

Конституційний Суд України
вул. Жилианська 14 м. Київ
01033

Андрушко Павло Віталійович

КОНСТИТУЦІЙНЕ ЗВЕРНЕННЯ

(в новій редакції)

щодо офіційного тлумачення частини 1 статті 215 Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 року № 435-IV із змінами та доповненнями, частини 3, 5 та 6 статті 62 Закону України «Про виконавче провадження» від 21 квітня 1999 року №606-XIV із змінами та доповненнями

В Рішенні Конституційного суду № 5-рп/2005 зазначено:

Із конституційних принципів рівності і справедливості випливає вимога визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі.

Право на моє звернення до Конституційного Суду України передбачено Конституцією України та Законом України „Про Конституційний Суд України”.

Підставою для конституційного звернення є наявність неоднозначного застосування положень Цивільного кодексу України та Закону України «Про виконавче провадження» судами України, і суб'єкт права на конституційне звернення вважає, що це призвело до порушення конституційних прав і свобод заявника.

Частина 1 статті 215 Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 року № 435-IV із змінами та доповненнями, частини 3, 5 та 6 статті 62 Закону України «Про виконавче провадження» від 21 квітня 1999 року №606-XIV із змінами та доповненнями у взаємозв'язку з Тимчасовим положенням про порядок проведення прилюдних торгів з реалізації арештованого нерухомого майна, затвердженим наказом Міністерства юстиції України від 27.10.1999 №68/5 із змінами та доповненнями та Інструкцією з організації примусового виконання рішень затвердженої Наказом Міністерства юстиції України від 02.04.2012 року №512/5 із змінами та доповненнями клопочу розтлумачити, а саме:

розтлумачити припис «Підставою недійсності правочину є **недодержання в момент вчинення правочину стороною (сторонами) вимог**, які встановлені частинами першою - третьою, п'ятою та шостою статті 203 цього Кодексу.»

розтлумачити приписи «Майно передається на реалізацію за ціною та **в порядку, визначеними статтею 58 цього Закону**

розтлумачити приписи «Не реалізоване на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах протягом двох місяців майно підлягає уцінці державним виконавцем, що проводиться в десятиденний строк з дня визнання прилюдних торгів чи аукціону такими, що не відбулися, або закінчення двомісячного строку реалізації майна на комісійних умовах. У разі нереалізації майна в місячний строк з дня проведення уцінки воно повторно уцінюється в такому самому порядку, але не більш як на 50 відсотків початкової вартості майна.»

розтлумачити приписи «У разі якщо в місячний строк з дня проведення повторної уцінки майно не реалізовано на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах, державний виконавець повідомляє про це стягувачу і пропонує йому вирішити питання про залишення за собою нереалізованого майна, крім майна, конфіскованого за рішенням суду.»

Обґрунтування необхідності в офіційному тлумаченні положень кодексів України є наявність неоднозначного застосування приписів ЦК України та ЗУ «Про виконавче провадження» судами України – Верховним Судом України, Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ, Вищим адміністративним судом України, Вищим господарським судом України, апеляційним судом Чернігівської області, Козелецьким районним судом Чернігівської області.

Мета офіційного тлумачення – з'ясувати і роз'яснити волю законодавця, матеріалізованої в нормі права (усвідомлення та роз'яснення смислу норм права з метою найбільш правильної їх реалізації).

роздруковані електронні копії судових рішень, отримані з офіційного сайту - <http://reyestr.court.gov.ua> – Єдиний державний реєстр судових рішень.

Відповідно до статті 3 Закону України «Про доступ до судових рішень» - Єдиний державний реєстр судових рішень (далі - Реєстр) - автоматизована система збирання, зберігання, захисту, обліку, пошуку та надання електронних копій судових рішень.

Тому копії додані до конституційного звернення є такими, якими вони розміщені на сайті.

Щодо визначеності предмета тлумачення, варто зазначити наступне. Фактично ВСУ констатував, що ст.215 ЦКУ та 62 ЗУ «Про виконавче провадження» «неоднаково застосовувались судом (судами) касаційної інстанції, що спричинило до ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах.

Суди посилались, що в одних випадках на підставі ст.215 та 62 ЗУ «Про виконавче провадження» правочини щодо проведення прилюдних торгів з реалізації арештованого майна визнавались недійсними, скасовували протоколи проведення прилюдних торгів, скасовували акт проведення прилюдних торгів, скасовували свідоцтво та повертали у власність позивача придбане майно без

застосування двосторонньої реституції, в інших випадках із застосуванням двосторонньої реституції або відмовляли у визнанні недійсними правочинів, в одних випадках застосовували односторонню реституції, в інших випадках її взагалі не застосовували, в одних випадках визнавали законним проведення третіх прилюдних торгів в інших випадках зазначали про можливість проведення лише двох прилюдних торгів з реалізації арештованого майна, в одних випадках зазначали про обов'язковість проведення повторної уцінки до 50 відсотків, в інших випадках зазначали про проведення лише уцінки до 30 відсотків, в одних випадках зазначали про порушення проведення торгів протягом більш ніж двох місяців в інших зазначали про вимоги ст.62 ЗУ «Про виконавче провадження» щодо проведення торгів протягом більш ніж двох місяців...

Тобто предмет тлумачення в моєму зверненні зазначено чітко та виділений «підчеркуванням» - розтлумачити припис «Підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення правочину стороною (сторонами) вимог, які встановлені частинами першою - третьою, п'ятою та шостою статті 203 цього Кодексу.»

розтлумачити приписи «Майно передається на реалізацію за ціною та в порядку, визначеними статтею 58 цього Закону.»

розтлумачити приписи «Не реалізоване на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах протягом двох місяців майно підлягає уцінці державним виконавцем, що проводиться в десятиденний строк з дня визнання прилюдних торгів чи аукціону такими, що не відбулися, або закінчення двомісячного строку реалізації майна на комісійних умовах. У разі нереалізації майна в місячний строк з дня проведення уцінки воно повторно уцінюється в такому самому порядку, але не більш як на 50 відсотків початкової вартості майна.»

розтлумачити приписи «У разі якщо в місячний строк з дня проведення повторної уцінки майно не реалізовано на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах, державний виконавець повідомляє про це стягувачу і пропонує йому вирішити питання про залишення за собою нереалізованого майна, крім майна, конфіскованого за рішенням суду.

Окрім судових рішень, якими справи направлялись на новий розгляд. долучені постанови Верховного Суду України(<http://reyestr.court.gov.ua/Review/42202979>, <http://reyestr.court.gov.ua/Review/42685793> <http://reyestr.court.gov.ua/Review/44749649> <http://reyestr.court.gov.ua/Review/53660468> <http://reyestr.court.gov.ua/Review/27226081> <http://reyestr.court.gov.ua/Review/54156785> та інші, зазначені вище), в яких містяться посилання на судові рішення судів касаційних інстанцій, які набрали законної сили, якими не направлялись справи на новий розгляд.

