового рішення, суд повинен обґрунтувати свої доводи обставинами справи і наданими на їх підтвердження доказами. Водночас суд повинен навести мотиви, якими він керувався при прийнятті тих чи інших доказів. Не може вважатися вмотивованим рішення суду, яке містить такі мотиви як «суд вважає доцільним», «докази, надані заявником, не підтверджують обставини справи» тощо. Мотивація суду повинна мати вигляд конкретного особистісного ставлення суду до відповідного доказу/доводу/обставини у справі. Наприклад, суд може зазначити про критичне сприйняття доводу заявника щодо його неплатоспроможності, якщо існують докази того, що такий заявник одночасно здійснює виплати іншим суб'єктам, які безпосередньо не пов'язані з його господарською діяльністю. У такому випадку суд має вказати на ці обставини і зазначити, що виплати по інших зобов'язаннях не є критичними і не повинні переважати виплати кредитор у справі. Такий висновок суду буде одночасно законним (оскільки суд має право відмовити у відстроченні виконання), обґрунтованим (оскільки підтверджується наведеними доказами) і вмотивованим (оскільки суд визначив своє особистісне ставлення до наданих доказів і пояснив причини відхилення вимог заявника).

У зв'язку з цим вважаємо за можливе об'єднати критерії законності, обґрунтованості і вмотивованості судового рішення в один критерій – правосудності. Отже, про належний суддівський розсуд можна говорити лише у тому випадку, якщо дотримується критерій правосудності.

Про важливість обґрунтованості і вмотивованості судового рішення наголошує і ЄСПЛ. Так, у справі «Серявін та інші проти України» ЄСПЛ зазначив, що «...ще одне призначення обґрунтованого рішення полягає в тому, щоб продемонструвати сторонам, що вони були почуті. Крім того, вмотивоване рішення дає стороні можливість оскаржити його та отримати його перегляд вищестоящою інстанцією. Лише за умови винесення обґрунтованого рішення може забезпечуватись публічний контроль здійснення правосуддя» [68]. У справі «Проніна проти України» ЄСПЛ акцентував увагу на важливості аналізу і відповіді суду на кожний доречний і важливий аргумент особи [67]. Аналогічно ЄСПЛ висловився і у справі «Ван де Хурк проти Нідерландів», вказавши, що право сторони висловлювати в ході судового розгляду будь-які аргументи, що мають відношення до справи, і пред'являти відповідні докази накладає на суд обов'язок вислухати їх і розглянути у належний спосіб [38].

Отже, «розумні межі» суддівського розсуду передбачають *відповідність його критерію правосудності*. Вирішуючи питання щодо надання розстрочки/відстрочки виконання, суд має право оцінити справу і ухвалити рішення за своїм внутрішнім переконанням, але виключно ґрунтуючись на наявних юридичних та фактичних підставах, і мотивувавши своє особистісне розуміння в рішенні.

Узагальнюючи вищевикладене, можна визначити ті обов'язкові підстави та критерії, якими повинен керуватись суд при розгляді заяви про надання розстрочки або відстрочки виконання:

- 1) наявність обставин, що ускладнюють або унеможливають виконання судового рішення, що належно обґрунтовано заявником;



- 2) обґрунтування заявником того, що відповідні обставини будуть усунені, із зазначенням строку усунення;
- 3) встановлення добросовісності дій заявника, що призвели до неможливості/складності виконання рішення суду, і добросовісності мети заявника щодо отримання розстрочки/відстрочки на підставі таких обставин;
- 4) критерій пропорційності і наявності балансу інтересів кредитора, боржника і третіх осіб.

Встановлення цих підстав застосування розстрочки/відстрочки виконання судового рішення не може відбуватися без дотримання критерію розумних меж суддівського розсуду, що передбачає дотримання принципів обґрунтованості і вмотивованості судового рішення.

У зв'язку із цим можна визначити розстрочення/відстрочення виконання судового рішення так:

розстрочка виконання судового рішення – це обґрунтоване і вмотивоване встановлення судом порядку виконання рішення суду частинами з певним інтервалом у часі у зв'язку із обґрунтованою наявністю обставин, що ускладнюють виконання рішення у попередній термін (строк) або роблять його тимчасово неможливим, якщо доказано, що вказані обставини не заважатимуть виконанню у визначені судом порядок і строки; що вказані обставини не були штучно винайдені для затягування виконання судового рішення, а в діях заявника не знайдено недобросовісного наміру; що вказані обставини не здійснюють надмірно негативний вплив на кредитора та інших осіб;

відстрочка виконання судового рішення – це обґрунтоване і вмотивоване встановлення судом нового терміну (строку) виконання у зв'язку із обґрунтованою наявністю обставин, що ускладнюють виконання рішення у попередній термін (строк) або роблять його тимчасово неможливим, якщо доказано, що вказані обставини будуть усунені до настання нового терміну (строку) виконання; що вказані обставини не були

штучно винайдені для затягування або невиконання судового рішення, а в діях заявника не знайдено недобросовісного наміру; що вказані обставини не здійснюють надмірно негативний вплив на кредитора та інших осіб.

Водночас важливо відзначити кілька проблем, що виникають у зв'язку з наданням розстрочки або відстрочки виконання рішення суду.

Українське законодавство не наділяє господарський суд правом встановлювати умови дії рішення про відстрочку. Хоча, наприклад, заборона на продаж основних активів боржника для продовження відстрочки або ж визначення певної суми грошових коштів у боржника як підстави для припинення відстрочки можуть суттєво вплинути на дієвість виконавчого провадження. Упевненість стягувача у тому, що боржник врешті виконає рішення суду, може забезпечуватися різними засобами. Боржник, зі свого боку, має бути наділений різноманітними можливостями для відновлення своєї платоспроможності, розуміючи при цьому межі своєї поведінки при виконанні рішення суду. Наприклад, відповідно до Правил Цивільного Судочинства Об'єднаного Королівства суд може ухвалити рішення як про безумовне відстрочення, так і про відстрочення при дотриманні певних вимог суду [40, ст. 83.7].

Вищезазначене стосується і рішення суду про розстрочку виконання, під час дії якого можливе виникнення різноманітних обставин, які безпосередньо впливають на виконання судового рішення. Так, наприклад, боржник може прострочити або взагалі не сплачувати платежі за боргом відповідно до графіку розстрочки, визначеного судом. Інший випадок – скасування обставин, що ускладнюють або унеможливають виконання, наприклад, при наявності у боржника достатньої суми грошових коштів на рахунках для виконання рішення суду у повному обсязі.

У таких випадках стягувач має право звернутись до суду із проханням про скасування відстрочки/розстрочки виконання у зв'язку із скасуванням обставин, що були підставою для ухвалення відповідного рішення про відстрочку/розстрочку, у порядку подання заяви про зміну порядку

виконання рішення. Утім, задоволення такої заяви не видається можливим, адже у цьому разі відсутня процесуальна підстава для ухвалення рішення про зміну порядку виконання, а саме – відсутні названі у ГПК «обставини, що ускладнюють або унеможлиблюють виконання рішення суду», але наявні обставини, що, навпаки, полегшують виконання рішення суду.

Отже, доцільно було б наділити суд правом на скасування відстрочки/розстрочки виконання при наявності обґрунтованих на те вимог стягувача або боржника. Прикладом може слугувати положення законодавства Австралії, яким боржнику і кредитору надано право заявити про скасування рішення про розстрочку виконання. Важливо, що стягувач може заявити про це, виходячи тільки з двох підстав: (і) істотне збільшення кількості (або вартості) об'єктів власності чи інших засобів, або (іі) якщо інформація, надана боржником для отримання розстрочки виконання, виявилась недостовірною (неточною). При цьому стягувач має подати до суду афідевіт, в якому письмово підтвердити чесність своїх висловлювань і зазначити підстави подання [39, § 8.1].

Привертають увагу положення ч. 4 ст. 39 Закону України «Про виконавче провадження», якою встановлено, що протягом строку, на який виконавче провадження зупинено, виконавчі дії не провадяться, а накладений державним виконавцем арешт на майно боржника, у тому числі на кошти на рахунках і вкладах боржника у банках та інших фінансових установах, не знімається. Оскільки, відповідно до ст. 37 цього Закону, до обставин, що зумовлюють обов'язкове зупинення виконання судового рішення, належить надання судом відстрочки виконання рішення, простежується певна непослідовність положень наведених статей Закону.

Як уже зазначалося, відстрочка виконання рішення суду надається при виникненні специфічних обставин, що ускладнюють або тимчасово унеможлиблюють виконання рішення суду. Метою відстрочки є тимчасове зняття з боржника тягара виконання рішення суду чи уникнення ситуації, при якій боржник може виявитися фактично неплатоспроможним. Наприклад,

така ситуація може мати місце при заборгованості боржника одночасно декільком кредиторам, яка перевищує наявні у боржника грошові кошти. Інший випадок – очікування боржником погашення дебетової заборгованості в інших зобов'язаннях. Або, наприклад, наявність обставин, коли сплата боржником грошових коштів в іншому зобов'язанні через невеликий проміжок часу може принести значно більше, ніж термінова сплата кредитору певної частини боргу, що у кінцевому підсумку дозволить боржнику виконати зобов'язання перед кредитором.

Відстрочка виконання рішення суду у цьому разі може втратити будь-який сенс для боржника, якщо йому не буде надано можливості користуватися коштами на власних рахунках в умовах, коли суд вважає за можливе надати боржнику таке право у повному обсязі, або у певній частині, зважаючи на продовження арешту коштів на окремих рахунках. Звернемо увагу, що продовження арешту коштів на рахунків в умовах відстрочки не може сприяти подальшому виконанню рішення суду, позаяк виконавче провадження зупиняється, а боржник може відкрити інші рахунки. Блокування коштів на рахунках на час відстрочки може бути взагалі позбавленим сенсу – ці кошти мають бути або перераховані кредитору, якщо вони дійсно обліковуються по цих рахунках, або мають використовуватися боржником на певні цілі, якщо так вирішить суд.

Тому норма Закону України «Про виконавче провадження» щодо обмеження на зняття арешту коштів по рахунках є недосконалою. Така норма Закону не захищає права та законні інтереси стягувача щодо виконання судового рішення. Крім того, ця норма може створювати перепони для повного і належного виконання рішення суду і задоволення вимог всіх стягувачів. Тому вирішення цього питання має бути віднесено до компетенції суду. Якщо боржник доведе важливість зняття арешту з належних боржнику грошових коштів як передумови повного виконання судового рішення або наполягатиме (не заперечуватиме) стягувач про зняття відповідного арешту,

то не вважатимуться наявними підстави для продовження відповідного арешту.

Отже, важливо внести зміни до Закону «Про виконавче провадження», щоб забезпечити гнучкість порядку проведення виконавчих дій відповідно до розстрочки/відстрочки виконання рішення суду, коли суд може вирішити питання про зняття державним виконавцем арешту із коштів на рахунках боржника чи визначити порядок використання коштів на цих рахунках. Зокрема, доречно додати до ч. 4 ст. 39 Закону «Про виконавче провадження» положення про зняття арешту з коштів та вкладів на рахунках, крім випадків наявності відповідної вказівки про збереження арешту у рішенні суду про відстрочку виконання. Але водночас доцільно також надати державному виконавцю або суду право контролю за поведінкою боржника в умовах відстрочки для недопущення ухилення ним від виконання рішення суду у майбутньому.

Ще одним проблемним питанням є необхідність зміни порядку виконання судового рішення при відступленні кредитором права вимоги на стадії виконавчого провадження. Зокрема, згідно з ч. 5 ст. 8 Закону України «Про виконавче провадження» у разі вибуття однієї із сторін державний виконавець за власною ініціативою або за заявою сторони, а також сама заінтересована сторона мають право звернутися до суду із заявою про заміну сторони її правонаступником.

Судова практика щодо заміни сторони у виконавчому провадженні у зв'язку із відступленням права вимоги до недавнього часу була досить суперечливою. Суди частіше за все відмовляли у задоволенні відповідних заяв, оскільки не вважали відступлення права вимоги «правонаступництвом», керуючись ст. 25 ГПК України у редакції, що діяла до травня 2011 року. А, отже, суди зазначали, що згідно зі ст. 25 ГПК України процесуальне правонаступництво має місце лише у випадку реорганізації підприємства чи організації, «а не на підставі укладення договору про відступлення права вимоги» [57].

Після того, як до ст. 25 ГПК України були внесені зміни і прямо встановлено, що відступлення права вимоги також є правонаступництвом, судова практика змінилась і суди почали задовольняти відповідні заяви кредиторів. Водночас постає питання, чи достатньо однієї лише заміни кредитора для виконання судового рішення у спосіб і порядок, визначені судом. Як уявляється, відповідь є негативною. Адже порядок виконання рішення суду, визначений у наказі господарського суду, передбачає виконання на користь саме первісного кредитора. Отже, доцільним є одночасне подання заяви про заміну сторони у виконавчому провадженні та зміну способу і порядку виконання рішення.

Підтвердженням цієї позиції можна слугувати Постанова ВГСУ від 22.09.2009 р. у справі № 5/305, де суд встановив, що «одночасно з поданням заяви про заміну сторони її правонаступником, позивач просить суд змінити порядок виконання рішення», а оскільки за рішенням суду стягувачем був визнаний первісний кредитор, то суд зазначив, що правонаступник не може звернутись до органів державної виконавчої служби за примусовим виконанням рішення суду [58].

Отже, на підставі вищевикладеного можна зробити висновок про недосконалість положень господарського процесуального законодавства щодо відстрочки/ розстрочки виконання судових рішень. Звісно, що не можна вимагати від законодавця визначення чіткого переліку обставин, що зумовлюють прийняття відповідного рішення судом. Проте деякі процесуальні аспекти потребують подальшого вдосконалення.

Можна твердити, що підставою для зміни способу виконання є наявність реальних обставин, що роблять виконання рішення суду неможливим. Водночас у більшості випадків підставою для задоволення вимоги про зміну порядку виконання рішення (зокрема, про розстрочку/відстрочку виконання) є наявність обставин, що ускладнюють виконання рішення.

Проблемою процесуальної реалізації вимог боржника стосовно надання розстрочки чи відстрочки рішення суду виступає відсутність урегульованості у ГПК порядку оформлення відповідної заяви. Усунути цей недолік можна шляхом зобов'язання боржника при поданні заяви надавати письмові докази наявності обставин, що ускладнюють чи тимчасово унеможливають виконання рішення суду, та обґрунтувань, як відстрочка чи розстрочка виконання рішення суду сприятиме його виконанню.

Також важливим елементом захисту прав стягувача має виступити закріплення у законодавстві обов'язку боржника при поданні заяви про відстрочення/ розстрочення виконання вказувати всі належні йому кошти, матеріальні активи, за рахунок яких може бути виконане рішення суду, щоб суд мав реальну можливість оцінити платоспроможність боржника та здатності відстрочки чи розстрочки вплинути на хід виконання рішення суду.

Іншим елементом захисту прав та законних інтересів стягувача є надання права суду виносити рішення про відстрочку/ розстрочку виконання з певними умовами як щодо строку дії відповідного рішення, так і щодо його змісту. З цього випливає важливість забезпечення права на подання заяви про зміну порядку виконання шляхом скасування відстрочки чи розстрочки виконання при наявності умов, що визначені у рішенні суду, або інших умов, визнаних заявником достатньо вагомими.

Не можна виключити й розгляд господарським судом заяви про сплату процентів боржником за користування грошима за період відстрочення чи розстрочення рішення суду. Це впливає із загальних положень ст. 229 Господарського кодексу України та ст. 625 ЦК України. Принаймні, якщо розглянути «Порядок розстрочення (відстрочення) грошових зобов'язань (податкового боргу) платників податків», який розроблено відповідно до статті 100 глави 9 розділу II Податкового кодексу України, то у п. 1.6 можна знайти вказівку на те, що на суму розстроченого (відстроченого) грошового зобов'язання (податкового боргу) нараховуються проценти за

кожний календарний день користування платником розстроченням (відстроченням) грошових зобов'язань (податкового боргу).

Водночас, як уявляється, вимоги щодо сплати законних процентів під час дії розстрочки чи відстрочки виконання рішення суду мають розглядатися в окремому процесі за позовною заявою кредитора, адже вирішення цього питання потребує з'ясування нових обставин порушення прав кредитора.

