

УДК 347.9

ФУНКЦІЇ ТРАНСНАЦІОНАЛЬНОГО ВИКОНАВЧОГО ПРОЦЕСУ FUNCTIONS OF TRANSNATIONAL ENFORCEMENT PROCESS

Мальський М.М.,
*кандидат юридичних наук,
адвокат*

Стаття присвячена дослідженню основних функцій транснаціонального виконавчого процесу, аналізу їх змісту та класифікації. Зокрема в роботі проведено аналіз та розмежування таких понять, як «функції транснаціонального виконавчого процесу» та «функції транснаціонального виконавчого провадження». Також проведено класифікацію функцій транснаціонального виконавчого процесу та визначено зміст кожної із функцій відповідної категорії.

Ключові слова: транснаціональний виконавчий процес, функції транснаціонального виконавчого процесу, функції провадження, функції процесу, класифікація функцій.

Статья посвящена исследованию основных функций транснационального исполнительного процесса, анализа их содержания и классификации. В частности в работе проведен анализ и разграничение таких понятий, как «функции транснационального исполнительного процесса» и «функции транснационального исполнительного производства». Также проведена классификация функций транснационального исполнительного процесса и определено содержание каждой из функций соответствующей категории.

Ключевые слова: транснациональный исполнительный процесс, функции транснационального исполнительного процесса, функции производства, функции процесса, классификация функций.

This article is devoted to the study of main functions of transnational enforcements process, analysis of their essence and classification. In particular the study contains analysis and distinction of concepts such as «functions of transnational enforcement process» and «functions of transnational enforcement proceedings». The article also contains classification of functions of transnational enforcement process and research of the content of each of the functions of the respective category.

Key words: transnational enforcement process, functions of transnational enforcement process, functions of process, functions of proceedings, function's classification.

Постановка проблеми. Для кращого розуміння змісту та ролі певної галузі, підгалузі чи інституту права в правовій системі необхідно визначити їх функції, тобто завдання та напрямки правового регулювання таких правовідносин, місця таких відносин та моделі поведінки суб'єктів, що задіяні у відповідних правовідносинах. Оскільки транснаціональний виконавчий процес є малодослідженим у правовій науці, то розкриття та аналіз його функції сприятиме вивченню завдань та місця такого процесу в системі права.

Стан дослідження. Функції права досить широко вивчалися в правовій думці, зокрема, дослідженням загальних функцій права займалися такі автори, як П. Рабінович, В. Ісаєва, Н. Оніщенко, О. Зайчук, М. Цвіка, В. Ткаченко, О. Петришина, В. Молдован, Л. Чулінда. Проблематику функцій та завдань органів виконавчої служби досліджували такі науковці, як Д. Сіверін, Н. Чабан, С. Щербак, С. Фурса.

Разом з цим питання функцій транснаціонального виконавчого процесу не є розкритим в правовій науці, незважаючи на їх практичну роль, що з кожним роком стає все більш істотною, завдяки швидким темпам глобалізації та інтеграції національної правової системи в систему права міжнародних політичних та економічних об'єднань, в тому числі й інтеграцію із Європейським Союзом.

Метою даної статті є дослідження функцій транснаціонального виконавчого процесу, аналіз їх змісту та класифікація.

Виклад основного матеріалу. Як зазначає В. Ісаєва, функція права – це основні напрями впливу права на суспільні відносини, що відображають його сутність і соціальне призначення у суспільстві, а також способи організації суспільних відносин. Автор виділяє наступні функції права: регулятивну, охоронну, соціальну, економічну, ідеологічну, політичну, інформаційну [1, с. 45].

П. Рабінович зазначає, що функції права висвітлюють предметно-змістовну роль, «роботу» права у суспільстві. Тому знання функцій права дає можливість скласти уявлення про те, що саме очікувати від функціонування права (правового регулювання) [2, с. 94].

С. Фурса, визначає, що термін «функція права» вживається для характеристики соціального призначення права або напрями правового впливу на суспільні відносини, або те і інше разом взяте. Тому характеристика поняття «функція права» повинна здійснюватись через «правовий вплив» і «правове регулювання». До цього потрібно додати «функціонування права» – шляхи і форми впливу права на суспільні відносини в сучасних умовах [3, с. 18].

