

УДК 347.238.1

DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.11.07>**Любов Малярчук,**

канд. юрид. наук,

асистент кафедри нотаріального та виконавчого процесу і адвокатури

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## ПРАВОВА СУТНІСТЬ АРЕШТУ МАЙНА БОРЖНИКА ПРИ ЗВЕРНЕННІ СТЯГНЕННЯ НА НЬОГО

Визначальним етапом звернення стягнення будь-якого майна боржника є його арешт, адже якраз за допомогою вжиття забезпечувальних заходів гарантується виконання рішення в кінцевому результаті. Однак відсутність легального визначення арешту у виконавчому провадженні та неоднозначне застосування цього терміна законодавцем зумовлює необхідність подальшого дослідження його правової природи, зокрема, з метою розкриття його змісту через визначення співвідношення таких понять, як обтяження майна, заборона відчуження та заборона розпорядження ним, нарівні з якими або замість яких воно вживається. Так, встановлено, що арешт майна перш за все являє собою сукупність заходів, що передбачають оголошення заборони розпоряджатися ним, опис майна, а в разі потреби – обмеження права користування майном або його вилучення у боржника та передачу на зберігання іншим особам. Проте арешт майна завжди є приписом, який забороняє боржникові розпоряджатися майном, а саме його відчужувати, тобто у такому значенні ці поняття є тотожними, і є одним зі способів обтяження майна. Водночас арешт є ширшим поняттям і може передбачати застосування й інших вищезазначених другорядних дій. Запропоновано розмежовувати арешт як забезпечувальний захід, застосований ухвалою суду про забезпечення позову, що буде виконуватися органами примусового виконання в межах провадження щодо виконання забезпечувальних заходів для гарантування виконання майбутнього судового рішення, та як самостійний етап провадження щодо звернення стягнення на майно, коли постанову про арешт виносити буде виконавець, але для сприяння виконанню вже ухваленого рішення, що перебуває у його провадженні. Зроблено висновок, що для накладення арешту на майно спочатку його треба виявити, чому передувє отримання інформації про майно боржника, після чого здійснюється перевірка наявності майна у боржника, за результатами якої майно і вдається виявити, що дає підстави для накладення на нього арешту. Тому арешт не можна вважати початковою стадією провадження щодо звернення стягнення на майно боржника, адже йому обов'язково передують зазначені дії.

**Ключові слова:** забезпечувальний захід, обтяження, заборона розпорядження, заборона відчуження, заборона користування, опечатування, вилучення, передача на зберігання.

**Постановка проблеми.** Провадження звернення стягнення на майно боржника в загальному складається із сукупності різних стадій, що можуть мати місце у разі звернення стягнення різних видів майна. Водночас конкретний алгоритм дій виконавця у процесі виконання рішення майнового характеру буде залежати від правового режиму того майна, за рахунок якого підлягатимуть задоволенню вимоги стягувача. Але визначальним етапом звернення стягнення будь-якого майна боржника, безумовно, є його арешт, адже якраз за допомогою вжиття забезпечувальних заходів гарантується виконання рішення в кінцевому результаті. Більше того, виходячи з назви Наказу Міністерства юстиції України «Про порядок реалізації арештованого майна» [1], ця виконавча дія є обов'язковою, оскільки

більшість виконавчих проваджень закінчується примусовим продажем майна і логічно, що до передачі його на торги треба забезпечити його збереження, тому виходить, що підлягає реалізації тільки те майно, на яке попередньо було накладено обтяження. Проте у накладенні арешту на майно мають місце багато порушень прав учасників виконавчого процесу, вжити окремих заходів для обтяження майна не завжди вдається оперативно, коли якраз від швидкості їх застосування залежить їхня ефективність, що пояснюється насамперед недосконалістю регламентації понятійно-категоріального апарату цього інституту та складнощами у його трактуванні.