Винесення рішення про розстрочку чи відстрочку, як доводить практика, може відбуватися не лише на стадії виконання рішення суду, але на стадії винесення основного судового рішення.

Але у цьому разі постає питання, до якої змістовної частини рішення суду відповідне волевиявлення суду має увійти.

Мають місце випадки, коли суди вносять положення про відстрочку або розстрочку до мотивувальної, а не резолютивної частини судового рішення. Наприклад, Держинський районний суд м. Кривого Рогу у рішенні від 07 травня 2014 р. надав розстрочку боржнику, посилаючись на Постанову Пленуму Верховного Суду України від 12.06.2009 р. № 2 «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції» та положення статті 217 ЦПК, де встановлено, що визначення порядку виконання рішення суду, надання відстрочки або розстрочки виконання, вжиття заходів для забезпечення його виконання за наявності для цього підстав зазначається безпосередньо в рішенні суду при його ухваленні. Це було визначено, «враховуючи повне погашення заборгованості за кредитом, виходячи з оцінки доходів відповідачів, спроможності сплачувати ануїтетний платіж в розмірі 5000,00 грн. на місяць, що дозволить протягом двох років повністю погасити заборгованість по відсотках за користування кредитом в сумі 109709,30 грн., з метою запобігання стягненню виконавчого збору з відповідачів в розмірі 10% від суми боргу і витрат, пов'язаних з організацією та проведенням виконавчих дій, передбачених Законом України «Про виконавче



провадження», у разі неможливості самостійно виконати рішення, що утруднить виконання рішення суду та порушить права обох сторін у справі, враховуючи наявність у відповідачів ОСОБА\_3 на утриманні малолітньої дитини, суд з метою своєчасної добровільної сплати сум заборгованості вважає за необхідне розстрочити виконання рішення в частині задоволення позовних вимог строком на два роки, зі сплатою протягом перших 23 місяців платежу в сумі 5000,00 грн., та останнім 24-м платежем в сумі 4917,38 грн.» [75]. Як бачимо, обставини розстрочення встановлені досить повно. Не можна сперечатися про необхідність обґрунтування розстрочення у мотивувальній частині судового рішення. Але у резолютивній частині зазначеного рішення відсутнє згадування про розстрочку, що може утруднити його виконання.

Рішення суду про відстрочення або розстрочення сплати боргу є таким самим елементом судового рішення, як і спосіб захисту, який знаходить своє відображення у резолютивній частині рішення. Тому ВГСУ цілком справедливо зазначив у п. 10 Постанови Пленуму № 6 від 23.03.2012 р. про те, що результати розгляду господарським судом заяв (клопотань) учасників судового процесу повинні зазначатися в мотивувальній, а не в резолютивній частині рішення суду, прийнятого по суті справи, *за винятком тих випадків*, коли суд вирішує питання про вжиття заходів до забезпечення позову (статті 67, 68 ГПК), *відстрочку або розстрочку виконання рішення* (стаття 121 ГПК). (курсив наш – В.П.).

Отже, врахування загальних вимог до судового рішення при застосуванні розстрочки чи відстрочки виконання судового рішення дозволяє не лише повною мірою задовольнити інтереси учасників господарського процесу, а й винести господарському суду законне і справедливе рішення.

## Висновки до розділу 2

Необхідним є виділення провадження з виконання рішення господарського суду у господарському процесі України як цілісної процесуальної форми, якій притаманні самостійні цілі, учасники, строки, процесуальні особливості та форми документообігу порівняно із розглядом справи по суті.

Будь-яке рішення не може містити альтернативи в обранні ані способу захисту, ані способу виконання, оскільки це суперечило б принципу правової визначеності.

Широкий підхід до розуміння засобів примусового виконання рішення суду дозволяє визначати систему примусових засобів, що можуть застосовуватися державним (у майбутньому, можливо, й приватним) виконавцем у межах певного способу виконання судового рішення

Зайве обмеження державного виконавця у диференціації засобів примусу є невиправданим ускладненням його роботи та перешкодою для оперативного вирішення питань примусового виконання, а тому завданням судової реформи, яка має метою покращити виконуваність судового рішення, має стати обґрунтоване розширення компетенції виконавчої служби з наступним наданням зацікавленим сторонам права на оскарження відповідних дій.

Зміна способу виконання відбувається лише у тому разі, коли сам державний виконавець відповідно до закону не може самостійно встановити чи змінити спосіб виконання і потрібне рішення суду щодо застосування цих повноважень. По суті, йдеться про динамічне пристосування змісту судового рішення до потреб його виконання.

Розстрочка виконання судового рішення – це обґрунтоване і вмотивоване встановлення судом порядку виконання рішення суду частинами з певним інтервалом у часі у зв'язку із обґрунтованою наявністю обставин, що ускладнюють виконання рішення у попередній термін (строк)

або роблять його тимчасово неможливим, якщо доказано, що вказані обставини не заважатимуть виконанню у визначені судом порядок і строки; що вказані обставини не були штучно винайдені для затягування виконання судового рішення, а в діях заявника не знайдено недобросовісного наміру; що вказані обставини не здійснюють надмірно негативний вплив на кредитора та інших осіб.

Відстрочка виконання судового рішення – це обґрунтоване і вмотивоване встановлення судом нового терміну (строку) виконання у зв'язку із обґрунтованою наявністю обставин, що ускладнюють виконання рішення у попередній термін (строк) або роблять його тимчасово неможливим, якщо доказано, що вказані обставини будуть усунені до настання нового терміну (строку) виконання; що вказані обставини не були штучно винайдені для затягування або невиконання судового рішення, а в діях заявника не знайдено недобросовісного наміру; що вказані обставини не здійснюють надмірно негативний вплив на кредитора та інших осіб.

### **РОЗДІЛ 3.**

## **ВСТАНОВЛЕННЯ ТА ЗМІНА СПОСОБУ І ПОРЯДКУ ВИКОНАННЯ РІШЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО СУДУ В ОКРЕМИХ ГОСПОДАРСЬКИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ**

### **3.1. Встановлення та зміна способу і порядку виконання рішення господарського суду у справах про присудження майна**

Реальний захист порушених чи оспорюваних прав та охоронюваних законом інтересів можливий лише за умови правильного і своєчасного виконання актів юрисдикційних органів. Отримання бажаного рішення у господарській справі, на жаль, не гарантує його фактичного виконання.

Одним з найбільш важливих етапів виконання рішень господарських судів є визначення заходів їх примусового виконання. Сучасні економічні реалії потребують адаптації виконавчих заходів до правил і звичаїв, що існують у практиці товарно-грошових відносин, а тому їх удосконалення та детальна регламентація потребують уваги вчених та практиків. Усе це повною мірою стосується і рішень господарських судів, що передбачають присудження майна на користь особи чи держави.

Як уявляється, у рамках питання встановлення та зміни способу і порядку виконання рішення господарського суду у справах про присудження майна найбільший науковий інтерес складатиме «передача речі у натурі», оскільки саме цей спосіб примусового виконання, найперше, відповідає визначеній категорії справ.

Стаття 32 Закону України «Про виконавче провадження» виокремлює вилучення в боржника і передачу стягувачу певних предметів, зазначених у рішенні, з-поміж інших заходів примусового виконання рішень, які, наприклад, передбачають звернення стягнення на кошти та інше майно (майнові права) боржника, або його доходи (заробітну плату, доходи, пенсію тощо) [172, ст. 32].

Як вказує О.А. Максуров, зазначена міра примусового виконання відрізняється від інших заходів способом дії (вилучити у боржника і передати стягувачу, а, наприклад, не заарештувати, оцінити і реалізувати) і визначеністю предмета виконання (повинні бути вилучені та передані певні предмети, зазначені у виконавчому документі, натомість для звернення стягнення на майно або дохід абсолютно байдуже, що це за майно або джерела доходу, аби їх грошовим виразом можна було задовольнити вимоги стягувача)... Виконане це рішення може бути тільки поки існує річ, що підлягає вилученню і передачі, а фактично виконується це провадження тільки тоді, коли річ вилучена з фонду боржника і надійшла до фонду стягувача, тобто в його володіння [168, с. 130].

Оскільки конкретні предмети і необхідні дії з ними (вилучення і передача) прямо визначені виконавчим документом, особливих проблем з розумінням вимог виконавчого документа у державного виконавця, на перший погляд, не має виникнути, проте вони з'являються в процесі його реалізації, що згодом з'ясовується у господарському судочинстві при розгляді справ про оскарження дій державного виконавця, або при зміні способу чи порядку виконання рішення господарського суду.

Зокрема, інколи сторони намагаються змінити порядок виконання рішення суду у справах про присудження майна шляхом подачі заяви про роз'яснення рішення суду, що не відповідає процесуальним формам захисту. Наприклад, дослідивши матеріали справи та клопотання про роз'яснення рішення Господарського суду міста Києва від 25.09.2013 р. у справі № 5011-74/17118-2012, Господарський суд м. Києва зазначив, що клопотання про роз'яснення рішення суду не містить питання щодо неясності судового акта, а містить питання про порядок виконання рішення Господарського суду міста Києва від 25.09.2013 р. у справі № 5011-74/17118-2012. У цьому випадку заявник просив «суд роз'яснити, чи потрібно з метою подальшого виконання рішення Господарського суду міста Києва від 10.04.2012 р. у справі № 5011-74/17118-2012 вчиняти наступні дії: Скасувати рішення про

державну реєстрацію прав та їх обтяжень № 1715812, прийнятого державним реєстратором Реєстраційної служби Головного управління юстиції у м. Києві ... щодо реєстрації у спеціальному розділі Державного реєстру речових прав на нерухоме майно заборони на нерухоме майно (майновий комплекс загальною площею 22949,50 кв.м.), що знаходиться за адресою...; Реєстраційній службі вилучити з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно запис № 688950 про заборону на нерухоме майно (майновий комплекс загальною площею ... кв.м.), що знаходиться за адресою...; Реєстраційній службі перенести з Державного реєстру іпотек запис № 5771884 про іпотеку нерухомого майна (майнового комплексу загальною площею ... кв.м.), що знаходиться за адресою:...)» [185].

Одразу слід зауважити, що Закон України «Про виконавче провадження» не використовує терміну «присудження майна», у тексті можна виокремити лише поняття «майнові стягнення», без поділу на виконання щодо рухомого та нерухомого майна (незважаючи на їх особливий правовий режим). Цікаво, що в історії виконавчого провадження знаходимо приклади поділу заходів примусового виконання рішень, зокрема, залежно від правових характеристик речі. Наприклад, у Статуті цивільного судочинства 1864 р. були передбачені такі основні способи виконання судових рішень: звернення стягнення на рухоме майно боржника; звернення стягнення на нерухомий маєток боржника; передача маєтку натурою особі, якій він присуджений (ст. 933 Статуту); звернення стягнення на доходи боржника (ст.ст. 1129, 1192, 1208 Статуту); дозвіл стягувачу зробити за рахунок боржника ті дії або роботи, що не здійснені ним у призначений судом строк (ст. 934 Статуту) [178, с. 215].

У науковій літературі наведено багато класифікацій способів примусового виконання рішень. Серед інших варта уваги класифікація, запропонована проф. А. Х. Гольмстеном, яка, будучи доволі лаконічною, демонструє способи виконання, що є найбільш поширеними у сучасній

практиці виконання рішень господарських судів. Автор, зокрема, виділяв чотири способи виконання:

- передача речі натурою;
- виконання робіт за рахунок відповідача;
- отримання доходів з майна відповідача;
- здійснення права судової застави (як одного зі способів забезпечення позову) [162, с. 325–327].

Порядок примусового виконання рішень щодо вилучення в боржника і передання стягувачу певних предметів законодавством про виконавче провадження детально не врегульовано. У ст. 61 Закону України «Про виконавче провадження» зазначається, що у разі присудження стягувачу предметів, зазначених у виконавчому документі, державний виконавець вилучає ці предмети у боржника і передає їх стягувачу, про що складає акт передачі.

Достатньо просто і лаконічно охарактеризовано хід виконання такого засобу примусового стягнення в Інструкції з організації примусового виконання рішень, відповідно до якої у разі наявності інформації про місцезнаходження предметів, зазначених у виконавчому документі, державний виконавець у постанові про відкриття виконавчого провадження вказує час та місце примусового виконання рішення про передачу стягувачу присуджених предметів, якщо рішення не буде виконано боржником самостійно (пп. 4.4.1.). Якщо боржник не виконав рішення самостійно, то державний виконавець вилучає у нього в присутності понятих предмети, зазначені у виконавчому документі, і передає їх стягувачу або його представнику, про що складає акт вилучення у боржника предметів, зазначених у рішенні суду, та акт передачі їх стягувачу. Ці акти складаються у трьох примірниках. Один примірник акта залишається у виконавчому провадженні, інші вручаються стягувачу та боржникові або їх представникам під розписку на першому примірнику акта [175, пп. 4.4.2]. В актах вилучення та передачі зазначаються реквізити виконавчого документа та номер

виконавчого провадження, прізвища, імена та по батькові державного виконавця, сторін виконавчого провадження та інших осіб, які беруть участь у передачі майна, короткий опис майна. У разі усної відмови стягувача від одержання предметів, вилучених у боржника, під час виконання рішення про передачу їх стягувачу державний виконавець у присутності понятих про цей факт зазначає в актах та повертає зазначені предмети боржникові під розписку і виносить постанову про повернення виконавчого документа стягувачу (пп. 4.4.4.).

Як правило, вилучення конкретних предметів пов'язується у науковій літературі із застосуванням такого речово-правового способу захисту, як віндикація. Відповідно до ст. 387 ЦК України власник має право витребувати своє майно від особи, яка незаконно, без відповідної правової підстави заволоділа ним [179, ст. 387]. Але можливість задоволення цих позовів та виконання винесених рішень залежить від кількох умов: майно, яке підлягає віндикації, має бути індивідуально визначеним та перебувати поза фактичним володінням власника чи титульного володільця; таке майно має зберегтися в натурі як на момент винесення рішення, так і на момент його виконання. Питання про можливість повернення індивідуально визначеного майна, що зазнало змін, переробки, має вирішуватися судом залежно від характеру таких змін, їх істотності (наприклад, неможливо пред'явити віндикаційний позов про повернення будівлі, перебудованої капітально, що фактично стала новим об'єктом нерухомості).

Такий спосіб захисту є актуальним і для господарюючих суб'єктів, за якими майно закріплене на праві господарського відання чи оперативного управління, відповідно до ст.ст. 136–137 ГК України, які гарантують захист їх володіння, в тому числі від власника [163].

Проте, як уявляється, слід зважати на достатню умовність застосування віндикації щодо нерухомого майна, що впливає з помилкового уявлення про можливість «фактичного» позбавлення володіння земельною ділянкою (наприклад, у разі її самовільного зайняття) чи будівлею, тому стосовно них



коректніше вести мову про створення перешкод у користуванні (що є предметом негативного позову).

Як зазначає А. Мірошніченко, в силу специфічності нерухомого майна права володіння ним можна позбавити лише «юридично», шляхом відібрання титулу в цілому [169, с. 29], а це дає підстави для висновку, що державний виконавець може фактично лише вилучити і передати рухомі речі, а стосовно нерухомості ми вправі говорити лише про усунення перешкод у користуванні. Відповідно, в наказі мають бути чітко встановлені дії державного виконавця, аби в результаті зацікавлена особа отримала захист та можливість користуватися своїм майном.

