



# ВИЩА КВАЛІФІКАЦІЙНА КОМІСІЯ СУДДІВ УКРАЇНИ

05 листопада 2018 року

м. Київ

## Р І Ш Е Н Н Я № 280/вс-18

Вища кваліфікаційна комісія суддів України у пленарному складі:

головуючого – Козьякова С.Ю.,

членів Комісії: Василенка А.В., Весельської Т.Ф., Гладія С.В., Заріцької А.О., Козлова А.Г., Лукаша Т.В., Макарчука М.А., Мішина М.І., Прилипка С.М., Тітова Ю.Г., Устименко В.Є., Шиловой Т.С.,

розглянувши питання щодо перегляду рішення колегії Комісії від 08 жовтня 2018 року № 78/вс-18 в частині встановлення відповідності Малюка Віталія Мирославовича вимогам до кандидата на посаду судді Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду та допуску його до кваліфікаційного оцінювання у межах конкурсу, оголошеного Комісією 02 серпня 2018 року,

встановила:

Згідно зі статтю 79 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02 червня 2016 року № 1402-VIII (далі – Закон) конкурс на зайняття вакантних посад суддів Верховного Суду у відповідних касаційних судах проводиться Вищою кваліфікаційною комісією суддів України (далі – Комісія) відповідно до цього Закону.

Рішенням Комісії від 02 серпня 2018 року № 185/зп-18 оголошено конкурс на зайняття 78 вакантних посад суддів касаційних судів у складі Верховного Суду, затверджено Умови проведення конкурсу на зайняття вакантних посад суддів касаційних судів у складі Верховного Суду (далі – Умови) та визначено, що питання допуску кандидата на посаду судді до проходження кваліфікаційного оцінювання вирішується Комісією у складі колегій.

Згідно з частиною першою статті 38 Закону суддею Верховного Суду може бути особа, яка відповідає вимогам до кандидатів на посаду судді, за результатами кваліфікаційного оцінювання підтвердила здатність здійснювати правосуддя у Верховному Суді, а також відповідає одній із таких вимог: 1) має стаж роботи на посаді судді не менше десяти років; 2) має науковий ступінь у сфері права та стаж наукової роботи у сфері права щонайменше десять років; 3) має досвід професійної діяльності адвоката, в тому числі щодо здійснення представництва в суді та/або захисту від кримінального обвинувачення щонайменше десять років; 4) має сукупний стаж (досвід) роботи (професійної діяльності) відповідно до вимог, визначених пунктами 1–3 цієї частини, щонайменше десять років.

Відповідно до частини другої статті 81 Закону на посаду судді Верховного Суду за спеціальною процедурою може бути призначена особа, яка відповідає вимогам до кандидатів на посаду судді, за результатами кваліфікаційного оцінювання підтвердила здатність здійснювати правосуддя у Верховному Суді, а також відповідає одній із вимог, визначених частиною першою статті 38 цього Закону.

З метою допуску до проходження кваліфікаційного оцінювання для участі у конкурсі на посаду судді Верховного Суду за спеціальною процедурою кандидат на посаду судді подає до Комісії документи, передбачені частиною четвертою статті 81 Закону.

Комісія згідно з частиною п'ятою статті 81 Закону: 1) на підставі поданих документів встановлює відповідність особи вимогам до кандидата на посаду судді Верховного Суду та формує його досьє; 2) проводить кваліфікаційне оцінювання кандидата на посаду судді Верховного Суду; 3) проводить спеціальну перевірку щодо кандидатів на посаду судді, які допущені до етапу дослідження досьє та проведення співбесіди кваліфікаційного оцінювання.

Для участі у конкурсі на зайняття вакантних посад суддів касаційних судів у складі Верховного Суду допускаються особи, які: 1) у порядку та строки, визначені Умовами, подали всі необхідні документи; 2) на день подання документів відповідають встановленим статтями 38, 69 та 81 Закону вимогам до кандидата на посаду судді Верховного Суду. Так, визначено строк подання документів для участі у конкурсі – 38 календарних днів - з 08 серпня по 14 вересня 2018 року (включно) (пункти 3 та 4 Умов).

