



**П'ЯТИЙ АПЕЛЯЦІЙНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ СУД**  
**ПОСТАНОВА**  
**ІМЕНЕМ УКРАЇНИ**

03 лютого 2022 р.

м. Одеса

Справа № 400/9459/21

Суддя в суді I інстанції Лебедева Г.В.

Рішення суду I інстанції прийнято у м. Миколаїв

Судова колегія П'ятого апеляційного адміністративного суду у складі:

судді-доповідача	Яковлєва О.В.,
суддів	Єщенка О.В., Крусяна А.В.,
при секретарі	Ісмієвій А.І.

за участі:

представника апелянта	Лешковят Т.Є.,
представника позивача	Попова Р.М.,

розглянувши у відкритому судовому засіданні апеляційні скарги Ткачука Дмитра Валентиновича та Первомайського відділу державної виконавчої служби у Первомайському районі Миколаївської області Південного міжрегіонального управління Міністерства юстиції (м. Одеса) на рішення Миколаївського окружного адміністративного суду від 30 листопада 2021 року, у справі № 400/9459/21 за адміністративним позовом Жигалюк Олени Вікторівни до Первомайського міськрайонного відділу державної виконавчої служби Південного міжрегіонального управління Міністерства юстиції (м. Одеса), за участі третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, на стороні відповідача – Ткачука Дмитра Валентиновича, про визнання протиправними та скасування рішень,-

**ВСТАНОВИЛА :**

Позивач звернувся до суду з позовом у якому заявлено вимоги Первомайському міськрайонному відділу державної виконавчої служби Південного міжрегіонального управління Міністерства юстиції (м. Одеса) про визнання протиправними та скасування постанов про накладення штрафу від 02 вересня 2021 року у ВП № 65253065.

Рішенням Миколаївського окружного адміністративного суду від 30 листопада 2021 року задоволено позовні вимоги.

Не погоджуючись з вказаним судовим рішенням відповідачем та третьою особою подано апеляційні скарги з яких вбачається про порушення судом першої інстанції норм матеріального та процесуального права, а тому просять скасувати оскаржуване рішення та прийняти нове рішення, яким відмовити у задоволенні позовних вимог.

Вимоги апеляційних скарг обґрунтовано тим, що судом першої інстанції зроблено помилковий висновок про задоволення позовних вимог, так як у межах спірних правовідносин на позивача правомірно накладено штраф за невиконання рішення суду, так як позивач без поважних причин перешкоджає побаченням Ткачука Д.В. з дітьми.

При цьому, державний виконавець, керуючись чинними положеннями Інструкції з організації примусового виконання рішень, правомірно виніс декілька постанов про накладення на позивача штрафу за повторне невиконання рішення суду.

В свою чергу, позивачем подано відзив на апеляційну скаргу у якому зазначено, що судом першої інстанції прийнято законне та

обгрунтоване рішення про задоволення позовних вимог, так як державний виконавець не мав правових підстав для прийняття оскаржуваних постанов.

Перевіривши матеріали справи, законність і обгрунтованість рішення суду, а також правильність застосування судом норм матеріального і процесуального права та правової оцінки обставин у справі, колегія суддів приходять до висновку, що оскаржуване рішення суду першої інстанції підлягає скасуванню, з наступних підстав.

Судом першої інстанції встановлено, що постановою Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області у справі № 2/484/421/20, зокрема, визначено спосіб участі Ткачука Дмитра Валентиновича у спілкуванні з синами Ткачуком Віктором та Ткачуком Дмитром, а саме: щоп'ятниці з 16 до 20 години та щосуботи з 10 до 20 години; надати право на побачення з дітьми у день їх народження – 02 червня, а також у святкові дні: 01 січня, 01 травня, 28 червня, 14 жовтня з 10 до 14 години за місцем проживання батька по вул. Якова Устюжаніна, 40 в м. Первомайськ Миколаївської області; зобов'язано Жигалюк Олену Вікторівну не перешкоджати Ткачуку Дмитру Валентиновичу спілкуватись з дітьми.

На виконання вказаного рішення Первомайським міськрайонним судом Миколаївської області 21 квітня 2021 року видано виконавчий лист у справі № 2/484/421/20.

Ткачук Дмитро Валентинович звернувся до Первомайського міськрайонного відділу державної виконавчої служби Південного міжрегіонального управління Міністерства юстиції (м. Одеса) із заявою про примусове виконання рішення.