**Стан дослідження.** Оскільки арешт – явищебагатогранне, то його сприйняття серед правників різнопланове. Так, вивченням

суті арешту та напрацюванням підходів до його розуміння на доктринальному рівні тою чи іншою мірою займалися С. Я. Фурса, Є. І. Фурса, І. В. Спасибо-Фатєєва, О. С. Снідевич, А. М. Авторгов, О. Б. Верба-Сидор, І. І. Зеленкова, О. С. Харченко, О. М. Галко, З. В. Маковецький, Н. Б. Загорняк та ін.

Однак попередні напрацювання правників потребують комплексного переосмислення та систематизації через призму окремих нормативних положень та їх реалізації на практиці, а також ряду проблемних моментів, які мають місце під час виконання рішення, але не виносилися досі на розгляд. До того ж відсутність легального визначення арешту у виконавчому провадженні та неоднозначне застосування цього терміна законодавцем зумовлює необхідність подальшого дослідження його правової природи, зокрема, з метою розкриття його змісту через визначення співвідношення таких понять, як обтяження майна, заборона відчуження, заборона розпорядження, нарівні з якими або замість яких воно вживається з означенням його структурних елементів. Саме це і становить мету цієї статті.

**Виклад основного матеріалу.** Так, визначення поняття «арешт» розкривається через його призначення в ч. 1 ст. 56 Закону України «Про виконавче провадження» [2] (далі – Закон), де вказано, що арешт майна (коштів) боржника застосовується для забезпечення реального виконання рішення. У ч. 2 цієї статті зазначено, що арешт на майно (кошти) боржника накладається виконавцем шляхом винесення постанови про арешт майна (коштів) боржника або про опис та арешт майна (коштів) боржника. Також у цій нормі вказується, що виконавець за потреби може обмежити право користування майном, здійснити опечатування або вилучення його у боржника та передати на зберігання іншим особам, про що він виносить постанову або зазначає обмеження в постанові про арешт. Вид, обсяг і строк обмеження встановлюються виконавцем у кожному конкретному випадку з урахуванням властивостей майна, його значення для власника чи володільця, необхідності використання та інших обставин.

Таким чином, арешт майна являє собою сукупність заходів, що передбачають оголошення заборони розпоряджатися ним (хоч у наведених нормах про це і не згадується, але це є основною метою арешту), опис майна, а в разі потреби – обмеження права користування майном або його вилучення в боржника та передачу на зберігання іншим особам, які застосовуються виконавцем залежно від обставин справи та вказаних у резолютивній частині рішення захо-

дів, властивостей майна, значення його для боржника (власника), необхідності використання, вірогідності втрати, пошкодження, знецінення тощо. До речі, через перелік вказаних дій раніше у п. 5.6.1. Інструкції про порядок проведення виконавчих дій, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 15 грудня 1999 р. [3], наводилася дефініція арешту. Але нині таке визначення не міститься в чинній Інструкції з організації примусового виконання рішення [4], що потребує виправлення в цій частині і доопрацювання на рівні Закону у даному аспекті.

Водночас законодавець у ст. 4 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» [5] оперує таким поняттям, як накладення заборони відчуження нерухомого майна, і нарівні з арештом відносить це до обмежень (обтяжень) нерухомого майна, що підлягають обов'язковій державній реєстрації, тоді як у наведених у цьому акті визначеннях обтяження зводиться до заборони розпоряджатися та/або користуватися нерухомим майном.

А за ст. 10 Закону ці складники арешту (заборона боржнику розпоряджатися та/або користуватися майном, яке належить йому на праві власності) належать до заходів примусового виконання разом із такими, як звернення стягнення на різні види майна боржника або вилучення конкретно визначеного майна. Тоді як у ч. 1 ст. 48 Закону арешт розцінюється як початкова стадія того ж провадження щодо звернення стягнення на майно боржника.