Як зазначають М. Цвіка, В. Ткаченко та О. Петришина, вплив права здійснюється через свідому належну або можливу поведінку людей. Він є проявом динаміки права і реалізується через виконання суб'єктом права своїх прав і обов'язків. Автори зазначають, що функції права безпосередньо спрямовані на виконання завдань, що стоять перед суспільством і розрізняють економічні, політичні, культурні, виховні, інформаційні, екологічні та інші функції права [4, с. 186].

В. Молдован, Л. Чулінда визначають функцію права як реалізацію його соціального призначення, що формується з потреб суспільного розвитку. Як зазначають автори, відповідно до потреб суспільства створюються закони, спрямовані на закріплення певних відносин, їх регулювання чи охорону [5, с. 34].

О. Зайчук та Н. Оніщенко, класифікуючи функції права, виділяють п'ять функцій права, що утворюють систему таких функцій, а саме: міжгалузеві (властиві двом чи більше, але не всім галузям права); загальноправові (властиві всім галузям права); галузеві (властиві одній галузі права); правових інститутів (властиві конкретному інституту права); норм права (властиві конкретному виду норм права) [6].

В свою чергу, задля більш детального аналізу та кращого розуміння функцій транснаціонального виконавчого процесу, ми пропонуємо **класифікувати їх на наступні види:**

Загальноправові функції транснаціонального виконавчого процесу – ті функції, що характерні всім галузям права.

Галузеві функції транснаціонального виконавчого процесу – ті функції, що впливають із завдань державної виконавчої служби і є властивими виконавчому процесу, його інститутам та підгалузям.

Спеціальні функції транснаціонального виконавчого процесу – функції, властиві лише транснаціональному виконавчому процесу, які випливають із суті такого та присутнього в ньому іноземного елементу. Останній пов'язує спеціальні функції транснаціонального виконавчого процесу із функціями міжнародного приватного права.

Слід також зазначити, що під час дослідження функцій транснаціонального виконавчого процесу, слід, в першу чергу, дослідити співвідношення між такими категоріями, як «функція транснаціонального виконавчого процесу» та «функція транснаціонального виконавчого провадження».

Для цього доцільно звернутись до самого визначення поняття виконавчого провадження та співвідношення між поняттями «виконавчий процес» та «виконавче провадження».

Згідно з ст. 1 Закону України «Про виконавче провадження» виконавче провадження як завершальна стадія судового провадження та примусове виконання рішень інших органів (посадових осіб) – це сукупність дій органів і посадових осіб, що спрямовані на примусове виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), які провадяться на підставах, в межах повноважень та у спосіб, визначених Законом України «Про виконавче провадження», іншими нормативно-правовими актами, а також рішеннями, що відповідно до Закону України «Про виконавче провадження» підлягають примусовому виконанню [7].

Таким чином, виконавче провадження є сукупністю дій щодо виконання виконавчих документів з конкретної справи – судового чи іншого провадження – та являє собою окремий правовий інструмент, в рамках якого відбувається фактичне виконання рішення чи іншого акту на користь конкретно визначеного стягувача.

Щодо співвідношення понять «процес» та «провадження», то, враховуючи наведене визначення провадження, можна дійти висновку, що поняття процесу є значно ширшим, оскільки охоплює як конкретні провадження, так і загальну сукупність дій уповноважених органів та порядок їх здійснення.

Як приклад співвідношення між поняттями «процес» та «провадження» можна розглядати співвідношення, наприклад, між кримінальним процесом та кримінальним провадженням, цивільним процесом та судовим провадженням щодо розгляду цивільної справи і т. п..

Таким чином, виходячи із тлумачення поняття транснаціонального виконавчого процесу та співвідношення між поняттями процес та провадження, вважаємо можливим дати наступне визначення поняття транснаціонального виконавчого провадження.

Транснаціональне виконавче провадження – це ускладнена іноземним елементом сукупність дій органів примусового виконання та інших органів, на які покладено відповідні повноваження щодо виконання рішень судових та інших юрисдикційних органів, що спрямовані на відновлення і захист порушеного права стягувача у конкретній справі з виконання рішення чи іншого акту.

