

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Цивільний кодекс України від 16 липня 2003 р. [станом на 02.11.2016 р.] // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – ч.ч. 1-3, 5, 6 ст. 203; ч. 1 ст. 215.
2. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 р. [станом на 10.11.2016 р.] // Офіційний вісник України. – 2002. – № 7. – ч. 2 ст. 7; ст.ст. 38-39; ст.ст. 40-41; ч. 4 ст.93; ст. 102; ст. 103.
3. Левцун В.І. Про внесення змін до сімейного кодексу України (щодо шлюбних договорів): Проект закону. – 25.06.2012 р. – № 10668 // [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/_doc2.nsf/lin k1/JF88C00A.html.
4. Горбаль Н. Must have сезона, или Новый взгляд на брачный договор / Н. Горбаль. – К.: Саміт-Книга, 2016. – 280 с. – с. 224.
5. Рішення Бабушкінського районного суду міста Дніпропетровська від 22 вересня 2016 року у справі № 201/6357/14-ц // Єдиний державний реєстр судових рішень // [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62324309>.
6. Рішення Приморського районного суду міста Одеси від 03 листопада 2016 року у справі № 522/17811/16 // Єдиний державний реєстр судових рішень. Електронний ресурс: режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62584870>.
7. Рішення Києво-Святошинського районного суду Київської області від 04 листопада 2015 року у справі № 369/2909/15-ц // Єдиний державний реєстр судових рішень // [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53297645>.
8. Постанова Верховного суду України від 28 січня 2015 року за № 6-230цс14 // [Електронний ресурс]. Режим доступу: ЗМІСТ_Вип № 4.doc.
9. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» від 06 листопада 2009 року за № 9 // [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-09> – п. 5; п. 26.
10. Ромовська З.В. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – 532 с. // [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://ualibrarium.narod.ru/pravo/simejne/simpr_komentar.html – с. 159.

Грицик Анна Сергеевна

АНАЛИЗ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ПО ПРИЗНАНИЮ
БРАЧНЫХ ДОГОВОРОВ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНЫМИ

В статье освещается проблема нормативной неопределенности понятия «чрезвычайно невыгодное материальное положение» одного из супругов. Автор рассматривает эту категорию как одну из оснований признания брачного договора недействительным, анализирует судебную практику, которая возникает на основании нарушения ч. 4 ст. 93 СК Украины, указывает на необходимость установления в судебном порядке недействительности брачного договора в целом или отдельных его частей, предлагает пути для устранения имеющихся пробелов в законодательстве.

Ключевые слова: брачный договор, супруги, чрезвычайно невыгодное материальное положение, недействительность, судебная практика.

Grytsyk Anna

ANALYSIS OF JURISPRUDENCE ON RECOGNITION OF MARRIAGE CONTRACTS INVALID

This article highlights the problem of the normative definition of the concept «extremely unfavorable financial situation» of a spouse. The author examines this category as one of the grounds for recognition of a marriage contract invalid, analyzes judicial practice, which occurs due to the breach of the p. 4 Art. 93 of the Family Code of Ukraine, points to the need to establish a judicial nullity of the marriage contract as a whole or parts of it, suggests ways to address the existing gaps in the legislation.

Keywords: marriage contract is extremely disadvantageous financial situation, invalidity, litigation, married couple

Малярчук Любов Сергіївна,

кандидат юридичних наук, асистент
кафедри виконавчого та нотаріального
процесу і адвокатури Київського національного
університету імені Тараса Шевченка

УДК 347.919.7

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ВИРІШЕННЯ ПИТАННЯ
ПРО ТИМЧАСОВЕ ОБМЕЖЕННЯ У ПРАВІ
ВИЇЗДУ БОРЖНИКА ЗА МЕЖІ УКРАЇНИ

У статті на прикладах із судової практики проаналізовані підстави та наслідки неправильного визначення юрисдикції справ про тимчасове обмеження у праві виїзду боржника за межі України. Акцентовано увагу на недосконалості законодавчої регламентації строків розгляду

подань виконавців із цього приводу, набрання законної сили ухвалами про вирішення таких питань, їх оскарження, та внесені пропозиції по врегулюванню означених проблем. Наведені міркування щодо застосування даних заходів у якості способу забезпечення позову.