Тобто, виходячи з аналізу даних норм, можна констатувати, що насамперед накладення арешту на майно боржника є приписом, який завжди забороняє боржникові розпоряджатися майном [6, с. 62], а саме його відчужувати, тобто у такому значенні ці поняття є тотожними і є одним зі способів обтяження майна. Однак арешт є ширшим поняттям, бо, окрім вжиття такого роду заходів, може передбачати застосування й інших. І якщо у вузькому розумінні арешт зводиться в основному до обмежень у праві розпорядження майном, як правило, шляхом винесення постанови з наступним направленням її до компетентного органу для їх реального запровадження або безпосереднього внесення виконавцем відповідного запису до реєстру, що унеможливує його відчуження (передачу, приховування готівкових коштів/здійснення видаткових операцій з банківських рахунків), то, як більш загальне поняття, воно ще включає низку другорядних дій: за можливості проведення опису, а в разі необхідності залежно від особливостей майна прийняття рішення про

заборону ним користування, його опечатування, вилучення та передачу на зберігання боржникові або іншим особам, відомості про що відображаються в постанові про арешт та опис майна.

Також варто зауважити ще, що опис майна боржника може бути як складником арешту, так і самостійною виконавчою дією перед вилученням у боржника і передачею стягувачу (зберігачеві) майна і полягає в документуванні процесу огляду майна боржника та передбачає фіксацію наявності майна, його якісно-кількісних характеристик і фактичного стану, місцезнаходження та вартості майна боржника, інших обставин, які мають важливе значення для подальшого здійснення виконавчого провадження [6, с. 48, 50, 59]. Слід звернути увагу на те, що у Законі прописані випадки обов'язкового проведення опису майна боржника, якщо рішення суду виконується за відсутності боржника. Наприклад, під час виселення, за ч. 5 ст. 66 Закону, державний виконавець зобов'язаний провести опис майна, після чого описане майно передається для відповідального зберігання стягувачу або іншій особі, визначеній державним виконавцем. Взагалі, якщо опис проводиться в межах накладення арешту, то у разі арешту нерухомого майна з огляду на його фізичні властивості та способу обліку права власності опис здійснюється після фактичного накладення обтяження – внесення відповідних відомостей до реєстру за адресою місцезнаходження такого майна, на відміну від рухомого майна, що не підлягає державній реєстрації, адже арешт, навпаки, у цьому разі накладатиметься виконавцем лише після проведення його опису, у свою чергу, у разі арешту безготівкових коштів здійснити опис не вбачається можливим через специфіку правового режиму цього виду майна.

До того ж треба розмежовувати арешт як забезпечувальний захід, застосований ухвалою суду про забезпечення позову, що буде виконуватися органами примусового виконання в межах провадження щодо виконання забезпечувальних заходів для гарантування виконання майбутнього судового рішення, і саме в такому контексті, на нашу думку, згадуються його елементи у ст. 10 Закону. Та потім виконавці, виконуючи рішення, дуже часто дублюють арешт, попередньо накладений судом, побоюючись, що під час виконавчого провадження суд його скасує. Тому арешт – це ще і самостійний етап провадження щодо звернення стягнення на майно боржника (як зазначено у ч. 1 ст. 48 Закону), коли постанова про арешт виноситься виконавцем, але для сприяння виконанню вже

ухваленого рішення, що перебуває у його провадженні, і, по суті, при цьому теж застосовується як засіб забезпечення. Тобто арешт можна розглядати як у функціональному сенсі з огляду на мету його використання, так і в процесуальному – за порядком вчинення як стадію, що включає набір певних виконавчих дій.

Натепер насправді проблематично накласти арешт на окремі види майна, незважаючи на те, що виконавець отримав прямий доступ до деяких реєстрів і навіть сам вже декілька років є державним реєстратором Реєстру речових прав та їх обтяжень у разі державної реєстрації обтяжень, накладених під час примусового виконання рішень відповідно до закону, та, по суті, може фактично це зробити декількома кліками за пару секунд. Це пов'язано насамперед із проблемами виявлення того чи іншого майна.