Що стосується порушення права, то це порушення права мирно володіти своїм майном(

право на захист своїх прав, право на справедливий судовий розгляд тощо.

Тобто, як мінімум Верховний Суд України в своїх Постановах НЕОДНОРАЗОВО визнавав факт неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що спричинило до ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах.

Що фактично збігається з правовою позицією Конституційного Суду України викладеною в ухвалах, в т.ч. від 12 травня 2010 року №31-у/2010 щодо наявності неоднозначного(різного,неоднакового) застосування одних і тих самих норм за однакових юридично значимих обставин у справі(у подібних правовідносинах).

Крім того, різні правові позиції викладені в інших постановках ВССУ, ВАСУ та ВСУ, про які зазначено в конституційному зверненні.

Як видно із постанов ВССУ, ВАСУ, ВГСУ та ВСУ суди по різному розуміють підстави та порядок організації і проведення прилюдних торгів(ст.62 ЗУ «Про виконавче провадження»), суди по різному застосовують принцип верховенства права та ієрархію правових актів, дію актів у часі, підстави визнання правочинів щодо продажу арештованого майна недійсними, наслідки такого визнання, осіб, які задіяні у реституції, вид реституції(одностороння або двостороння), порядок реституції, нормативне регулювання проведення торгів, порядок їх проведення та оскарження тощо.

Верховний Суд України неодноразово переглядав судові рішення судів касаційної інстанції саме з підстав неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що спричинило до ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах.

Відповідно до пункту 1 частини першої статті 355 Цивільного процесуального кодексу України (далі - ЦПК України) заява про перегляд судових рішень у цивільних справах може бути подана з підстави неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що потягло ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах.

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 111-16 Господарського процесуального кодексу України заява про перегляд судових рішень у господарських справах може бути подана з підстави неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що спричинило до ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах.

Верховний Суд України в своїх Постановах НЕОДНОРАЗОВО визнавав факт неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права(ст.215 ЦКУ та 62 ЗУ «Про виконавче провадження»), що спричинило до ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах.

Фактично, підстави перегляду ВСУ збігаються з правовою позицією Конституційного Суду України викладеною в ухвалах, в т.ч. від 12 травня 2010 року №31-у/2010 щодо наявності неоднозначного(різного,неоднакового) застосування одних і тих самих норм за однакових юридично значимих обставин у справі(у подібних правовідносинах).

Тобто, ВСУ переглядав рішення ВГСУ та ВССУ з мотивів - неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що спричинило до ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах.

Так, з приводу неоднозначності, поняття якого міститься зокрема в Ухвалі КСУ від 16.11.2006 року №13-у та однакових обставин, повідомляю наступне:

відділом державної виконавчої служби районного управління юстиції в особі начальника з філією 25 приватного підприємства було укладено договір про надання послуг з організації і проведення прилюдних торгів з реалізації арештованого нерухомого майна а саме: земельної ділянки,

відповідно до вищевказаного договору філією 25 приватного підприємства було проведено прилюдні торги з реалізації вищевказаного арештованого нерухомого майна, проте реалізація арештованого нерухомого майна не відбулася у зв'язку з відсутністю купівельного попиту. На підставі цього заступником начальника відділу державної виконавчої служби районного управління юстиції був складений акт про уцінку нереалізованого нерухомого майна на 30%.

відповідно до згаданого договору були проведені повторні прилюдні торги з реалізації зазначеного нерухомого майна, але реалізація цього майна знову не відбулась у зв'язку з відсутністю купівельного попиту. заступником начальника відділу державної виконавчої служби районного управління юстиції складено акт про уцінку арештованого нерухомого майна на 50%.

філією 25 приватного підприємства були проведені треті прилюдні торги з реалізації згаданого майна.

Згідно до протоколу проведення прилюдних торгів з реалізації нерухомого майна переможцем торгів з реалізації арештованого нерухомого майна став

На підставі протоколу заступником начальника відділу державної виконавчої служби складено акт про реалізацію нерухомого майна з прилюдних торгів.

На підставі цих документів отримав свідоцтво про придбання нерухомого майна з прилюдних торгів

Рішенням районного суду області у справі задоволені позовні вимоги - <http://reyestr.court.gov.ua/Review/54498778> та визнано прилюдні торги недійсними, скасовано протокол проведення прилюдних торгів, скасовано акт проведення прилюдних торгів, скасовано свідоцтво та повернуто у власність позивача придбану мною земельну ділянку.

Ухвалою апеляційного суду області у справі мою апеляційну скаргу відхилено, а рішення

В рішеннях суди застосовують приписи статті 215 ЦКУ та Закон України «Про виконавче провадження», посилаються на правові висновки Верховного Суду України: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/42202979>, який стосується ПОТЕЧНОГО майна: застосовуються загальні норми, що регулюють правовідносини з реалізації нерухомого майна з прилюдних торгів, - норми Закону України № 606-XIV та Тимчасового положення та <http://reyestr.court.gov.ua/Review/42685793>: Отже, при розгляді питання про дотримання при проведенні торгів положень пункту 3.11 Тимчасового положення суди мають установити, чи було письмово повідомлено, зокрема, боржника про дату, час, місце проведення прилюдних торгів та про стартову ціну, за якою майно пропонується до продажу. При цьому під письмовим повідомленням слід розуміти не тільки направлення відповідних відомостей зазначеним особам у письмовому вигляді, а й отримання цими особами відомостей, які мають бути їм повідомлені. Отже, за загальним змістом термін «повідомлення» включає в себе не тільки направлення відомостей, з якими особа має бути обізнаною, а й отримання цієї особою зазначених відомостей та <http://reyestr.court.gov.ua/Review/44749649> : Отже, прилюдні торги, які відбулися 16 травня 2013 року були фактично третіми, що суперечить Тимчасовому положенню (у редакції, яка була чинною на час проведення торгів), яким передбачено виключно перші та повторні торги. Крім того, суди встановили, що гарантійний внесок за участь у торгах одним з їх учасників - ОСОБА_11 було сплачено лише о 15 год. 10 хв., тобто вже після закінчення самих прилюдних торгів, що також є порушенням Тимчасового положення.

На такі правові позиції ВСУ посилався суд під час вирішення спору, де відповідачем по майну, яке не є іпотечним.

