

АНАЛІЗ ПРАКТИКИ ПРИТЯГНЕННЯ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Автори:
Олена Овчаренко
Соломко Олексій

Київ 2021



THIS PROJECT IS FUNDED BY
THE EUROPEAN UNION



Justice
Coopération
Internationale



EXPERTISE
FRANCE



PRAVO-JUSTICE



ПРАВО-JUSTICE

Публікація підготовлена за фінансової підтримки
Європейського Союзу. Її зміст є виключною відповідальністю
Проекту ЄС «Право-Justice» і не обов'язково відображає
позицію Європейського Союзу.

Зміст

1. Вступ.....	4
2. Узагальнювальні висновки.....	5
3. Узагальнені рекомендації.....	7
4. Організація контролю за роботою приватних виконавців.....	11
5. Питання організації контролю Радою приватних виконавців України.....	22
6. Організація діяльності Дисциплінарної комісії приватних виконавців	26
7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців	36



ВСТУП

Цей звіт підготовлено на замовлення Проєкту ЄС «Pravo-Justice» з метою проаналізувати практику дисциплінарного провадження щодо приватних виконавців.

Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців є одним із ключових елементів системи контролю за роботою приватних виконавців.

Відповідно до статті 129-1 Конституції України контроль за виконанням рішення суду здійснюється судом, який за своїм змістом є контролем за процесуальними діями приватних виконавців. Водночас контроль за організацією роботи приватного виконавця покладається на Міністерство юстиції України. Дотримання професійних стандартів, етики контролюється саморегулювальною організацією приватних виконавців – Асоціацією приватних виконавців України.

Як показує аналіз, при здійсненні контролю за приватними виконавцями часто не дотримуються його межі та зміст з боку суб'єктів контролю.

На практиці це призводить до фактичного втручання у процес примусового виконання рішень та ставить під сумнів принцип незалежності роботи приватних виконавців. В кінцевому результаті таке втручання прямо позначається на загальному стані виконання судових рішень в Україні, який є одним з найнижчих в країнах Європи.

Міністерство юстиції України проводить планові та позапланові перевірки діяльності приватних виконавців. У разі виявлення порушень законодавства територіальні органи контролю Міністер-

ства юстиції надсилають матеріали до Дисциплінарної комісії приватних виконавців. Дисциплінарна комісія складається з чотирьох представників Міністерства юстиції, чотирьох представників, обраних З'їздом приватних виконавців України, та одного, обраного Радою суддів України. Дисциплінарна комісія розглядає порушення в діяльності приватних виконавців і приймає рішення про притягнення їх до дисциплінарної відповідальності. Остаточне рішення про притягнення приватних виконавців до дисциплінарної відповідальності приймає Міністерство юстиції. Рішення Дисциплінарної комісії та накази Міністерства юстиції можуть бути оскаржені до адміністративного суду.

На кожному етапі контролю за діяльністю приватних виконавців існують процесуальні проблеми, можливі зловживання як з боку перевіряючих органів, так і з боку приватних виконавців – об'єктів контролю.

Вказані обставини зумовили необхідність узагальнення наявної системи контролю за роботою приватних виконавців та практики дисциплінарних проваджень. Під час дослідження було проведено аналіз дисциплінарної практики, судової практики оскарження рішень Дисциплінарної комісії та наказів Мін'юсту про притягнення приватних виконавців до дисциплінарної відповідальності.

Також було здійснено порівняння сучасної дисциплінарної практики із аналогічною практикою в інших країнах Європи та відповідність їх загальним стандартам Ради Європи у сфері правосуддя.

2.

УЗАГАЛЬНЮВАЛЬНІ ВИСНОВКИ

1.

Відсутність у законодавстві чіткого розмежування судового і відомчого контролю

Чинне законодавство України та практика його застосування свідчать про відсутність чіткого розмежування меж та змісту судового контролю за роботою приватних виконавців та відомчого контролю за організацією їх роботи.

2.

Непрозорість процесу ініціювання дисциплінарного провадження щодо приватних виконавців

Проведений аналіз виявив недостатність та неповноту нормативного регулювання процедури розгляду скарг учасників виконавчого провадження на дії приватних виконавців.

3.

Відсутність гарантій незалежності та неупередженості діяльності Дисциплінарної комісії приватних виконавців

Дисциплінарна комісія утворена при Мін'юсті, що є органом контролю за діяльністю приватних виконавців. Водночас меншість у комісії складають представники спільноти приватних виконавців, щодо яких наявні випадки порушення такої гарантії незалежності, як дворічний термін діяльності.

►► ЗМІСТ



1. Вступ

2. Узагальнювальні висновки

3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

4

Відсутність стандартів та єдиних підходів в оцінці діяльності приватних виконавців та призначення виду стягнення

Відсутня диференціація видів стягнень. Проблемним також залишається питання конфлікту інтересів, оскільки Голова комісії – заступник Міністра юстиції координує роботу структурного підрозділу, який готує подання про притягнення приватних виконавців до відповідальності. Окрім того, проблемним видається забезпечення гласності роботи комісії, оскільки рішення комісії не публікуються. Відсутність гласності не дозволяє оцінити вмотивованість рішень та систематизувати підходи комісії задля дотримання принципів сталості та правової визначеності.

5

Неспіврозмірність дисциплінарних стягнень та невідповідність їх меті покарання

Інститут дисциплінарної відповідальності не тільки виконує каральну функцію, але також має слугувати інструментом для усунення порушення та забезпечення його попередження.