На підставі заяви Ткачука Дмитра Валентиновича 23 квітня 2021 року державним виконавцем Первомайського міськрайонного відділу державної виконавчої служби Південного міжрегіонального управління Міністерства юстиції (м. Одеса) винесено постанову про відкриття виконавчого провадження № 65253065 з виконання виконавчого листа Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області від 21 квітня 2021 року.

У зазначеній постанові вказано про необхідність виконати рішення суду шляхом забезпечення побачень стягувача з дітьми в порядку, визначеному рішеннями.

Між тим, під час здійснення виконавчих дій державним виконавцем встановлено, що на час, визначений у рішенні Первомайського міськрайонного суду Миколаївської області за адресою за місцем проживання батька по вул. Якова Устюжаніна, 40 в м. Первомайськ Миколаївської області діти відсутні, про що складено акти.

В актах зазначено, що боржник Жигалюк О.В. не забезпечила присутність дітей на побачення з батьком Ткачуком Д.В.

На підставі вказаних актів 17 травня 2021 року державним виконавцем на позивача (боржника) накладено штраф, у сумі 1 700,00 грн.

Також, 08 липня 2021 року та 09 липня 2021 року Первомайським відділом державної виконавчої служби у Первомайському районі Миколаївської області Південного міжрегіонального управління Міністерства юстиції (м. Одеса) винесено постанови у ВП № 65253065 про накладення штрафів на Жигалюк О.В. у розмірі 3 400,00 грн.

Крім того, 04 серпня 2021 року державним виконавцем винесено постанову у ВП № 65253065 про накладення штрафу на Жигалюк О.В. у розмірі 3 400,00 грн. за повторне невиконання рішення суду 16 липня 2021 року та 17 липня 2021 року.

Також, державним виконавцем винесено постанову від 04.08.2021 року у ВП № 65253065 про накладення штрафу на Жигалюк О.В. у розмірі 3 400,00 грн. за повторне невиконання рішення суду 23 липня 2021 року та 24 липня 2021 року.

Після чого, державним виконавцем винесено ще три постанови про накладення штрафів на боржника за повторне невиконання рішення суду у розмірі 3 400,00 грн.

В свою чергу, вважаючи протиправним останні три постанови державного виконавця, позивач звернувся до суду з даним адміністративним позовом.

За наслідком встановлення зазначених обставин у справі, судом першої інстанції зроблено висновок про задоволення вимог, так як постанови про накладення штрафу за повторне невиконання рішення суду суперечать вимогам ЗУ «Про виконавче провадження», з чим не погоджується колегія суддів, з огляду на наступне.

Так, згідно ст. 1 ЗУ «Про виконавче провадження», виконавче провадження як завершальна стадія судового провадження і примусове виконання судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб) (далі - рішення) - сукупність дій визначених у цьому Законі органів і осіб, що спрямовані на примусове виконання рішень і проводяться на підставах, у межах повноважень та у спосіб, що

визначені Конституцією України, цим Законом, іншими законами та нормативно-правовими актами, прийнятими відповідно до цього Закону, а також рішеннями, які відповідно до цього Закону підлягають примусовому виконанню.

При цьому, згідно ч. 1 ст. 64-1 ЗУ «Про виконавче провадження», виконання рішення про встановлення побачення з дитиною полягає у забезпеченні боржником побачень стягувача з дитиною в порядку, визначеному рішенням.

Згідно ч. 2 ст. 64-1 ЗУ «Про виконавче провадження», державний виконавець здійснює перевірку виконання боржником цього рішення у час та місці побачення, визначених рішенням, а у разі якщо вони рішенням не визначені, то перевірка здійснюється у час та місці побачення, визначених державним виконавцем.

Згідно ч. 3 ст. 64-1 ЗУ «Про виконавче провадження», у разі невиконання без поважних причин боржником рішення державний виконавець складає акт та виносить постанову про накладення на боржника штрафу у розмірі, визначеному частиною першою статті 75 цього Закону. У постанові зазначаються вимога виконувати рішення та попередження про кримінальну відповідальність.

