



О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ, ВОЗНИКАЮЩИХ ПРИ ОБЖАЛОВАНИИ АКТОВ СУДЕБНЫХ ИСПОЛНИТЕЛЕЙ

Н. СЛУТУ,

доктор права, и.о. доцента Европейского университета Молдовы

SUMMARY

In its submission the author examines some of the problems arising in an appeal against acts of bailiffs .

The theoretical and practical situation of some of the problems arising in an appeal against acts of bailiffs .

The author proposes amendments and changes to the existing legislation governing the procedure for appealing against acts of bailiffs .

Keywords: bailiff , the act of the private bailiff , the debtor , the creditor , sanction, debt , fine, arrest , auction .

* * *

В представленном материале автор рассматривает некоторые проблемы, возникающие при обжаловании актов судебных исполнителей.

Проанализированы теоретические и практические положения некоторых проблем, возникающих при обжаловании актов судебных исполнителей.

Автор предлагает дополнения и изменения в действующее законодательство, регулирующее процедуру обжалования актов судебных исполнителей.

Ключевые слова: судебный исполнитель, акт, частный судебный исполнитель, должник, кредитор, санкция, долг, штраф, арест, аукцион.

Актуальность этой темы обусловлена отдельными правовыми дефектами Исполнительного кодекса Республики Молдова (далее – ИК РМ) № 443-XV от 24.12.2004 года в редакции закона РМ № 143 от 02.07.2010 года (Книга Первая. Исполнение решений гражданского характера, ст. 1-164), которые препятствуют реализации конституционного права на свободный доступ к правосудию.

Например, согласно части (1) ст. 161 ИК РМ исполнительные акты, составленные судебными исполнителями, не могут быть обжалованы, если с момента их составления прошло более 6 месяцев [1]. Данный 6-месячный пресекательный срок способствует злоупотреблениям судебных исполнителей.

Изложение основного материала. Реформа исполнительской системы, в результате которой государственная система принудительного исполнения была заменена на частную, повлекла целый ряд негативных последствий. Частная система принудительного исполнения харак-

теризуется тем, что публичная функция выполняется частными судебными исполнителями, труд которых оплачивается за счет санкций, взимаемых с должников, уклоняющихся от добровольного исполнения. Частные судебные исполнители не заинтересованы в добровольном исполнении исполнительных документов, ибо источником их доходов являются неправомерные деяния должников. Негативные последствия, порождаемые частной системой принудительного исполнения, заинтересованной в неисполнении исполнительных документов, усугубляется дефектами Книги Первой ИК РМ, которые будут более подробно освещены в данной статье.

Согласно части (1) ст. 65 ИК РМ при осуществлении своих функций и обязанностей, связанных с исполнением исполнительных документов, судебный исполнитель выносит определения, составляет протоколы и оформляет другие процессуальные акты.

Согласно части (1) ст. 66 ИК РМ возбуждение, отсрочка, при-

остановление и прекращение принудительного исполнения, выдача или распределение сумм, полученных в результате исполнения, применение и отмена мер по обеспечению исполнения, а также другие предусмотренные законом меры осуществляются судебным исполнителем путем вынесения определения, содержащего:

а) дату и место вынесения определения и номер исполнительного производства;

б) имя судебного исполнителя и юридический адрес его бюро;

с) исполнительное производство, по которому выносятся определения;

д) вопрос, по которому выносятся определения;

е) основания вынесения определения и закон, примененный при вынесении определения;

ф) постановление судебного исполнителя;

г) порядок и срок обжалования определения;

h) подпись и печать судебного исполнителя.