Та все ж виконавець у разі звернення стягнення на об'єкт, наприклад, нерухомого майна відповідно до ч. 3 ст. 50 Закону має почати з того, щоб здійснити в установленому законом порядку заходи щодо з'ясування належності майна боржнику на праві власності, а також перевірки того, чи перебуває це майно під арештом. Відповідно до ч. 7 ст. 26 Закону, у разі якщо в заяві стягувача зазначено конкретне майно боржника, виконавець негайно після відкриття виконавчого провадження перевіряє в електронних державних базах даних та реєстрах наявність права власності або іншого майнового права боржника на таке майно та накладає на нього арешт. Якщо ж таку інформацію не надав ні стягувач, ні боржник у декларації про доходи та майно, то тоді згідно з ч. 2 ст. 56 Закону постанова про арешт майна боржника виноситься виконавцем під час відкриття виконавчого провадження та не пізніше наступного робочого дня після виявлення майна. Якщо виконавець не отримав попередню інформацію від сторін про майновий стан боржника, він все одно зобов'язаний за ч. 8 ст. 48 Закону проводити перевірку майнового стану боржника у 10-денний строк з дня відкриття виконавчого провадження. Надалі така перевірка проводиться ним не рідше ніж один раз на три місяці, зокрема, щодо виявлення нерухомого та рухомого майна боржника та його майнових прав. У п. 10 Розділу 8 Інструкції з організації з примусового виконання рішень вказується, що саме після виявлення майна (коштів) боржника виконавець проводить опис та арешт цього майна (коштів), про що виносить постанову.

Отже, варто зробити висновок, що не з арешту починається процедура звернення

стягнення на майно, і для того, щоб накладати арешт на майно, спочатку треба його виявити. Цю позицію підтримують і науковці С. Я. Фурса, І. І. Зеленкова [6, 7], простежується вона, як ми зауважили, і в законодавчих нормах. Однак у такому разі якраз із метою виявлення майна проводиться спочатку перевірка майнового стану боржника, а виявлення майна буде вже результатом зазначеної дії і, відповідно, обов'язковою передумовою накладення арешту на майно, адже без використання таких заходів накладати арешт та в цілому звернути стягнення на майно неможливо. Не видається логічним накладення арешту на те, щодо наявності у боржника чого виконавець немає підтвердження.

Те, що виконавець перед накладенням арешту має здійснити перевірку володіння боржником певним видом майна, впливає й із судових рішень, якими за результатами оскарження протиправної бездіяльності виконавців суди зобов'язують їх перевіряти майновий стан боржника, зокрема, шляхом надіслання запитів до відповідних органів та отримання на них відповідей, за наслідками чого останній має винести постанову про арешт майна боржника.

Щодо способів перевірки майнового стану боржника надають роз'яснення й управління державної виконавчої служби. Так, головним територіальним управлінням юстиції у Дніпропетровській області підготовлено інфографіку щодо того, які дії має здійснити виконавець для перевірки факту володіння боржником різного роду майна. При цьому наголошується, що перевірка майнового стану боржника – це не формальна дія, а цілий процес, який включає в себе комплекс обов'язкових заходів, від належного здійснення яких безпосередньо залежить задоволення вимог стягувача в рамках виконавчого провадження. За допомогою розробленої ними схеми можна встановити, в яких випадках для отримання відомостей про майновий стан боржника потрібно скористатися автоматизованою системою виконавчого провадження, а в яких – надіслати письмові запити до відповідних установ, а в яких для перегляду інформації досить зайти на сайт певного органу [8].