Зважаючи на співвідношення понять транснаціонального виконавчого процесу та транснаціонального виконавчого провадження, можна зробити висновок, що функції такого процесу є ширшими, ніж функції провадження, та включають останні, а функції провадження, в свою чергу, є більш спеціальними та такими, що спрямовані на задоволення інтересів конкретних суб'єктів відповідної справи.

Вважаємо за можливе виділити наступні **функції транснаціонального виконавчого провадження**:

– **Відновлювально-компенсаційна функція** транснаціонального виконавчого провадження полягає в задоволенні конкретно визначеного у виконавчому документі інтересу стягувача шляхом вчинення дій по примусовому виконанню рішення чи іншого акту. Функція спрямована на досягнення справедливої сатисфакції стягувача, в тому числі, шляхом відшкодування понесених матеріальних та нематеріальних втрат та/ або відновлення такого правового становища, що існувало до порушення права.

– **Правозахисна функція** полягає у здійсненні захисту прав стягувача та існуючого правопорядку на етапі закінчення судового розгляду чи іншого способу захисту права, результатом якого є звернення до уповноважених органів з метою примусового виконання відповідних актів. С. Фурса та С. Щербак, виділяючи виконавче провадження як одну із правозахисних функцій держави, визначають, що правозахисна функція може розпочинатись лише з моменту, який у цивільному процесі пов'язується з порушенням або оспорюванням права чи охоронюваного законом інтересу [8, с. 18].

– **Каральна функція** транснаціонального виконавчого провадження полягає у примусовому виконанні рішення на користь стягувача, зокрема, шляхом притягнення конкретного боржника проти його волі

та бажанням до визначеної виконавчим документом матеріальної чи іншого роду відповідальності, зобов'язання його вчинити певні дії або утриматись від їх вчинення. При цьому вказані дії здійснюються відносно боржника як санкція чи результат допущених ним порушень прав стягувача.

– **Превентивно-виховна функція** транснаціонального виконавчого провадження полягає у впливі негативних для боржника наслідків виконавчого провадження на його подальші дії та дотримання ним, як наслідок, у майбутньому встановленого правового порядку та прав інших осіб.

Беручи до уваги наведене, можна зробити висновок, що поняття «функції виконавчого провадження» характерне конкретно визначеному виконавчому провадженню та полягає у здійсненні завдань, спрямованих на досягнення максимального результату з реалізації виконавчого документу саме у визначеному провадженні та впливу такого на його учасників, тобто є вузьким поняттям, ніж «функції виконавчого процесу».

Очевидно, що транснаціональному виконавчому провадженню не є характерні такі загально-правові функції, як регулятивна, охоронна, соціальна, інформативна і т. п. На противагу такі функції можуть бути притаманні транснаціональному виконавчому процесу.

Так, поняття транснаціонального виконавчого процесу можна розглядати у трьох аспектах.

По-перше, **транснаціональний виконавчий процес** – це встановлений окремими національними та міжнародними актами порядок діяльності органів, на які покладено такі повноваження щодо реалізації рішень судових та інших юрисдикційних органів інших виконавчих документів, що ускладнений участю іноземного елемента.

По-друге, **транснаціональний виконавчий процес** – це підгалузь виконавчого процесу, що являє собою сукупність правових інститутів та правових норм, предметом регулювання яких є суспільні відносини в сфері виконання судових рішень та інших виконавчих документів за участю/ щодо іноземного елемента.

По-третє, **транснаціональний виконавчий процес** – це ускладнена участю іноземного елемента діяльність уповноважених державних органів відповідної юрисдикції, на які покладено повноваження щодо реалізації судових рішень та актів інших юрисдикційних органів відповідно до встановленого порядку такої діяльності.

Вважаємо за доцільне розглядати функції транснаціонального виконавчого процесу окремо як **функції галузі права** (що включають в себе і функції такого процесу як порядку діяльності) та як **функції уповноважених державних органів**.

Поняття «**функція права**», в даному випадку функція підгалузі права, полягає у визначенні завдань, покладених на відповідний структурний елемент системи права, сукупність його норм та визначенні напрямків впливу такої підгалузі на суспільні відносини.