Согласно ст. 75 ИК РМ по предпринятым действиям судеб-



ный исполнитель обязан составить протокол, содержащий:

а) дату составления протокола и номер исполнительного производства;

б) наименование и юридический адрес бюро судебного исполнителя;

в) фамилию и имя судебного исполнителя, составившего протокол;

д) исполнительный документ, на основании которого совершается исполнительное действие;

е) фамилию, имя, место жительства или наименование и местонахождение должника и взыскателя;

ф) отметку о разъяснении участникам прав, предусмотренных статьями 44 настоящего кодекса;

г) меры, принятые судебным исполнителем, или его констатации;

х) отметку об объяснениях и замечаниях участников исполнительного производства;

и) отметку о проведении аудиозаписи, фото- или видеосъемки в рамках исполнительных производств;

й) отметку, при необходимости, об отсутствии взыскателя или должника либо об отказе и мотивах отказа подписать протокол;

к) отметку о количестве экземпляров составленного протокола, а также о лицах, которым он вручен;

л) иные отметки, предусмотренные законом или признанные необходимыми судебным исполнителем;

м) подпись судебного исполнителя, а также иных лиц, заинтересованных в исполнении или присутствовавших при совершении исполнительных действий;

н) печать судебного исполнителя.

Протоколы составляются судебным исполнителем в случаях, предусмотренных частью (6) ст.

67, ст. 115, 118, 135 и частью (2) ст. 152 ИК РМ.

Согласно части (1) ст. 115 ИК РМ наложение ареста на имущество состоит в составлении протокола в соответствии с положениями статьи 118 ИК РМ.

Согласно части (1) ст. 118 ИК РМ об аресте и/или изъятии имущества составляется протокол в трех экземплярах по форме, предусмотренной статьей 75 ИК РМ.

Содержание протокола о проведении аукциона должно соответствовать частям (1)-(3) ст. 135 ИК РМ.

Протокол о проведении аукциона состоит из двух частей.

Первая часть протокола содержит:

а) дату, время и место проведения аукциона;

б) наименование бюро судебного исполнителя и имя аукциониста;

в) исполнительный документ, на основании которого продается имущество;

г) фамилию, имя и место жительства или, в зависимости от обстоятельств, наименование и местонахождение должника;

д) характеристику предмета, выставленного на аукцион;

е) цену, с которой начинаются торги, и шаги повышения цены;

ж) фамилию, имя и место жительства или, в зависимости от обстоятельств, наименование и местонахождение участников аукциона;

з) суммы, предложенные каждым из участников.

Вторая часть протокола содержит:

а) предложения о повышении цены каждым участником в порядке поступления;

б) цену продажи лота;

в) фамилию, имя участника, выигравшего лот;

г) срок, до которого приобретатель должен оплатить стоимость лота;

е) подпись судебного исполнителя и участника, выигравшего лот, взыскателя и/или должника, если последние присутствуют.

Направление и вручение актов судебного исполнителя регулируется ст. 67 ИК РМ.

Акты судебного исполнителя доставляются адресату по почте заказным письмом и с уведомлением о получении или любыми другими способами, обеспечивающими передачу содержащегося в акте текста и подтверждающими его получение (телеграмма, факс, электронная почта и др.), или собственноручно вручаются судебным исполнителем по собственной инициативе или по заявлению заинтересованного лица адресату или другим лицам, указанным в части (2) ст. 67 ИК РМ.

В случае отсутствия адресата физического лица документы, указанные в части (1) ст. 67 ИК РМ, вручаются для передачи кому-либо из взрослых членов его семьи, родственникам, собственникам или лицу, проживающему с адресатом, должностному лицу примэрии или председателю ассоциации жильцов по месту жительства адресата. Лицо, принявшее документы, несет ответственность за немедленную передачу или сообщение их адресату, а также за причинение ущерба несообщением или запоздалым сообщением документа. Документ считается врученным адресату со дня, указанного в уведомлении о получении.

В случае юридического лица документы направляются по его юридическому адресу и считаются принятыми в день поступления их в местонахождение должника или вручения их сотруднику администрации, контролеру или секретариата должника для передачи адресату.

Вывод. Согласно части (4) ст. 67 ИК РМ в случае, если вручение акта судебного исполнителя



лицам, указанным в частях (2) и (3) ст. 67 ИК РМ, оказалось невозможным, акт сообщается путем опубликования его в Официальном мониторе Республики Молдова.

Часть (4) ст. 67 ИК РМ, по нашему мнению, должна быть изменена, т.к. должны быть представлены доказательства, подтверждающие, что вручение акта судебного исполнителя оказалось невозможным.

При этом следует учитывать порядок вызова ответчика в суд через прессу, установленный ст. 108 Гражданско-процессуального кодекса Республики Молдова (далее – ГПК РМ) [2].