Разом з тим, існує й інша правова позиція того ж таки, Верховного Суду України, які кардинально відрізняються від вищезазначених та застосовують статтю 215 ЦКУ і ст.62 ЗУ «Про виконавче провадження» неоднозначно(по різному,неоднаково) за однакових юридично значимих обставин у справі(у подібних правовідносинах):

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/53660468> - У поданій до Верховного Суду України заяві ОСОБА_7 просить скасувати ухвалу суду касаційної інстанції та залишити в силі рішення апеляційного суду в частині визнання прилюдних торгів недійсними та змінити рішення апеляційного суду в частині застосування наслідків недійсності правочину, посилаючись на неоднакове застосування касаційним судом одних і тих самих норм матеріального права, а також на невідповідність судового рішення суду касаційної інстанції викладеному у постанові Верховного Суду України висновку щодо застосування у подібних правовідносинах норм матеріального права, а саме пункту 3.11 Тимчасового положення про порядок проведення прилюдних торгів з реалізації арештованого нерухомого майна (далі - Тимчасове положення), статей 203, 215 ЦК України. Заслухавши суддю-доповідача, перевіrivши доводи заяви, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що заява підлягає задоволенню. Отже, при розгляді питання про дотримання при проведенні торгів положень пункту 3.11 Тимчасового положення суди мають установити, чи було письмово повідомлено, зокрема, боржника про дату, час, місце проведення прилюдних торгів та про стартову ціну, за якою майно пропонується до продажу.

Проте, сам по собі факт неналежного повідомлення боржника про проведення прилюдних торгів не може бути підставою для визнання таких недійсними. Головна умова, яка повинна бути встановлена судами, це наявність порушень, що могли вплинути на результат торгів, а тому окрім наявності порушення норм закону при проведенні прилюдних торгів повинно бути присутнє порушення прав і законних інтересів особи, яка їх оспорує, способом захисту яких є визнання прилюдних торгів недійсними. Отже, дотримання нормативно встановлених правил призначення та проведення прилюдних торгів є обов'язковою умовою правомірності правочину.

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/27226081> - У заяві про перегляд судових рішень заступник Генерального прокурора України порушує питання про скасування ухвали Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 25 листопада 2011 року та направлення справи на новий розгляд до суду касаційної інстанції з підстав неоднакового застосування судом касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, а саме: ст. ст. 16, 203, 215 ЦК України, Закону України "Про виконавче провадження" (тут і далі - Закон № 606-XIV від 21 квітня 1999 року, в редакції, яка була чинною на час вчинення виконавчих дій) та Тимчасового положення про порядок проведення прилюдних торгів з реалізації нерухомого майна, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 27 жовтня 1999 року № 68/5 та зареєстрованого в зазначеному Міністерстві 2 листопада 1999 року за № 745/4838 (далі - Тимчасове положення). Разом із тим слід зазначити, що оскільки виходячи зі змісту ч.1 ст. 215 ЦК України підставами недійсності укладеного за результатами прилюдних торгів правочину є недодержання вимог закону в момент його укладення, тобто безпосередньо за результатами прилюдних торгів, то підставами для визнання прилюдних торгів недійсними є порушення встановлених законодавством правил проведення торгів, визначених саме Тимчасовим положенням. Проте ці факти судом не встановлені. Зокрема, судом не встановлено, чи дотримані спеціалізованою організацією - філією - вимоги п. 3.11 Тимчасового положення про повідомлення боржника про час, місце проведення прилюдних торгів, а також стартову ціну реалізації майна та чи відповідають вимогам пп. 4.9, 7.3 цього положення дії цієї організації по реалізації нерухомого майна за результатами прилюдних третіх торгів те, що прилюдні торги раніше призначалися та двічі були визнані такими, що не відбулися.

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/41946552> ВССУ - Якщо прилюдні торги не відбулися двічі, то майно знімається з торгів, про що спеціалізована організація в триденний термін повідомляє державного виконавця.

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/45349939> ВССУ - Отже, прилюдні торги, які відбулися були фактично третіми, що суперечить Тимчасовому положенню (у редакції, яка була чинною на час проведення торгів), яким передбачено виключно перші та повторні торги.

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/38760542> ВССУ(суд зазначає про треті прилюдні торги, але рішення залишає в силі) - Встановлено і це вбачається з матеріалів справи, що оскаржувані судові рішення ухвалено з додержанням норм матеріального та процесуального права, доводи скарги про неправильне застосування судами норм матеріального права і порушення норм процесуального права безпідставні.

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/54156785> ВСУ(суд зазначає про треті торги та неповідомлення боржника, і не бачить в цьому порушення) - Разом з тим, у рішенні Верховного Суду України від 16 лютого 2011 року, наданому заявником для порівняння, міститься висновок про те, що неповідомлення боржника про проведену оцінку виставленого на торги об'єкта не є підставою для визнання прилюдних торгів недійсними, оскільки відповідно до частини першої статті 215 ЦК України підставою недійсності правочину є недотримання вимог закону саме в момент його вчинення, а зазначене порушення відбулося раніше і могло бути оскаржене боржником у порядку, встановленому для оскарження дій державного виконавця. Актом державного виконавця ВДВС РУЮ у м. Києві

було здійснено переоцінку нереалізованого майна - вищезазначеної квартири на 20 % від оціночної вартості та визначено, що вартість майна після переоцінки становить 464 тис. 115 грн 20 коп. Прилюдні торги з реалізації спірної квартири були призначені на 5 липня 2013 року, однак вони не відбулись у зв'язку з відсутністю покупців. Актом старшого державного виконавця ВДВС Святошинського РУЮ у м. Києві від 22 липня 2013 року проведено переоцінку квартири на підставі пункту 5 статті 62 Закону України «Про виконавче провадження» на 45 % від оціночної вартості та визначено, що вартість майна після переоцінки становить

Правові позиції, що торги повинні проводитись лише двічі викладені в наступних ухвалах: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/41317631>, <http://reyestr.court.gov.ua/Review/52620637>, ...

Правові позиції, що торги мають відбуватись тричі, а уцінка повторною. викладені в наступних ухвалах:

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/27796352> - Крім того, торги були проведені втретє, що суперечить вимогам закону, який дозволяє проводити їх лише двічі. Залишаючи в силі судові рішення нижчестоящих судів, якими відмовлено у задоволенні позову про визнання недійсним протоколу проведення прилюдних торгів та визнання права власності, ухвалою судді Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 26 червня 2012 року, суд виходив з того, прилюдні торги були проведені відповідно до Закону України «Про іпотеку», «Про виконавче провадження» та Тимчасового положення про порядок проведення прилюдних торгів з реалізації арештованого нерухомого майна.

