

УДК 342.9:347.9

DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v2.2024.9>

Є. О. Шиман

orcid.org/0009-0007-5191-6886

аспірант юридичного факультету

Вищого навчального закладу «Національна академія управління»

ГЛАСНІСТЬ ТА ВІДКРИТІСТЬ ЯК ПРИНЦИП ВИКОНАВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Постановка проблеми. Гласність та відкритість виконавчого провадження є одним з принципів виконавчого провадження, який визначає Закон «Про виконавче провадження». Однак, законодавство не визначає, яким є співвідношення гласності та відкритості у виконавчому провадженні, коло суб'єктів, на забезпечення прав та інтересів яких спрямовані гласність та відкритість, низку інших важливих для розуміння цього принципу положень.

Стан дослідження. Принципи виконавчого провадження загалом та окремі особливості принципу гласності та відкритості, зокрема, досліджували Ю.В. Білоусов, П.П. Заворотько, Л.В. Крупнова, Л.С. Малярчук, П.В. Макушев, М.П. Омельченко, А.В. П'ятницький, О.С. Снідевич, І.Г. Француз, С.Я. Фурса, К.П. Шевчук, М.Й. Штефан, С.В. Щербак та інші. Однак, не дивлячись на це, у науці залишаються дискусійні положення, які потребують додаткових досліджень окреслених проблем та наведення додаткових аргументів на їх підтвердження.

Метою статті є дослідження проблем правового регулювання гласності та відкритості як принципу виконавчого провадження, визначення суті та змісту цього принципу.

Виклад основного матеріалу. На думку М.Й. Штефана гласність як принцип виконавчого провадження означає відкритість виконавчого провадження для сторін, інших осіб, які беруть у ньому участь, осіб, які залучаються до проведення виконавчих дій та широкої громадськості [1, с. 59]. Такий же підхід сповідує й В.А. Кройтор, який при дослідженні принципу гласності у судочинстві вказує, що саме у цьому і полягає сутність гласності на стадії виконання судових рішень [2, с. 455]. Таким чином видно, що гласність виконавчого провадження досить часто ототожнювалася з відкритістю, які розглядалися як синоніми.

Крім того, аналіз наукових досліджень свідчить, що принцип гласності та відкритості виконавчого провадження досліджується як єдиний, а не складова двох принципів, причому інколи у науці взагалі не проводиться розмежування, що ж, власне, свідчить про прояв гласності, а що про прояв відкритості [3, с. 12–13]. Варто зауважити, що висловлюються та досліджуються у науці і положення про існування принципу

прозорості у діяльності органів примусового виконання рішень, щодо якого вказується на тотожність його гласності та відкритості виконавчого провадження [4, с. 42–44].

Проаналізувавши відповідні положення у історичному аспекті, О.С. Снідевич зробив висновок, що гласність як принцип досліджувалася у двох її аспектах – внутрішньому та зовнішньому. Гласність для учасників процесу розглядалася як внутрішня, а для всіх інших осіб, тобто у широкому розумінні – як зовнішня. Однак у подальшому процесуальна наука поставила питання про фактичний поділ гласності як наукової категорії на такі два складники, як гласність та відкритість. Нове поняття гласності стало тотожним колишній зовнішній гласності (відкритості того чи іншого процесу для широкої громадськості), а відкритість – внутрішній (відкритості процесу для учасників справи) [5, с. 124–125]. На наш погляд, такий висновок є цілком вірним та таким, з яким слід погодитися. Законодавство про виконавче провадження загалом не визначає, якою є відмінність між гласністю та відкритістю виконавчого провадження. У зв'язку з цим, стосовно виконавчого провадження слід розглядати так: гласність виконавчого провадження стосується його відкритості для широкої громадськості, а власне відкритість виконавчого провадження є відкритістю інформації про виконавче провадження для його учасників [5, с. 124–125].

