

ОКРЕМА ДУМКА

члена Дисциплінарної комісії приватних виконавців Соломко О.В.

до рішення Дисциплінарної комісії приватних виконавців від 23.12.2020 за результатами розгляду подання Міністерства юстиції України про притягнення приватного виконавця виконавчого округу міста Київ Табінського О.В. до дисциплінарної відповідальності
(протокол № 49 від 23.12.2020, п'яте питання порядку денного)

23.12.2020 за результатами розгляду подання Дисциплінарною комісією приватних виконавців більшістю голосів (Гайченко А.В., Чорна В.В., Ковальський М.Р., Ковальчук Л.І., Чернявська Т.М. – «за», Дяченко Є.С., Маковецький З.В., Парфьонов Г.В., Соломко О.В. – «проти») було прийнято рішення про задоволення подання Міністерства юстиції України про притягнення приватного виконавця виконавчого округу міста Київ Табінського О.В. до дисциплінарної відповідальності та застосування до нього дисциплінарного стягнення у вигляді зупинення діяльності строком на один місяць.

Вважаю дане рішення комісії необґрунтованим виходячи з наступних мотивів:

1. В поданні Міністерства юстиції України від 17.12.2020 про притягнення приватного виконавця Табінського О.В. до дисциплінарної відповідальності визначається про *порушення приватним виконавцем вимог частини шостої статті 34 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», стосовно не надання відповіді на запит Міністерства юстиції в ході проведення перевірки.*

Відповідно до статті 34 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» *позапланові перевірки приватних виконавців проводяться на підставі:*

- 1) заяви приватного виконавця про проведення перевірки;
- 2) *письмових звернень учасників виконавчого провадження* щодо рішень, дій або бездіяльності приватного виконавця;
- 3) неподання приватним виконавцем у встановлені строки звітності чи іншої інформації та/або подання недостовірної інформації.

В ході розгляду подання комісією було з'ясовано, що позапланова невізйна перевірка приватного виконавця Табінського О.В. була організована на підставі скарги скарги Юськіва Ю.М. від 29.10.2020, щодо неналежного вжиття заходів примусового характеру в ході здійснення виконавчого провадження № 61933435.

Під час проведення даної перевірки заявником *Юськів Ю.М.* до Міністерства юстиції України *було надано клопотання щодо залишення скарги* від 29.10.2020 на дії приватного виконавця *без розгляду.*

Відповідно до частини четвертої статті 34 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів»,

під час проведення позапланових перевірок з'ясовуються лише ті питання, необхідність перевірки яких стала підставою для здійснення таких перевірок.

Заявником **Юськів Ю.М.** було відкликано свою скаргу, яка стала підставою для проведення перевірки. У свою чергу дана обставина є підставою для припинення проведення Міністерством юстиції України перевірки приватного виконавця **Табінського О.В.**

Частина шоста статті 34 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» визначає необхідність надання приватним виконавцем Міністерству юстиції відповідної інформації в ході проведення перевірки його діяльності.

Однак *даний обов'язок виникає та продовжує існувати лише у разі проведення перевірки приватного виконавця. Якщо проведення перевірки приватного виконавця не здійснюється, для приватного виконавця відбувається припинення обов'язку* зазначеного у вказаній статті 34 Закону.

Відповідно до статті 19 Конституції України правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких *ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством.*

У зв'язку із чим, визначене в поданні Міністерства юстиції України від 17.12.2020 про притягнення приватного виконавця **Табінського О.В.** до дисциплінарної відповідальності за порушення частини шостої статті 34 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», *є необґрунтованим, оскільки визначає порушення приватним виконавцем **Табінським О.В.** неіснуючого обов'язку.*

2. В ході розгляду подання та прийняття рішення про притягнення до дисциплінарної відповідальності було сформульовано мотиви, *які свідчать про явно упереджене ставлення окремими членами комісії до приватного виконавця **Табінського О.В.***

Зокрема, приватним виконавцем **Табінським О.В.** вказувалось на обставини спілкування з представниками Міністерства юстиції під час проведення перевірки його діяльності. Так вказувалось, що заява **Юськів Ю.М.** про залишення скарги від 29.10.2020 без розгляду була отримана спеціалістом Катериною Бордуною, *яка запевнила приватного виконавця **Табінського О.В.** у тому, що відповіді на доручення тепер надавати не треба.*

При цьому *вимога члена Дисциплінарної комісії Соломко О.В. стосовно необхідності перевірки даної інформації, членами Дисциплінарної комісії-працівниками Мінюсту, була проігнорована.*

Також, одним із мотивів прийняття рішення було зазначено як *невизнання приватним виконавцем **Табінським О.В.** своєї вини у вчинення проступку.*