Согласно части (1) ст. 108 ГПК РМ в случае, если место фактического пребывания ответчика не известно и истец заявляет, что несмотря на то, что сделал все возможное, не сумел узнать место жительства ответчика, председатель судебной инстанции распоряжается о его вызове через прессу. Опубликование в прессе считается законным вызовом в суд.

Предложение. Полагаем, что такой же порядок должен применяться и в отношении судебных исполнителей.

Согласно части (2) ст. 66 ИК РМ определение судебного исполнителя является обязательным для исполнения по праву с момента его вынесения и в 10-дневный срок со дня сообщения может быть обжаловано в судебную инстанцию по месту нахождения бюро судебного исполнителя или, в случае муниципия Кишинэу, – в судебную инстанцию, в территориальном округе которой установлена территориальная палата судебных исполнителей территориальная компетенция судебного исполнителя, если законом не предусмотрено иное. Обжалование определений судебного исполнителя не может

служить основанием для приостановления исполнения, за исключением случаев, предусмотренных ИК РМ.

Данная норма противоречит части (1) ст. 162 ИК РМ, согласно которой срок обжалования составляет 15 дней.

Данное противоречие не может быть разрешено при помощи ст. 6 закона РМ «О законодательных актах» № 780-XV от 27.12.2001 года, позволяющей разрешать противоречия между нормами разных законов, по-разному регулирующих аналогичные ситуации [3].

Вывод. Поэтому данное противоречие может и должен разрешить Парламент РМ, чтобы обеспечить единообразное применение ИК РМ.

Вывод. Имеется противоречие и между частью (3) ст. 60 ИК РМ, с одной стороны, и между частью (1) ст. 152 ИК РМ, с другой стороны.

Согласно части (3) ст. 60 ИК РМ судебный исполнитель в 3-дневный срок со дня получения исполнительного документа выносит определение о возбуждении исполнительного производства и направляет его сторонам исполнительного производства не позднее чем в 3-дневный срок со дня его вынесения с предложением об исполнении должником исполнительного документа в 15-дневный срок, без принятия действий по приведению в исполнение исполнительного документа. К определению о возбуждении исполнительного производства прилагается ведомость расчета расходов по исполнению, связанных с внесением платы за начало и архивирование исполнительного дела.

Согласно части (1) ст. 152 ИК РМ при исполнении решения, которым должник обязывается совершить определенные действия, не связанные с передачей денежных сумм или имущества,

судебный исполнитель предупреждает должника об исполнении обязательства не позднее чем в 10-дневный срок со дня получения предупреждения, если решением не предусмотрено иное.

Это противоречие следует разрешить путем изменения части (1) ст. 152 ИК РМ – замены 10-дневного срока для добровольного исполнения 15-дневным сроком.

Вывод. Изменения требует, по нашему мнению, и часть (4) ст. 38 ИК РМ, согласно которой в случае прекращения исполнительного производства по иным, чем предусмотренные в части (1) ст. 38 ИК РМ, основаниям, выплата гонорара производится следующим образом:

a) в случае, предусмотренном в пункте b) статьи 83, гонорар выплачивается должником с применением коэффициента 0,7 к обычному размеру гонорара;

b) в случае, предусмотренном в пункте e) статьи 83, гонорар выплачивается взыскателем;

c) в случае смерти взыскателя, признания его безвестно отсутствующим или объявления его умершим, когда требование не допускает правопреемства, гонорар выплачивается должником исходя из размера долгового обязательства;

d) в случае смерти должника, признания его безвестно отсутствующим или объявления его умершим, когда обязательство не может перейти к правопреемникам должника, гонорар выплачивается правопреемниками исходя из размера долгового обязательства;

e) в случае, предусмотренном в пункте g) статьи 83, гонорар выплачивается взыскателем исходя из размера требования;

f) в случае исполнения исполнительного документа в срок, предусмотренный частью (3) статьи 60, гонорар выплачивается должником в размере 50 про-



центов от его обычного размера.

Данная правовая норма не предусматривает снижения размера гонорара, установленного Приложением к ИК РМ – Размер гонорара судебных исполнителей за исполнение исполнительных документов неденежного характера, в случае добровольного исполнения исполнительного документа в установленный законом, а точнее частью (1) ст. 152 ИК РМ срок.