Слід зауважити, що запропоноване у науці співвідношення гласності та відкритості виконавчого провадження підтримане і у судовій практиці. Так, наприклад, у своїй постанові від 08 вересня 2021 року у справі № 826/7243/17 Верховний Суд вказав, що окремою засадою виконавчого провадження є його гласність та відкритість. Гласність виконавчого провадження стосується його відкритості для широкої громадськості, а власне відкритість означає відкритість інформації про виконавче провадження для його учасників [6]. При цьому не можна не звернути уваги на те, що у науці існують також думки й про недоцільність відмежовувати гласність від відкритості, а необхідність існування єдиного принципу чи то гласності [7, с. 82], чи то відкритості [4, с. 45].

В.І. Турканова розглядає гласність та відкритість виконавчого провадження як продовження

принципів гласності та відкритості у судочинстві [8, с. 257]. Зауважимо, що якщо виконавче провадження розглядати як стадію судового процесу, то дійсно, в аспекті ст.6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, ці принципи повинні пронизувати й стадію примусового виконання рішення та є органічним продовженням відповідних положень у судочинстві. Однак, при цьому не варто забувати, що виконавче провадження все ж є специфічною сферою правовідносин, які суттєво відрізняються від судових відносин, зокрема, за своїм суб'єктивним складом.

Закон «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» містить положення, яким визначає відповідний принцип як принцип як гласності та відкритості виконавчого провадження та його фіксування технічними засобами. Таким чином, до змісту гласності та відкритості як складових комплексного принципу виконавчого провадження додатково внесено положення про фіксування виконавчого провадження технічними засобами. Як зазначає М.К. Кулава, принцип фіксування виконавчого провадження технічними засобами реалізується через надане виконавцю право застосовувати під час примусового виконання рішень фото- і кінозйомку, відеозапис (п. 17 ч. 3 ст. 18 Закону України «Про виконавче провадження») [9, с. 77–78].

Вважаємо, що фіксування виконавчого провадження технічними засобами за своїм змістом можна вважати одним з проявів гласності та відкритості виконавчого провадження, насамперед складовою відкритості виконавчого провадження. Відтак, це положення не варто розглядати як якусь самостійну складову відповідного принципу. У виконавчому провадженні застосування під час примусового виконання рішень фото- і кінозйомки, відеозапису є правом, а не обов'язком виконавця, а тому його застосування не є загальнопоширеним, фото- і кінозйомка чи відеозапис застосовується виконавцями не досить часто. Через це надання цьому положенню засадничого значення є перебільшенням значення відповідного положення законодавства. Крім того, не слід сліпо копіювати відповідні положення з законодавства про судочинство та переносити їх на виконавче провадження. Для останнього характерним є самостійна система принципів.

Так, дійсно, основною засадою (принципом) позакримінального судочинства у всіх його видах визначено гласність і відкритість судового процесу та його повне фіксування технічними засобами (ст. 2 ЦПК, ст. 2 ГПК, ст. 2 КАС). Однак, засадниче значення фіксування технічними засобами у судочинстві якраз і визначається тим, що воно є повним, здійснюється фактично при

здійсненні усіх процесуальних дій судом та на усіх стадія судового розгляду. У виконавчому ж провадженні, як уже було зазначено, фіксування виконавчого провадження технічними засобами здійснюється лише на розсуд виконавця та є не поширеним явищем.

У правовій науці прояви гласності у виконавчому провадженні пов'язуються, наприклад, з можливістю громадськості отримувати інформацію про вчинені у виконавчому провадженні виконавчі дії або навіть спостерігати за їх учиненням, функціонуванням у складі автоматизованої системи виконавчого провадження Єдиного реєстру боржників із відкритим доступом до інформації, що міститься в ньому, унесення до реєстрів іншої інформації з виконавчого провадження, з якою можуть ознайомитися особи, що не є його учасниками (наприклад, дані Державного реєстру речових прав на нерухоме майно чи Державного реєстру обтяжень рухомого майна стосовно накладених на майно боржника арештів) [10, с. 73], відкритістю інформації про публічні торги з реалізації майна боржника [11, с. 99]. Поряд з такими наведеними у науці проявами гласності у виконавчому провадженні вважаємо, що гласністю характеризуються й процедури розшуку боржника та майна у виконавчому провадженні, оскільки у таких процедурах можливим є поширення виконавцем та поліцією інформації про боржника чи його майно, що розшукується, серед необмеженого кола осіб.