При вирішенні спорів про зміну способу та порядку виконання рішення суду у господарському суді Одеської області також враховано, що задоволення вимоги про звільнення та повернення нерухомого майна може бути уточнено шляхом задоволення вимоги про виселення особи із приміщення, що фактично має негативний характер. Зокрема, в ухвалі від 14 лютого 2014 р. у справі № 5017/380/2012 зазначено: «Суд доходить до висновку про необхідність зміни порядку виконання рішення господарського суду Одеської області у справі № 5017/380/2012, оскільки виконати рішення суду в зазначеному в рішенні порядку (зобов'язання ТОВ «Футбольний клуб – Ришельє» звільнити та повернути державі в особі Міністерства оборони України та 9 Спортивного клубу Управління спорту Міністерства оборони України майно загальною площею 223,38 кв.м, а саме: нежитлові приміщення будівлі за генеральним планом № 12 військового містечка № 216, розташоване за адресою: м. Одеса, вул. Семінарська, 12) не виявляється можливим через відсутність боржника. При цьому судом враховано те, що рішення суду про зобов'язання ТОВ «Футбольний клуб – Ришельє» повернути майно державі фактично є вимогою про вилучення майна у боржника і відсутність боржника не може бути перешкодою для проведення опису орендованого ним раніше майна, що належить до державної власності. Виселення полягає у звільненні приміщення, зазначеного у виконавчому

документі, від особи (осіб), яка виселяється, її майна, домашніх тварин та у забороні такій особі користуватися цим приміщенням. Примусовому виселенню підлягають виключно особи, зазначені у виконавчому документі [186]. Так висловлена позиція судді господарського суду щодо можливості застосування виселення з приміщення як способу захисту порушеного права за позовом про звільнення майна та повернення майна власникові.

На жаль, судова практика вищих судових органів у питаннях примусового стягнення майна не демонструє єдності.

Наприклад, у рішенні ВСУ № 6-52цс14 від 11.06.2014 р. зроблено висновок щодо підстав витребування майна із урахуванням правил ст. 388 без вказівки на застосування його щодо рухомих чи нерухомих речей. Також можна звернути увагу на постанови ВСУ від 11.06.2014 р. у справі № 6-52цс14 [187]; від 16.04.2014 р. у справі № 6-146цс13 [188]; від 02.09.2015 р. № 6-1168цс15 [189].

Майже аналогічна точка зору поширена в юридичній літературі. Зокрема, відзначається, що той, хто вказаний в реєстрі прав, це завжди власник чи особа, що має інше речове право на річ, а також одночасно володілець майна. Отже, віндикація неможлива, оскільки відповідач – особа, щодо якої внесено запис до реєстру прав, є завжди власником і володільцем в одній особі. При такому підході колишній власник – позивач може претендувати лише на стягнення збитків або на спробу повернути майно позовом про повернення майна, набутого без достатніх правових підстав (ст. 1212 ЦК) [183]. У дореволюційній літературі одеських правознавців також висловлювалися припущення про притаманність віндикації лише рухомим речам [184].

Як уявляється, схожі проблеми застосування засобу примусового виконання виникають і у разі задоволення позовних вимог про присудження до виконання зобов'язання з передачі майна в натурі.

Свого часу можливість використання такого способу захисту порушених прав як примусове виконання обов'язку в натурі в зобов'язаннях з передачі

речей, визначених родовими ознаками, обґрунтував В.Д. Андрійцьо [159, с. 6]. Сьогодні застосування такого способу захисту у випадках, коли предметом порушеного зобов'язання є родові речі, наявні у боржника, підтверджено господарською практикою. Винятки з цього правила складають лише випадки, коли неможливість застосування примусового виконання обов'язку в натурі щодо передання родових речей пов'язана із встановленням у законі спеціальних правил на випадок порушення боржником свого обов'язку з передачі речі. Прикладом може слугувати зобов'язання з передачі майна в безоплатне користування (наприклад, ст. 830 ЦК України у випадку порушення позичкодавцем обов'язку передати річ у користування передбачає для другої сторони право вимагати розірвання договору позички та відшкодування завданих збитків, що, відповідно, зумовлює й інший порядок виконання таких рішень).

Вказівку на існуючу розбіжність між позовом про виконання в натурі та позовом про відібрання речі знаходимо в одній з постанов Президії ВАС РФ: «Присудження до виконання обов'язку в натурі як спосіб захисту цивільних прав полягає у спонуканні боржника виконати дії, які він повинен здійснити в силу зобов'язання (договору), що зв'язує сторони... У цьому випадку, на противагу присудженню майна в натурі (відібрання речі), ... відсутня можливість визначити відповідний грошовий еквівалент, оскільки пред'явлено вимогу про спонукання вчинити дії, а не передати річ» [171, с. 21].

Таке трактування відповідає ідеям французької доктрини, де згідно з класичними підходом до категорії зобов'язань що-небудь дати (*obligation de donner*) відноситься тільки обов'язок передати індивідуально визначені речі. Що ж стосується обов'язку передати родові речі, то останній належить до категорії зобов'язань що-небудь зробити (*obligations de faire*) [182, с. 57].

Як уявляється, позовним вимогам про присудження до виконання зобов'язання з передачі майна в натурі відповідає такий спосіб виконання

рішення, як вилучення в боржника і передача стягувачу певних предметів, що підтверджується низкою причин.

По-перше, жоден законодавчий акт не дає будь-яких підстав розділяти рішення судів про присудження майна на ті, які спрямовані на відібрання індивідуально визначених предметів, і ті, які спрямовані на обов'язок боржника передати родові речі. Понад те, заради об'єктивності слід наголосити і на існуючій у доктрині позиції про можливість застосування такого способу захисту прав як зобов'язання виконати обов'язок в натурі і щодо передачі індивідуально визначеного майна. Як зазначає А.Г. Карапетов, суть будь-якого зобов'язання, що випливає з легального визначення, полягає у вчиненні боржником певних дій: чи то поставка товару або передача рідкісної картини. І у випадку з непереданням колекції картин, і у випадку з відмовою від поставки партії щебеню боржник повинен був і в порушення договору не здійснив певні дії, обсяг яких залежить *не від виду речей, а від конкретних умов договору* [165, с. 145].

По-друге, згідно з положеннями Закону України «Про виконавче провадження», правовий режим рішень, що зобов'язують вчинити певні дії, поширюється виключно на рішення щодо дій, не пов'язаних з передачею майна і сплатою грошей (гл. 7 «Виконання рішень, за якими боржник зобов'язаний особисто вчинити певні дії або утриматися від їх вчинення» і безпосередньо ст.ст. 76–79 цього Закону врегульовують питання виконання рішень про поновлення на роботі, відібрання дитини, виселення боржника та вселення стягувача).

По-третє, погодившись із таким поділом позовів, маємо визнати, що державний виконавець формально просто не матиме права проводити дії з вилучення присуджених родових речей, оскільки такий засіб примусового виконання як вилучення предметів і передача їх стягувачу, на випадок невиконання відповідачем певних дій, Законом України «Про виконавче провадження» не передбачено. Рішення суду про обов'язок боржника передати родові речі (наприклад, обладнання, незаконно утримуване

продавцем) в такому випадку, за аналогією, мають виконуватися відповідно до загальних положень ст. 75 згаданого Закону, що означає неможливість просити державних виконавців вилучити обладнання, що знаходиться на складах у відповідача, оскільки відповідно до ст. 61 Закону вилучення предметів у відповідача і передача їх стягувачу – міра, передбачена виключно на випадок виконання рішень про присудження майна.

Отже, невіднесення рішення про передачу родових речей до категорії рішень про присудження майна в натурі тягне за собою визнання неможливим застосування заходів примусового виконання, передбачених на випадок винесення рішень про присудження майна, та суперечить сформованій практиці виконавчого провадження.

Отже, диференціація способів примусового виконання рішень з присудження майна залежно від того, щодо яких предметів воно винесено – індивідуально визначених, які слід вилучити, чи родових, які слід передати в натурі – не знаходить підтвердження у процесуальному законодавстві.

У науковій літературі доволі поширеною є думка про невиконуваність рішень у справах про визнання (згідно із загальною класифікацією позовів на позови про присудження, про визнання, про перетворення [164, с. 152–157]), та достатності для захисту права лише наявності рішення суду про визнання права власності. На практиці ж лише самого рішення в окремих справах виявляється замало, і аби повною мірою реалізувати визнане рішенням право на майно додатково мають бути вчинені інші дії (наприклад, реєстраційні), підставою яких і виступає ухвалене рішення. Розглянемо це питання детальніше.

Як стверджує Д. Тузов, позови про визнання націлені на підтвердження судом наявності або відсутності як спірного матеріального правовідношення, так і складових його прав або обов'язків. Визнання наявності чи відсутності правовідносин (прав, обов'язків) відповідним рішенням має самостійне значення і є основним і єдиним змістом рішення. Рішення по такому позову має декларативний характер, тобто підтверджує або заперечує той стан

правової сфери зацікавлених осіб, яке мало місце або відсутнє до і незалежно від процесу [177, с. 8].

Інші автори вважають, що позовами про визнання захищається не тільки оспорюване, а й – в окремих випадках – вже порушене право, коли для його захисту достатньо авторитетного підтвердження судом його наявності або відсутності і немає необхідності у присудженні відповідача до вчинення чи утримання від певних дій на користь позивача [181, с. 31].

Таке вузьке розуміння позовів про визнання веде до хибного висновку про обмеження їх декларативними (про визнання нікчемного правочину недійсним) чи конститутивними (про визнання права власності на майно) вимогами-цілями і пов'язується науковцями з відсутністю домагання (рос. притязання), під яким прийнято розуміти охоронюване право вимоги, що зобов'язує конкретну особу до здійснення дії та володіє здатністю підлягати примусовому виконанню юрисдикційним органом [167, с. 23–24].

Як уявляється, саме з цієї підстави – визнання примусовості і обов'язковості рішення у справах про визнання, але заперечення їх виконаності – виникають проблеми у визначенні змісту резолютивної частини рішення у таких справах.

«Судове рішення за позовами про визнання не веде до дій з примусового виконання, оскільки в ньому немає вказівок на присудження чого-небудь позивачеві. Рішенням відповідач позбавляється того спірного права, яке він собі незаконно привласнив і яке йому насправді не належить», – стверджує С. Мясникова [170, с. 39], повністю ігноруючи питання про те, як майно, право на яке особа «незаконно привласнила і яке їй насправді не належить» має повернутися до законного власника за відсутності доброї волі у відповідача?

Для розв'язання цього питання, на нашу думку, необхідно визнати, що задоволення такого позову стає підставою для додаткових правових наслідків, наприклад, реституції – повернення майна (у разі заявлення такої

вимоги) чи реєстрації права власності тощо, які, своєю чергою, підлягають виконанню.

Зокрема, судова практика підтверджує, що рішення про задоволення позову про визнання недійсним правочину та повернення майна, переданого за недійсним правочином, ... є підставою для здійснення державної реєстрації права власності на майно, що підлягає такій реєстрації, за позивачем (стаття 19 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень») [173, п. 2.16].

Отже, рішення у справах про визнання не позбавлені ознаки виконуваності (державною виконавчою службою чи самостійно особою, на користь якої ухвалене рішення). У такий спосіб, як вірно зазначає О.П. Вершинін, у результаті винесення встановлюючих рішень усувається невизначеність у правових відносинах, а уповноважені суб'єкти отримують у вигляді судового рішення додаткову підставу для реалізації своїх прав [160, с. 183].

За логікою ж науковців, котрі вважають, що «предметом позову про визнання права власності є лише констатація факту приналежності позивачеві права власності», виникає правова невизначеність не лише у питанні, що повинен постановити суд у резолютивній частині судового рішення за заявою з вимогою про визнання права (з приводу його змісту та обсягу), а й в якому порядку (в позовному провадженні або в порядку встановлення юридичних фактів) розглядати заяви з вимогами про визнання правовідносин.

Цілком доречним при цьому є зауваження О.П. Вершиніна, що у судовій практиці поширеною помилкою є, наприклад, визнання права на майно без його достатньої конкретизації [160, с. 181]. Науковець наголошує, що через маловідомість судовій практиці позовів про визнання прав вимог (зокрема, позовів про визнання права вимоги на платежі, тобто про визнання зобов'язання на внесення орендної плати та інших періодичних платежів; позовів про визнання права вимоги на майно, тобто про визнання обов'язку з

передачі майна), замість цих позовів зацікавлені особи заявляють позови про визнання права власності або просять присудити майно, яке ще не створено. Задовольняючи такі позови, суди приймають необґрунтовані рішення, невизначені або умовні за своїм змістом, які складно виконати [160, с. 182].

Усуненню практичних проблем при виконанні подібних рішень сприяють суддівські рекомендації. Так, наприклад, Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ зазначає, що до завершення будівництва (створення) майна, а якщо договором або законом передбачено прийняття нерухомого майна до експлуатації, то до моменту прийняття його до експлуатації, або якщо право власності на таке нерухоме майно відповідно до закону підлягає державній реєстрації, то до моменту державної реєстрації право власності на новостворене майно та об'єкт незавершеного будівництва не виникає (стаття 331 ЦК). У зв'язку із цим до виникнення права власності на таке майно право власності існує лише на матеріали, обладнання тощо, які були використані в процесі цього будівництва (створення) майна. Отже, законом не передбачено можливість визнання права власності на новостворене майно та об'єкт незавершеного будівництва в судовому порядку, якщо право власності на таке майно не було зареєстроване раніше в установленому законодавством порядку [176, п. 15].

Вищенаведене дає підстави для висновку про необхідність співвіднесення способів захисту порушених або оспорюваних прав та інтересів зі способами виконання рішення суду, передбаченими чинним законодавством, аби забезпечити їх реальне виконання, адже судова практика насичена прикладами судових справ, рішення за якими або неможливо виконати, або ж виконання не приводить до захисту права позивача.

Інший приклад справ щодо захисту прав на земельні ділянки, хоча і запозичений з цивільного судочинства, не менш яскраво демонструє не лише необхідність врахування зв'язку між способами захисту прав та способами виконання судових рішень, а й доводить, що у справах про визнання права



власності захист (відновлення) права можливий лише у випадку реального наділення майном (що, своєю чергою, означає виконуваність таких рішень).

Так, А. Мірошніченко, аналізуючи такий найбільш поширений спосіб захисту прав на земельні частки (паї) як визнання права у випадку, коли особу не було залучено до паювання під час його проведення, зауважує, що задоволення позову про визнання права або не призводить до поновлення порушеного права, або забезпечує таке поновлення шляхом порушення прав інших осіб (які, до речі, не залучаються до судового розгляду). Дослідник підкреслює, що визнання права власності на земельну частку (пай) в землях, які були розпайовані, зачіпає права інших учасників паювання. Відповідні земельні частки (паї) виділялися в натурі, а виділені земельні ділянки – відчужувалися. Припинення права власності на такі ділянки суперечить гарантіям, передбаченим чинним законодавством та міжнародними зобов'язаннями України щодо захисту права власності, і тому здійснене бути не може.

Із наведеного випливає єдино можливий висновок: захистити право на земельну частку (пай) особи, яку не було залучено до паювання, шляхом визнання її права на частину земель, що були розпайовані, на даний час неможливо за безоб'єктністю відповідного права. Порушене право може бути захищене лише у разі, якщо земельна ділянка в рахунок земельної частки (паю) буде надана не за рахунок розпайованих земель, а за рахунок земель запасу та резервного фонду, або ж якщо особі буде відшкодовано заподіяну шкоду. Лише у цьому разі судовий розгляд ... завершиться реальним захистом порушеного права [169, с. 29].

Аналіз положень ГПК України виявляє відсутність вказівки на обов'язок чи право суду при постановленні рішення визначити порядок і строк його виконання, що, напевне, слід пов'язувати із фактичним, майже повним усуненням суду від контролю за ним. Утім, ця обставина не має бути витлумачена як звільнення суду (судді) від обов'язку належного формулювання змісту рішення, адже не завжди (через певні помилки,

недосконале володіння юридичною технікою тощо) формулювання резолютивної частини рішення безальтернативно орієнтують, найперше, державних виконавців та інші уповноважені органи на конкретні дії, які слід виконати в майбутньому для відновлення порушеного права особи. У зв'язку з цим варто доповнити положення ГПК України вказівкою на право суду при прийнятті рішення встановлювати порядок його виконання шляхом викладення п. 6) ст. 83 у такій редакції: «визначити порядок виконання рішення, відстрочити або розстрочити його виконання». До речі, така практика запроваджена у цивільному судочинстві (ст. 217 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України)) [180].