Згідно ч. 4 ст. 64-1 ЗУ «Про виконавче провадження», у разі повторного невиконання без поважних причин боржником рішення державний виконавець складає акт, виносить постанову про накладення на боржника штрафу в подвійному розмірі, надсилає до органу досудового розслідування повідомлення про вчинення боржником кримінального правопорушення, звертається з поданням про тимчасове обмеження боржника у праві виїзду за межі України до суду за місцезнаходженням органу державної виконавчої служби, виносить вмотивовану постанову про встановлення тимчасового обмеження боржника у праві керування транспортними засобами (із врахуванням обмежень, передбачених частиною десятою статті 71 цього Закону) та вживає інші заходи примусового виконання рішення, передбачені цим Законом.

Між тим, наказом Міністерства юстиції України від 02 квітня 2012 року № 512/5 затверджено Інструкцію з організації примусового виконання рішень.

Згідно п. 1 Інструкції, ця Інструкція розроблена відповідно до Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», Закону України від 02 червня 2016 року № 1404-VIII «Про виконавче провадження» (далі - Закон), інших законодавчих актів України та нормативно-правових актів Міністерства юстиції України і визначає окремі питання організації виконання судових рішень і рішень інших органів (посадових осіб) (далі - рішення), що відповідно до Закону підлягають примусовому виконанню.

Згідно п. 9 розділу IX Інструкції, у разі невиконання без поважних причин боржником рішення про встановлення побачення з дитиною державний виконавець здійснює заходи примусового виконання рішення, передбачені частиною третьою статті 64<sup>-1</sup> Закону.

У разі повторного невиконання без поважних причин боржником рішення про встановлення побачення з дитиною державний виконавець здійснює заходи примусового виконання рішення, передбачені частиною четвертою статті 64<sup>-1</sup> Закону.

При кожному наступному невиконанні боржником зазначеного рішення державний виконавець виносить постанову про накладення на боржника штрафу у розмірі, визначеному частиною четвертою статті 64<sup>-1</sup> Закону.

Крім того, згідно ст. 12 ЗУ «Про охорону дитинства», виховання в сім'ї є першоосновою розвитку особистості дитини. На кожного з батьків покладається однакова відповідальність з виховання, навчання і розвитку дитини. Батьки або особи, які їх замінюють, несуть відповідальність за порушення прав і обмеження законних інтересів дитини на охорону здоров'я, фізичний і духовний розвиток, навчання, невиконання та ухилення від виконання батьківських обов'язків відповідно до закону.

Колегією суддів встановлено, що предметом спору у даній справі є перевірка правомірності трьох постанов державного виконавця про накладення штрафу у ВП № 65253065 від 02 вересня 2021 року, якими за повторне невиконання рішення суду на позивача накладено штрафи у розмірі 3 400,00 грн. кожною постановою.

В даному випадку, державним виконавцем встановлено, що всупереч вимогам державного виконавця від 12 липня 2021 року, 04 серпня 2021 року та 10 серпня 2021 року, позивачем, як боржником у виконавчому провадженні, не забезпечено спілкування Ткачука Д.В. з його дітьми, а як наслідок не виконано рішення суду про встановлення побачень з дітьми.

В свою чергу, перевіряючи законність та обґрунтованість рішення суду першої інстанції про задоволення позовних вимог, колегія суддів вважає за необхідне зазначити наступне.

В даному випадку, позивач не заперечує, що рішення суду про встановлення побачень Ткачука Д.В. з дітьми не виконується.

При цьому, позивач вважає, що такі побачення не відбулись з незалежних від неї причин, а саме через хворобу позивача, дітей, перебування дітей на санаторно-курортному лікуванні.

Між тим, з аналіз вищенаведених норм законодавства вбачається, що накладення штрафу за невиконання рішення, яке зобов'язує боржника до вчинення певних дій, є видом юридичної відповідальності такого боржника за невиконання покладеного на нього зобов'язання (виконати судові рішення).

Така відповідальність настає за умови, що судові рішення не виконано з поважних причин і в строк, встановлений державним виконавцем.

Тобто, даючи оцінку тому чи правомірно на боржника накладено штраф за невиконання судового рішення потрібно з'ясувати в чому полягає причина невиконання судового рішення у відведений йому строк.