Предложение. Данный существенный правовой пробел следует восполнить путём дополнения части (4) ст. 38 ИК РМ пунктом f¹), согласно которому в случае добровольного исполнения должником исполнительного документа неденежного характера гонорар выплачивается должником в размере 50% от обычного размера гонорара, установленного вышеупомянутым Приложением.

Порядок обжалования актов судебных исполнителей и отказов в составлении таких актов установлен ст. 161-164 ИК РМ.

В соответствии с частью (1) ст. 161 ИК РМ исполнительные акты, составленные судебным исполнителем, могут быть обжалованы сторонами и другими участниками исполнительного производства, а также третьими лицами, полагающими, что исполнительные акты нарушили их охраняемое законом право. Исполнительные акты, составленные судебным исполнителем, не могут быть обжалованы, если с момента их составления прошло более 6 месяцев.

Вывод. Полагаем, что установленный частью (1) ст. 161 ИК РМ 6-месячный пресекательный срок, истечение которого погашает право на обжалование актов судебного исполнителя независимо от причин истечения этого срока, нарушает установленное ст. 5 ГПК РМ право на свободный доступ к правосудию.

Вывод. Очевидно, что 6-месячный пресекательный срок на обжалование актов судебного исполнителя, который нередко истекает по вине судебных исполнителей, не направивших сторонам исполнительного производства свои акты, грубо нарушает право на свободный доступ к правосудию и создает условия, способствующие злоупотреблениям судебных исполнителей.

Предложение. Поэтому второе предложение части (1) ст. 161 ИК РМ, устанавливающее 6-месячный пресекательный срок, следует отменить.

В соответствии с частью (2) ст. 161 ИК РМ заявление об обжаловании исполнительных актов подается в судебную инстанцию, в округе которой расположено бюро судебного исполнителя, или, в случае муниципия Кишинэу, – в судебную инстанцию, в округе которой территориальной палатой судебных исполнителей установлена территориальная компетенция судебного исполнителя.

Как видно из содержания части (2) ст. 161 ИК РМ обжалование актов судебного исполнителя осуществляется путем подачи в суд заявления, а не искового заявления.

Исковое заявление должно соответствовать требованиям ст. 166 и 167 ГПК РМ и несоблюдение этих требований может повлечь вынесение судом определения об оставлении искового заявления без движения.

Заявление об обжаловании актов судебного исполнителя не должно соответствовать требованиям ст. 166 и 167 ГПК РМ, предъявляемым к исковому заявлению. Поэтому суд не вправе вынести определение об оставлении заявления об обжаловании акта судебного исполнителя без движения.

Подсудность заявлений об обжаловании акта судебного испол-

нителя установлена частью (2) ст. 161 ИК РМ и конкретизирующей её ст. 30 ИК РМ, определяющей территориальную компетенцию судебных исполнителей.

Согласно части (1) ст. 30 ИК РМ судебный исполнитель может предпринимать меры по принудительному исполнению только в округе территориальной палаты судебных исполнителей, на территории которого находится его бюро.

Согласно части (2) ст. 30 ИК РМ в отступление от положений части (1) ст. 30 ИК РМ:

а) в случае выполнения мер по обеспечению иска или в случае, когда исполнение осуществляется путем обращения взыскания на транспортные средства, денежные средства на счета должника, ценные бумаги или долю участия должника в уставном капитале, территориальная компетенция судебного исполнителя распространяется на всю территорию страны;

б) в случае исполнения исполнительных документов путем обращения взыскания на заработную плату или другие доходы должника полномочия по исполнению принадлежат судебному исполнителю, в территориальной компетенции которого, установленной территориальной палатой судебных исполнителей, находится местонахождение учреждения (организации), обеспечивающей доход должнику.

Согласно части (3) ст. 30 ИК РМ исполнительные документы по делам, предусмотренным в части (2) статьи 15 ИК РМ, за исключением предусмотренных в пункте с), предъявляются к исполнению судебному исполнителю, в территориальной компетенции которого, установленной территориальной палатой судебных исполнителей, находится место жительства или местонахождение должника.