Положення чинного ГПК України не деталізують зміст резолютивної частини рішення у спрах про присудження майна, а обмежуються вказівкою, що у разі задоволення позову у спорі про передачу майна в резолютивній частині рішення вказуються найменування майна, що підлягає передачі, і місце його знаходження (ст. 84 ГПК України). У разі відсутності такої вказівки у рішенні зарубіжне арбітражне процесуальне законодавство, на противагу українському, передбачає можливість швидкого усунення такої помилки шляхом винесення судом додаткового рішення. Так, наприклад, Арбітражний процесуальний кодекс РФ (далі – АПК РФ) у ст. 178 зазначає, що арбітражний суд приймає додаткове рішення у разі, якщо суд, вирішивши питання про право, не вказав майно, що підлягає передачі [3]. Цю практику слід визнати дуже доречною та вартою запозичення, адже за вітчизняним законодавством такий недолік рішення, що виключає можливість його виконання, не може бути усунений шляхом його роз'яснення. Так, згідно з п. 8 постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про судові рішення» від 23.03.2012 р. № 6, «здійснюючи роз'яснення судового рішення, суд викладає більш повно і зрозуміло ті частини рішення, розуміння яких викликає труднощі, не вносячи змін до рішення по суті і не торкаючись тих питань, які не були предметом судового розгляду. Якщо фактично порушується питання про зміну рішення, або про внесення до нього нових

даних, або про роз'яснення мотивів прийняття рішення, або *фактично про встановлення чи зміну способу і порядку виконання рішення, господарський суд відмовляє в роз'ясненні рішення*» [59].

Подібні положення містить ст. 220 ЦПК України, відповідно до яких суд, що ухвалив рішення, може за заявою осіб, які беруть участь у справі, чи з власної ініціативи ухвалити додаткове рішення, якщо, вирішивши питання про право, не зазначив майно, яке підлягає передачі [180]. Але більш вдало, як уявляється, сформульоване це правило у ст. 168 Кодексу адміністративного судочинства України, згідно з якою суд, що ухвалив судові рішення, може за заявою особи, яка брала участь у справі, чи з власної ініціативи прийняти додаткову постанову чи постановити додаткову ухвалу, якщо, вирішивши питання про право, не визначив способу виконання судового рішення [166].

Актуальність питання вірного визначення способу виконання судового рішення про присудження майна в натурі важко переоцінити, хоча, на перший погляд, засіб виконання такого роду рішень видається очевидним – вилучити майно і передати стягувачу. Таке уявлення є помилковим, оскільки в певних випадках такий механізм захисту просто незастосовний. Йдеться, передовсім, про ситуацію, коли кредитор вимагає присудження на його користь такого специфічного майна, як бездокументарні акції чи інші бездокументарні цінні папери, які широко використовуються у сфері господарювання. Державний виконавець у разі винесення відповідного рішення не може нічого вилучити, оскільки ці об'єкти є безтілесними речами. У зв'язку з цим таке рішення має виконуватися шляхом внесення відповідних змін до реєстру акціонерів. У цьому випадку державний виконавець, отримавши наказ суду, повинен заявити власникові реєстру вимогу про внесення відповідних змін до нього, долучивши завірене судом рішення і наказ [165, с. 160].

Оскільки зміст судового наказу фактично дублює резолютивну частину рішення, особливого значення набуває і питання ідентифікації присудженого

майна, зазначення його відмітних ознак (вага, кількість, міра або індивідуальні ознаки). Труднощі викликає і опис такого об'єкта права, як цілісний майновий комплекс (підприємство) (далі – ЦМК), до складу якого відповідно до ст. 191 ЦК України входять усі види майна, призначені для його діяльності, включаючи земельні ділянки, будинки, споруди, устаткування, інвентар, сировину, продукцію, права вимоги, борги, а також права на позначення, що індивідуалізують підприємство, його продукцію, роботи й послуги (фірмові найменування, знаки для товарів і послуг) та інші права, якщо інше не передбачено законом або договором.

Однак такий орієнтовний перелік складових ЦМК не дозволяє в дійсності чітко виявити те, що входить до його складу. Як свідчить практика, така деталізація відбувається на стадії виконання рішення шляхом залучення оцінювача на підставі положень Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні». У літературі вказується і на можливість орієнтування на норму російського законодавства, якою передбачені такі документи, що надаються на підтвердження складу підприємства: акт інвентаризації, проведеної відповідно до встановлених правил до продажу підприємства; бухгалтерський баланс; висновок незалежного аудитора про склад і вартість підприємства; перелік усіх боргів (зобов'язань), що включаються до складу підприємства, із зазначенням кредиторів, характеру, розміру й термінів їхніх вимог. Крім цього, додаються всі документи, що вимагаються при продажу нерухомих об'єктів, які входять до складу підприємства – правовстановлюючі та витяги з державного реєстру [158, с. 54].

Як уявляється, у цьому разі може бути також використано Перелік документів, які подаються орендодавцеві для укладення договору оренди майна, що належить до державної власності, що затверджено наказом Фонду державного майна України [190]. Зокрема, в окремих випадках, передбачених законодавством, подається погодження органу охорони культурної спадщини

(у разі належності об'єкта оренди до об'єктів культурної спадщини, що є пам'ятками).

Відповідні відомості, якщо вони подавалися, також мають бути враховані судом при прийнятті рішень.

Слід зазначити, що російський законодавець зобов'язує суд при ухваленні рішення про присудження майна, окрім його найменування та місцезнаходження, вказувати і його вартість (ч. 2 ст. 171 АПК РФ). Значення такої вимоги стає зрозумілим у випадку неможливості державним виконавцем вилучити майно, вказане у виконавчому документі, через його відсутність у боржника, що тягне за собою повернення виконавчого документа стягувачу (п. 6 ч. 1 ст. 47 Закону України «Про виконавче провадження») та створює підстави для зміни способу виконання ухваленого рішення.

Під зміною способу і порядку виконання рішення згідно з постановою Пленуму ВГСУ від 17.10.2012 р. № 9 «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України» слід розуміти прийняття господарським судом нових заходів для реалізації рішення в разі неможливості його виконання у порядку і способом, раніше встановленими. Наприклад, зміна способу виконання рішення можлива шляхом видозмінення зазначеної у рішенні форми (грошової чи майнової) виконання, тобто за відсутності у боржника присудженого позивачеві майна в натурі або грошових коштів, достатніх для покриття заборгованості. Але звернення стягнення на кошти за відсутності у боржника майна здійснюється у випадку, коли стягувачу присуджено майно, визначене родовими ознаками [64, п. 7.1.3.].

При цьому ВГСУ відзначає, що господарський суд, видаючи наказ про стягнення вартості цього майна, повинен виходити з вартості майна, визначеної ним у рішенні про його передачу (повернення) (п. 7.4 Постанови). Але як суд може виконати цю вимогу, якщо визначати вартість майна у резолютивній частині рішення його не зобов'язують ані положення ст. 84

ГПК України, ані ст. 17 Закону України «Про виконавче провадження» (де встановлено вимоги, яким має відповідати виконавчий документ), ані п. 9.1. постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про судові рішення» від 23.03.2012 р. № 6 (згідно з яким суд у рішеннях за позовами про витребування майна чи про визнання права власності на майно має зазначати - найменування майна, місце його знаходження (у спорі про передачу майна), строк виконання відповідних дій та/або про видачу наказу про примусове виконання рішення)? Відповідь знаходимо шляхом логічного тлумачення господарського процесуального законодавства.

Як уявляється, відповідний недолік має бути усунений у рамках судового засідання, на якому буде розглядатись заява про зміну способу і порядку виконання рішення. Але чи допускає процесуальний закон на цьому етапі, наприклад, проведення судової експертизи у разі виникнення суперечки між сторонами з приводу істинної вартості спірного майна?

Звичайно, можна припустити, що цей недолік можна усунути за допомогою вказівки у рішенні на ціну позову, яка у позовах про витребування майна визначається вартістю майна, що витребується (п. 2 ч. 1 ст. 55 ГПК України). Згідно з приписами п. 2.2.1. постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 21.02.2013 р. № 7 «Про деякі питання практики застосування розділу VI Господарського процесуального кодексу України» судовий збір з позовної заяви про визнання права власності на майно, витребування або повернення майна у позадоговірних зобов'язаннях (у тому числі в зв'язку з вимогами, заснованими на приписах частини п'ятої статті 216, статті 1212 Цивільного кодексу України тощо), – як рухомих речей, так і нерухомоті, – визначається з урахуванням вартості спірного майна, тобто як зі спору майнового характеру. При цьому суд не повинен визначати вартість майна за відповідними вимогами, оскільки за змістом пункту 3 частини другої статті 54 і статті 55 ГПК такий обов'язок покладається на позивача (в тому числі і в тих випадках, коли правові наслідки у вигляді повернення майна застосовуються з ініціативи

господарського суду, наприклад, при визнанні договору недійсним – пункт 1 статті 83 ГПК). Як виняток, лише у випадках неправильного зазначення ціни позову вона визначається суддею (частина третя статті 55 ГПК); з цією метою суд вправі витребувати додаткові документи і матеріали як в учасників судового процесу, так і в інших підприємств та організацій (стаття 38, пункт 4 статті 65 ГПК) [174].

Викладене дає обґрунтовані підстави для сумнівів у можливості беззаперечного використання вказаної у позові вартості майна, яка може виявитися необ'єктивною з різних причин (наприклад, свідомого її заниження позивачем для зменшення розміру судового збору, що підлягає сплаті та ін.). Як уявляється, встановлення цієї обставини у цій категорії справ має бути включено до предмета доказування і доводитися згідно з приписами розділу V ГПК України, у зв'язку з чим пропонується доповнити абзац четвертий частини другої статті 84 ГПК України зобов'язанням суду у справах про присудження майна вказувати його вартість; якщо передачі підлягає кілька речей, то вартість визначається щодо кожної речі окремо, а також їх сукупності.

Слід визнати, що таке формулювання не в змозі повністю запобігти виникненню дискусій, допоки у процесуальне законодавство не буде внесено ясність і у питання можливості/неможливості зміни розміру стягуваної суми, якщо на момент зміни способу виконання рішення змінилася вартість присудженого майна.

Варто зауважити, що стосовно вартості майна діє загальноприйнятий підхід її визначення на рівні ринкової, що обґрунтовується можливістю кредитора, отримавши від боржника поточну ринкову вартість майна, без будь-яких ускладнень придбати товар і тим самим задовольнити свій інтерес. У випадку ж стягнення вартості присудженого майна як варіанта заміни способу виконання рішення про присудження до виконання в натурі слід орієнтуватись на договірну ціну. На цьому наголошує А.Г. Карапетов і цілком обґрунтовано зауважує, що присудження майна в натурі та стягнення

його вартості можливі тільки в тих випадках, коли кредитор вже сплатив речі. При цьому якщо прийняти за основу договірну ціну речей, то стягнення вартості, по суті, нічим не відрізняється від стягнення передоплати [165, с. 155].

Але в умовах інфляції цілком імовірною є зміна ринкової вартості або договірної ціни на момент подачі заяви про заміну виконання, що веде до виникнення двох можливих ситуацій: 1) якщо ринкова ціна на товар з моменту укладення договору впала, то стягнення вартості за обсягом буде меншим, ніж сплачена покупцем передоплата; 2) якщо ринкова ціна на товар зросла, то стягнення вартості за поточними цінами призводить до того, що, по суті, стягуються передоплата і абстрактні збитки (різниця між ціною, за якою товар мав бути поставлений, і поточною ринковою ціною на даний товар, за якою його можна придбати на ринку). У зв'язку з останнім науковці та практики навіть вбачають у такій зміні способу виконання рішення суду фактичне стягнення заборгованості та збитків (абсолютно інших самостійних способів захисту), вимог про відшкодування яких позивач не пред'являв [171].

Українське ж законодавство і судова практика не дають сьогодні підстав для гарантованого стягнення з боржника вартості майна із врахуванням інфляційних змін, яке б найбільшою мірою захищало інтереси кредитора. Ст. 61 Закону України «Про виконавче провадження» не передбачає проведення на етапі виконання рішення оцінки вартості присудженого майна, яке відсутнє в боржника, а п. 7.2 постанови Пленуму ВГСУ від 17.10.2012 р. № 9 «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України», хоч і вказує суду при вирішенні питання про зміну способу і порядку виконання рішення зважати на наявність інфляційних процесів у економіці держави, у п. 7.4. зобов'язує виходити з вартості майна, визначеної ним у рішенні про його передачу (повернення).



У такому разі позивач не позбавлений можливості звернутися до суду з новим позовом про стягнення збитків від такої різниці вартості майна в звичайному порядку.

Загалом, незважаючи на певну невизначеність, можливість заміни одного способу виконання рішення іншим у справах про присудження майна значно спрощує захист порушеного права. За загальним правилом, питання про зміну способу виконання здійснюється за заявою сторони, державного виконавця, прокурора або за ініціативою господарського суду (ст. 121 ГПК України). Утім, це не єдино можливий механізм: наприклад, ЦПК РФ у редакції 2002 року містив вказівку у справах про присудження майна, поряд із задоволенням основної вимоги, зазначати про можливість стягнення вартості майна, яке застосовується лише в разі дійсної неможливості виконати рішення спочатку передбаченим способом, тобто коли присудженої речі в наявності не виявиться. По суті, мова йшла про формулювання факультативного рішення, на підставі якого рішення можна виконати без додаткового звернення до суду з вимогою про зміну способу виконання.

Сьогодні такий спрощений механізм законодавством не передбачений.

Утім, інститут заміни способу виконання рішення у справах про присудження майна не завжди працює. Так, згідно з п. 5 ч. 1 ст. 49 Закону України «Про виконавче провадження» виконавче провадження підлягає закінченню у разі знищення речі, що має бути передана стягувачу в натурі. Такі наслідки передбачені для речей, визначених індивідуальними ознаками (наприклад, земельна ділянка), стосовно яких грошова компенсація часто не може належно захистити інтерес особи, тому вона має використовувати інші способи захисту. Відповідно до абз. 3 п. 7.1.3. Постанови Пленуму ВГСУ від 17.10.2012 р. № 9 «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України» за відсутності індивідуально визначеного майна, присудженого позивачу (за результатами розгляду віндикаційного позову), зміна способу виконання рішення шляхом звернення на кошти неможлива, оскільки в такому разі захист порушеного права

власника майна повинен здійснюватися шляхом подання позову про стягнення збитків у вигляді вартості майна та доходів, які власник міг би одержати за весь час володіння таким майном [64].

Викладене дає підстави для висновку про необхідність подальшої регламентації у судово-господарській доктрині і практиці засобів примусового виконання боржниками рішень у справах про присудження майна, визначення адекватних способів захисту, які забезпечували б, зокрема, можливість реального виконання зобов'язань.

### **3.2. Встановлення та зміна способу і порядку виконання рішення господарського суду у справах про зобов'язання відповідача вчинити певні дії**

Серед способів захисту порушеного права та інтересу ч. 2 ст. 16 ЦК України передбачає примусове виконання обов'язку в натурі. Аналогічні положення закріплені у ГК України, зокрема, у ч. 2 ст. 20 і логічно розвиваються в інших нормах, наприклад, у ст. 203 ГК передбачається, що сплата штрафних санкцій за невиконання або неналежне виконання господарського зобов'язання не звільняє боржника від виконання зобов'язання в натурі.

Цей спосіб захисту виступає своєрідним продовженням дії давньоримського постулату «*Pacta sunt servanda*» у формі реального виконання зобов'язання. Зміна багатьох складових соціально-економічного життя та змісту правопорядку, розбіжність між положеннями закону та практикою його застосування зумовлюють необхідність теоретичного та практичного дослідження усіх аспектів цього правового явища, адже від правильного тлумачення приписів закону щодо виконання зобов'язання у натурі залежить не лише якість судових рішень, а й розвиток реальних господарських відносин.

Питання примусу до виконання зобов'язання у натурі досліджувалися у роботах таких вчених як В.Д. Андрійцьо, М.І. Брагинський, В.В. Вітрянський, В.М. Коссака, Х. Кьотц, К. Цвайгерт та ін. Але ця проблема потребує подальшого дослідження у зв'язку з необхідністю пристосування до реальних господарських спорів суб'єктів господарювання.

Тому вважаємо за необхідне визначити напрями вирішення окремих проблем застосування примусу до виконання обов'язку у натурі у господарських відносинах.