Зважаючи на особливу роль та місце транснаціонального виконавчого процесу в системі права, що зумовлена присутнім в ньому іноземним елементом, вважаємо за можливе виділити наступні **функції транснаціонального виконавчого процесу як підгалузі права** із відповідною їх класифікацією на види.

Загальноправові функції транснаціонального виконавчого процесу. Такими функціями є регулятивна та охоронна функції як основні функції права або так звані «юридичні функції».

– **Регулятивна функція транснаціонального виконавчого процесу** полягає у визначенні правил поведінки учасників транснаціонального виконавчого провадження, зокрема, прав та обов'язків стягувача та боржника, повноважень державного виконавця, регламенту та процедури здійснення дій до, під час, після відкриття та завершення виконавчого провадження. Регулятивна функція права здійснюється на основі правових велень і дозволів [4, с. 186] та виражається у встановленні позитивних правил поведінки, наданні прав та встановленні обов'язків [5, с. 34].

– **Охоронна функція транснаціонального виконавчого процесу** полягає у здійсненні впливу на суспільні відносини шляхом встановлення нормативних заборон та обмежень, відповідальності за їх порушення та компенсацій потерпілим суб'єктам порушеного права. Завданням охоронної функції права є здійснення впливу на суспільні відносини шляхом поступового витискування тих явищ, які є небажаними для суспільства [4, с. 186].

Галузеві функції транснаціонального виконавчого процесу, тобто такі функції, які також притаманні і виконавчому процесу та включають в себе названі раніше функції транснаціонального виконавчого провадження, будучи більш загальними, тобто ненаправленими на задоволення інтересів стягувача в одному виконавчому провадженні.

– **Відновлювально-компенсаційна функція** транснаціонального виконавчого процесу полягає у забезпеченні законодавчої та фактичної можливості відновлення існуючого правопорядку, відновленні прав та інтересів суб'єктів, права яких порушено, та надання таким справедливої сатисфакції за рахунок порушника чи держави.

– **Правозахисна функція транснаціонального виконавчого процесу** пов'язана із охоронною, але на відміну від останньої, яка впливає на правовідносини, в числі іншого і шляхом заборон, правозахисна функція реалізовується лише після порушення права, тобто після порушення відповідних заборон. Правозахисна функція полягає у забезпеченні можливості надання державного захисту потерпілій стороні за рахунок передбачених законодавством способів та реалізації повноважень її органів. Так, у виконавчому провадженні, на думку С. Щербак, правозахисна функція передбачає примусове виконання рішень юрисдикційних органів відносно зобов'язаних за правовим актом осіб [9].

– **Превентивно-виховна функція транснаціонального виконавчого процесу** полягає у його попереджувальному впливі на суспільство та направлена

на забезпечення дотримання в майбутньому учасниками суспільних відносин порядку, встановленого нормами такого процесу та інших актів національного та міжнародного законодавства.

– **Каральна функція транснаціонального виконавчого процесу** полягає у забезпеченні реалізації тієї міри відповідальності, що встановлена судом чи іншим уповноваженим органом за порушення встановленого правового порядку.

Спеціальні функції транснаціонального виконавчого процесу:

– **Функція забезпечення виконання міжнародних зобов'язань.** Одним із напрямів регуляторного впливу транснаціонального виконавчого процесу є забезпечення реалізації правосуддя. Саме забезпечення виконання положень міжнародних угод, в тому числі і щодо обов'язковості судових рішень, є вимогою міжнародної спільноти до України. Відповідно, задеклароване Україною прагнення дотримання принципів верховенства права та правової певності неможливе без належної роботи органів виконання судових рішень. Крім цього, ряд міжнародних договорів, підписаних Україною, вимагає забезпечення певного порядку виконання тієї чи іншої категорії судових рішень, що призводить до виникнення транснаціональних правовідносин з виконання таких рішень, в яких реалізовується дана функція.