Соблюдение правил подсуд-



ности имеет существенное значение, ибо нарушение подсудности влечет отмену судебного решения.

В соответствии с частью (3) ст. 161 ИК РМ заявление об обжаловании актов судебного исполнителя не облагается государственной пошлиной.

В соответствии с частью (1) ст. 162 ИК РМ исполнительные акты, составленные судебным исполнителем, могут быть обжалованы участниками исполнительного производства в 15-дневный срок со дня совершения действия или отказа совершить определенные действия, если законом не предусмотрено иное. Третьи лица, не принимавшие участия в исполнительном производстве, могут обжаловать исполнительные акты, составленные судебным исполнителем, в 15-дневный срок со дня, когда они узнали или должны были узнать о них.

Как уже было сказано выше, часть (1) ст. 162 ИК РМ противоречит части (2) ст. 66 ИК РМ, устанавливающей 10-дневный срок для обжалования определений судебного исполнителя, который начинает течь со дня сообщения определения.

Предложение. Полагаем, что часть (1) ст. 162 ИК РМ следует изменить, установив, что 15-дневный срок на обжалование акта судебного исполнителя начинает течь со дня получения истцом акта судебного исполнителя либо со дня отказа от получения акта.

В соответствии с частью (2) ст. 162 ИК РМ лицо может восстановить срок обжалования в соответствии с положениями Гражданского процессуального кодекса. Срок обжалования не может быть восстановлен лицом, если со дня вынесения или отказа в вынесении решения по обжалуемому акту прошло более 6 месяцев.

Вывод. Второе (последнее) предложение части (2) ст. 162 ИК РМ, устанавливающее 6-месячный пресекающий срок обжалования, противоречит не только ст. 5 ГПК РМ, но и пункту 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года, но и ст. 116 ГПК РМ.

Предложение. Поэтому полагаем необходимым отменить второе, оно же и последнее, предложение части (2) ст. 162 ИК РМ.

В части (1) ст. 163 ИК РМ указано: «Претензии по заявлению об обжаловании исполнительных актов, составленных судебным исполнителем, предъявляются к взыскателю или должнику. Заявление рассматривается судебной инстанцией (включая вышестоящую судебную инстанцию) в порядке, предусмотренном Гражданским процессуальным кодексом, в срок не более 30 дней. Судебный исполнитель может быть приглашен для дачи объяснений по поводу обжалуемых актов».

Данная норма противоречит другим нормам права и правилам логики.

Непонятно, почему сторона исполнительного производства, которая обжалует акт судебного исполнителя (в части (2) и (5) ст. 163 ИК РМ оно называется истцом) должна предъявлять претензии к другой стороне исполнительного производства, а не к судебному исполнителю, акт которого является предметом обжалования.

Предложение. Полагаем необходимым изменить часть (1) ст. 163 ИК РМ, установив, что ответчиком является судебный исполнитель, акт которого обжалует истец, а другая сторона исполнительного производства (по обстоятельствам, взыскатель или должник) должна участвовать в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельные требования на предмет спора.

Согласно части (1) ст. 67 ГПК РМ лицо, имеющее интерес в деле, возбужденном между другими лицами, может вступить в процесс на стороне истца или ответчика до окончания судебного разбирательства в первой инстанции, если вынесенное решение может повлиять на его права или обязанности по отношению к одной из сторон.

Судебный исполнитель должен быть ответчиком, ибо предметом обжалования является акт судебного исполнителя, а не действия другой стороны исполнительного производства.

Взыскатель или должник должен быть привлечен к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельные требования на предмет спора.

К тому же суд, рассматривающий заявление об отмене акта судебного исполнителя, может принять либо решение об отмене этого акта полностью или частично, либо решение об отказе в отмене акта.

Часть (2) ст. 163 ИК РМ предусматривает, что в случае обжалования акта, составленного судебным исполнителем, бремя доказывания ложится на истца.

Вывод. Полагаем, что бремя доказывания законности составленного судебным исполнителем акта должно возлагаться на судебного исполнителя, т.к. закон уполномочил судебного исполнителя на выполнение публичной функции принудительного исполнения.