Дуже важливу пропозицію з розширення гласності у виконавчому провадженні зробив О.С.Снідевич, який запропонував забезпечити гласність у процедурі виявлення майна боржника шляхом опублікування декларацій боржників у Єдиному реєстрі боржників. Зазначене дозволило б, на його думку, використати усю силу громадськості для боротьби з приховуванням недобросовісними боржниками свого майна від звернення стягнення на нього [10, с. 126]. Вважаємо таку пропозицію надзвичайно важливою та такою, що матиме великий превентивний ефект. Фактично є загальновідомим, що у виконавчому провадженні існує надзвичайно актуальною проблема виявлення майна боржника. Звичайно, на сьогодні надзвичайно мало боржників подають декларацію про майновий стан. У зв'язку з цим, значення цього інструменту виявлення майна надзвичайно низьке. Однак, якщо посилити відповідальність за неподання боржниками декларацій та передбачити їх оприлюднення, це усуне існування проблеми приховування боржниками свого майна у виконавчому провадженні.

У науці звертається також увага на істотній специфіці (порівняно з аналогічною гласністю у судовому процесі) та відмінностях гласності у виконавчому провадженні. Висловлюються

думки, що гласність у судочинстві безпосередньо не впливає на досягнення цілей судочинства. Натомість, начебто, цільове призначення гласності у виконавчому провадженні досить часто пов'язане саме з досягненням завдань та цілей виконавчого провадження, а не з виконанням тих завдань, які стоять перед гласністю у судочинстві – контролі громадськості над судом чи формуванні позитивної громадської думки про суд [10, с. 74].

На наш погляд, з таким твердженням варто погодитися лише частково.

Дійсно, не можна заперечувати того, що гласність у тих чи інших випадках сприяє досягненню саме цілей виконавчого провадження. У практиці гласність відіграє істотне значення для стимулювання боржників до самостійного виконання рішень. Боржники виходячи з того, що невиконання рішень суду у багатьох випадках розглядається як проступок, що порочить особу боржника, виходячи вже з цього, виконують рішення суду добровільно. Однак, нівелювати загальні цілі гласності саме як загального принципу діяльності усєї держави та усього державного апарату не варто. Гласність у діяльності органів та осіб примусового виконання рішень слід розглядати також як важливий елемент виконання превентивної функції держави, спрямованої на запобігання вчиненню суб'єктами правовідносин правопорушень. Гласність виконавчого провадження з яскравими прикладами ефективної практики реального виконання рішень, в яких рішення судів було ефективно виконане, стимулюватиме й власне правомірну діяльність фізичних та юридичних осіб, оскільки свідчитиме про невідворотність тих видів юридичної відповідальності (наприклад, цивільної чи адміністративної), рішення про застосування яких виконуються у межах виконавчого провадження.

Обмеженням гласності виконавчого провадження є наявність інституту професійної таємниці державних та приватних виконавців.

Так, ч. 2 та 3 Закону «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» передбачає, що державний виконавець та приватний виконавець повинні здійснювати свою професійну діяльність сумлінно, не розголошувати в будь-який спосіб професійну таємницю, поважати інтереси стягувачів, боржників, третіх осіб, не принижувати їхню гідність. До професійної таємниці належить інформація, що стала відома державному виконавцю, приватному виконавцю, помічнику приватного виконавця у зв'язку із здійсненням професійної діяльності. Обов'язок зберігати професійну таємницю поширюється на особу і після її звільнення з посади державного виконавця чи

припинення діяльності приватного виконавця, помічника приватного виконавця. Державний виконавець, приватний виконавець можуть надавати іншим особам інформацію, що містить професійну таємницю, виключно у випадках і порядку, передбачених законом.