Проте дуже часто виконавці зловживають своїм правом накладення арешту на майно, наприклад, коли після перевірки електронних реєстрів і надіслання письмових запитів до органів бюро технічної інвентаризації зареєстроване за боржником нерухоме майно виявити не вдалося, вони виносять постанову про накладення арешту на все нерухоме майно, роблячи відповідний запис у Реєстрі речових прав

та їх обтяжень у спеціальному Розділі за суб'єктом. Такі дії спрямовані на те, що якщо у майбутньому у боржника виникне право власності на якийсь об'єкт нерухомості, то автоматично останній опиняється під арештом, що перешкоджатиме його відчуженню. Але і так боржник позбавлений такої можливості, адже відповідно до ч. 3 ст. 9 Закону державні органи, органи місцевого самоврядування, нотаріуси, інші суб'єкти, здійснюючи владні управлінські функції відповідно до законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень, у разі звернення особи за вчиненням певної дії щодо майна, що належить боржнику, який внесений до Єдиного реєстру боржників, зобов'язані не пізніше наступного робочого дня повідомити про це зазначений у Єдиному реєстрі боржників орган державної виконавчої служби або приватного виконавця із зазначенням відомостей про майно, щодо якого звернулася така особа. Більше того, якщо виконавець розраховує, що боржник отримає спадщину, то це ще не означає, що він перереєструє майно на себе, оскільки за ст. 1296 Цивільного кодексу України [9] після прийняття спадщини одержання свідоцтва про право на спадщину визначається правом спадкоємця і його відсутність не позбавляє спадкоємця права на спадщину, відповідно, і зобов'язати його буде це зробити неможливо. Тим паче що мета не виправдовує засоби, бо при цьому виконавцями також ігнорується задекларований ст. 2 Закону принцип сумірності заходів примусового виконання рішень та обсягу вимог за рішеннями, зміст якого полягає в тому, що арешт накладається у розмірі суми стягнення з урахуванням виконавчого збору, витрат виконавчого провадження, штрафів та основної винагороди приватного виконавця на все майно боржника або на окремі речі, тому таке застереження, накладаючи арешт, безумовно, треба обов'язково робити.

Хоча якщо порівняти ситуацію з арештом грошових коштів, то закон допускає поширення арешту на кошти на рахунках, відкритих після винесення постанови про накладення арешту. Більше того, дозволено накладати арешт і на рахунки, на яких відсутні кошти на перспективу їх надходження, хоча, по суті, рахунки не є майном боржника, а тільки засобом обліку, адже навіть питання віднесення безготівкових коштів до майна є дискусійним. Тому тут законодавець для мінімізації виконавцями випадків зловживань правом накладати арешт повинен чітко зробити виняток у Законі і щодо цього за ана-

логією з безготівковими коштами, а доки дії виконавців прямо суперечать припису, що арешт накладається на майно після його виявлення, на що ні начальник відповідного органу державної виконавчої служби, якому безпосередньо підпорядкований державний виконавець, ні суди теж ніяк не реагують.

### Висновки

Арешт розглядався як багатозначне поняття, що має різне смислове навантаження залежно від моменту його застосування: або під час захисту права як забезпечувальний захід, питання щодо чого вирішується судом у формі ухвали протягом розгляду справи для забезпечення майбутнього виконання рішення, яке буде реалізовуватись органами примусового виконання, чи то під час фактичного відновлення прав у межах виконавчих процедур застосовується виконавцем із метою гарантування виконання вже ухваленого рішення, що одночасно при цьому є окремим етапом провадження щодо звернення стягнення на майно боржника і зводиться до обмеження в праві розпорядження ним та може також передбачати необхідність проведення опису майна, обмеження в його користуванні, опечатування, вилучення та передачу його на зберігання в якості його похідних складників. Резюмовано, що для накладення арешту на майно спочатку його треба виявити, чому передусім отримання інформації про майно боржника (його місцезнаходження), після чого (або замість – без надання таких відомостей стягувачем чи боржником) здійснюється перевірка наявності майна у боржника, за результатами якої майно і вдається виявити, що дає підстави для накладення на нього арешту. Тому арешт не можна вважати початковою стадією провадження щодо звернення стягнення на майно боржника, адже йому обов'язково передують зазначені дії, з огляду на що перелік етапів у ч. 1 ст. 48 Закону потребує розширення.