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/36275319> - Майно (лот), яке виставлене але не продане на аукціоні, підлягає переоцінці згідно з частиною третьою статті 61 Закону України «Про виконавче провадження».

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/35900838> - Крім того зазначала, що на підставі закону, який діяв на час проведення торгів, майно мало бути знято з торгів, так як торги двічі не відбулися. Встановлено і це вбачається з матеріалів справи, що оскаржуване судове рішення ухвалене з додержанням норм матеріального та процесуального права.

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/39581745> - Відповідно до ч. 5 зазначеної статті (в редакції, чинній на час проведення прилюдних торгів), нереалізоване на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах протягом двох місяців майно підлягає уцінці державним виконавцем, що проводиться в десятиденний строк з дня визнання прилюдних торгів чи аукціону такими, що не відбулися, або закінчення двомісячного строку реалізації майна на комісійних умовах. Майно може бути уцінене не більш як на 30 відсотків. У разі не реалізації майна в місячний строк з дня проведення уцінки воно повторно уцінюється в такому самому порядку, але не більш як на 50 відсотків початкової вартості майна.

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/38395645>(заслужує особливої уваги) - Крім того, після других публічних торгів позивач звертався до відповідача із заявою про уцінку майна на 1 % на треті прилюдні торги. Також, відповідно до частини шостої статті 62 Закону України «Про виконавче провадження» у разі якщо в місячний строк з дня проведення повторної уцінки майно не реалізовано на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах, державний виконавець повідомляє про це стягувачу і пропонує йому вирішити питання про залишення за собою нереалізованого майна, крім майна, конфіскованого за рішенням суду. Таким чином, обов'язок державного виконавця щодо пропозиції про залишення за собою нереалізованого майна виникає у разі не реалізації на прилюдних торгах майна в місячний строк з дня проведення повторної уцінки.

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/36945518> ВАСУ - При вирішенні питання колізії правових норм слід виходити з принципу дії закону у часі, відповідно до якого втрата юридичної сили акту (чи певної її норми) пов'язується, зокрема, з прийняттям нового акта, що встановлює інші правила, ніж були встановлені попереднім актом. До такого висновку

зводиться правова позиція, висловлена Верховним судом України у постанові від 7 листопада 2012 року, яка згідно зі статтею 244-2 КАС України є обов'язковою для суддів, і які зобов'язані привести судову практику у відповідність до його рішень. Тимчасове положенням про порядок проведення прилюдних торгів з реалізації арештованого нерухомого майна, затверджене наказом Міністерства юстиції України від 27 жовтня 1999 року №68/5, зареєстровано в Міністерстві юстиції України 2 листопада 1999 року за №745/4038, може застосовуватися у випадку не врегулювання спірного питання спеціальним законом.

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/43027709> - Умови та порядок вчинення виконавчих дій визначають Закон України «Про виконавче провадження» (у редакції, чинній на момент виникнення спірних правовідносин), Тимчасове положення про порядок проведення прилюдних торгів з реалізації арештованого нерухомого майна, Інструкція про проведення виконавчих дій. Відповідно до ч. 5 ст. 62 Закону України «Про виконавче провадження» не реалізоване на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах протягом двох місяців майно підлягає уцінці державним виконавцем, що проводиться в десятиденний строк з дня визнання прилюдних торгів чи аукціону такими, що не відбулися, або закінчення двомісячного строку реалізації майна на комісійних умовах. Майно може бути уцінене не більш як на 30 відсотків. У разі нереалізації майна в місячний строк з дня проведення уцінки воно повторно уцінюється в такому самому порядку, але не більш як на 50 відсотків початкової вартості майна. Згідно з ч.6 ст.62 Закону України «Про виконавче провадження» у разі якщо в місячний строк з дня проведення повторної оцінки майно не реалізовано на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах, державний виконавець повідомляє про це стягувачу і пропонує йому вирішити питання про залишення за собою нереалізованого майна, крім майна, конфіскованого за рішенням суду. Наведеного суд апеляційної інстанції не врахував та дійшов до помилкового висновку про правомірність передачі майна стягувачу - ПАТ

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/36135563> - У відповідності із п. 5 ст. 62 Закону України «Про виконавче провадження», не реалізоване на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах протягом двох місяців майно підлягає уцінці державним виконавцем, що проводиться в десятиденний строк з дня визнання прилюдних торгів чи аукціону такими, що не відбулися, або закінчення двомісячного строку реалізації майна на комісійних умовах. Майно може бути уцінене не більш як на 30 відсотків. У разі нереалізації майна в місячний строк з дня проведення уцінки воно повторно уцінюється в такому самому порядку, але не більш як на 50 відсотків початкової вартості майна.

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/39980650> - Відповідно до ч. ч. 5, 6 ст. 62 Закону України «Про виконавче провадження» не реалізоване на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах протягом двох місяців майно підлягає уцінці державним виконавцем, що проводиться в десятиденний строк з дня визнання прилюдних торгів чи аукціону такими, що не відбулися, або закінчення двомісячного строку реалізації майна на комісійних умовах. Майно може бути уцінене не більш як на 30 відсотків. У разі нереалізації майна в місячний строк з дня проведення уцінки воно повторно уцінюється в такому самому порядку, але не більш як на 50 відсотків початкової вартості майна. У разі якщо в місячний строк з дня проведення повторної уцінки майно не реалізовано на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах, державний виконавець повідомляє про це стягувачу і пропонує йому вирішити питання про залишення за собою нереалізованого майна, крім майна, конфіскованого за рішенням суду. Якщо передане торгівельним організаціям майно не буде продане протягом двох місяців, то воно підлягає переоцінці у термін не більше 10 днів. Якщо в місячний строк після переоцінки майно не буде продано торгівельною організацією, то державний виконавець повідомляє про це стягувача і пропонує йому визначитися щодо залишення за собою непроданого майна (абз. 3 п. 5.12.2 Інструкції). З системного аналізу наведених норм матеріального права вбачається, що майно має бути виставлено на треті прилюдні торги в межах місячного строку після його повторної уцінки.