Согласно части (3) ст. 24 закона РМ «Об административном суде» № 793-XIV от 10.02.2000 года при рассмотрении в административном суде искового заявления об аннулировании обжалуемого административного акта представление доказательств вменяется в обязанность ответчика, а при рассмотрении



требования о возмещении причиненного ущерба - в обязанность обеих сторон.

Согласно ст. 2 закона РМ «Об административном суде» к органам публичной власти приравниваются субъекты частного права, исполняющие публичные функции [4].

Поэтому на судебного исполнителя, выполняющего публичные функции, должно быть возложено бремя доказывания законности изданных им актов. Судебный исполнитель применяет к должникам, уклоняющимся от исполнения исполнительных документов, санкции, предусмотренные частью (1) ст. 22 ИК РМ.

При этом часть (2) ст. 163 ИК РМ закрепляет презумпцию виновности должника, обжалующего акты судебного исполнителя.

Вывод. С учётом вышеуказанных аргументов полагаем необходимым изменить часть (2) ст. 163 ИК РМ, предусмотрев, что судебный исполнитель обязан доказать законность изданного им акта. Судебный исполнитель, как и другие субъекты частного права, выполняющие публичные функции, должен доказывать законность изданного им акта.

Согласно части (3) ст. 163 ИК РМ законные по существу исполнительные акты, составленные судебным исполнителем, не могут быть аннулированы по формальным мотивам.

Часть (3) ст. 163 ИК РМ содержит абстрактную формулировку, позволяющую её неоднозначное толкование. Под формальными мотивами можно понимать и истечение срока давности исполнения, установленного частью (5) ст. 30 кодекса Республики Молдова о правонарушениях № 218-XVI от 24.10.2008 года [5].

Согласно ст. 26 закона РМ «Об административном суде» обжалуемый административный

акт может быть аннулирован полностью или частично, если:

а) является незаконным по существу, будучи изданным в нарушение закона;

б) является незаконным, будучи изданным с нарушением компетенции;

с) является незаконным, будучи изданным с нарушением установленной процедуры.

Административный суд не вправе выносить решение о целесообразности административного акта и административных действий, послуживших основанием для издания данного акта.

Вывод. Полагаем, что основания для отмены административных актов, установленные ст. 26 закона РМ «Об административном суде», должны применяться и при рассмотрении заявлений об обжаловании актов судебных исполнителей. Поэтому часть (3) ст. 163 ИК РМ следует отменить.

Согласно части (4) ст. 163 ИК РМ решение судебной инстанции, рассмотревшей дело по существу, может быть обжаловано в кассационном порядке.

Следует отметить, что в день принятия новой редакции ИК РМ № 143 от 02.07.2010 года решения и определения, вынесенные в первой инстанции апелляционными палатами и другие решения, для которых законом не предусмотрено обжалование в кассационном порядке, могли быть обжалованы в кассационном порядке в соответствии со ст. 397-422 ГПК РМ, а определения суда первой инстанции могли быть обжалованы в кассационном порядке в соответствии со ст. 423-428 ГПК РМ № 225-XV от 30.05.2003 г. [6]. Затем законом РМ № 155 от 05.07.2012 года ст. 397-422 ГПК РМ, которые предусматривали рассмотрение кассационных жалоб с участием сторон, были отменены; и с момента вступления в силу закона

РМ № 155 от 05.07.2012 года, т.е. с 1 декабря 2012 года, кассационные жалобы на решения судов первой инстанции, рассмотревших по существу заявления об обжаловании актов судебных исполнителей, рассматриваются в упрощенном порядке, установленном ст. 423-428 ГПК РМ без участия сторон.

Предложение. Полагаем необходимым изменить часть (4) ст. 163 ИК РМ, установив, что решение суда обжалуется в апелляционном порядке.

Литература:

1. Официальный монитор РМ № 214-220 от 05.11.2010 г.
2. Официальный монитор РМ № 36-38 от 14.03.2002 г.
3. Официальный монитор РМ № 130-134 от 21.06.2013 г.
4. Официальный монитор РМ, Специальный выпуск от 03.10.2006 г.
5. Официальный монитор РМ № 3-9 от 16.01.2009 г.
6. Официальный монитор РМ № 57-58 от 20.03.2003 г.