*The decisive stage of enforcing any debtor's property is its arrest as it is through preventive measures that the ultimate execution of judgement is guaranteed. However, lack of a legal definition of arrest in enforcement proceedings and ambiguous application of this term by the legislator dictates the need for further investigation of its legal nature, in particular with the aim of describing its meaning by correlating such notions as encumbrance of property, prohibition of alienation and prohibition of disposition, along with which or instead of which it is used. Thus, it is established that, above all, property arrest is a series of measures involving the announcement of prohibition of its disposition, property inventory, and, if needed, restriction of the right to use property or its confiscation from the debtor and its transfer to storage. However, property arrest is always a provision that prohibits a debtor from disposing of property, namely from alienating it, i.e. in this sense these notions are equivalent and mean a way of encumbering property. At the same time, arrest is a broader term and may involve the enforcement of other secondary measures as stated above.*

*It is proposed to distinguish arrest as a preventive measure enforced by a court decision concerning security for a claim, which will be executed by law enforcement agencies within a proceeding concerning the*

### Список використаних джерел:

1. Про затвердження Порядку реалізації арештованого майна : наказ Міністерства юстиції України від 29.09.2016 № 2831/5. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1301-16> (дата звернення: 01.10.2019).
2. Про виконавче провадження : Закон України від 02.06.2016. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 30. Ст. 542. URL : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1404-19> (дата звернення: 01.10.2019).
3. Про затвердження Інструкції про порядок проведення виконавчих дій : наказ Міністерства юстиції України від 15.12.1999 № 74/5. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0865-99> (дата звернення: 01.10.2019).
4. Про затвердження Інструкції з організації примусового виконання рішень : наказ Міністерства юстиції України від 02.04.2012 № 512/5. URL : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z0489-12> (дата звернення: 01.10.2019).
5. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень : Закон України від 01.07.2004. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 51. Ст. 553.
6. Зеленкова І.І. Процедура звернення стягнення на майно боржника у виконавчому процесі : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Івано-Франківськ, 2017. 194 с.
7. Фурса С.Я. Деякі концептуальні підходи до вирішення проблем звернення стягнення на майно боржника в виконавчому процесі України. *Вісник Київського національного університету імені Т. Шевченка. Серія «Юридичні науки»*. 2013. № 4(98). С. 8–13.
8. Путівник державного виконавця: як правильно та повноцінно перевірити майновий стан боржника – фізичної особи? URL : [http://udvs-dp.gov.ua/news/article/1917?fbclid=IwAR38cievc2\\_81bGWTCAPRSvZ31z6AyQ6aFmm-MG8tI1Z762QYn5qm8rhf5I](http://udvs-dp.gov.ua/news/article/1917?fbclid=IwAR38cievc2_81bGWTCAPRSvZ31z6AyQ6aFmm-MG8tI1Z762QYn5qm8rhf5I) (дата звернення: 01.10.2019).
9. Цивільний кодекс України від 16.01.2003. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40. Ст. 356. URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 01.10.2019).

*execution of preventive measures in order to guarantee the execution of the future court decision, and as a separate stage of a proceeding concerning the enforcement of property, when the ruling of arrest will be issued by the executor to foster the execution of a previously awarded decision included in the proceeding. It is concluded that, in order to arrest property, it should first be established what will follow the collection of information about the debtor's property, then the debtor's possession of property should be verified, and, as a result, the property can be identified, which will provide grounds for its arrest. Therefore, arrest cannot be considered an initial stage of proceedings concerning debtor's property enforcement, since it must be preceded by the above actions.*

**Key words:** preventive measure, encumbrance of property, prohibition of alienation, prohibition of disposition, property inventory, restriction of the right to use, confiscation, transfer to storage.