Ключові слова: боржник, виконавець, суд, виконавчий документ, виконання, ухилення, обмеження, право на виїзд за кордон.

У разі свідомого ухилення боржника від виконання рішення під час виконавчого провадження виконавець згідно з п. 19 ч. 2 ст. 18 Закону України «Про виконавче провадження» (далі – Закон) [1] може поставити перед судом питання щодо тимчасового обмеження його у праві виїзду з України. Такий захід є ефективним та дієвим способом стимулювати боржника – фізичну особу чи керівника боржника – юридичної особи до виконання визначених виконавчим документом зобов'язань.

На науковому рівні деякі нюанси застосування тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України боржника досліджували Фурса С.Я., Білоусов Ю.В., Угриновська О.І., Мазина (Вінциславська) М.В., Сергієнко Н.А. та ін. Наявні і роз'яснення та узагальнення судової практики щодо вирішення даного питання. Проте неточність законодавства, неоднакове його застосування судами при розгляді справ цієї категорії та вагомість обраної тематики спонукають приділити їй більше уваги з метою висловлення власного бачення пов'язаних з цим проблем та шляхів їх подолання.

У ст. 33 Конституції України [2] задекларовано, що кожному, хто на законних підставах перебуває на території України, гарантується свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишити територію України, за винятком обмежень, які встановлюються законом.

Зокрема, підставою для тимчасової відмови громадянину у виїзді з держави згідно ст. 6 Закону України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» [3] є ухилення громадянина від виконання зобов'язань, покладених на нього судовим рішенням.

Хоча Законом застосування такого роду заходів передбачається у разі ухилення боржника від виконання не тільки судового рішення, а взагалі будь-якого виконавчого документа із наведеного у ст. 3 Закону переліку. Установлення ж тимчасового обмеження у праві виїзду боржника Законом віднесено до компетенції суду, однак не конкретизовано до якого саме. Із усіх актів процесуального законодавства порядок обмеження права на свободу пересування регламентується лише ст. 377-1 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) [4], за змістом якої при виконанні судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб) це питання вирішується судом за місцезнаходженням органу державної виконавчої служби за поданням державного виконавця або за місцезнаходженням виконавчого округу за поданням приватного виконавця. Дублюється це положення і у п. 1 Розділу XIII Інструкції з організації примусового виконання рішень (далі – Інструкція) [5].

Варто згадати, що у першій редакції нового Закону п. 19 ч. 2 ст. 18 було передбачено, що виконавець мав звертатися з поданням про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України до суду, який видав виконавчий документ. Попри те, що за наведеною Верховним Судом України (далі – ВСУ) статистикою у переважній більшості справ, які надходили для аналізу судової практики, подання державних виконавців у порядку ст. 377-1 ЦПК України вносились у зв'язку з невиконанням зобов'язань, покладених на боржника судовим рішенням, потрібно було згадати і про рішення інших органів (посадових осіб). Адже хоча рідше, але державні виконавці зверталися і при виконанні постанов органів Державної автомобільної інспекції про стягнення штрафів з водіїв, притягнутих за відповідною постановою до адміністративної відповідальності за вчинення адміністративного правопорушення, а також виконавчих написів нотаріусів. Справи про застосування заходів тимчасового обмеження щодо виконання рішень інших органів, а також судових рішень про виконання зобов'язань немайнового характеру для аналізу судової практики не надходили [6], та все ж не можна виключати можливість заохочувати боржника до виконання цих рішень саме таким шляхом.