Дослідивши подані кандидатом до Комісії документи, заслухавши члена Комісії – доповідача Прилипка С.М., Комісією встановлено таке.

Малюк В.М. 05 вересня 2018 року звернувся до Комісії із заявою про проведення кваліфікаційного оцінювання для участі у конкурсі на зайняття вакантної посади судді Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду за спеціальною процедурою призначення як особа, яка відповідає вимозі пункту 1 частини першої статті 38 Закону (має стаж роботи на посаді судді не менше десяти років).

Відповідно до пункту 1 частини першої статті 38 Закону суддею Верховного Суду може бути особа, яка відповідає вимогам до кандидатів на посаду судді, за результатами кваліфікаційного оцінювання підтвердила здатність здійснювати правосуддя у Верховному Суді, а також має стаж роботи на посаді судді не менше десяти років.

Установлено, що Указом Президента України від 10 листопада 2009 року № 919/2009 Малюка В.М. призначено на посаду судді Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області строком на п'ять років.

Указом Президента України від 29 грудня 2017 року № 444/2017 Малюка В.М. призначено на посаду судді Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області.

Згідно з наданою копією трудової книжки Малюка В.М. зараховано на посаду судді вказаного суду відповідно до наказу суду від 27 листопада 2009 року № 139.

Присягу судді кандидатом складено 07 грудня 2009 року.

Таким чином, на день звернення до Комісії стаж роботи на посаді судді Малюка В.М. становить 8 років 9 місяців 27 днів.

Подані кандидатом матеріали не містять підтвердженої інформації про те, що його стаж роботи на посаді судді становить щонайменше 10 років, у зв'язку з чим Комісія дійшла висновку, що кандидат не відповідає одній із вимог

статті 38 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», а саме пункту 1 частини першої зазначеної статті.

Наведені обставини унеможливають допуск Малюка В.М. до участі у конкурсі на посаду судді Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду.

Відповідно до абзацу другого частини четвертої статті 101 Закону Вища кваліфікаційна комісія суддів України може переглядати рішення, прийняті палатою чи колегією, щодо допуску до конкурсу або добору.

Керуючись статтями 79, 81, 93, 101 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», Умовами, Комісія

вирішила:

скасувати рішення колегії Комісії від 08 жовтня 2018 року № 78/вс-18 в частині допуску Малюка Віталія Мирославовича до проходження кваліфікаційного оцінювання для участі у конкурсі на посаду судді Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду.

Відмовити Малюку Віталію Мирославовичу у допуску до участі у конкурсі на посаду судді Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду, оголошеному Комісією 02 серпня 2018 року.

Головуючий

С.Ю. Козьяков

Члени Комісії:

А.В. Василенко

Т.Ф. Весельська

С.В. Гладій

А.О. Заріцька

А.Г. Козлов

Т.В. Лукаш

М.А. Макарчук

М.І. Мішин

С.М. Прилипко

Ю.Г. Тітов

В.Є. Устименко

Т.С. Шилова

## ОКРЕМА ДУМКА

05 листопада 2018 року

м. Київ

Указом Президента України від 10 листопада 2009 року № 919/2009 Малюка Віталія Мирославовича призначено на посаду судді Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області строком на п'ять років.

Указом Президента України від 29 грудня 2017 року № 444/2017 Малюка В.М. призначено на посаду судді Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області.

Рішенням колегії Комісії від 08 жовтня 2018 року № 78/вс-18 Малюка В.М. допущено до проходження кваліфікаційного оцінювання для участі у конкурсі на посади суддів Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду як особу, яка відповідає вимозі пункту 1 частини першої статті 38 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» (далі – Закон), тобто як особу, яка має стаж роботи на посаді судді не менше десяти років.

Рішенням Комісії у пленарному складі від 05 листопада 2018 року № 280/вс-18 рішення колегії Комісії від 08 жовтня 2018 року № 78/вс-18 в частині допуску Малюка В.М. до проходження кваліфікаційного оцінювання для участі у конкурсі на посаду судді Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду скасовано та відмовлено Малюку В.М. у допуску до участі у конкурсі на посаду судді Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду, оголошеному Комісією 02 серпня 2018 року.

Не погоджуючись із прийнятим, рішенням вважаю за доцільне зазначити таке.