Дослідження положень про професійну таємницю державних та приватних виконавців вказує на те, що її регулювання у законодавстві про виконавче провадження є недостатнім.

Зокрема, як уже зазначалося у науці, недостатнім виглядає коло осіб, на яких вона поширюється, а саме на державного та приватного виконавців, а також помічника приватного виконавця (ст. 4 Закону «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів»). Пропонується, розширити це коло на інших учасників виконавчого провадження (стягувачів, понятих, спеціалістів тощо), яким би відповідний обов'язок роз'яснювався б виконавцем [10, с. 74–75]. На наш погляд, це правове регулювання є недостатнім і з огляду на закріплення у законодавстві того обсягу інформації, яка є професійною таємницею, а також й щодо окреслення випадків поширення відповідної інформації, які є правомірним поширенням.

Так, ч. 3 ст. 4 Закону «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» передбачає, що до професійної таємниці належить інформація, що стала відома державному виконавцю, приватному виконавцю, помічнику приватного виконавця у зв'язку із здійсненням професійної діяльності.

Натомість, наприклад, якщо дослідити положення про професійну таємницю у адвокатів, то можна помітити, що ст. 22 Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» відносить до інформації, яка є складовою відповідної таємниці, не лише ту, що стала відома адвокату, помічнику адвоката, стажисту адвоката, особі, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, про клієнта, а також й ті питання, з яких клієнт (особа, якій відмовлено в укладенні договору про надання правничої допомоги з передбачених цим Законом підстав) звертався до адвоката, зміст порад, консультацій, роз'яснень адвоката, складені ним документи. Як положення цієї статті Закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», так і ст. 8 Закону «Про нотаріат» гарантують неможливість притягнення адвокатів чи нотаріусів до відповідальності, якщо ними розкрито професійну таємницю на запити різних державних органів. Вважаємо, що доцільним передбачити аналогічні положення і у Законі «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших

органів». Зазначене надасть більшої значущості інституту професійної таємниці державних та приватних виконавців, а також буде свідчити про єдність підходів законодавця до врегулювання аналогічних інститутів у різних галузях законодавства.

Відкритість виконавчого провадження пов'язується у науці з правом сторін виконавчого провадження на ознайомлення з матеріалами виконавчого провадження, правом робити з них виписки, знімати копії, у праві доступу до інформації, що міститься в автоматизованій системі виконавчого провадження (АСВП), яка дає змогу сторонам отримувати інформацію про виконавче провадження [5, с. 125; 8, с. 257–258], відкритістю для сторін інформації щодо тих виконавчих дій, які вчиняються чи вчинятимуться у виконавчому провадженні, забезпечене їх правом бути завчасно повідомленими виконавцем про час і місце вчинення цих дій, обов'язком боржника розкрити відомості про свій майновий стан, зокрема, обов'язку відповідно до п. 3, 4 ч. 5 ст. 19 Закону «Про виконавче провадження» подати виконавцю декларацію про доходи та майно боржника, обов'язку виконавця довести до відома сторін та інших учасників виконавчого провадження постанов та інших актів виконавця [5, с. 124–128].

Загалом погоджуючись з наведеним переліком проявів відкритості у виконавчому провадженні, вважаємо за необхідне висловити певні зауваження або ж уточнення.

Так, не можемо погодитися з думкою, що одним з проявів відкритості виконавчого провадження є обов'язок боржника розкрити відомості про свій майновий стан, зокрема, обов'язок відповідно до п. 3, 4 ч. 5 ст. 19 Закону «Про виконавче провадження» подати виконавцю декларацію про доходи та майно боржника [5, с. 126].