Так, з матеріалів виконавчого провадження вбачається, що 09 липня 2021 року (т. 4 а.с. 137), 10 липня 2021 року (т. 4 а.с. 138), 30 липня 2021 року (т. 4 а.с. 205), 31 липня 2021 року (т. 4 а.с. 206), 06 серпня 2021 року (т. 4 а.с. 220) та 07 серпня 2021 року (т. 4 а.с. 221) державним виконавцем здійснено перевірку виконання рішення суду за місцем проживання батька.

За наслідками вказаної перевірки, державним виконавцем, в присутності свідків, складено акти в яких зазначено, що боржником на забезпечено виконання рішення суду.

В свою чергу, згідно ч. 4 ст. 78 КАС України, обставини, встановлені рішенням суду у господарській, цивільній або адміністративній справі, що набрало законної сили, не доказуються при розгляді іншої справи, у якій беруть участь ті самі особи або особа, стосовно якої встановлено ці обставини, якщо інше не встановлено законом.

В даному випадку, постановою П'ятого апеляційного адміністративного суду від 29 листопада 2021 року, у справі № 400/4110/21, та постановою П'ятого апеляційного адміністративного суду від 12 січня 2022 року, у справі 400/7114/21, визнано правомірними попередні постанови державного виконавця про накладення на Жигалюк О.В. штрафів через безпідставне невиконання останньою рішення суду про встановлення побачень з дітьми.

Крім того, постановою П'ятого апеляційного адміністративного суду від 12 січня 2022 року, у справі 400/7114/21 надавалась правова оцінка посиланням позивача на її хворобу, хворобу дітей та перебуванні останніх на санаторно-курортному лікуванні у відповідному періоді та встановлено, що такі обставини не перешкоджали спілкуванню Ткачука Д.В. з його дітьми.

В свою чергу, враховуючи відсутність в зібраних матеріалах справи будь-яких додаткових доказів, які унеможлилювали спілкуванню Ткачука Д.В. з його дітьми, колегія суддів вважає, що позивач без поважних причин не виконує рішення суду.

Крім того, колегія суддів зазначає, що наявність вищевказаних судових рішень підтверджує систематичний характер невиконання рішення суду позивачем.

Щодо висновків суду першої інстанції про те, що згідно ст. 64-1 ЗУ «Про виконавче провадження», виконавцю надано право лише двічі накладати штраф в одинарному та подвійному розмірі, колегія суддів зазначає наступне.

Так, існування багаторівневої структури суспільних відносин в Україні, потребує не лише законодавчого врегулювання останніх, але й вторинного, детальнішого і конкретизуючого нормативного регулювання, шляхом прийняття відповідних підзаконних нормативно-правових актів.

В даному випадку, у спірних правовідносинах такими підзаконними нормативно-правовими актами є Інструкція з організації примусового виконання рішень.

В свою чергу, відповідною Інструкцією встановлено, що при кожному наступному невиконанні боржником рішення суду державний виконавець виносить постанову про накладення на боржника штрафу.

Тому, на переконання колегії суддів, повторним невиконанням судового рішення в розумінні ст. 64-1 ЗУ «Про виконавче провадження» є встановлений відповідним актом факт кожного наступного невиконання боржником судового рішення після складання акту про невиконання такого рішення вперше та винесення відповідної постанови про накладення штрафу за невиконання судового рішення без поважних причин.

Крім того, колегія суддів зазначає, що згідно матеріалів виконавчого провадження, державним виконавцем вже надіслано до органу досудового розслідування повідомлення про вчинення боржником кримінального правопорушення, державний виконавець звертався з поданням про тимчасове обмеження боржника у праві виїзду за межі України до суду за місцезнаходженням органу державної виконавчої служби, а також винесено постанову про встановлення тимчасового обмеження боржника у праві керування транспортними засобами.

Проте, попри застосовані державним виконавцем заходи, рішення суду про встановлення побачень з дитиною у межах спірних правовідносин залишається невиконаним.

Враховуючи викладене, колегія суддів вважає, що виконання рішення суду про встановлення побачень з дитиною носить триваючий та неодноразовий характер, а тому формальне позбавлення державного виконавця будь-яких засобів впливу на боржника, спричинить неможливість виконання відповідного рішення суду.

Тому, колегія суддів вважає, що державним виконавцем правомірно прийнято оскаржувані постанови про накладення на позивача штрафу за повторне невиконання рішення суду.

При цьому, враховуючи вищевикладені порушення судом норм матеріального та процесуального права, колегія суддів вважає за