Під час обрання заходу дисциплінарного стягнення було застосовано аналогію із попереднім рішенням комісії відносно приватного виконавця **Говорова П.В.** Зокрема головуючим було вказано, що, оскільки приватного

виконавця Говорова П.В. було пригнуто до дисциплінарної відповідальності шляхом зупинення його діяльності, *застосування до приватного виконавця Табінського О.В. іншого заходу стягнення буде некоректним по відношенню до Говорова П.В.*

Відповідно до статті 41 Закон України «Про запобігання корупції» уповноважені посадові особи під час виконання покладених на них функцій *зобов'язані діяти неупереджено, незважаючи на приватні інтереси, особисте ставлення до будь-яких осіб, на свої політичні погляди, ідеологічні, релігійні або інші особисті погляди чи переконання.*

У зв'язку із чим, покладення окремим членами Дисциплінарної комісії в мотиви прийняття рішення, факт невизнання приватним виконавцем вини, виявлення удаваної «справедливості» по відношенню до приватного виконавця Говорова П.В., а також приховування порушення закону з боку посадових осіб Мінюсту, *свідчить про очевидну упередженість до приватного виконавця Табінського О.В.*

3. Відповідно до частини 2 статті 38 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», *дисциплінарним проступком приватного виконавця є:*

- 1) факт зайняття діяльністю, несумісною з діяльністю приватного виконавця;
- 2) порушення правил професійної етики приватного виконавця;
- 3) розголошення професійної таємниці або вчинення дій, що призвели до її розголошення;
- 4) невиконання або неналежне виконання своїх обов'язків;
- 5) невиконання статуту Асоціації приватних виконавців України, рішень Ради приватних виконавців України та з'їзду приватних виконавців України.

Відповідно до загальновідомих положень теорії права *до основних ознак дисциплінарного проступку, відносять:*

1. Протиправність дії (бездіяльності), що порушує визначений законодавством та іншими нормативно-правовими актами порядок здійснення діяльності;
2. Винність особи, яка є суб'єктом незалежної професійної діяльності, що здійснює примусове виконання судових рішень і рішень інших органів;
3. Наявність негативних наслідків у широкому розумінні (соціальних, економічних та ін.) для держави (у сфері правосуддя), сторін та інших учасників виконавчого провадження, колег, суспільства;
4. Причинний зв'язок між протиправною дією (бездіяльністю) і негативним наслідками.

Отже, частина 2 статті 38 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» *визначає лише підставу для ймовірного застосування дисциплінарного стягнення до приватного виконавця.*

При цьому у процедурі притягнення до дисциплінарної відповідальності орган, уповноважений згідно із законом на застосування дисциплінарних стягнень, **зобов'язаний встановити всі вищезначені елементи в сукупності:**

- порушення приватним виконавцем закону,
- його вину,
- наявність негативних наслідків, які наступили в результаті дій приватного виконавця та
- причинний зв'язок між цими діями, вчиненими в процесі виконання рішення суду і негативними наслідками.

Інакше рішення органу, уповноваженого на застосування дисциплінарного стягнення, **буде вважатися таким, що порушує процесуальні гарантії належного судового розгляду**, встановлені ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

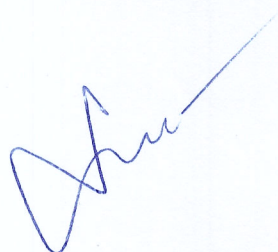
Так, відповідно до усталеної практики Європейського суду з прав людини «Судові ніщо не заважає назвати «судом» конкретний національний орган, який не входить до судової системи, для цілей встановлення його відповідності критеріям, викладеним у справі «Вільхо Ескелайнен та інші проти Фінляндії». Адміністративний або парламентський орган може вважатися «судом» у матеріально-правовому значенні цього терміну, що призведе до можливості застосування статті 6 Конвенції до спорів державних службовців» (п. 88 рішення Європейського суду з прав людини по справі «О. Волков проти України» від 9 січня 2013 р.).

Про необхідність дотримання цього стандарту **вже вказував Харківський окружний адміністративний суд у рішенні від 09.11.2018 у справі №2040/6763/18** за позовом приватного виконавця до Дисциплінарної комісії приватних виконавців **та яким дії комісії були визнані незаконними**. Наразі це рішення залишено в силі.

З огляду на викладене, у складі дисциплінарного проступку, в якому Міністерство юстиції України звинуватило приватного виконавця Табінського О.В., встановити наявність вказаних елементів не виявляється можливим.

Враховуючи наведені обставини, вважаю, що Дисциплінарною комісією приватних виконавців мало бути прийняте рішення щодо відхилення подання про притягнення приватного виконавця Табінського О.В. до дисциплінарної відповідальності як необгрунтоване та як такого, що було підготовлено в порушення вимог Конституції та законів України.

**Член Дисциплінарної
комісії приватних виконавців**



О.В. Соломко