– **Вирівнювальна функція** полягає у забезпечення режиму однакового поведіння щодо громадян України та іноземців/ осіб без громадянства. Дана функція реалізовується, в основному, шляхом імплементації в виконавчий процес принципу однакового поведіння, незалежно від національності та громадянства особи, та, зокрема, у виконавчому провадженні шляхом забезпечення іноземців/ осіб без громадянства правом на переклад. Так, право на перекладача в виконавчому процесі фактично вирівнює в правах українців та іноземців/ осіб без громадянства, які, переважно не знаючи мови, перебувають в менш сприятливих умовах, ніж громадяни України. Право на перекладача дозволяє особам, що не володіють мовою виконавчого провадження, повною мірою реалізувати свої права стягувача чи боржника на рівні із громадянами України, що є засадничою умовою та принципом здійснення транснаціонального виконавчого процесу.

– **Функція сприяння міждержавного та міжурядового співробітництва.** Дана функція полягає у розширенні та поглибленні взаємозв'язку між державами і зміцненям тим самим міжнародного співтовариства. Функція реалізовується шляхом створення міжнародно-правової основи для визнання та примусового виконання рішень суду одного держави на території інших держав, уніфікації процесуальних норм з метою забезпечення однакової у процедурі виконання, постійної взаємодії між державними органами різних юрисдикцій, укладення нових угод та вироблення нових шляхів співпраці щодо виконання актів судових та інших органів.

– **Функція глобалізації** полягає у розширенні та поглибленні взаємозв'язків між суб'єктами приватного

права шляхом забезпечення виконання господарських зобов'язань та реалізації майнових інтересів суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності. Дана функція також сприяє міжнародній інтеграції в сфері сімейного, трудового та цивільного права шляхом забезпечення реалізації прав та виконання зобов'язань, не пов'язаних із господарською діяльністю. Так, ефективні результати під час здійснення транснаціональних виконавчих проваджень утворюють впевненість у виконанні остаточних судових актів, сприяють підвищенню довіри до вітчизняного ринку та його учасників та підвищують інвестиційну привабливість країни. В свою чергу, така позитивна динаміка сприятиме інтеграції України у світову систему правовідносин, в тому числі і економічних, сприятиме глобалізації та інтернаціоналізації українських ринків.

– **Функція протидії шахрайства** полягає в унеможливленні спроб уникнення відповідальності через використання більше однієї юрисдикції для «переховування» активів, здобутих незаконним чи не зовсім законним шляхом. Зокрема дана функція спрямована на протидію привласненню коштів, отриманих внаслідок шахрайства чи легалізації виведених за кордон коштів, отриманих іншим незаконним шляхом. Реалізація даної функції відбувається шляхом забезпечення можливості стягнення збитків, завданих такими діями, чи стягнення (арешт) активів в різних юрисдикціях, незалежно від місця знаходження порушника чи місця вчинення порушення.

В той же час у випадку, якщо потрібно охарактеризувати функції транснаціонального виконавчого процесу як **функції уповноважених державних органів**, то вважаємо за доцільне звернутись до визначення в правовій думці і законодавстві функцій органів державної виконавчої служби. Закон України «Про виконавче провадження» та Закон України «Про державну виконавчу службу» не містять переліку таких функцій. Разом з цим Закон України «Про державну виконавчу службу» та Положення про Державну виконавчу службу України, затверджене Указом Президента України від 06.04.2011 № 385/2011 (надалі – Положення про ДВС) [10] містять перелік завдань, покладених на державну виконавчу службу.

Так, згідно Закону України «Про державну виконавчу службу» завданням державної виконавчої служби є своєчасне, повне і неупереджене примусове виконання рішень, передбачених законом.

Положення про ДВС містить більш деталізований перелік завдань, покладених на державну виконавчу службу, серед яких:

- реалізація державної політики у сфері організації примусового виконання рішень;
- внесення пропозицій щодо формування державної політики у сфері виконання рішень;
- забезпечення своєчасного, повного і неупередженого виконання рішень у порядку, встановленому законодавством;
- здійснення освітньо-роз'яснювальної роботи з питань виконання рішень.