Згодом замість узгодження п. 19 ч. 2 ст. 18 Закону з процесуальним законодавством, вона була викладена аналогічно до змісту п. 18 ч. 3 ст. 11 попереднього Закону України «Про виконавче провадження» [7].

Сумніви щодо можливості розгляду таких справ виключно в порядку цивільного судочинства виникають і на практиці. Так, Ухвалою Нетішинського міського суду від 8 лютого 2013 р. на підставі п. 1 ч. 2 ст. 122 ЦПК України відмовлено у відкритті провадження за поданням державного виконавця ВДВС Нетішинського МУЮ Хмельницької області про встановлення тимчасового обмеження в праві виїзду за межі України боржника К. до виконання зобов'язань, покладених на нього постановою Хмельницького окружного адміністративного суду від 19 жовтня 2010 р. Суд вважав, що оскільки ст. 377-1 ЦПК України знаходиться в розділі VI «Процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб)», який регламентує вирішення судами в порядку цивільної юрисдикції процесуальних питань, пов'язаних із виконанням судових рішень виключно у цивільних справах, то вирішення процесуальних питань, у тому числі обмеження права боржника на виїзд за кордон, що виникли при виконанні ухвал та постанов в адміністративних справах, у порядку цивільного судочинства не допускається [6].

Таке розуміння законодавства прослідковується з позиції Вищого спеціалізованого

суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, який із тих же міркувань зробив висновок про неприйнятність розгляду у порядку цивільного судочинства подання державного виконавця щодо тимчасового обмеження у праві виїзду за межі України боржника у виконавчому провадженні за рішенням господарського суду, скасувавши ухвали судів нижчестоящих інстанцій, та відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 205 ЦПК України закрити провадження у справі. Рішення мотивується тим, що процесуальний порядок обмеження права боржника на виїзд за кордон прямо встановлений виключно нормами ЦПК України, тому, якщо здійснюється виконання судових рішень у цивільних справах, то обмеження боржника у праві виїзду за межі України можливе лише в порядку цивільної юрисдикції. Коли ж виконавче провадження було відкрито на виконання судових рішень судів загальної юрисдикції при розгляді кримінальних, господарських, адміністративних справ чи рішень інших органів (посадових осіб) суду необхідно вирішити питання щодо можливості розмежування цивільної, кримінальної, господарської чи адміністративної юрисдикції при розгляді справ про обмеження права боржника на виїзд за межі України, оскільки застосування процесуальних норм по аналогії при здійсненні судочинства не допускається [8].

Однак Верховний Суд України в узагальненні судової практики визначає такі процесуальні дії суперечливими, оскільки ст. 377-1 ЦПК України є спеціальною нормою, яка застосовується на стадії виконання судових рішень, ухвалених незалежно від виду судочинства, та рішень інших органів (посадових осіб) [6], що прямо зазначено у даній нормі.

Відсутність єдності судової практики щодо визначення органу, до компетенції якого належить вирішення таких питань, свідчить про доцільність вдосконалення законодавства. Адже необґрунтована відмова у відкритті провадження з наведених вище підстав дає можливість зловживати боржнику своїми обов'язками та затягує, ускладнює або взагалі унеможливорює примусове виконання рішення. Так само як і при зверненні виконавця до некомпетентних органів для запровадження тимчасової заборони перетину кордону втрачається час, який боржник може використати на свою користь, щоб уникнути відповідальності саме у такий спосіб.

Питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України пов'язане з виконанням судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб) і для його вирішення немає сенсу робити виключень, які лише заплутують учасників виконавчого процесу. Вбачається логіка у застосуванні загального правила, відповідно до якого, процесуальні питання, пов'язані з виконанням судових рішень, виносяться на розгляд суду, що видав виконавчий документ. Якщо ж потреба в обмеженні конституційного права виникла при примусовому виконанні рішень інших органів (посадових осіб), то для цього варто було б звертатися до суду адмі-

ністративної юрисдикції. Зокрема, аналогічно наразі врегульовано порядок оскарження рішень, дій та бездіяльності виконавця при виконанні цих виконавчих документів, що усунуло багато проблем з розмежуванням компетенції судів різних юрисдикцій, які виникали через ускладнену законодавчу регламентацію та суперечливу практику. На наш погляд, здійснення цих заходів примусового виконання рішення у такому порядку буде економити час виконавця, який він зможе раціональніше використати для вчинення інших виконавчих дій, щоб забезпечити виконання рішення у повному обсязі.