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/43050812>(слід звернути увагу) - Враховуючи, що філією № 02 ПП під час здійснення процедури реалізації майна боржника ОСОБА_7 на аукціоні були порушені встановлені законодавством правила проведення торгів,

визначені Порядком, зокрема, після того **як аукціон не відбувся двічі, майно не було знято з аукціону** та не було повідомлено про дані обставини державного виконавця, реалізація майна була проведена з порушенням Порядку, а відтак результати такого продажу слід визнати недійсними. Рішенням Вінницького міського суду Вінницької області залишеним без змін ухвалою апеляційного суду Вінницької області у задоволенні позову ПАТ до відділу Державної виконавчої служби районного управління юстиції Вінницької області, ПП в особі філії № 2, ОСОБА_6 про визнання недійсними результатів прилюдних торгів, визнання недійсними протоколу з реалізації арештованого майна та акта про проведення аукціону з реалізації арештованого майна відмовлено. Відповідно до ч. ч. 5, 6 ст. 62 Закону України «Про виконавче провадження» не реалізоване на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах протягом двох місяців майно підлягає уцінці державним виконавцем, що проводиться в десятиденний строк з дня визнання прилюдних торгів чи аукціону такими, що не відбулися, або закінчення двомісячного строку реалізації майна на комісійних умовах. Майно може бути уцінене не більш як на 30 відсотків. У разі не реалізації майна в місячний строк з дня проведення уцінки воно повторно уцінюється в такому самому порядку, але не більш як на 50 відсотків початкової вартості майна.

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/48127561> - Частиною п'ятою статті 62 Закону № 606-XIV встановлено, що не реалізоване на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах протягом двох місяців майно підлягає уцінці державним виконавцем, що проводиться в десятиденний строк з дня визнання прилюдних торгів чи аукціону такими, що не відбулися, або закінчення двомісячного строку реалізації майна на комісійних умовах. Майно може бути уцінене не більш як на 30 відсотків. У разі нереалізації майна в місячний строк з дня проведення уцінки воно повторно уцінюється в такому самому порядку, але не більш як на 50 відсотків початкової вартості майна.

З вищезазначених судових рішень вбачається неоднакове застосування судами одних і тих самих норм матеріального права ст.62 ЗУ «Про виконавче провадження», що спричинило до ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах.

Суди не враховують юридичну силу статті Закону та підзаконного акта, їх колізію під час регулювання одних і тих же правовідносин, пов'язаних з повторною уцінкою та проведенням третіх торгів.

Спеціальним Законом є Закон України «Про внесення змін до Закону України "Про виконавче провадження" та деяких інших законодавчих актів України щодо вдосконалення процедури примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб)» від 04.11.2010 року № 2677-VI, яким викладено статтю 62 Закону України «Про виконавче провадження» у новій редакції, текст якої нівелює оскаржувані пункти Тимчасового положення про порядок проведення прилюдних торгів з реалізації арештованого нерухомого майна, затверджене наказом Міністерства юстиції України від 27 жовтня 1999 року №68/5, зареєстровано в Міністерстві юстиції України 2 листопада 1999 року за №745/4038.

Крім того, дане Тимчасове положення затверджено відповідачем на виконання статей 61, 68 Закону України «Про виконавче провадження»:

Стаття 61. Передача стягувачу предметів, зазначених у виконавчому документі

Стаття 68. Умови звернення стягнення на заробітну плату, пенсію, стипендію та інші доходи боржника.

Тобто, дане Тимчасове положення затверджене на виконання статей Закону, які не мають відношення до реалізації майна, на яке звернуто стягнення у виконавчому провадженні.

Безпосередньо порядок реалізації майна, на яке звернуто стягнення визначено ЛИШЕ у статті 62 Закону України «Про виконавче провадження» - **Стаття 62.** Реалізація майна, на яке звернено стягнення та в Інструкції з організації примусового виконання рішень затвердженої Наказом Міністерства юстиції України від 02.04.2012 року №512/5, в пунктах 4.5.10, 4.5.11 та 4.5.12...

Так, приписами статті 62 Закону України «Про виконавче провадження», яка змінена та чинна з 2011 року, якими визначено:

У разі нереалізації майна в місячний строк з дня проведення уцінки **воно повторно уцінюється** в такому самому порядку, але не більш як на 50 відсотків початкової вартості майна.

У разі якщо в місячний строк **з дня проведення повторної уцінки майно не реалізовано на прилюдних торгах**, аукціонах або на комісійних умовах, державний виконавець повідомляє про це стягувачу і пропонує йому вирішити питання про залишення за собою нереалізованого майна, крім майна, конфіскованого за рішенням суду.

Така ж правова позиція викладена в Інструкції з організації примусового виконання рішень затвердженої Наказом Міністерства юстиції України від 02.04.2012 року №512/5, в пунктах 4.5.10, 4.5.11 та 4.5.12 –

4.5.10. У разі якщо майно не було продано у зв'язку з відсутністю попиту, воно **підлягає уцінці державним виконавцем відповідно до чинного законодавства**, яка проводиться в десятиденний строк з дня визнання прилюдних торгів чи аукціону такими, що не відбулися, або закінчення строку реалізації майна на комісійних умовах. Про проведення уцінки майна державним виконавцем складається акт, у якому зазначаються реквізити виконавчого документа та номер виконавчого провадження, вартість майна, за якою воно передавалося на реалізацію, вартість майна після уцінки. Про проведення уцінки майна та її результати державний виконавець не пізніше наступного робочого дня після її проведення повідомляє спеціалізовану організацію, що здійснює реалізацію майна.

4.5.11. Якщо майно не було реалізовано в установленому **порядку після його уцінки**, державний виконавець проводить **повторну уцінку в порядку**, визначеному підпунктом 4.5.10 цього пункту.

4.5.12. Якщо майно не було реалізовано в установленому порядку **після його повторної уцінки**, державний виконавець пропонує стягувачу (стягувачам) залишити це майно за собою.

Тобто, державний виконавець, відповідно до Закону та Інструкції **ЗОБОВ'ЯЗАНИЙ** провести уцінку та повторну уцінку, що прямо вказує на те, що торги проводяться за оцінкою суб'єкта оціночної діяльності 1 раз, після уцінки 2 раз та після повторної уцінки третій раз і тільки після того, як майно не було реалізовано в установленому порядку **після його повторної уцінки**, **ВОНО ЗНИМАЄТЬСЯ З ТОРГІВ** і державний виконавець пропонує стягувачу (стягувачам) залишити це майно за собою.

Законом України «Про внесення змін до Закону України "Про виконавче провадження" та деяких інших законодавчих актів України щодо вдосконалення процедури примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб)» від 04.11.2010 року № 2677-VI Закон України «Про виконавче провадження» викладено в новій редакції і Прикінцевими та перехідними положеннями **ЗОБОВ'ЯЗАНО** - Кабінету Міністрів України: забезпечити перегляд і скасування міністерствами та іншими центральними органами

виконавчої влади своїх нормативно-правових актів, що суперечать цьому Закону, та прийняття нормативно-правових актів, необхідних для реалізації цього Закону.