Підхід щодо виконання обов'язку у натурі є традиційним для країн континентального права, зокрема й України, і стосовно доцільності застосування його не існує жодної ґрунтовної дискусії. Хоча зміст відповідних норм втрачає таку очевидність, якщо врахувати положення англо-американського права, де такий принцип не діє. Зокрема, К. Цвайгерт та Х. Кьотц відзначають концепції «неприпустимості рабства», «сумнівної якості примусових робіт», «неможливості перевірки відповідності способу надання послуг» тощо [76, с. 214], що пояснюють більшу справедливість такого способу захисту, як стягнення збитків.

Примус до виконання обов'язку у натурі сприймається в країнах континентального права як певне продовження сили зобов'язання як такого. Але право реального виконання зобов'язання не вважається абсолютним, у зв'язку із чим низка країн континентального права увели гарантії для боржника від зловживань кредитора щодо примусу до виконання у натурі.

Для пострадянських країн ця проблема є ще більш відчутна.

Як відзначили М.І. Брагинський та В.В. Вітрянський, нічим не обмежене застосування до договірних зобов'язань заходів, що примушують боржника до виконання обов'язку в натурі, не відповідає новим умовам майнового обороту. «Принцип реального виконання зобов'язань був доречний в умовах жорсткого централізованого планування виробництва і розподілу матеріальних цінностей, а також монополізованого майнового обороту, коли суб'єкти господарювання могли добитися належного

матеріально-технічного забезпечення виробництва лише на основі фондового сповіщення (наряду, плану прикріплення). У тих умовах контрагент за договором (часто єдиний виробник комплектуючих виробів) та загалом структура договірних зв'язків визначалися, як правило, плановим актом. Природно, збій у поставках в одній ланці ставив під сумнів ефективність всього ланцюжка договірних відносин. У сучасних ринкових умовах, коли учасники майнового обороту мають реальну можливість вибору контрагента, необмежене застосування принципу реального виконання зобов'язань стосовно договірних відносин стало неможливим. Крім того, арбітражно-судова практика з усією очевидністю свідчила про неефективність прийнятих рішень, які примушували боржника до виконання в натурі зобов'язання, яке у встановлений договором строк не було виконано в повному або значному обсязі. Така практика не враховувала інтереси сторін, забирала у боржника всяку надію «відкупитися від кредитора» шляхом відшкодування понесених ним збитків» [77, с. 497–498].

Зміна соціально-економічних умов господарювання зумовила необхідність послаблення принципу реального виконання, але, на жаль, положення вітчизняного цивільного та господарського законодавства не мають достатньої «гнучкості» у регулюванні відповідних відносин. Певна «лібералізація» режиму реального виконання мимоволі відбулася у зв'язку із новелами ЦК щодо попереднього договору, коли згідно з положеннями ч. 2 ст. 635 ЦК «сторона, яка необґрунтовано ухиляється від укладення договору, передбаченого попереднім договором, повинна відшкодувати другій стороні збитки, завдані простроченням, якщо інше не встановлено попереднім договором або актами цивільного законодавства».

Водночас для господарських відносин діє спеціальна норма ч. 3 ст. 182 ГК, згідно з якою сторона може вдатися до примусу до укладання основного договору: «У разі якщо сторона, яка уклала попередній договір, одержавши проект договору від іншої сторони, ухиляється від укладення основного договору, друга сторона має право вимагати укладення такого

договору в судовому порядку». Як бачимо, такий наслідок як стягнення збитків у положеннях ГК України не передбачено. Враховуючи те, що у випадку відмови сторони від укладання основного договору на підставі попереднього, явно демонструється небажання вступити у господарські відносини, зменшується зацікавленість у якісному виконанні договору. Цей імператив робить судове втручання безальтернативним, що суперечить розмаїттю способів захисту. Отже, доцільно було б забезпечити альтернативу стягнення збитків у цьому разі, а також встановити параметри розрахунку збитків сторони, зокрема: збитки від простою в умовах пошуку альтернативного контрагента, зайві витрати, що виникають у зв'язку із залученням менш кваліфікованого виконавця тощо. Це саме собою слугувало б вагомим стимулом до укладання договору із скасуванням прямого обов'язку у господарських відносинах укладати основний договір на підставі попереднього.

У більшості інших випадків відповідні матеріально-правові підходи у цивільному та господарському законодавстві щодо примусу до реального виконання зобов'язання є тотожними та залишаються невизначеними до можливості сплатити збитки замість реального виконання зобов'язання. Наприклад, у ч. 3 ст. 193 ГК України передбачено, що застосування господарських санкцій до суб'єкта, який порушив зобов'язання, не звільняє цього суб'єкта від обов'язку виконати зобов'язання в натурі, крім випадків, коли інше передбачено законом або договором, або управнена сторона відмовилася від прийняття виконання зобов'язання.

Виходячи із цих положень, навіть сплата збитків кредитору не звільняє боржника від виконання зобов'язання. Крім того, що це положення виглядає несправедливим саме собою, воно містить диспропорцію в опануванні сторонами змісту подальших, що виникають після факту невиконання або неналежного виконання зобов'язання, правовідносин між сторонами. Йдеться про те, що згідно з наведеним положенням ГК України управнена сторона може відмовитися від прийняття виконання. У цих умовах

зобов'язана сторона в умовах прострочення не знає, чи починати виконання, чи очікувати відмови управненої сторони та готуватися до стягнення збитків. Враховуючи, що між початком виконання до прийняття виконання зазвичай у господарських відносинах існує часовий та витратний розрив, а після початку виконання в умовах прострочення управнена сторона може відмовитися від прийняття, виникаючі при такій невизначеності збитки боржника є суспільно невиправданими.

Не випадково у Комерційному кодексі Німеччини (§ 376) зазначено, що у випадку прострочення одним із контрагентів встановлених у договорі строків інша сторона може відмовитися від договору або вимагати замість виконання відшкодування збитків, що виникли внаслідок невиконання. «Виконання вона може вимагати лише тоді, коли після завершення часу чи строку вона без затримки повідомить іншу сторону, що наполягає на виконанні». Як уявляється, Господарський кодекс України потребує нагального запозичення такого положення.

Як пишуть К. Цвайгерт та Х. Кьотц, для позивача судове рішення про виконання договору має сенс лише у тому випадку, якщо у правопорядку передбачені дієві засоби його реального здійснення [76, с. 201].

Останнє передбачає розв'язання низки проблем у вітчизняному праві, серед яких, наприклад, проблема співвіднесення способу захисту із способом виконання відповідного рішення суду.

Зокрема, у справі 3-126гс11 ВСУ зробив висновок, що «звертаючись до суду з вимогою зобов'язати Банк закрити поточний рахунок, позивач фактично просив суд примусити відповідача виконати обов'язок, який був покладений на нього умовами договору, а також положеннями вищезазначених норм ЦК України та Інструкції. Водночас ні Вищий господарський суд України, ні суд апеляційної інстанції на дані обставини справи уваги не звернули та дійшли хибного висновку про відсутність правових підстав для зобов'язання відповідача закрити поточний рахунок у судовому порядку на підставі вказаних статей ЦК та ГК України». При цьому

судами попередніх інстанцій помилково було зазначено, що «звернення клієнта до Банку з позовом про зобов'язання закрити рахунок у судовому порядку суперечить способам захисту, встановленим статтею 16 ЦК України та статтею 20 ГК України» [78].

Сьогодні проблема застосування ст. 16 ГК та ст. 20 ЦК багато у чому змінилася завдяки розширенню розуміння переліку способів захисту порушеного права чи інтересу згідно з постановою ВСУ 6-20цс11 від 21 травня 2012 р. [79], але це не зменшило необхідності оцінки способів захисту щодо їх співмірності, відповідності загальному призначенню судового розгляду та загальним засадам правового регулювання.

При прийнятті судового рішення про присудження до виконання обов'язку у натурі суд може зіштовхнутися із юридичною чи фактичною неможливістю виконання цього обов'язку, враховуючи, зокрема, положення Закону України «Про виконавче провадження» чи обставини справи.

Звичайно, проблема пов'язана і з принципом диспозитивності сторін у господарському чи цивільному процесі – у випадку, якщо сторона вимагає такий спосіб захисту, який неможливо ефективно виконати у зв'язку із прогалинами законодавства про виконавче провадження чи збереженням елементів волевиявлення боржника на таке виконання, суд не може втручатися у компетенцію суб'єкта господарювання та відмовляти у захисті порушеного права обраним позивачем способом. Наприклад, учасник господарського товариства може просити суд зобов'язати товариство з обмеженою відповідальністю внести зміни до статуту у зв'язку відчуженням ним частки у статутному капіталі іншому учаснику відповідно до положень, передбачених ч. 1 ст. 147 ЦК України та ч. 1 ст. 53 Закону України «Про господарські товариства» чи у зв'язку із виходом зі складу товариства згідно зі ст. 148 ЦК України та ст. 54 Закону України «Про господарські товариства». Але у більшості випадків виконати таке рішення неможливо, адже для внесення змін до статуту товариства необхідне рішення загальних зборів учасників товариства, а проведення таких зборів знаходиться поза

примусом державного виконавця. Зокрема, в узагальненнях практики вирішення корпоративних спорів фахівцями ВГСУ зроблено висновок, що у разі якщо товариство не вчиняє дії у зв'язку з поданням учасником заяви про вихід із товариства (не вирішується питання про внесення змін до установчих документів товариства, про їх державну реєстрацію), учасник товариства вправі звернутися до господарського суду з позовом про зобов'язання товариства до державної реєстрації змін в установчих документах товариства у зв'язку зі зміною у складі учасників товариства на підставі ст. 7 Закону України «Про господарські товариства» (наприклад, справи № К30/9-11, № 5023/8919/11) [80]. У цьому разі наявність судового рішення зовсім не означає наявності реальної можливості забезпечити виконання, враховуючи колегіальний характер процедури внесення змін до статуту товариства.

Але випадки об'єктивної неможливості виконання не можуть не враховуватися судом. Інакше рішення суду не лише було б пустопорожнім, чим знецінювався б принцип права особи на справедливий суд, а й прямо порушувалися б положення закону.

Зокрема, примус до виконання обов'язку у натурі не може бути покладено в основу судового рішення у разі, якщо його абсолютно не можна виконати з незалежних від боржника причин.

Зокрема, як зазначає В.Д. Андрійцьо, у випадку втрати боржником ліцензії на проведення робіт або надання передбачених договором послуг «неможливе винесення судового рішення про зобов'язання боржника виконати певні роботи або надати послуги навіть у тому випадку, коли на боржника обов'язок виконати роботи або надати послуги покладений законодавством», адже «застосування такого способу захисту цивільних прав як примусове виконання обов'язку в натурі неможливе, якщо боржник з незалежних від нього причин втрачає можливість виконання таких робіт або надання послуг» [81, с. 74].

Але у цьому разі існує проблема виявлення обставин, що унеможливають зобов'язання загалом у зв'язку із неможливістю



виконання. Адже названа В.Д. Андрійцю категорія обставина існування «незалежних від боржника причин», коли він «втрачає можливість виконання зобов'язання», не може бути кваліфікована як припинення виконання без вирішення питання про припинення зобов'язання загалом.

Як уявляється, тут необхідно розмежовувати обов'язок, що існував під час дії зобов'язання, та обов'язок, неможливість виконання якого виникла вже після прострочення виконання зобов'язання. Якщо у підрядника у наведеному прикладі була відсутня ліцензія на момент укладення договору, то такий правочин є недійсним відповідно до статей 227 ЦК та 207 ГК, а зобов'язання не виникло як таке. При цьому у підрядника виникає зобов'язання з відшкодування моральної шкоди як позадоговірного зобов'язання, якщо він ввів другу сторону в оману щодо свого права на вчинення такого правочину. Але у випадку, коли неможливість виконання виникла вже після прострочення виконання, таке зобов'язання не може визнаватися саме таким, що припинилося, хоча і не може бути примусово виконане, а тому не може бути застосований такий спосіб захисту, як примус до виконання обов'язку у натурі. Невипадково у ч. 7 ст. 180 ГК зазначається, що закінчення строку дії господарського договору не звільняє сторони від відповідальності за його порушення, що мало місце під час дії договору.

Припинення зобов'язання у зв'язку з неможливістю виконання у деяких випадках прямо передбачені законодавством. Зокрема, відповідно до ст. 158 Кодекс торговельного мореплавства (далі – КТМ) договір морського перевезення вантажу припиняється без заяви однієї зі сторін про припинення договору (зобов'язання) і без обов'язку відшкодування збитків, заподіяних припиненням зобов'язання, якщо після укладення договору і до виходу судна з місця навантаження внаслідок обставин, незалежних від сторін, настануть такі випадки: 1) судно загине або буде захоплене силоміць; 2) судно буде визнано непридатним до плавання; 3) загине вантаж, що являє собою індивідуально визначену річ; 4) загине вантаж, що являє собою речі, визначені родовими ознаками, після здачі його для навантаження, а

відправник не встигне здати інший вантаж замість загиблого. З перелічених підстав договір морського перевезення припиняється і під час рейсу. При цьому слід враховувати, що спеціальні правила ст. 158 КТМ не ставлять припинення зобов'язань за обставин, зазначених у цій статті, у залежність від наявності чи відсутності вини перевізника, відправника вантажу чи третіх осіб.

Припинення зобов'язань унаслідок неможливості виконання незалежно від вини однієї з сторін у настанні обставин, що зумовили неможливість виконання, передбачено також й спеціальними правилами п.п. 1, 6 ч. 1 ст. 1044 ЦК України, ч. 1 ст. 593 ЦК України та ст. 28 Закону України «Про заставу», а також ч. 2 ст. 36 Закону України «Про оренду державного і комунального майна».

Тому вважаємо суперечливими і не можемо погодитися з окремими думками навіть відомих правознавців. Наприклад, В.М. Коссак зазначає: «Водночас у юридичній практиці відомі випадки, коли сторона в зобов'язанні, яке базується на договорі, не може виконати свій обов'язок у натурі з власної вини. Наприклад, продавець уклав договір купівлі-продажу з двома особами щодо однієї і тієї самої речі, визначеної індивідуальними ознаками. Оскільки річ передана третій особі, за правилами віндикації у добросовісного набувача її витребувати згідно з новим Цивільним кодексом неможливо (ст. 620 ЦК). Покупець може лише відмовитися від договору. На мою думку, у коментованому випадку має йтися не про відмову від договору, а про припинення зобов'язання внаслідок неможливості його виконання з вини боржника. Правовим наслідком повинно бути право кредитора на відшкодування завданих збитків» [82].

Але не можна вимагати стягнення збитків за зобов'язанням, яке припинилося – «ніщо не породжує щось». Тим паче, що у цьому випадку припинення зобов'язання не може кваліфікуватися як юридичний факт, адже неможливість виконання тут залежить від однієї сторони, а у положеннях

ст. 607 ЦК та ст. 205 ГК неможливість виконання пов'язана із «обставиною, за яку жодна із сторін не відповідає».

Отже, питання про застосування примусу до виконання обов'язку у натурі має вирішуватися на основі принципу диспозитивності сторін з урахуванням обставин об'єктивної неможливості виконання зобов'язання.

Випадки, коли виконання зобов'язання у натурі або реальне виконання унеможлиблюється через проблеми правозастосування, не є поодинокими. Наприклад, у зв'язку із відмовами державних виконавців виконувати виконавчі документи, виражені в іноземній валюті, в узагальненні практики Верховного Суду Д.Д. Луспенік та З.П. Мельник зазначили, що «у разі неможливості повернення коштів у валюті, суд може визначити порядок виконання рішення суду, зазначивши про стягнення кредиту у гривнях, що складає еквівалент суми за курсом, встановленим Національним банком України на день ухвалення рішення у справі. Вирішення цього питання є актуальним з точки зору захисту порушених прав позивача (ст. 1 ЦПК), оскільки державні виконавці відмовляють у відкритті виконавчого провадження, якщо в рішенні суду не зазначено еквівалента боргу в гривнях» [83, с. 35]. Але ця ситуація відобразила спотворення підходу у судовій практиці до способів захисту у зв'язку із невірним тлумаченням державними виконавцями способів виконання. Після того, як Міністерством юстиції було видано спеціального листа на адресу державної виконавчої служби, ситуація змінилася. Зокрема, у листі було визнано, що «не суперечить чинному законодавству України стягнення заборгованості за кредитним договором чи договором банківського вкладу в іноземній валюті, якщо саме вона надавалась за договором і позивач просить стягнути суму у валюті» [84]. Отже, неможливість виконання зобов'язання в іноземній валюті сьогодні не може бути обґрунтована загальними положеннями законодавства про використання національної валюти у господарському обігу.