Слід звернути увагу на те, що у науці при узагальненні певних наукових висновків завжди звертається увага на гласності та відкритості виконавчого провадження як права учасників виконавчого провадження на отримання від виконавця інформації, яка стосується матеріалів виконавчого провадження та в праві ознайомлюватися з матеріалами, робити виписки, копії з матеріалів [12, с. 59], відкритість про діяльність саме органів примусового виконання [13, с. 75]. І це, на наш погляд, є правильним. Як і гласність, так і відкритість виконавчого провадження мають суб'єктів, на яких вони спрямовані, і цими суб'єктами є або ж громадськість, у разі реалізації положень про гласність, або ж сторін – у разі реалізації положень про відкритість виконавчого провадження. Положення ж про обов'язок боржника розкрити відомості про

свій майновий стан спрямовані на виконавця, який не суб'єктом, на задоволення інтересів якого спрямована відкритість виконавчого провадження. Саме виконавець і повинен забезпечити відкритість у цьому провадженні, оскільки саме у нього і є обов'язок забезпечити реалізацію наявних у сторін виконавчого провадження права на ознайомлення з матеріалами виконавчого провадження, повідомлення про вчинення окремих виконавчих дій тощо. Сама сутність відкритості виконавчого провадження не визначає наявності у сторін виконавчого провадження обов'язків, пов'язаних із її забезпеченням, крім, можливо, обов'язку повідомляти виконавця про адресу свого місця проживання, яка у змісту відкритості виконавчого процесу як його принципу розглядається як гарантія забезпечення цієї відкритості. Таким чином, при віднесенні того чи іншого прояву розкриття відповідної інформації у виконавчому провадженні слід завжди дивитися, права кого вона забезпечує і обов'язок на кого покладає.

Висновки. Гласність виконавчого провадження досить часто ототожнюється з відкритістю, які розглядаються як синоніми. Однак, стосовно виконавчого провадження їх співвідношення слід розглядати так: гласність виконавчого провадження стосується його відкритості для широкої громадськості, а власне відкритість виконавчого провадження є відкритістю інформації про виконавче провадження для його учасників. Суб'єктами, права та інтереси яких гарантує відкритість у виконавчому провадженні, є учасники виконавчого провадження, крім виконавця.

Література

1. Штефан М.Й., Омельченко М.П., Штефан С.М. Виконання судових рішень. Київ: Юрінком Інтер. 2001. 320 с.
2. Кройтор В.А. Принципи цивільного судочинства та їх система: проблеми сучасної теорії і практики : монографія. Харків : Право, 2020. 672 с.
3. Цегеля В.В. Засади виконавчого провадження як гарантія захисту прав учасників виконавчого провадження. *Проблеми теорії і практики виконання рішень судів та інших органів* : зб. наук. пр. / за ред. Ю. В. Білоусова. Хмельницький : ФОП Мельник А. А., 2019. 296 с. С. 8–16.
4. Гришко О. М. Адміністративно-правовий статус органів та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів. дис. ... канд. юр. наук: 12.00.07. Київ, 2018. 253 с.
5. Снідевич О.С. Відкритість як засада побудови виконавчої процесуальної форми. *Право і суспільство*. 2019. № 3. С. 124–128.
6. Постанова Верховного Суду від 08 вересня 2021 року у справі №826/7243/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99459223>
7. Француз І.Г. Теоретико-правові аспекти примусового виконання судових рішень в Україні : дис. ... канд. юр. наук: 12.00.01. Київ, 2018. 221 с.

8. Турканова В.І. Відкрите і гласне виконання судових рішень в Україні в світлі практики Європейського суду з прав людини. *Часопис Київського університету права*. 2019. № 2. С. 255–261.

9. Кулава М.К. Принципи державного регулювання діяльності органів ДВС та приватних виконавців. *Публічне урядування*. 2018. № 3 (13). С. 71–80.

10. Снідевич О.С. Гласність як засада побудови виконавчої процесуальної форми. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. Спецвипуск. С. 72–75.

11. Науменко О. Загальні принципи примусового виконання рішень господарських судів. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2010. Вип. 85. С. 97–101.

12. Ісарєва В.Ю. Порівняльний аналіз законодавчо закріплених принципів виконавчого провадження та цивільного процесу. *Збірник тез доповідей учасників 79-ї звітної конф. Одеського національного університету імені І. І. Мечникова*. Секція економічних і правових наук (27-28 квіт. 2023 р., м. Одеса) / відп. ред. О. В. Побережець; ред. кол.: А. Л. Святошнюк, Т. В. Степанова та ін. – Одеса : Олді+, 2023. С. 58–61.