Так, Міністерство юстиції України виконало припис Прикінцевих та перехідних положень лише частково, затвердивши Інструкції з організації примусового виконання рішень та внісши зміни до Порядку реалізації арештованого майна затвердженого Наказом Міністерства юстиції України від 15.07.1999 року №42/5, де **ПЕРЕДБАЧИЛИ ПОВТОРНУ УЦІНКУ та ТРЕТІ ТОРГИ - майно (лот), яке виставлене але не продане на аукціоні, підлягає уцінці відповідно до статті 62 Закону України "Про виконавче провадження"**.

Як вбачається з приписів вищезазначених актів, норма Закону передбачає треті прилюдні торги та повторну уцінку майна боржника і вона є нормою, яка підлягає застосуванню.

Крім того, щодо неоднакового застосування судами касаційної інстанції положень статті 62 Закону України "Про виконавче провадження" варто наголосити й на наступні рішення ВСУ:

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/41735966> - Аналіз норм з точки зору колізії загальної та спеціальної норм дає підстави для висновку про те, що у разі, коли прилюдні торги з продажу майна проводились на виконання судового рішення про стягнення кредитної заборгованості, а судові рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки відсутні, то при вирішенні судом питання про наявність чи відсутність порушення встановлених законодавством правил проведення торгів норми Закону України № 898-IV до спірних правовідносин не застосовуються, а застосовуються загальні норми, що регулюють правовідносини з реалізації нерухомого майна з прилюдних торгів, - норми Закону України 606-XIV та Тимчасового положення.

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/29624900> - Правовий аналіз положень указанного Закону та Інструкції свідчить про те, що вони не встановлюють порядку та правил проведення прилюдних торгів, а лише закріплюють, як і ст. 650 ЦК України, такий спосіб реалізації майна, як його продаж на прилюдних торгах, і відсилають до інших нормативно-правових актів Кабінету Міністрів України та Міністерства юстиції України, якими визначається порядок проведення прилюдних торгів з реалізації арештованого майна (ст. 62 Закону України «Про виконавче провадження» та пп. 5.11, 5.12 Інструкції).

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/41242767> - Частиною п'ятою статті 62 Закону України "Про виконавче провадження", пунктом 7.1 Тимчасового положення, абзацом третім пункту 5.12.2 Інструкції про проведення виконавчих дій, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 15 грудня 1999 року № 74/5 і зареєстрованої в Міністерстві юстиції України 15 грудня 1999 року за № 865/4158, передбачено підстави й порядок призначення повторних прилюдних торгів, а також порядок уцінки нереалізованого майна. Так, у разі відсутності покупців або наявності тільки одного покупця та з інших визначених Тимчасовим положенням причин прилюдні торги вважаються такими, що не відбулися. У такому разі призначаються повторні прилюдні торги, на яких стартова ціна лота може бути зменшена, але не більше ніж на 30 відсотків. Уцінка майна проводиться державним виконавцем у десятиденний строк з дня визнання прилюдних торгів такими, що не відбулися, після чого реалізація майна за вказаною ціною повинна бути проведена впродовж місяця з дня проведення уцінки.

Крім того, щодо неоднакового застосування судами касаційної інстанції положень статті 215 Цивільного кодексу України варто наголосити й на наступні рішення ВСУ:

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/28841858>,
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/43006508>,
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/42685793>,
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/40352210>,
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/53660468>,
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/27226081>,
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/29624900>,
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/41242767>,
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/42202974>,
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/33770799>,
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/54156785>,
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/36756760>,
<http://reyestr.court.gov.ua/Review/42685793...>

У разі існування неузгодженості між актами, виданими одним й тим же органом, але які мають різну юридичну силу, застосовується акт вищої юридичної сили. Наприклад, у випадку суперечності норм закону та Конституції України (254к/96-ВР), які прийняті Верховною Радою України - колізія вирішується на користь Конституції, яка має найвищу юридичну силу.

Так, Конституційним Судом України наголошено, що дію нормативно-правового акта в часі треба розуміти як таку, що починається з моменту набрання цим актом чинності і припиняється з втратою ним чинності, тобто до події чи факту застосовується той закон або інший нормативно-правовий акт, під час дії якого вони настали або мали місце. Дія закону чи іншого нормативно-правового акта поширюється тільки на ті відносини, які виникли після набуття ним чинності. Це є однією з найважливіших гарантій правової стабільності, впевненості суб'єктів права в тому, що їх правове становище не погіршиться з прийняттям нового закону чи іншого нормативно-правового акта.

Листом Міністерства юстиції України від 29.04.2011 № 5149-0-26-11-18 надано роз'яснення законодавства та повідомлено: «Щодо усунення суперечностей між положеннями нормативно-правових актів зауважуємо, що при розв'язанні таких правових колізій, як правило, застосовуються загальноновизнані прийоми тлумачення правових норм (надання переваги нормі, що має вищу юридичну силу, а у разі виявлення суперечностей (колізії) між положеннями різних нормативно-правових актів, які мають однакову юридичну силу, застосовуються положення нормативно-правового акта, який прийнято пізніше або який є спеціальним тощо).

Натомість одні суди застосовують приписи статті 62 Закону України «Про виконавче провадження», зазначаючи про повторну уцінку та треті торги, а інші, в тому числі й Верховний Суд України, застосовує приписи Тимчасового положенням про порядок проведення прилюдних торгів з реалізації арештованого нерухомого майна, затвердженим наказом Міністерства юстиції України від 27.10.1999 №68/5, вказуючи на неможливість проведення повторної уцінки державним виконавцем та незаконністю проведення третіх прилюдних торгів.

Крім того, не слід забувати про практику Європейського Суду з прав людини в частині неодноразового визнання порушення права мирно володіти своїм майном:

При розгляді справи «Стретч проти Об'єднаного Королівства», Європейський суд з прав людини виходив з того, що передбачене договором оренди право орендаря на продовження цього договору має економічну цінність і юридично належить орендарю (тобто, укладаючи договір оренди, орендар обґрунтовано розраховував на продовження договору оренди). У зв'язку з цим Європейський суд з прав людини дійшов висновку, що майнове право орендаря, передбачене договором оренди, є «власністю» в розумінні статті 1 Протоколу 1 до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод і підлягає застосуванню при здійсненні захисту цих майнових прав.

купуючи майно обґрунтовано розраховував, що земельна ділянка у власність.

У пункті 21 рішення Європейського суду з прав людини у справі «Федоренко проти України» від 30 червня 2006 року, в якому визначено, що відповідно до прецедентного права органів, що діють на підставі Конвенції, право власності може бути «існуючим майном», або коштами, включаючи позови, для задоволення яких позивач може обґрунтовувати їх принаймні «виправданими очікуваннями» щодо отримання можливості ефективного використання права власності.

Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях у справах «Мелакер та інші проти Австрії» від 19.12.1998 р., «Бурдов проти Росії» від 07.05.2002 р., «Прессос Компанія Нав'єра С.А.» та інші проти Бельгії» від 28.10.1995 р., «Пайн Велі Девелопмент Лтд.» та інші проти Ірландії» від 23.10.1991 р. визначив, що під поняттям «майно» розуміється не лише майно, яке належить особі на праві власності згідно із законодавством країни, в якій виник спір, а також під даним поняттям можуть бути прибутки, що впливають з власності, кошти, належні заявникам на підставі судових рішень, «активи», які можуть виникнути, «правомірні очікування»/«законні сподівання» особи.

Концепція «майна» в розумінні статті 1 Першого протоколу до Конвенції має автономне значення, тобто не обмежується власністю на матеріальні речі та не залежить від формальної класифікації у внутрішньому праві: певні інші права та інтереси, що становлять активи, також можуть вважатися «правом власності», а відтак, і «майном». До таких активів може відноситися право оренди (рішення у справі «Іатрідіс проти Греції» від 25.03.1999 р., заява №311107/96, п.54).

Окремої уваги заслуговує питання «правомірних очікувань» особи щодо отримання права на оренду земельної ділянки, адже, право оренди виникає не раніше укладання відповідного договору, а період часу між ухваленням рішення про надання землі в оренду та укладанням договору може бути значним. У справі «Пайн Велі Девелопмент ЛТД» та інші проти Ірландії» Європейський суд з прав людини постановив, що статтю 1 Першого протоколу до Конвенції можна застосовувати для захисту «правомірних очікувань» щодо певного стану речей (у майбутньому), оскільки їх можна вважати складовою частиною власності. «Правомірні очікування» виникають у особи, якщо нею було дотримано всіх вимог законодавства для отримання відповідного рішення уповноваженого органу, а тому вона мала усі підстави вважати таке рішення є дійсним та розраховувати на певний стан речей.

З наведеного вбачається, що, по-перше, особа, якій відповідним рішенням надано право користування земельною ділянкою, набуває право власності на майно у вигляді правомірних очікувань щодо набуття у майбутньому права володіння майном (право оренди) ще до укладення відповідного договору оренди на виконання даного рішення, по-друге, після укладення відповідного договору оренди у особи виникає право мирно володіти майном, яким є майнові права (право оренди) протягом певного строку.

При цьому, право власності на майно у вигляді як правомірних очікувань, так і майнового права (права оренди), є об'єктом правового захисту згідно зі ст. 1 Першого протоколу до Конвенції та національного законодавства України.

Слід зазначити, що Вищим господарським судом України дедалі частіше застосовуються положення ст. 1 Протоколу 1 до Конвенції та практика Європейського суду з прав людини, зокрема, правові висновки, викладені у рішенні «Стретч проти Сполученого Королівства», у спорах про правомірність надання земельних ділянок в оренду. Як приклад можна навести постанови Вищого господарського суду України від 16.12.2014 р. у справі №916/1735/14 та у справі №916/1051/14, від 02.06.2014 р. у справі №910/4293/13, від 19.11.2014 р. у справі №916/1050/14 та інші. Проте наявність у судовій практиці таких правових висновків щодо неприпустимості визнання недійсним договору, згідно з яким особа отримала в оренду майно від держави, та подальше позбавлення її цього майна лише з мотивів порушення державним органом закону при прийнятті відповідного рішення, є швидше виключенням з правила, ніж самим правилом.

Справа «Рисовський проти України» (Заява № 29979/04): Суд підкреслює особливу важливість принципу «належного урядування». Він передбачає, що у разі, коли йдеться про питання загального інтересу, зокрема, якщо справа впливає на такі основоположні права людини, як майнові права, державні органи повинні діяти вчасно та в належний і якомога послідовніший спосіб (див. рішення у справах «Беелер проти Італії» [ВП] (Beyeler v. Italy [GC]), заява № 33202/96, п. 120, ECHR 2000-I, «Онер'їлдіз проти Туреччини» [ВП] (Oneryildiz v. Turkey [GC]), заява № 48939/99, п. 128, ECHR 2004-XII, «Megadat.com S.r.l. проти Молдови» (Megadat.com S.r.l. v. Moldova), заява № 21151/04, п. 72, від 8 квітня 2008 року, і «Москаль проти Польщі» (Moskal v. Poland), заява № 10373/05, п. 51, від 15 вересня 2009 року). Зокрема, на державні органи покладено обов'язок запровадити внутрішні процедури, які посилять прозорість і ясність їхніх дій, мінімізують ризик помилок (див., наприклад, рішення у справах «Лелас проти Хорватії» (Lelas v. Croatia), заява № 55555/08, п. 74, від 20 травня 2010 року, і «Тошкуце та інші проти Румунії» (Toscuta and Others v. Romania), заява № 36900/03, п. 37, від 25 листопада 2008 року) і сприятимуть юридичній визначеності у цивільних правовідносинах, які зачіпають майнові інтереси (див. зазначені вище рішення у справах «Онер'їлдіз проти Туреччини» (Oneryildiz v. Turkey), п. 128, та «Беелер проти Італії» (Beyeler v. Italy), п. 119).

З іншого боку, потреба виправити минулу «помилку» не повинна непропорційним чином втручатися в нове право, набуте особою, яка покладалася на легітимність добросовісних дій державного органу (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі «Пінкова та Пінк проти Чеської Республіки» (Pincova and Pine v. the Czech Republic), заява № 36548/97, п. 58, ECHR 2002-VIII). Іншими словами, державні органи, які не впроваджують або не дотримуються своїх власних процедур, не повинні мати можливість отримувати вигоду від своїх

протиправних дій або уникати виконання своїх обов'язків (див. зазначене вище рішення у справі «Лелас проти Хорватії» (Lelas v. Croatia), п. 74). Ризик будь-якої помилки державного органу повинен покладатися на саму державу, а помилки не можуть виправлятися за рахунок осіб, яких вони стосуються (див., серед інших джерел, *mutatis mutandis*, зазначене вище рішення у справі «Пінкова та Пінк проти Чеської Республіки» (Pincova and Pine v. the Czech Republic), п. 58, а також рішення у справі «Гаші проти Хорватії» (Gashi v. Croatia), заява № 32457/05, п. 40, від 13 грудня 2007 року, та у справі «Трго проти Хорватії» (Trgo v. Croatia), заява № 35298/04, п. 67, від 11 червня 2009 року). У контексті скасування помилково наданого права на майно принцип «належного урядування» може не лише покладати на державні органи обов'язок діяти невідкладно, виправляючи свою помилку (див., наприклад, рішення у справі «Москаль проти Польщі» (Moskal v. Poland), п. 69), а й потребувати виплати відповідної компенсації чи іншого виду належного відшкодування колишньому добросовісному власникові (див. зазначені вище рішення у справах «Пінкова та Пінк проти Чеської Республіки» (Pincova and Pine v. the Czech Republic), п. 53, та «Тошкуце та інші проти Румунії» (Toscuta and Others v. Romania), п. 38). Однак, на думку Суду, незалежно від будь-яких фінансових наслідків, розчарування, яке, природно, може виникнути у результаті такої триваючої ситуації невизначеності, саме по собі становить непропорційний тягар, який було ще більше посилено відсутністю будь-якого відшкодування за нескінченну неможливість формальної реалізації заявником його права на земельну ділянку.