Підсумовуючи, варто наголосити, що судовий примус до виконання зобов'язання у натурі у господарських відносинах України потребує інституційного забезпечення як на матеріально-правовому, так і на процесуальному рівні. Без тісного взаємозв'язку приписів господарського та

цивільного законодавства у цій сфері із приписами законодавства про виконавче провадження досягти якості судових рішень щодо примусу до виконання зобов'язання у натурі неможливо.

### **Висновки до розділу 3**

Необхідним є співвіднесення способів захисту порушених або оспорюваних прав та інтересів зі способами виконання рішення суду, передбаченими чинним законодавством, аби забезпечити їх реальне виконання, адже судова практика насичена прикладами судових справ, рішення за якими або неможливо виконати, або ж виконання не приводить до захисту права позивача.

Невіднесення судового рішення про передачу речей, визначених родовими ознаками, до категорії рішень про присудження майна в натурі ускладнює застосування заходів примусового виконання, передбачених щодо рішень про присудження майна, та суперечить сформованій практиці виконавчого провадження.

Потреби вдосконалення положень ГПК України для створення сприятливих умов для виконання рішень судів зумовлює необхідність викладення п. 6 ст. 83 ГПК у такій редакції: «визначити порядок виконання рішення, відстрочити або розстрочити його виконання».

Позовним вимогам про присудження до виконання зобов'язання з передачі майна в натурі відповідає такий спосіб виконання рішення як вилучення в боржника і передача стягувачу певних предметів.

Для створення сприятливих умов зміни способу й порядку виконання рішення суду у рішеннях про присудження майна доцільно доповнити абзац четвертий частини другої статті 84 ГПК України зобов'язанням суду у справах про присудження майна вказувати його вартість, а якщо передачі підлягає кілька речей – вартість кожної речі окремо, а також їх сукупності.

При вдосконаленні Господарського кодексу України варто запозичити положення § 376 Комерційного кодексу Німеччини і доповнити ГПК нормою про те, що у випадку прострочення одним із контрагентів встановлених у договорі строків інша сторона може відмовитися від договору або вимагати замість виконання відшкодування збитків, що виникли внаслідок невиконання. Виконання зацікавлена сторона може вимагати лише тоді, коли після завершення часу чи строку вона без затримки повідомить іншу сторону, що наполягає на виконанні.

Випадки об'єктивної неможливості виконання не можуть не враховуватися судом. Фактично у цьому разі у господарський процес має бути уведена презумпція про те, що примус до виконання обов'язку у натурі не може бути покладено в основу судового рішення у разі, якщо його абсолютно не можна виконати з незалежних від боржника причин.

## ВИСНОВКИ

У дослідженні розв'язано важливе наукове завдання визначення процесуального механізму встановлення та зміни способу й порядку виконання рішення господарського суду. Основні висновки роботи полягають у таких положеннях:

1. Нагальною потребою забезпечення механізмів виконуваності судових рішень та упорядкування процедури зміни способу й порядку виконання рішення господарського суду є виокремлення провадження з виконання рішення господарського суду у господарському процесі України як цілісної процесуальної форми, якій притаманні самостійні цілі, учасники, строки, процесуальні особливості та форми документообігу порівняно із розглядом справи по суті.

2. Спосіб та порядок виконання рішення господарського суду співвідносяться як родове та видове поняття, коли під способом виконання рішення господарського суду розуміється захід примусового виконання рішення суду, що може бути встановлено і змінено лише судом, виходячи з вимог, заявлених під час судового розгляду, та обставин справи, що спрямовано на повне та правильне виконання судового рішення для відновлення та захисту порушеного або оспорюваного права чи охоронюваного законом інтересу стягувача; а під порядком виконання – процедура виконання встановленого судом способу захисту порушеного або оспорюваного права (законного інтересу), що передбачає строки, черговість, місце, послідовність та інші складові дій боржника та/або третіх осіб щодо виконання рішення суду, а також форму закріплення пов'язаних із такою процедурою прав та обов'язків учасників виконавчого провадження і наслідків їх здійснення.

3. Способи виконання рішень судів доцільно поділяти на групи залежно від спрямованості примусу: (і) що передбачають примус боржника до

вчинення певних дій чи стягнення майна; (ii) що передбачають примус третіх осіб звернути стягнення на майно боржника або майно, що належить передати боржнику; (iii) щодо встановлення певного змісту правовідносин; (iv) способи змішаного типу.

4. Мета судового рішення у господарському судочинстві полягає не лише у повному або частковому захисті й відновленні порушених прав чи охоронюваних законом інтересів учасника господарських відносин, а й у встановленні правових підстав застосування примусу до зобов'язаної особи та формалізації сприятливих механізмів його реалізації. Примус до виконання обов'язку у натурі не може бути покладено в основу судового рішення у разі, якщо його абсолютно неможливо виконати з незалежних від боржника причин.

5. Загальні підстави зміни способів виконання рішення господарського суду мають відповідати таким критеріям: спрямованість на встановлення нового механізму реалізації рішення суду, що здатний створити кращі правові умови для задоволення первісної вимоги; не потребують нового дослідження обставини справи, залучення нових осіб чи повернення до інших стадій розгляду справи по суті спору, крім встановлення обставин неможливості чи утруднення виконання рішення суду та оцінки правомірності нового способу виконання; новий спосіб чи порядок виконання рішення суду відповідає способу захисту, визначеному судом у первісному рішенні, є найменш обтяжливим для боржника та відповідає критеріям адекватності, справедливості, пропорційності, виконуваності та добросовісності сторін, розрахований на швидке й ефективне виконання рішення суду.

6. Альтернативні вимоги позивача не суперечать вимогам процесуального порядку, якщо вони відповідають вимогам ГПК щодо поєднання позовних вимог, водночас будь-яке рішення господарського суду не може містити альтернативи в обранні ані способу захисту, ані способу виконання, бо це суперечило б принципу правової визначеності.

7. Порядок доказування у справах про зміну способу й порядку виконання рішення суду потребує тлумачення положень про допустимість доказів, якими підтверджуються настання обставин неможливості чи ускладнення виконання, у формі відповідних актів виконавчої служби, що засвідчують такі обставини.

8. Урахування балансу інтересів сторін у справах про зміну способу та порядку виконання рішення суду, відповідно до принципу диспозитивності, потребує позбавлення права виконавчої служби та суду ініціювати питання про зміну способу та порядку виконання рішення господарського суду шляхом уточнення положень ГПК України.

9. Способи примусового виконання рішень з присудження майна мають бути диференційовані залежно від того, стосовно яких предметів вони винесені – індивідуально визначених, які слід вилучити, чи родових, які слід передати в натурі, зокрема, доцільно доповнити абзац четвертий частини другої статті 84 ГПК України обов'язком суду у рішеннях про присудження майна вказувати його вартість, а щодо передачі кількох речей, – вартість кожної речі окремо та їх загальної вартості. Неправомірним є використання прихованих форм альтернативних рішень у господарському процесі, зокрема, зазначення у резолютивній частині рішення суду при стягненні валютних боргів вказівки на еквівалент суми в національній валюті.

10. Доцільним до впровадження у господарські процесуальні норми є зарубіжний досвід урегулювання відносин щодо встановлення та зміни способу виконання рішення господарського суду, зокрема, досвід Австралії щодо поширення на третіх осіб, які мають зобов'язання перед боржником чи зберігають його майно, права ініціювати вирішення питання про відстрочку чи розстрочку виконання рішення господарського суду, змінити спосіб чи порядок виконання такого рішення, якщо це зачіпає інтереси заявника чи впливає із відносин між цією особою та боржником; досвід Великої Британії щодо 14-денного терміну на



оскарження рішення суду про зміну способу й порядку виконання рішення суду й обчислення його винятково після моменту вручення боржнику; досвід Німеччини щодо прямого законодавчого дозволу суду вирішувати питання про зміну способу виконання незалежно від індивідуальної визначеності чи заміненості речі.

11. Варто запозичити у положення Господарського кодексу України порядок виконання зобов'язання у натурі, передбачений правилами § 376 Комерційного кодексу Німеччини (Німецького торговельного уложення) про право управленої сторони вимагати виконання зобов'язання у натурі в умовах прострочення лише тоді, коли після завершення відповідного часу чи строку вона без затримки повідомить іншу сторону, що наполягає на виконанні.

12. Потребують удосконалення правові засади встановлення та зміни способу й порядку виконання рішення господарського суду шляхом доповнення та змін положень ГПК України у такий спосіб:

розширити підстави сплати судового збору при подачі заяви про зміну способу та порядку виконання рішення суду, прирівнявши відповідну заяву до немайнової вимоги, для чого доповнити положення ст. 121 ГПК правилом про те, що до заяви про зміну способу та порядку виконання рішення господарського суду мають бути додані докази сплати судового збору, та внести відповідні доповнення до ст. 4 Закону України «Про судовий збір»;

зазначити у ГПК, що питання про відстрочку чи розстрочку виконання рішення суду може бути вирішено на стадії прийняття судового рішення виключно за умови визнання боргу відповідачем та з наданням сторонам процесуальних прав щодо доведення та спростування обставин, на які посилається відповідач у заяві про розстрочку чи відстрочку виконання рішення господарського суду. Відповідні зміни можуть бути внесені до ГПК шляхом доповнення кодексу новою статтею ст. 78-1;

закріпити у ГПК України обов'язок відповідача на вимогу суду надавати інформацію щодо наявного у нього майна та грошових коштів, за рахунок яких судові рішення може бути виконане;

доповнити положення ст. 121 ГПК правом суду скасовувати відстрочку/розстрочку виконання при наявності обґрунтованих на те вимог стягувача або боржника.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Абрамов Н. А. Хозяйственно-процессуальное право Украины / Н.А. Абрамов. – Х. : Одиссей, 2003. – 336 с.
2. Амельченко М. В. Защита прав субъектов хозяйствования : автореф. дисс. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Хозяйственное право; хозяйственно-процессуальное право» / М.В. Амельченко. – Донецк, 2001. – 20 с.
3. Арбитражное процессуальное право России : учебник [Текст] / В.С. Анохин. – Воронеж : Изд-во Ин-та экон. и права, 2006. – 426 с.
4. Васильев С. В. Хозяйственное судопроизводство Украины / В.С. Васильев. – Х. : Эспада, 2002. – 368 с.
5. Васьковский Е. В. Учебник гражданского процесса: 2-е изд. – М., 1917. – 785 с. [Электронный ресурс] / Е.В. Васьковский. – Режим доступа: <http://allpravo.ru/library/doc2472p0/instrum4301/>
6. Висновок № 13(2010) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо ролі суддів у виконанні судових рішень (м. Страсбург, 19 листопада 2010 року) // Європейські та міжнародні стандарти у сфері судочинства. – Київ, 2015. – С. 438–450.
7. Господарське процесуальне право : підручник // О.П. Подцерковний, О.О. Квасніцька, Т.В. Степанова та ін.; за ред. О.П. Подцерковного та М.Ю. Каргузова. – Х. : Одиссей, 2012. – 400 с.
8. Гук Б. М. Адміністративно-правове регулювання механізму примусових заходів виконавчого провадження : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Б.М. Гук. – Київ, 2010. – 20 с.
9. Дмитриев Ф. М. История судебных инстанций и гражданского апелляционного судопроизводства от судебного до учреждения о губерниях

[Текст] / Ф.М. Дмитриев. – Москва, типография А.И. Мамонтова и Ко, 1899. – 587 с.

10. Заворотько П.П. Виконання судових рішень в Українській РСР: Історико-правовий нарис [Текст] / П.П. Заворотько, В.П. Пастухов. – К. : Вища школа, 1973. – 216 с.

11. Закони України «Про державну виконавчу службу», «Про виконавче провадження», «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» : науково-практичний коментар [Текст] / Фурса С. Я., Фурса Є. І., Щербак С. В. – К. : Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2008. – 1172 с.

12. Захаров В. В. Основные этапы реформирования российского суда и института исполнения судебных решений в сфере частного права в 1832–1917 гг. (историко-правовое исследование) [Текст]: автореф. дисс. на соиск. учен. степени доктора юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / В.В. Захаров; Московская государственная юридическая академия. – Москва, 2009. – 24 с.

13. Захаров В. В. Реформирование способов исполнения судебных решений в России во второй половине XIX века [Текст] / В.В. Захаров // Вестник Челябинского государственного университета. – 2008. – Вып. 17. – С. 91–99.

14. Исполнительное производство : учебно-практическое пособие [Текст] / Морозова И. Б., Треушников А. М.; Прил.: Аргунов В. В. – 3-е изд., испр. и доп. – М.: Городец, 2004. – 528 с.

15. Крупнова Л. В. Адміністративно-правовий статус працівника державної виконавчої служби України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право»/ Л.В. Крупнова; Національний університет державної податкової служби України. – Ірпінь, 2008. – 18 с.

16. Науменко О. Адміністративна концепція виконавчого провадження: критичний аналіз / О.Науменко // Вісник Київського національного

університету ім. Тараса Шевченка. – Юридичні науки. – 2012. – Вип. 91. – С. 96 –100.

17. Науменко О. М. Судовий процес і виконавче провадження: відмінні риси / О.М. Науменко // Діалектика публічних і приватних інтересів у державному регулюванні економіки : зб. матер. «круглого столу» «Діалектика публічних і приватних інтересів у державному регулюванні економіки», м. Київ, 8 листопада 2013 р. / Ред. кол.: В.С. Щербина (голова), Т.В. Боднар та ін. – К. : НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України, 2013. – С. 134 –138.

18. Об исполнительном производстве: Закон Российской Федерации // Российская газета. – 2007. – №223.

19. Порядок виконання рішень про стягнення коштів державного та місцевих бюджетів або боржників: Постанова Кабінету Міністрів України від 03.08.2011 р. № 845 [Текст] // Офіційний Вісник України. – 2011. – № 61. – С. 14. – Ст. 2431.

20. Постанова Верховного Суду України від 12.06.2013 р. у справі № 6-32цс13 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/>.

21. Постанова Верховного Суду України від 06.03.2007 р. у справі № 13/134 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0134700-07>

22. Про деякі питання визнання правочинів (господарських договорів) недійсними: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України 29.05.2013 р. № 11 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v0011600-13/print1396897283426206>.

23. Рішення Європейського суду з прав людини від 19.03.1997 р. у справі «Горнсбі проти Греції» [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/980\\_079](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/980_079).

24. Рішення Конституційного Суду України від 25.04.2012 р. № 11-рп/2012 // Вісник Конституційного Суду України. – 2012. – № 3. – Стор. 53.

25. Романюк Я. Невиконання судових рішень нівелює кінцеву мету правосуддя – захист інтересів громадян і реальне поновлення їхніх порушених прав : виступ на парламентських слуханнях про стан виконання судових рішень в Україні 22 травня 2013 року [Електронний ресурс] / Я. Романюк. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/2378856879AFF607C2257B740031AA41?opendocument>

26. Сергеевич В. Лекции и исследования по древней истории русского права. Четвертое издание. [Текст] / В. Сергеевич. – Санкт-Петербург : тип. М.М. Стасюлевича, 1910. – 668 с.

27. Словник української мови : в 11 томах [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://sum.in.ua>

28. Ухвала Господарського суду Автономної Республіки Крим у справі № 5002-17/4733-2011 від 21.06.2013 р. [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/>.

29. Ухвала Господарського суду Автономної Республіки Крим у справі № 5002-19/2791-2010 від 08.07.2013 р. [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/>.

30. Ухвала Господарського суду Львівської області у справі № 15/104 від 07.10.2013 р. [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/>.

31. Ухвала Господарського суду Дніпропетровської області у справі № 904/5148/14 від 22.12.2014 р. [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41982418>.

32. Ухвала Господарського суду Дніпропетровської області у справі № 5005/3235/2011 від 03.06.2013 р. [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/>.

33. Ухвала Господарського суду Київської області у справі № 9/026-12 від 11.04.2013 р. [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/>.

34. Ухвала Господарського суду Черкаської області у справі № 09/5026/2118/2011 від 11.03.2013 р. [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/>.