Хоча досить часто розгляд подання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України відтягується саме судом внаслідок того, що провадження відкривається через місяці, коли за ч. 2 ст. 377-1 ЦПК України це має відбуватися негайно. Ситуація неприпустима, адже як раз від оперативності життя запобіжних заходів залежить їх дієвість. Такі випадки трапляються через відсутність легального визначення поняття «негайного розгляду справи». Враховуючи серйозність даного питання, Верховний Суд України справедливо наголошує на необхідності його вирішення в день надходження (за наявності потрібних документів), але не пізніше наступного дня з моменту звернення [6], що безумовно треба прописати на законодавчому рівні.

Крім того, неоднакове застосування судом правових приписів має місце і при вирішенні справ цієї категорії щодо іноземців та осіб без громадянства. Деколи суди відмовляють у задоволенні подання державного виконавця про обмеження у праві виїзду за межі України боржників – громадян інших країн, виходячи з того, що вимоги Закону України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» поширюються тільки на громадян України. У той час як у ч. 3 ст. 22 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» [9] передбачено, що виїзд з України цих осіб може бути тимчасово відкладено до виконання ними майнових зобов'язань перед фізичними та юридичними особами в Україні за рішенням суду, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України. Тому ВСУ констатує, що правильно, коли суди все-таки обмежують право виїзду за межі України боржника – фізичної особи або керівника боржника – юридичної особи, які не є громадянами України, за поданням державного виконавця у разі наявності та доведеності фактів їх ухилення від виконання виконавчих документів. В узагальненнях судової практики Верховний Суд України роз'яснив, що із зазначених мотивів суди не вправі відмовляти в задоволенні подань державних виконавців чи закривати провадження у цих справах, оскільки таке вирішення питання не узгоджується з нормами того ж Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», суперечить ЦПК України та Закону, які передбачають вирішення в судовому порядку питань про тимчасове обмеження

у праві виїзду боржників без урахування їх громадянства» [6].

Згадане рішення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ свідчить про неоднозначність судової практики і не тільки з проаналізованих вище причин. Верховний Суд України звертає увагу, що розгляд справ про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України боржника завершується на стадії апеляційного провадження, у зв'язку з тим, що ст. 324 ЦПК України є спеціальною нормою процесуального права, яка регламентує право касаційного оскарження судових рішень у касаційному порядку, і п. 2 ч. 1 ст. 324 ЦПК України не містить вказівки про можливість касаційного оскарження даних судових актів. Такий підхід пояснюється ще й тим, що відповідно до зазначеної статті, сторони та інші особи, які беруть участь у справі, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їх права, свободи чи обов'язки, мають право оскаржити у касаційному порядку ухвали апеляційного суду, якщо вони перешкоджають подальшому провадженню у справі. Єдиного розуміння цього поняття немає, і як ми вже зауважували в інших дослідженнях, вказаний критерій визначення ухвал є дещо умовним та оціночним, тому тлумачиться по-різному, що є значним недоліком. У зв'язку з цим у доктрині вже висловлювалися пропозиції стосовно необхідності формулювання точного переліку ухвал, які перешкоджають подальшому провадженню у справі [10, с. 104-105].