Положення про ДВС також містить перелік дій, що здійснюються органами виконавчої служби для

виконання покладених на них завдань. Так, згідно п. 4 Положення, ДВС відповідно до покладених на неї завдань організовує у межах своїх повноважень виконання Конституції та законів України, актів Президента України, Кабінету Міністрів України, додержання прав і свобод людини та громадянина, здійснює контроль за їх реалізацією; узагальнює практику застосування законодавства з питань, що належать до її компетенції; розробляє пропозиції щодо вдосконалення законодавчих актів, актів Президента України, Кабінету Міністрів України, нормативно-правових актів міністерств та в установленому порядку подає їх Міністру юстиції України; забезпечує здійснення державними виконавцями заходів примусового виконання рішень, передбачених законами; забезпечує доступ державних виконавців до баз даних і реєстрів, у тому числі електронних, що містять інформацію про боржників, їхнє майно та кошти; забезпечує ведення Єдиного державного реєстру виконавчих проваджень; здійснює державний нагляд та контроль за додержанням законодавства про виконавче провадження, правильністю, своєчасністю та повнотою вчинення виконавчих дій державними виконавцями; здійснює аналітичне, інформаційне та методологічне забезпечення роботи структурних підрозділів територіальних органів Мін'юсту України, що забезпечують реалізацію повноважень ДВС України; організовує ведення обліково-статистичної звітності та аналізує стан виконання рішень державними виконавцями; надає роз'яснення та рекомендації державним виконавцям з питань примусового виконання рішень; організовує розгляд звернень громадян та юридичних осіб з питань, пов'язаних із діяльністю ДВС України, структурних підрозділів територіальних органів Мін'юсту України, що забезпечують реалізацію повноважень ДВС України; організовує освітньо-роз'яснювальну роботу, в тому числі в засобах масової інформації, з питань, що стосуються виконання її завдань; здійснює інші повноваження на основі та на виконання Конституції та законів України, актів Президента України і Кабінету Міністрів України.

Деякі автори, зокрема Д. Сіверін [11, с. 681], визначають такі дії як функції державної виконавчої служби.

Вважаємо, що в даному випадку більш доцільно вважати функціями ДВС завдання, покладені на службу, а відповідні дії, передбачені п. 4 Положення, є під функціями органів державної виконавчої служби, що випливають з їх функцій, і є, по суті, способами їх реалізації.

Висновки. Беручи до уваги наведене вище, слід зазначити, що саме комплексна природа транснаціонального виконавчого процесу вимагає розмежування його функцій в залежності від того, в якому аспекті розглядати сам процес. Такі функції є тісно пов'язані із загальними функціями права, виконавчим та цивільним процесами та міжнародним приватним правом. Саме іноземний елемент, що присутній в транснаціональному виконавчому процесі, зумовлює його спеціальні функції, які випливають із міжнародної та транскордонної природи таких правовідносин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Ісаєва В.В. Функції права: теоретико-правовий аналіз // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 1. – С. 45–48.
2. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави : Навчальний посібник. – Видання 5-те, зі змінами. – К. : Атіка. – 2001. – 176 с.
3. Цивільний процес України : академічний курс : підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / За ред. С.Я. Фурси. – К. : Видавець Фурса С.Я. : КНТ, 2009. – 848 с.
4. Загальна теорія держави і права / За редакцією проф. М.В. Цвіка, доц. В.Д. Ткаченка, проф. О.В. Петришина. – Харків : Право, 2002. – 432 с.
5. Молдован В.В., Чулінда Л.І. Правознавство : Навчальний посібник. – 2-ге вид. – К. : Центр учбової літератури, 2010. – 184 с.
6. Теорія держави і права. Академічний курс : підручник / О.В. Зайчук [та ін.] ; ред. О.В. Зайчук, Н.М. Оніщенко. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 688 с.
7. Про виконавче провадження : Закон України від 21.04.1999 № 606-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 24. – С. 207.
8. Фурса С.Я., Щербак С.В. Виконавче провадження в Україні : Навчальний посібник. – К. : Атіка, 2002. – 480 с.
9. Щербак С.В. Адміністративно-правове регулювання виконавчого провадження в Україні : дис. канд. ... юрид. наук : спец. 12.00.07 / С.В. Щербак. – К., 2002. – 226 с.
10. Про затвердження Положення про Державну виконавчу службу України : Указ Президента України від 06.04.2011 № 385/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/385/2011>.
11. Сіверін Д.В. Завдання та функції державної виконавчої служби: завдання та перспективи // Форум Права. – 2012. – № 3. – С. 677–682.