35. Центр комерційного права. Оцінка існуючого в Україні законодавства та процедури виконання судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.commerciallaw.com.ua/attachments/147\\_JUDICIAL\\_ENFORCEMENT\\_ASSESSMENT\\_UA.pdf](http://www.commerciallaw.com.ua/attachments/147_JUDICIAL_ENFORCEMENT_ASSESSMENT_UA.pdf)

36. Юков М. К. Самостоятельность норм, регулирующих исполнительное производство / М.К. Юков // Проблемы совершенствования Гражданского процессуального кодекса РСФСР : научные труды. / Под ред. И.Ф. Агаркова – Свердловск, 1975. – Вып. – 40. – С. 91–97.

37. Hart H. and Sacks A. The Legal Process: Basic Problems in the Making and Application of Law. Tentative Edition. – 1958. –1387 p.

38. Judgment of ECHR in case of Van de Hurk v. the Netherlands dated 19 April 2014 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int>.

39. Law handbook. A practical Guide to the Law in Victoria [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://www.lawhandbook.org.au/handbook/ch08s01s06.php>.

40. Rules and Directions to the Civil Procedure Rules of United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules>.

41. Барак Аарон. Судейское усмотрение. Перевод с английского [Текст] / Аарон Барак. – М. : Издательство НОРМА, 1999. – 376 с.

42. Васьковский Е. В. Курс гражданского процесса [Текст] / Е.В. Васьковский. – М. : Изд. Башмаковы, 1915. – Т. 1. – 691 с.

43. Верба О. Б. Вирішення судом питань, пов'язаних із настанням обставин, які ускладнюють або унеможливають виконання рішення [Текст] / О.Б. Верба // Вісник Львів. ун-ту. Серія юрид. – 2009. – Вип. 49. – С. 106–117.

44. Викут М. А. Законность и обоснованность актов социалистического правосудия как главное условие выполнения задач гражданского судопроизводства [Текст] / М.А. Викут // Цивилистические проблемы правового статуса личности в социалистическом обществе. – Саратов, 1982. – С. 124.

45. Викут М. А. Постановления суда первой инстанции // Гражданский процесс России [Текст] / Под ред. М. А. Викут. – М. : Норма, 2005. – С. 279–286.

46. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. Изд. 2-е, стереотип [Текст] / В.П. Грибанов. – М. : Статут, 2001. – 516 с.

47. Давтян А. Г. Гражданское процессуальное право Германии (Основные институты) : дисс. ... д-ра юрид. наук : 12.00.15 / Ани Гамлетовна Давтян. – Ереван, 2002. – 298 с.

48. Грель Я. В. Злоупотребления сторон процессуальными правами в гражданском и арбитражном процессе : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15 / Яков Валерьевич Грель. – Новосибирск, 2006. – 207 с.

49. Загайнова С. К. Мотивированная оценка доказательств в судебных актах арбитражного суда [Текст] / С.К. Загайнова // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2007. – № 1. – С. 27–31.

50. Кондрашов Н. М. Изменение сроков исполнения судебного акта арбитражного суда в связи с затруднительным финансовым положением: практические вопросы [Электронный ресурс] / Н. М. Кондрашов. – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: [www.yurlov.ru/documents/ru/S2012007\\_ru.html](http://www.yurlov.ru/documents/ru/S2012007_ru.html).



51. Науково-практичний коментар Цивільного процесуального кодексу України: пер. з рос. [Текст] / С.В. Ківалов, Ю.С. Червоний, Г.С. Волосатий та ін.; за ред. Ю.С. Червоного. – К.; О. : Юрінком Інтер, 2008. – 656 с.

52. Постанова Вищого господарського суду України від 10.12.2014 р. у справі № 911/2410/14 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/>

53. Постанова Вищого господарського суду України від 03.12.2014 р. у справі № 926/1282/13 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/>.

54. Постанова Вищого господарського суду України від 03.12.2014 р. у справі № 39/138 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/>.

55. Постанова Вищого господарського суду України від 19.11.2014 р. у справі № 5019/117/11 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/>.

56. Постанова Вищого господарського суду України від 27.11.2014 р. у справі № 912/2008/13 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/>.

57. Постанова Київського апеляційного господарського суду від 17.11.2010 р. у справі № 31/267 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/12386565>

58. Постанова Вищого господарського суду України від 22.09.2009 р. у справі № 5/305 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/>.

59. Про судові рішення: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 23.03.2012 р. № 6 // Вісник господарського судочинства. – 2012. – № 3. – Стор. 36.

60. Про судовий збір: Закон України від 08.07.2011 р. № 3674-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 14. – Ст. 87.

61. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом: Закон України від 14.05.1992 р. № 2343-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 31. – Ст. 440.

62. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 07.12.2000 р. № 2121-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 5. – Ст. 30.

63. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4652-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9–10. – Ст. 88.

64. Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України [Текст]: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 17.10.2012 р. № 9 // Вісник господарського судочинства. – 2012. – № 6. – Стор. 39.

65. Про деякі питання практики застосування статті 121 Господарського процесуального Кодексу України: Роз'яснення Вищого Арбітражного Суду України від 12.09.1996 р. № 02-5/333 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v\\_333800-96](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v_333800-96).

66. Про затвердження переліку обставин, що свідчать про наявність загрози виникнення або накопичення податкового боргу, і доказів існування таких обставин: Постанова Кабінету Міністрів України № 1235 від 27.12.2010 р. [Текст] // Офіційний вісник України. – 2011. – № 1. – Стор. 68.

67. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Проніна проти України» від 18.07.2006 р. [Текст] // Офіційний вісник України. – 2006. – № 47. – Стор. 338.

68. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Серявін та інші проти України» від 10.02.2010 р. [Текст] // Офіційний вісник України. – 2011. – № 76. – Стор. 50.

69. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Жовнер проти України» від 29.06.2004 р. [Текст] // Офіційний вісник України. – 2004. – № 42. – Стор. 355.

70. Фонова О. С. Зловживання процесуальними правами учасниками господарського процесу [Текст] / О.С. Фонова // Соціально-економічні проблеми сучасного періоду України. – 2008. – Вип. 6(74). – С. 187–199.

71. Хотинська-Нор О. З. Відстрочка, розстрочка, зміна способу та порядку виконання рішення суду в контексті права на судовий захист [Текст] / О.З. Хотинська-Нор // Вісник Академії адвокатури України. – Вип. 10. – 2007. – С. 63–67.

72. Цивільне процесуальне право України: Академічний курс : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. [Текст] / Штефан М. Й. – К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2005. – 624 с.

73. Цивільний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар [Текст] / С.С. Бичкова, Ю.В. Білоусов та ін. За заг. ред. С.С. Бичкової. – К. : Атіка, 2008. – 840 с.

74. Шерстюк В. Коментарий к Федеральному Закону «Об исполнительном производстве» [Текст] / В. Шерстюк // Хозяйство и право. 1998. – № 8. – С. 12–23.

75. Рішення Дзержинського районного суду м. Кривого Рогу від 07 травня 2014 р. у справі № 210/3984/13-ц [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://pravoscope.com/act-rishennya-210-3984-13-c-silchenko-v-ye-07-05-2014-spori-shho-vinikayut-iz-dogovoriv-poziki-kreditu-b-s>

76. Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в области частного права : в 2-х т. / К. Цвайгерт, Х. Кетц. – М. : Междунар. отношения, 1998. – Т. 2. – 400 с.

77. Брагинский М. И. Договорное право: общие положения / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – М. : Издательство «Статут», 1997. – 848 с.

78. Постанова Верховного Суду України від 28 листопада 2011 року № 3-126гс11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/eb23a1fae34db5f0c2257967002baa30/\\$FILE/3-126гс11.doc](http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/eb23a1fae34db5f0c2257967002baa30/$FILE/3-126гс11.doc)

79. Постанова Верховного Суду України 6-20цс11 від 21 травня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/774b3fa003d1714ec2257a1a004625a4/\\$FILE/6-20цс11.doc](http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/774b3fa003d1714ec2257a1a004625a4/$FILE/6-20цс11.doc)

80. Кот О.В. Довідка про за результатами узагальнення судової практики вирішення спорів про корпоративне управління та реалізацію корпоративних прав : ВГСУ [Електронний ресурс] / О. В. Кот, О. В. Лукомська // <http://cct.com.ua/2014/01.02.2014vgs.htm>

81. Андрійцьо В. Д. Примусове виконання обов'язку у натурі в зобов'язаннях з виконання робіт та надання послуг / В.Д. Андрійцьо // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. – 2003. – № 2(6) – С. 70–74.

82. Косак В.М. Проблеми припинення зобов'язань у Цивільному кодексі України [Електронний ресурс] / В.М. Косак. – Режим доступу: <http://lib.chdu.edu.ua/pdf/naukpraci/politics/2007/69-56-32.pdf>

83. Луспеник Д. Д. Судова практика розгляду цивільних справ, що виникають з кредитних правовідносин. Узагальнення / Д.Д. Луспеник, З.П. Мельник // Вісник Верховного Суду України. – 2010. – № 11. – С. 16–35.

84. Щодо надання роз'яснення про стягнення заборгованості за договорами банківського вкладу в іноземній валюті: Лист Міністерства юстиції України від 03 липня 2015 р. № 6878-0-30-15/20 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://golovbukh.ua/regulations/1521/8205/8207/460128/>

85. An Act Respecting Judgment Enforcement [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://www.assembly.nl.ca/legislation/sr/statutes/j01-1.htm#1\\_](http://www.assembly.nl.ca/legislation/sr/statutes/j01-1.htm#1_)

86. Code of Civil Procedure [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_zpo/englisch\\_zpo.html](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/englisch_zpo.html);

87. Тужеляк Н. Європейський досвід: про спеціалізацію та децентралізацію судової системи у Німеччині [Електронний ресурс] / Н. Тужеляк. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/evropeyskiy-dosvid.html>

88. Задачи судьи по торговым делам [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://www.handelsrichter.eu/ru/sudja-po-torgovym-delam/prednaznachenie.html>

89. Рішення у справі Брумареску проти Румунії [Електронний ресурс]: комюніке Секретаря Суду // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. – 1999. – № 4. – Режим доступу: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=103>.

90. Court Order Enforcement Act [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://www.bclaws.ca/civix/document/id/complete/statreg/96078\\_01](http://www.bclaws.ca/civix/document/id/complete/statreg/96078_01)

91. Москвич Л.М. Стабільність судової практики як стандарт функціонування системи правосуддя / Л.М. Москвич // Вісник Вищої ради юстиції. – 2013. – № 1(13). – С. 28–36.

92. Court Procedures Rules 2006 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://www5.austlii.edu.au/au/legis/act/consol\\_reg/cpr2006256](http://www5.austlii.edu.au/au/legis/act/consol_reg/cpr2006256)

93. Dispute Resolution Around the World – Switzerland [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [www.bakermckenzie.com/files/Uploads/Documents/Global%20Dispute%20Resolution/Dispute%20Resolution%20Around%20the%20World/dratw\\_switzerland.pdf](http://www.bakermckenzie.com/files/Uploads/Documents/Global%20Dispute%20Resolution/Dispute%20Resolution%20Around%20the%20World/dratw_switzerland.pdf)

94. Enforcement of a County Court judgment debt [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://researchbriefings.files.parliament.uk/documents/SN05746/SN05746.pdf>

95. Enforcement of secured claims [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://www.enforcement-of-secured-claims.ch>

96. Enforcement proceedings leading to seizure of assets [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://www.enforcement-proceedings-leading-to-seizure-of-assets.ch>

97. Supreme Court Civil Rules [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://www.canlii.org/en/bc/laws/regu/bc-reg-168-2009/latest/part-3/bc-reg-168-2009-part-3.html>

98. Swiss Civil Procedure Code [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20061121/201407010000/272.pdf>

99. The Admiralty and Commercial Courts Guide. – 2013. - No.9. [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://www.justice.gov.uk/downloads/courts/admiraltycomm/admiralty-and-commercial-courts-guide.pdf>

100. Tribunals, Courts and Enforcement Act. – 2007 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2007/15/contents>

101. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации [Текст] // Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 30. – Ст. 3012.

102. Данилян М. А. Законодательство об исполнительном производстве в Федеративной Республике Германии [Текст] / М.А.Данилян, К.Н. Прошкин, А.Н. Оленьчева // Бюллетень Федеральной службы судебных приставов Российской Федерации. – 2010. – № 4. – С. 5-8.

103. Євінтов В. І. Виконання судових рішень у міжнародному праві // Юридична енциклопедія : в 6 т. [Текст] / редкол. Ю.С. Шемшученко та ін. / В.І. Євінтов. – К. : Українська енциклопедія, 1998. – Т. 1: А–Г. – 1998. – С. 391.

104. Исаенкова О. В. Возможность использования зарубежного опыта в исполнительном законодательстве России [Текст] / О.В. Исаенкова // Університетські наукові записки. – 2008. – № 1(25). – С. 44–52.

105. Мальцева Є. В. Порівняльний аналіз систем виконавчого провадження в Україні та зарубіжних державах [Текст] / Є.В. Мальцева // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. – Серия «Юридические науки». – Т. 26(65). – 2013. – № 1. – С. 44–48.

106. Миронюк Р. В. Зарубежный опыт принудительного исполнения решений судов и других органов публичной администрации и направления его внедрения в Украине [Текст] / Р.В. Миронюк // *Legea Si Viata*. – 2015. – №4. – С. 52-55.

107. Федеральный закон Российской Федерации «Об исполнительном производстве» [Текст] // Собрание законодательства РФ. – 2007. – № 41. – Ст. 4849.

108. Изменение порядка и способа исполнения решения суда при невозможности виндикации [Электронный ресурс]. – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: [www.vegaslex.ru/upload/iblock/2da/VEGAS%20LEX\\_Алерт\\_Изменение%20решения%20при%20невозможности%20виндикации.pdf](http://www.vegaslex.ru/upload/iblock/2da/VEGAS%20LEX_Алерт_Изменение%20решения%20при%20невозможности%20виндикации.pdf)

109. Семенова Ю. И. Некоторые проблемы исполнительного производства [Электронный ресурс] / Ю.И. Семенова. – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: [http://www.lib.csu.ru/vch/9/2003\\_02/011.pdf](http://www.lib.csu.ru/vch/9/2003_02/011.pdf)

110. Луспеник Д. Роль суда в цивільному змагальному процесі [Электронный ресурс] / Д. Луспеник. – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=1156>

111. Проект Господарського процесуального кодексу, розробленого Радою з питань судової реформи станом на 3.11.2015 р. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://drive.google.com/file/d/0B2TC0qBwqkZJWk1wX0F0Y1l2Z0k/view?usp=sharing>.

112. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки : Указ Президента України

від 20.05.2015 р. № 276/2015 // Офіційний вісник України. – 2015. – № 41. – Стор. 38. – Ст. 1267.

113. Теория юридического процесса /Авт. кол.: В.М. Горшенев, В.Г. Крупнин, Ю.И. Мельников и др. ; Под общ. ред. В.М. Горшенева. – Харьков : Вища школа, 1985. – 192 с.

114. Ухвала Господарського суду Одеської області від 16.11.2015 р. у справі № 916/4139/14 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/53489051>

115. Ухвала Господарського суду Одеської області 22.10.2015 р. у справі № 10/17-4712-2011 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/52688345>

116. Постанова Одеського апеляційного господарського суду від 23.07.2015 р. у справі № 916/883/13 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/47624889>

117. Постанова ВГСУ від 24.11.2015 р. у справі № 916/883/13 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/53948231>

118. Постанова ВГСУ від 18.02.2013 р. у справі № 5009/1497/12 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://vgsu.arbitr.gov.ua/docs/28\\_3994313.html](http://vgsu.arbitr.gov.ua/docs/28_3994313.html)

119. Постановление Президиума ВАС РФ № 9829/00 от 29.05.2001 г.: Дело по иску об обязанности исполнить обязательства по договору долевого участия путем передачи квартир направлено на новое рассмотрение в связи с неполным исследованием арбитражным судом обстоятельств дела [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <https://www.lawmix.ru/jude/12068/>

120. Ухвала Господарського суду м. Києва № 05-5-48/2571 від 09.03.2010 р. [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://counselors.com.ua/uploads/editor/Publications/ob\\_vimog/05-5-48-2571%20GSK.pdf](http://counselors.com.ua/uploads/editor/Publications/ob_vimog/05-5-48-2571%20GSK.pdf)



121. Арбитражный процесс / под ред. Яркова В. В. – М. : Инфотропик Медиа, 2010. – 880 с.