Виходячи із чинних положень процесуального законодавства та конкретно п. 24-1 ч. 1 ст. 293 ЦПК України, оскарження як ухвал про задоволення подання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України, так і про відмову в його задоволенні можливе виключно в апеляційному порядку протягом п'яти днів з дня проголошення, а якщо ухвалу було постановлено без участі особи, яка її оскаржує, апеляційна скарга подається протягом п'яти днів з дня отримання копії такої ухвали (ч. 2 ст. 294 ЦПК України). Вбачається необхідність і у касаційному оскарженні цих ухвал, адже право на свободу пересування задеклароване міжнародними документами, Конституцією України та іншими актами національного законодавства. Зокрема, у гл. 21 кн. II Цивільного кодексу України [11] це право віднесено до особистих немайнових прав фізичної особи, що забезпечують її природне існування, тому є основоположним. Підкріплюються наші міркування ст. 55 Конституції України, відповідно до якої, кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, у тому числі суду.

Проте, незважаючи на наведені законодавчі положення, мали місце і випадки, коли районні суди в резолютивній частині ухвали про обмеження у праві виїзду за межі України боржника вказували, що вона є остаточною і оскарженню не підлягає, а це безсумнівно є порушенням права громадянина на справед-

ливе судочинство та можливість апеляційного оскарження рішення суду [6].

З іншого боку доречно відмічають, що на практиці непоодинокими є випадки, коли боржник, отримавши поштою таку ухвалу суду першої інстанції, оскаржує її в апеляційному порядку, а за час розгляду його скарги в суді перевірочної інстанції безперешкодно перетинає кордон. Тому навіть у разі залишення апеляційним судом без змін ухвали суду першої інстанції, встановлена судом заборона вільно залишати територію України втрачає будь-який сенс [12, с. 85]. З огляду на що виправданою видається пропозиція стосовно внесення змін у ст. 377-1 ЦПК України шляхом доповнення її положенням про негайне набрання ухвалою суду законної сили, як це передбачено, наприклад, для ухвал суду про забезпечення позову [13]. До того ж, оскарження такого роду процесуального документа не повинно зупинити його виконання.

До речі, раніше у п. 8 ч. 1 ст. 6 Закону України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» була прописана можливість обмеження виїзду з України громадян, щодо яких подано цивільний позов у суд до закінчення провадження у справі. Але застосування таких заходів у якості способу забезпечення позову є спірним питанням. Наприклад ВСУ наголошує, що перелік видів забезпечення позову визначено ст. 152 ЦПК України, і оскільки тимчасове обмеження особи у праві виїзду за межі України до нього не належить, вживати його як забезпечення позову суди не можуть. Хоча деякі представники виконавчої влади притримуються протилежної думки [14]. На практиці траплялися клопотання про заборону перетину кордону України, що подавалися під виглядом заборони вчиняти певні дії, або мали місце спроби віднесення обмеження у праві виїзду з країни до інших видів забезпечення позову за ч. 2 ст. 152 ЦПК України. ВСУ категорично заперечує подібні обґрунтування можливості застосування такого виду забезпечення позову на стадії розгляду цивільної справи, так як це порушує норми ЦПК України, свідчить про вихід суду за межі своїх процесуальних повноважень, порушення принципу верховенства права, проголошеного Конституцією.

Зустрічаються такі подання і в господарському процесі, однак суди їх не задовольняють, посилаючись на те, що в ст. 67 «Заходи до забезпечення позову» Господарського процесуального кодексу України не встановлено такого способу забезпечення.

Проте варто взяти до уваги, що тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України – це юридична санкція, що запроваджується у разі умисного ухилення боржника від виконання покладених на нього виконавчим документом зобов'язань у першу чергу для того, щоб збільшити вірогідність відновлення порушеного права чи захисту охоронюваного законом інтересу стягувача, таке ж призначення має і інститут забезпечення позову. Якщо у відповідача є побоювання стосовно ухвалення

рішення не на його користь, то у нього ще під час здійснення правосуддя може з'явитися намір уникнути відповідальності, наприклад, саме шляхом виїзду за кордон. Для запобігання вчинення особою, на яку може бути покладений обов'язок щодо виконання виконавчого документа, таких дій, варто передбачити у процесуальному законодавстві можливість тимчасово обмежувати її право у виїзді за межі України до закінчення розгляду справи у суді. Обрання даного запобіжного заходу на цій стадії виправдано з метою гарантування виконання судового акта у разі задоволення вимог ініціатора процесу, що безперечно сприятиме реалізації основних завдань правосуддя.