«Якість» закону

Як зазначалося вище, згідно зі ст. 1 Протоколу № 1 ніхто не може бути позбавлений права власності інакше, як на умовах, передбачених законом.

У розумінні Європейського суду з прав людини закон не визнається законом, якщо він не відповідає вимозі «якості закону». Під якістю закону наразі розуміється його точність і зрозумілість.

Іншими словами, якщо обов'язок сплати податку передбачено законом, що не відповідає умові «якості закону», то сплата такого податку суперечить ст. 1 Протоколу № 1.

У справі *Щокін проти України* (2010 рік, заяви № 23759/03 та № 37943/06) та справі *Серков проти України* (2011 рік, заява 39766/05) Європейський суд з прав людини визнав факт порушення ст. 1 Протоколу № 1 з огляду на недодержання вимоги щодо «якості» податкових законів.

У справі *Щокін проти України* Європейський суд з прав людини визнав «неякісним» закон, яким визначалася ставка прибуткового податку з громадян, що застосовувалася до доходів, отриманих не за місцем основної роботи. На момент оподаткування відповідних операцій Декрет Кабінету Міністрів «Про прибутковий податок з громадян» передбачав застосування до таких доходів фіксованої 20% ставки, а Указ Президента України «Про збільшення неоподаткованого мінімуму та ставки прогресивного оподаткування доходів громадян» – прогресивної ставки.

Посилаючись на принцип конфлікту інтересів, закріплений у податковому законодавстві України, суд вказав на необхідність застосування підходу, більш сприятливого для платника податку, тобто застосування фіксованої, а не прогресивної ставки прибуткового податку.

Подібні висновки Європейський суд з прав людини зробив і у справі *Серков проти України*. У цій справі ним було встановлено відсутність «якості

закону» у суперечливих положення Закону України «Про податок на додану вартість» та Указу Президента України «Про спрощену систему оподаткування, обліку та звітності суб'єктів малого підприємництва» в частині, що стосується необхідності сплати ПДВ платниками єдиного податку-фізичними особами при імпорті товарів на митну територію України.

Тобто, в справі районний суд області та апеляційний суд області, застосували частини 1 статті 215 Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 року № 435-IV із змінами та доповненнями, частини 3, 5 та 6 статті 62 Закону України «Про виконавче провадження» від 21 квітня 1999 року №606-XIV із змінами та доповненнями у взаємозв'язку з Тимчасовим положенням про порядок проведення прилюдних торгів з реалізації арештованого нерухомого майна, затвердженим наказом Міністерства юстиції України від 27.10.1999 №68/5 із змінами та доповненнями та Інструкцією з організації примусового виконання рішень затвердженої Наказом Міністерства юстиції України від 02.04.2012 року №512/5 із змінами та доповненнями, але не врахували колізію норм Закону та підзаконного акта, обрали «вигідні» їм висновки Верховного Суду України, які кардинально різняться між собою, що має наслідком порушення моїх прав та можливе завдання збитків державному бюджету.

<http://lawyers.in.ua/ukr/blog/art-119-vozmozhno-li-istrebovat-imushchestvo-ot-dobrosovestnogo-priobretatelya,-esli-ono-bilo-prodano-v-poryadke,-ustanovlennom-dlya-ispolneniya-sudebnih-resheniy/> - Навіть Європейський суд з прав людини, розглядаючи справи, стороною в яких виступає Україна, традиційно вказує на неякісність вітчизняного законодавства та його невідповідність міжнародним стандартам (наприклад, рішення від 5 липня 2012 року по справі «Головань проти України»). Тому різне, часом повністю протилежне, застосування одних і тих же правових норм у різних випадках вже не дуже дивує.

Саме з метою недопущення подальшого неоднозначного тлумачення та трактування і застосування певних правових норм я звертаюсь до Конституційного Суду України за офіційним тлумаченням цих норм.

Практичну необхідність в офіційному тлумаченні вказаних положень обґрунтовую потребою з'ясувати і роз'яснити волю законодавця, матеріалізованої в нормі права (усвідомлення та роз'яснення смислу норм права з метою найбільш правильної їх реалізації).

Враховуючи вищевикладене та керуючись чинним законодавством, прошу:

1. Прийняти конституційне звернення та відкрити конституційне провадження.
2. Надати офіційне тлумачення частини 1 статті 215 Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 року № 435-IV із змінами та доповненнями, частини 3, 5 та 6 статті 62 Закону України «Про виконавче провадження» від 21 квітня 1999 року №606-XIV із змінами та доповненнями:

- a. розтлумачити припис «Ідставою недісності правочину є недодержання в момент вчинення правочину стороною (сторонами) вимог, які встановлені частинами першою - третьою, п'ятою та шостою статті 203 цього Кодексу.»
- b. розтлумачити приписи «Майно передається на реалізацію за ціною та в порядку, визначенні статтею 58 цього Закону.»
- c. розтлумачити приписи «Не реалізоване на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах протягом двох місяців майно підлягає уцінці державним виконавцем, що проводиться в десятиденний строк з дня визнання прилюдних торгів чи аукціону такими, що не відбулися, або закінчення двомісячного строку реалізації майна на комісійних умовах. У разі нереалізації майна в місячний строк з дня проведення уцінки воно повторно уцінюється в такому самому порядку, але не більш як на 50 відсотків початкової вартості майна.»
- d. розтлумачити приписи «У разі якщо в місячний строк з дня проведення повторної уцінки майно не реалізовано на прилюдних торгах, аукціонах або на комісійних умовах, державний виконавець повідомляє про це стягувачу і пропонує йому вирішити питання про залишення за собою нереалізованого майна, крім майна, конфіскованого за рішенням суду.»

3. Задовольнити клопотання.

Додаток:

2 примірники конституційного звернення від 18.03.2016 року на ___ арк.

3 примірники копій та роздруківок судових рішень, зазначених в цьому зверненні на ___ арк.

18.03.2016 року

Андрушко Павло Віталійович