Згідно з частиною першою статті 38 Закону суддею Верховного Суду може бути особа, яка відповідає вимогам до кандидатів на посаду судді, за результатами кваліфікаційного оцінювання підтвердила здатність здійснювати правосуддя у Верховному Суді, а також відповідає одній із таких вимог: 1) має стаж роботи на посаді судді не менше десяти років; 2) має науковий ступінь у сфері права та стаж наукової роботи у сфері права щонайменше десять років; 3) має досвід професійної діяльності адвоката, в тому числі щодо здійснення представництва в суді та/або захисту від кримінального обвинувачення щонайменше десять років; 4) має сукупний стаж (досвід) роботи (професійної діяльності) відповідно до вимог, визначених пунктами 1–3 цієї частини, щонайменше десять років.

Відповідно до вимог статті 69 Закону на посаду судді може бути призначений громадянин України, не молодший тридцяти та не старший шістдесяти п'яти років, який має вищу юридичну освіту і стаж професійної діяльності у сфері права щонайменше п'ять років, є компетентним, добросчесним та володіє державною мовою. Для цілей цього Закону стажем професійної діяльності у сфері права вважається стаж професійної діяльності особи за спеціальністю після здобуття нею вищої юридичної освіти.

Частиною другою статті 137 Закону визначено, що до стажу роботи на

посаді судді також зараховується стаж (досвід) роботи (професійної діяльності), вимога щодо якого визначена законом та надає право для призначення на посаду судді. Іншого визначення стажу роботи на посаді судді у Законі не наведено.

На відміну від раніше чинних законів законодавець, ухвалюючи відповідну норму, не визначив обмежень щодо її застосування ні самою статтею, ні розділом, у якому її розміщено, а також без обумовлення цілей, для яких здійснюється таке визначення.

Так, у статті 43 Закону України «Про статус суддів» від 15 грудня 1992 року № 2862-ХІІ (втратив чинність) визначалося, що зарахування стажу роботи судді на інших, визначених зазначеним законом посадах, здійснюється виключно з метою отримання суддею права на відставку та отримання щомісячного довічного грошового утримання.

Статтею 135 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 07 липня 2010 року № 2453-VI (втратив чинність) також розмежовувалося звичайне зарахування стажу роботи на посаді судді та зарахування стажу роботи, що дає судді Конституційного Суду України право на відставку і виплату вихідної допомоги.

Оскільки законодавець не встановив такого розмежування у статті 137 Закону, то у такий спосіб було уніфіковано визначення стажу роботи на посаді судді сферою застосування всього Закону, а не лише у межах певної статті чи розділу.

Якщо застосовувати норму Закону у визначений спосіб, таке застосування є зрозумілим і виправдує обґрунтовані законні сподівання, зокрема, кандидатів на посаду судді про наявність у них відповідного стажу для участі у конкурсі на посаду судді Верховного Суду.

Трактування положень частини другої статті 137 Закону в інший спосіб може призвести до його обмеженого тлумачення, що своєю чергою свідчитиме про порушення принципу правової визначеності.

Так, у доповіді «Про верховенство права», затвердженій Венеціанською комісією на 86 пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 рік) на основі коментарів П. ван Дейка (Нідерланди), Г. Халлер (Швейцарія), Дж. Джауела (Сполучене Королівство), К. Туорі (Фінляндія), за основу якої було взято Резолюцію Парламентської Асамблеї Ради Європи № 1594(2007) «Про принцип верховенства права», зазначається, що принцип юридичної визначеності є істотно важливим для питання довіри до судової системи та верховенства права. Аби досягти цієї довіри, держава повинна зробити текст закону легкодоступним. Вона також зобов'язана дотримуватись законів, які запровадила, і застосовувати їх у передбачуваний спосіб та з логічною послідовністю. Передбачуваність означає, що закон має бути, за можливості, проголошений наперед – до його застосування, та має бути передбачуваним щодо його наслідків: він має бути сформульований з достатньою мірою чіткості, аби особа мала можливість скерувати свою поведінку. Юридична визначеність вимагає, щоб юридичні норми були чіткими і точними та спрямованими на забезпечення того, щоб ситуації та правовідносини

залишались передбачуваними.