13. Крупнова Л.В. Система виконавчого провадження в Україні: Теоретико-правові та прагматологічні аспекти : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2018. 455 с.

Анотація

Шиман Є. О. Гласність та відкритість як принцип виконавчого провадження. – Стаття.

Стаття присвячена особливостям принципу гласності та відкритості у виконавчому провадженні.

Проведено аналіз наукових положень про гласність та відкритість. Встановлено, що гласність виконавчого провадження досить часто отожднюється з відкритістю, які розглядаються як синоніми. Підтримано наукову думку про те, що гласність виконавчого провадження стосується його відкритості для широкої громадськості, а відкритість виконавчого провадження є відкритістю інформації про виконавче провадження для його учасників. Такий підхід підтримано також судовою практикою.

Законодавство про виконавче провадження також називає принцип, що досліджується, принципом гласності та відкритості виконавчого провадження та його фіксування технічними засобами. Обґрунтовано, що фіксування виконавчого провадження технічними засобами не є притаманним виконавчому провадженню, а є одним з проявів гласності та відкритості виконавчого провадження. У зв'язку з цим, фіксування виконавчого провадження технічними засобами не є самостійною складовою відповідного принципу.

Досліджено прояви гласності та відкритості у виконавчому провадженні. Доповнено висловлені у науці прояви гласності та відкритості додатковими положеннями. Досліджено також положення про професійну таємницю державних та приватних виконавців як прояв обмеження гласності у виконавчому провадженні. Зроблено висновок про недостатність правового регулювання професійної таємниці дер-

жавних та приватних виконавців у законодавстві про виконавче провадження.

Звернуто увагу на суб'єктів, права та інтереси яких гарантує відкритість у виконавчому провадженні. Такими суб'єктами визначено учасників виконавчого провадження, крім виконавця. Зроблено висновок, що державний та приватний виконавець є суб'єктом гарантування відкритості. Вказано на недоліки висловлених у науці положень, які цього не враховують.

Ключові слова: гласність, відкритість, принцип, виконавче провадження, виконавець, учасники виконавчого провадження, фіксування виконавчого провадження.

Summary

Shyman Ye. O. Publicity and openness as a principle of enforcement proceedings – Article.

The article is devoted to the peculiarities of the principle of publicity and openness in enforcement proceedings.

The article analyzes scientific provisions on publicity and openness. It is established that the publicity of enforcement proceedings is quite often identified with openness, which are considered as synonyms. The scientific opinion is supported that the publicity of enforcement proceedings refers to its openness to the general public, and the openness of enforcement proceedings is the openness of information about enforcement proceedings for its participants. This approach is also supported by judicial practice.

The legislation on enforcement proceedings also calls the principle under study the principle of publicity and openness of enforcement proceedings and its fixation by technical means. It is substantiated that the fixation of enforcement proceedings by technical means is not inherent in enforcement proceedings, but is one of the manifestations of publicity and openness of enforcement proceedings. In this regard, the fixation of enforcement proceedings by technical means is not an independent component of the relevant principle.

The manifestations of publicity and openness in enforcement proceedings are studied. The manifestations of publicity and openness expressed in science are supplemented with additional provisions. The provisions on professional secrecy of public and private executors as a manifestation of limitation of publicity in enforcement proceedings are also studied. The conclusion about insufficiency of legal regulation of professional secrecy of public and private executors in the legislation on enforcement proceedings is made.

Attention is paid to the subjects whose rights and interests are guaranteed by openness in enforcement proceedings. Such subjects are defined as participants of enforcement proceedings, except for the executor. It is concluded that the state and private executor is a subject of ensuring openness. It is pointed out the shortcomings of the provisions expressed in science, which do not take this into account.

Key words: publicity, openness, principle, enforcement proceedings, executor, participants of enforcement proceedings, fixing of enforcement proceedings.