У цілому всі запропоновані у статті зміни правових положень покликані мінімізувати випадки ухилення боржників від виконання визначених виконавчими документами зобов'язань, а також спрямовані на підсилення ефективності виконавчих дій для забезпечення своєчасності виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб) без порушень прав учасників виконавчого провадження та засад законодавства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Закон України «Про виконавче провадження» від 02.06.2016 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2016, № 30. – ст. 542. [Електронний ресурс] / режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1404-19>.
2. Конституція України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 30. – ст. 141. [Електронний ресурс] / режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
3. Закон України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» від 21.01.1994 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994, № 18. – ст. 101. [Електронний ресурс] / режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3857-12>.
4. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40-42. – ст. 492. [Електронний ресурс] / режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.
5. Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції з організації приму-

- сового виконання рішень» від 02.04.2012 р. № 512/5 // [Електронний ресурс] / режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z0489-12>.
6. Узагальнення судової практики Верховного Суду України від від 01.02.2013 р. «Судова практика щодо вирішення питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України» [Електронний ресурс] / режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0003700-13>.
 7. Закон України «Про виконавче провадження» від 21.04.1999 р. (із змінами і доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 1999, № 24. – ст. 207. [Електронний ресурс] / режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=606-14>.
 8. Цивільна справа № 6-7462св12 // [Електронний ресурс] / режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24550598>.
 9. Закон України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 22.09.2011 р. (із змінами і доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 2012, № 19-20. – ст. 179. [Електронний ресурс] / режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3773-17/page>.
 10. Лисенко Л. С. Ухвали в цивільному процесі України: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Лисенко Любов Сергіївна. – К., 2012. – 218 с.
 11. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – ст. 356. [Електронний ресурс] / режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
 12. Гресь Н. М. Проблемні питання відповідальності за несплату та прострочення сплати батьками аліментів на утримання неповнолітніх дітей Н. М. Гресь // Порівняльно-аналітичне право. – 2016. – №6. – С. 83-86. [Електронний ресурс] / режим доступу: http://pap.in.ua/6_2015/26.pdf.
 13. Спірні питання про тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України, розглянуті Київським районним судом м. Одеси 10 березня 2015 р. [Електронний ресурс] / <https://kievskiyud.od.ua>.
 14. Якимів Л.І. Обмеження у праві виїзду боржника за межі України [Електронний ресурс] / режим доступу: <http://objjustif.gov.ua/rogatun/26721-2/>.

Малярчук Любов Сергіївна

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ РЕШЕНИЕ ВОПРОСА О ВРЕМЕННОМ ОГРАНИЧЕНИИ В ПРАВЕ ВЫЕЗДА ДОЛЖНИКА ЗА ПРЕДЕЛЫ УКРАИНЫ

В статье на примерах из судебной практики проанализированы основания и последствия неправильного установления юрисдикции дел о временном ограничении в праве выезда должника за пределы Украины. Акцентируется внимание на несовершенстве законодательной регламентации сроков рассмотрения представлений исполнителей по этому поводу, вступление в законную силу определений о решении данных вопросов, их обжалования, и внесены предложения по урегулированию указанных проблем. Приведены соображения по применению таких мер в качестве способа обеспечения иска.

Ключевые слова: должник, исполнитель, суд, исполнительный документ, исполнение, уклонение, ограничение, право на выезд за границу.