122. Приймак А. М. Принцип правової визначеності б поняття та правові аспекти / А.М. Приймак // Наук. записки нац. ун-ту «Києво-Могилянська академія». – К., 2010. – Т. 103: Юридичні науки. – С. 53–55.

123. Фулей Т. І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: наук.-метод. посіб. для суддів / Т.І. Фулей. – 2-ге вид. випр., допов. – К. : Національна школа суддів України, 2015. – 208 с.

124. Павленко В. Валютное удовольствие по-украински, или Как вернуть свой вклад в долларах? [Електронний ресурс] /В. Павленко, А. Гвоздецкий. – Режим доступу: <http://jurliga.ligazakon.ua/news/2014/12/22/121847.htm>

125. Петров В. С. Шляхи вдосконалення процесуального законодавства / В.С. Петров // Становлення господарської юрисдикції в Україні – 20 років досвіду. Проблеми і перспективи : матер. наук.-практ. конф. (24–26 травня 2011 р., м. Одеса) / Вищий господарський суд України ; Одеський апеляційний господарський суд ; відп. за вип. А.Й. Осетинський [та ін.]. – О. : Астропринт, 2011. – С. 474–482.

126. Петров В. С. Щодо окремих наслідків вдосконалення колегіального розгляду справ [текст] / В.С. Петров // Правове життя сучасної України : матер. Міжнар. наук. конф. проф.-викл. складу (Одеса, 20–21 квітня 2012 р.). Т. 3 / відп. за випуск д.ю.н., проф. В.М. Дрьомін / Націон. ун-т «Одеська юридична академія». – Одеса : Фенікс, 2012. – С. 263–265.

127. Петров В. С. Встановлення та зміна способу і порядку виконання рішення господарського суду: постановка проблеми [текст] / В.С. Петров // Правове життя сучасної України : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (16–17 травня 2013 р.). Т. 2 / відп. за випуск д.ю.н., проф. В.М. Дрьомін ; Націон. ун-т «Одеська юридична академія». – Одеса : Фенікс, 2013. – С. 748–750.

128. Петров В. С. Окремі проблеми застосування положень законодавства про примус до виконання обов'язку у натурі [текст] / В.С. Петров // Правове життя сучасної України : Матер. Міжнар. наук.-практ. конф., присв. ювілею академіка С.В. Ківалова (16–17 травня 2014 р., м. Одеса) : у 2 т. – Т. 1 / відп. ред. М. Дрьомін. – О. : Юрид. літ., 2014. – С. 453–456.

129. Петров В. С. Про судову практику застосування положень ГК про оперативно-господарські санкції [текст] / В.С. Петров // 10 років застосування Господарського кодексу України: сучасний стан та перспективи вдосконалення кодифікації : зб. доп. наук.-практ. конф. (14 листоп. 2014 р., м. Київ) / голова ред. кол. О.П. Подцерковний. – О. : Юрид. літ., 2014. – С. 187–192.

130. Петров В. С. Проблеми класифікації способів виконання рішення господарського суду [текст] / В.С. Петров // Порівняльно-аналітичне право. – 2014. – № 8. – С. 111–115.

131. Петров В. С. Щодо окремих практичних проблем відстрочки та розстрочки виконання рішення господарського суду [текст] / В.С. Петров // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». – 2015. – Випуск 4. – Том 1. – С. 147–150.

132. Петров В. С. Про поняття відстрочки та розстрочки виконання рішення господарського суду [текст] / В.С. Петров // Jurnalul juridic național: teorie și practică. – 2015. – № 4. – Т. 1. – С. 77–81.

133. Петров В. С. Щодо поняття способу і порядку виконання рішення господарського суду [текст] / В.С. Петров // Вісник господарського судочинства. – 2015. – №3. – С. 154–161.

134. Петров В. С. Окремі проблеми присудження рухомого та нерухомого майна у господарських справах [текст] / В.С. Петров // Проблеми розвитку науки господарського права і вдосконалення господарського законодавства. Матеріали круглого столу (м. Київ, 4 грудня 2015 р.). – К. : Вид-во Ліра-К, 2015. – С. 230–233.

135. Петров В. С. Окремі проблеми примусу до виконання обов'язку у натурі у господарських відносинах [текст] / В.С. Петров // Вісник господарського судочинства. – 2015. – № 5. – С. 141–147.

136. Петров В. С. Узагальнення судової практики застосування положень статті 121 ГПК України при розгляді заяв про зміну способу та порядку виконання рішення, ухвали [Електронний ресурс] / В.С. Петров. – Режим доступу: <http://od.arbitr.gov.ua/sud5017/info/new/250452/>

137. Рішення Господарського суду Запорізької області від 13.02.2015 у справі № 908/6156/14 <http://reyestr.court.gov.ua/Review/42746199>

138. Постанова ВСУ від 7.10.2014 р. № 3-133гс14 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/6b6c1e2e6ad3e2fcc225745c0034f4cc/b5aa00b01ddceb5cc2257d740022fe4d/\\$FILE/3-133гс14.doc](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/6b6c1e2e6ad3e2fcc225745c0034f4cc/b5aa00b01ddceb5cc2257d740022fe4d/$FILE/3-133гс14.doc)

139. Постанова ВСУ від 24.09.2014 р. № 6-145цс14 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/ff0b69aa28a47e8bc2257d650027a823/\\$FILE/6-145цс14.doc](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/ff0b69aa28a47e8bc2257d650027a823/$FILE/6-145цс14.doc)

140. Постанова ВСУ від 16.09.2015 р. № 6-190цс15 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/79ab2eea6cd44243c2257ec8002102be/\\$FILE/6-190цс15.doc](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/79ab2eea6cd44243c2257ec8002102be/$FILE/6-190цс15.doc)

141. Подцерковный О. П. Денежные обязательства и расчетные правоотношения в Украине / О. П. Подцерковный. – Одесса: Студия «Негоциант», 2005. – 308 с.

142. Подцерковный О. П. Грошові зобов'язання господарського характеру: проблеми теорії і практики / О. П. Подцерковный. – К. : Юстиніан, 2006. – 424 с.

143. Печений О. Проблеми відповідальності за порушення грошових зобов'язань / О. Печений // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 3. – С. 53–56.

144. Хомяк П. Взыскание кредита, вклада, займа в иностранной валюте. Судебная практика [Электронный ресурс] / П. Хомяк. – Электрон. дан. (1 файл). – Режим доступа: <http://jurliga.ligazakon.ua/news/2015/9/28/134883.htm>

145. Ухвала Господарського суду Одеської області від 25.06. 2015 р. у справі № 916/883/13 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/45531524>

146. Ухвала Господарського суду Одеської області від 31.07.2015 р. у справі № 916/980/14 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/47844937>

147. Постанова Одеського апеляційного господарського суду від 19.03.2015 р. у справі № 11-29/176-07-4002 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/43227245>

148. Ухвала Господарського суду Одеської області у справі № 916/1805/14 від 05.10.2015 р. [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/51998836>

149. Ухвала Господарського суду Одеської області у справі № 927/790/14 від 12.10.2015 р. [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/52242989>.

150. Постанова ВСУ № 6-1829цс15 від 25.11.2015 р. [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/bc2dc336caa76875c2257f0f005a5d27/\\$FILE/6-1829цс15.doc](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/bc2dc336caa76875c2257f0f005a5d27/$FILE/6-1829цс15.doc)

151. Определение ВАС РФ от 21.05.2012 №ВАС6123/12 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://sudact.ru/arbitral/doc/pqfKyGjyLAJv/?page=22&arbitral-judge=&arbitral-court=&arbitral-case\\_doc=6123%2F12&arbitral-doc\\_type=&arbitral-date\\_from=&arbitral-participant=&arbitral-txt=&arbitral-date\\_to=&\\_=1455530658715&arbitral-region=](http://sudact.ru/arbitral/doc/pqfKyGjyLAJv/?page=22&arbitral-judge=&arbitral-court=&arbitral-case_doc=6123%2F12&arbitral-doc_type=&arbitral-date_from=&arbitral-participant=&arbitral-txt=&arbitral-date_to=&_=1455530658715&arbitral-region=)

152. Определение ВАС РФ от 26.12.2011 №ВАС16380/11 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://sudact.ru/arbitral/doc/N9B4y65uiYb4/?arbitral-txt=&arbitral-case\\_doc=16380%2F11+&arbitral-doc\\_type=1000&arbitral-date\\_from=&arbitral-date\\_to=&arbitral-region=&arbitral-court=&arbitral-judge=&arbitral-participant=&\\_=1455530774222](http://sudact.ru/arbitral/doc/N9B4y65uiYb4/?arbitral-txt=&arbitral-case_doc=16380%2F11+&arbitral-doc_type=1000&arbitral-date_from=&arbitral-date_to=&arbitral-region=&arbitral-court=&arbitral-judge=&arbitral-participant=&_=1455530774222)

153. Харитонов Є.О. Цивільне право України : підручник. – Вид. 2-е, перероб. і доп. / Є.О. Харитонов, О.В. Старцев. – К. : Істина, 2007. – 816 с.

154. Голубєва Н. Ю. Класифікація зобов'язань у цивільному праві / Н.Ю. Голубєва // Часопис цивілістики. – Одеса : Національний університет «Одеська юридична академія», 2009. – Вип. 9. – С. 13–16.

155. Фогельсон Ю. Б. Избранные вопросы общей теории обязательств: Курс лекцій / Ю.Б. Фогельсон. – М. : Юристь, 2001. – 192 с.

156. Апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Свердловского областного суда в деле № 33-10154/2013 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <https://rospravosudie.com/court-sverdlovskij-oblastnoj-sud-sverdlovskaya-oblasts/act-107331870/>

157. Дячук Е. В. Отклонение от последовательного развития исполнительного производства : дисс... канд.. юрид. наук : 12.00.15 / Екатерина Владимировна Дячук. – Саратов, 2005. – 188 с.

158. Актуальні питання виконавчого провадження: практичний посібник / Під ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. – К.: Центр комерційного права, 2009. – 80 с.

159. Андрійцьо В. Д. Примусове виконання обов'язку в натурі як спосіб захисту цивільних прав : автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право та цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / В.Д. Андрійцьо ; Нац. акад. наук України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 2004. – 18 с.

160. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный Закон от 24.07.2002 г. № 95-ФЗ // Собрание законодательства РФ от 29.07.2002 г. – № 30. – Ст. 3012.

161. Вершинин А. П. Выбор способа защиты гражданских прав / А.П. Вершинин. – СПб.: СПб гос. ун-т., 2000. – 384 с.

162. Гольмстен А. Х. Учебник русского гражданского судопроизводства / А.Х. Гольмстен. – СПб., 1915. – 334 с.

163. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18, № 19–20, № 21–22. – Ст. 144.

164. Добровольский Л. А. Исковая форма защиты права: основные вопросы учения об иске / Л.А. Добровольский. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1965. – 190 с.

165. Карапетов А. Г. Иск о присуждении к исполнению обязательства в натуре / А.Г. Карапетов. – М. : «Статут», 2003. – 190 с.

166. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–36, № 37. – Ст. 446.

167. Крашенинников Е. А. Понятие и предмет исковой давности / Е.А. Крашенинников. – Ярославль : Изд-во Яросл. ун-та, 1997. – 86 с.

168. Максуров А. А. Исполнение судебных решений и актов других юрисдикционных органов в Российской Федерации : курс лекций / А.А. Максуров. – М.: [б.и.] 2004. – 342 с.

169. Мірошніченко А. М. Обрання належного способу захисту прав на земельні ділянки / А.М. Мірошніченко // Адвокат. – 2011. – № 1(124). – С. 26–31.

170. Мясникова Н. К. Виды исков в гражданском судопроизводстве : учеб. пособ. / Н.К. Мясникова. – Саратов : Изд-во Саратов. гос. акад. права, 2002. – 92 с.

171. Постановление Президиума ВАС РФ от 9 марта 1999 г. № 6534/98 // Вестник ВАС РФ. – 1999. – № 6. – С. 19–27.

172. Про виконавче провадження: Закон України від 21.04.1999 р. № 606-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 24. – Ст. 207.

173. Про деякі питання визнання правочинів (господарських договорів) недійсними: Постанова Пленуму Вищого господарського суду від 29.05.2013 р. № 11 // Вісник господарського судочинства. – 2013. – № 4. – Стор. 22.

174. Про деякі питання практики застосування розділу VI Господарського процесуального кодексу України: постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 21.02.2013 р. № 7 // Вісник господарського судочинства. – 2013. – № 2. – Стор. 20.

175. Про затвердження Інструкції з організації примусового виконання рішень: наказ Міністерства юстиції України від 02.04.2012 р. № 512/5 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 27. – Стор. 23. – Ст. 1018.

176. Про судову практику в справах про захист права власності та інших речових прав: Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 07.02.2014 р. № 5 // Бізнес-Бухгалтерія-Право. Податки. Консультації. – 2014. – № 35. – Стор. 27.

177. Тузов Д. О. Иски, связанные с недействительностью сделок: теоретический очерк / Д.О.Тузов / Под ред. Б.Л. Хаскельберга и В.М. Чернова. – Томск: Изд-во «Пеленг», 1998. – 72 с.

178. Учебник русского гражданского судопроизводства / Т.М. Яблочков, прив.-доц. Демид. юрид. лица. – Ярославль: типо-лит. торг. д. А. Г. Фальк и К°, 1910. – VIII, 260 с.

179. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №№ 40–44. – Ст. 356.

180. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40–41, 42. – Ст. 492.

181. Щеглов В. Н. Иск о судебной ищите гражданского права / В.Н. Щеглов / Под ред. Осокина Г. Л. – Томск : Изд-во Том. ун-та, 1987. – 168 с.

182. Treitel G.H. Remedies for breach of contract. A comparative account. – Oxford University Press, Incorporated, 1988. – 422 p.

183. Рипенко А. Витребування нерухомості: новітня судова практика [Електронний ресурс] / А. Рипенко. – Режим доступу: <http://blog.liga.net/user/aripenko/article/19715.aspx>

184. Трепицын И. Н. Основание принципа «HAND WAHRE HAND» [Електронний ресурс] И.Н. Трепицын // И.Н. Трепицын. Переход права собственности на движимое имущество посредством передачи и соглашения. – Одесса, 1903. – Режим доступу: [file:///C:/Users/Anatoliy/Downloads/1296649351%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Anatoliy/Downloads/1296649351%20(1).pdf).

185. Ухвала господарського суду м. Києва від 6.11.2013 р. у справі № 5011-74/17118-2012 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <https://cases.legal/uk/act-uk1-34714877.html>

186. Ухвала господарського суду Одеської області від 14.02.2014 р. у справі № 017/380/2012 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <https://cases.legal/uk/act-uk1-37208977.html>

187. Постанова Верховного Суду України від 11.06.2014 р. № 6-52цс14 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/1a9a8cacf5100a44c2257cf6001d789b/\\$FILE/6-52цс14.doc](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/1a9a8cacf5100a44c2257cf6001d789b/$FILE/6-52цс14.doc)

188. Постанова Верховного Суду України від 16.04.2014 р. № 6-146цс13 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/e5131d910a1ea6c0c2257cc4001c638b/\\$FILE/6-146%D1%86%D1%8113.doc](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/e5131d910a1ea6c0c2257cc4001c638b/$FILE/6-146%D1%86%D1%8113.doc)



189. Постанова Верховного Суду України від 2.09.2015 р. № 6-1168цс15 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/6b6c1e2e6ad3e2fcc225745c0034f4cc/28c0431ef9648c84c2257ec1002116e6/\\$FILE/6-1168%D1%86%D1%8115.doc](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/6b6c1e2e6ad3e2fcc225745c0034f4cc/28c0431ef9648c84c2257ec1002116e6/$FILE/6-1168%D1%86%D1%8115.doc)

190. Про затвердження Переліку документів, які подаються орендодавцеві для укладення договору оренди майна, що належить до державної власності: Наказ Фонду державного майна України від 15.02.2013 р. № 201 [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0346-13>