Зазначене узгоджується із практикою Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). У справі «Салов проти України» суд зауважує, що однією з вимог, яка впливає з вислову «передбачений законом» є передбачуваність відповідних заходів. Та чи інша норма не може вважатись «законом», якщо вона не сформульована з достатньою чіткістю, щоб громадянин міг регулювати свою поведінку: він повинен мати можливість – за необхідності за належної правової допомоги – передбачити наслідки, до яких може призвести певна дія. Рівень передбачуваності значною мірою залежить від змісту заходу, сфери, яку він має охопити, а також кількості та статусу тих, до кого він застосовується. У рішенні у справі «Пасько проти Росії» суд нагадує, що вислів «передбачені законом» за змістом положень пункту 2 статті 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод вимагає, насамперед, щоб в оскаржуваному заході були визначені підстави в національному законодавстві держави-відповідача; проте вислів має відношення також до якості закону, вимагаючи, щоб він був доступний, досить чітко сформульований і давав людині можливість передбачити наслідки своїх дій.

Що стосується національного законодавства, то у рішенні Конституційного Суду України від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005 зазначено, що 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.

Таким чином, відсутність визначених законодавцем обмежень щодо застосування положень частини другої статті 137 Закону надає можливість застосовувати вказану норму до відповідних правовідносин, які регулюються Законом.

Щодо застосування абзацу четвертого пункту 34 розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону, відповідно до якого судді, призначені чи обрані на посаду до набрання чинності цим Законом, зберігають визначення стажу роботи на посаді судді відповідно до законодавства, що діяло на день їх призначення (обрання), варто зауважити таке.

Відповідно до пункту 16-1 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України з дня набрання чинності Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» повноваження суддів, призначених на посаду строком на п'ять років, припиняються із закінченням строку, на який їх було призначено. Такі судді можуть бути призначені на посаду судді в порядку, визначеному законом.

Згідно з пунктом 17 розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону повноваження суддів, призначених на посаду строком на п'ять років до набрання чинності цим Законом, припиняються із закінченням строку, на який їх було призначено. Судді, повноваження яких припинилися у зв'язку із закінченням такого строку, можуть бути призначені на посаду судді за результатами конкурсу, що проводиться в порядку, встановленому цим Законом.

Пунктом 13 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про Вищу раду правосуддя» визначено, зокрема, що матеріали та рекомендації Вищої кваліфікаційної комісії суддів України про обрання суддів безстроково, щодо яких на день набрання чинності Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» рішення не прийнято, розглядаються Вищою радою правосуддя в порядку, встановленому главою 2 розділу II цього Закону.

Після набрання чинності Законом, а саме після 30 вересня 2016 року, призначення на посаду судді здійснюється Президентом України на підставі та в межах подання Вищої ради правосуддя, без перевірки додержання встановлених цим Законом вимог до кандидатів на посаду судді та порядку проведення добору чи кваліфікаційного оцінювання кандидатів.

Відповідно до внесеного Вищою радою правосуддя подання (рішення від 01 серпня 2017 року № 2303/0/15-17) Указом Президента України від 29 грудня 2017 року № 444/2017 Малюка В.М. призначено на посаду судді Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області.

Отже, призначення відбулося після набрання чинності Законом, а тому до кандидата застосовуються положення абзацу другого статті 137 Закону, що своєю чергою дозволяє зарахувати до стажу роботи на посаді судді стаж (досвід) роботи (професійної діяльності), вимога щодо якого визначена законом та надає право для призначення на посаду судді, зокрема роботу на посаді помічника судді.

Системний аналіз наведених норм вказує на те, що положення статті 137 Закону поширюються на всіх суддів, призначених на посаду судді після набрання ним чинності.

Такими є судді, призначені на посади відповідно до положень пункту 16-1 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України, пункту 17 розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону, пункту 13 розділу III «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про Вищу раду правосуддя» та згідно з процедурами призначення, передбаченими Законом.

Окрім того, на зарахування стажу відповідно до вимог статті 137 Закону мають право особи, які беруть участь у спеціальній процедурі призначення на посаду судді, встановленою статтею 81 Закону.

Член Вищої кваліфікаційної  
комісії суддів України

А.В. Василенко