Malyarchuk Lyubov

THE PROBLEMATIC ASPECTS OF SOLUTION THE MATTER OF TEMPORARY RESTRICTION THE DEBTOR OF THE RIGHT TO DEPARTURE FROM UKRAINE

In the article on the examples of jurisprudence the reasons and the consequences of improper establishing of the jurisdiction of the cases of temporary restriction the debtor of the right to departure from Ukraine are analyzed. The attention is paid to the imperfection of legal regulation of the terms of consideration of the applications from the executor about it, the entry into force the orders about such issues, their appeal and were made the proposals to resolve the aforementioned problems. Presents the considerations for using such measure as a way of securing the claim.

Keywords: a debtor, an executor, a court, a writ of execution, execution, avoidance, restriction, the right to travel abroad.

Фурса Євген Іванович,

кандидат юридичних наук, професор
кафедри міжнародного приватного,
комерційного та цивільного права,

Київського національного торговельно-економічного університету

Фурса Євген Євгенович,

кандидат юридичних наук, аташе,
Міністерство закоронних справ України

УДК 347.9

**ЗНОВУ ПРО ВИЗНАННЯ СПАДЩИНИ ВІДУМЕРЛОЮ:
МАТЕРІАЛЬНИЙ І ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ АСПЕКТ**

Запропонована у цій статті дискусія орієнтована на уточнення матеріальних і процесуальних аспектів визнання спадщини відумерлою, розгляду нових випадків, коли частина спадщини може бути визнана відумерлою, а також дотримання останньої волі спадкодавця, процедури перегляду рішення суду про визнання спадщини відумерлою.

Ключові слова: відумерла спадщина; спадкові відносини; нотаріус; суд; спадкоємці; територіальна громада.

Прекрасна стаття О.Є. Кухарева «Процесуальні аспекти визнання спадщини відумерлою» [1] підштовхує до дискусії та обговорення концептуальних проблемних питань, які мають місце в цій статті. В чому позитивність аналізованої статті – це глибина поставленої проблеми, спроба узагальнити судову практику та виробити оптимальні варіанти вирішення неврегульованих законодавством питань на межі цивільного права та процесу.

Тому дану статтю не можна розцінювати як спробу штучно нав'язати дискусію, оскільки розглядувані питання, дійсно, цікавлять авторів [2; 3], в яких є, а точніше з'явилася власна відмінна позиція на висвітлені проблеми, яку пропонується так само критично сприйняти і публічно обговорити.

В той же час, позиція О.Є. Кухарева висвітлюється і в інших джерелах [4], а тому може стати загальноприйнятною для теорії спадкових правовідносин та цивільного процесу, а в наступному й для судової практики. Слід визнати, що аналізована гіпотеза є обґрунтованою і доволі часто спирається на судову практику, враховує позиції інших науковців, але, на наш погляд, має неузгодженості та прогалини.

Розпочнемо аналіз з самого, на думку авторів, найважливішого дискусійного поняття

«відумерле майно», яке, як не важко здогадатися, О.Є. Кухарев отримав з трансформації поняття «відумерла спадщина» і застосовує в своїй роботі без обґрунтування. Але така гіпотеза вченого не може бути однозначно прийнятною і не тільки за формалізованим у ЦК понятійним апаратом щодо майна та речей, а виходячи зі змісту первісного поняття. Так, поняття «відумерла спадщина» є штучним і, підкреслює юридичний зміст словосполучення, не властивого українській мові, яке з'явилося, скоріш за все, шляхом перекладу російського поняття «вымороченное наследство».

Сутність же цього поняття в сучасному спадковому праві можна звести до відмежування отримання майна в спадкових правовідносинах від набуття територіальною громадою прав на таке майно як безхазяйне (ст. 335 ЦК). Дане положення може бути підтверджене такими рисами поняття «безхазяйна річ»:

- після спливу одного року з дня взяття на облік безхазяйної нерухомої речі;
- передана у комунальну власність, тобто, фактично, у власність територіальної громади;
- судом.

Отже, подібність передумов визнання спадщини відумерлою і майна безхазяйним очевидна.