6

Відсутність розмежування порушень етики поведінки приватного виконавця та виконавчого процесу

Робота Комітету з етики Асоціації приватних виконавців України свідчить, що єдині стандарти ухвалення і мотивування висновків – відсутні. Положення наявного Кодексу професійної етики приватного виконавця також потребують вичерпного, чіткого і однозначного розмежування дій приватного виконавця, які порушують виключно Кодекс професійної етики приватного виконавця.

▶▶ ЗМІСТ

3.

УЗАГАЛЬНЕНІ
РЕКОМЕНДАЦІЇРекомендації, які стосуються
Міністерства юстиції України:

1. Дотримуватись конституційного принципу щодо судового контролю за виконанням судових рішень, та відповідно зосередити відомчий контроль на організаційній складовій діяльності приватних виконавців.
2. Необхідно детальніше унормувати процедуру і наслідки розгляду скарг учасників виконавчого провадження на дії приватних виконавців. Необхідно визначити форму до скарг і звернень на дії приватних виконавців, процедуру їх розгляду, підстави для відмови у задоволенні таких скарг, підстави для внесення до Дисциплінарної комісії приватних виконавців подання про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності.
3. Доцільно встановити правила, відповідно до яких Мін'юст відхиляє явно необґрунтовані скарги на дії приватних виконавців, скарги, які не відповідають встановленим статтею 74 Закону України «Про виконавче провадження» вимогам, або підписані неналежними особами.
4. За результатом планової перевірки забезпечити право приватного виконавця на виправлення своїх помилок. Лише у разі неусунення недоліків, виявлених під час планової перевірки, ставити питання про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності.
5. Забезпечити надання приватному виконавцю примірника довідки, складеної за результатом позапланової перевірки його діяльності в строки, визначені законодавством.
6. Чітко визначити підстави для внесення подань до Дисциплінарної комісії приватних виконавців з боку Міністерства юстиції про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності за результатами планових і позапланових перевірок.

▶▶ ЗМІСТ



1. Вступ

2. Узагальнювальні висновки

3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

7. Можливим способом гарантії забезпечення належної процедури поінформованості приватного виконавця про розгляд Дисциплінарною комісією відповідного провадження відносно нього є оприлюднення повідомлення про час і місце засідання Дисциплінарної комісії та повідомлення переліку виконавців, які запрошуються на засідання, на офіційному веб-сайті Міністерства юстиції України.

8. Забезпечити належне мотивування рішень Дисциплінарної комісії про застосування стягнень до приватного виконавця та офіційне опублікування рішень Комісії на сайті Міністерства юстиції України. Також варто розробити типову структуру рішення Комісії з такими елементами, як вступна, мотивувальна й резолютивна частини.

9. Задля забезпечення принципу пропорційності дисциплінарної відповідальності необхідно визначити початкову дату виявлення дисциплінарного проступку приватного виконавця – дату вручення приватному виконавцю довідки про результати перевірки його діяльності, яка має бути здійснена особисто уповноваженою особою Мін'юсту, про що має бути зроблена відповідна відмітка приватного виконавця (як щодо довідки за результатами планової перевірки, так і позапланової перевірки діяльності приватного виконавця).

10. Під час обрання виду дисциплінарного стягнення Дисциплінарна комісія приватних виконавців повинна враховувати сукупність обставин для того, щоб забезпечити реалізацію принципу пропорційності. Ці обставини мають розглядатися як такі, що обтяжують або пом'якшують відповідальність приватного виконавця.

11. Такий різновид дисциплінарного стягнення, як припинення діяльності приватного виконавця, має застосовуватися лише у виняткових випадках після вичерпання інших способів впливу на приватного виконавця.

12. Навіть встановлення судом факту незаконності дій приватного виконавця не може бути беззаперечною підставою для його притягнення до дисциплінарної відповідальності, оскільки в кожному конкретному випадку потрібно досліджувати, чи були це умисні винні дії або ж мало місце неправильне застосування норм чинного законодавства з огляду на суперечливу судову практику. Повноваження суду у виконавчому провадженні повинні мати процесуальний пріоритет.

►► ЗМІСТ

Рекомендації, які стосуються Асоціації приватних виконавців:

1. Необхідно розширити повноваження Комітету з етики, надавши йому право ухвалювати консультативні висновки щодо застосування Кодексу професійної етики приватних виконавців за зверненнями приватних виконавців.
2. Необхідно встановити єдину, стандартизовану форму висновку Комітету з етики АПВУ, оскільки аналіз висновків Комітету з етики АПВУ свідчить про відсутність єдиних стандартів їх ухвалення й мотивування.
3. Здійснити вичерпне, чітке і однозначне розмежування дій приватного виконавця, які порушують виключно Кодекс професійної етики приватного виконавця або виключно законодавство про виконавче провадження, неможливо.
4. Дисциплінарні стягнення мають накладатися лише у разі, коли дії приватного виконавця одночасно мали негативні наслідки етичного змісту й становили порушення законодавства, яке унормовує порядок вчинення виконавчих дій та організацію діяльності приватного виконавця.

- ▶ 1. Вступ
- ▶ 2. Узагальнювальні висновки
- ▶ 3. Узагальнені рекомендації
4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

Рекомендації, які стосуються вищих органів влади:

1. Внести зміни до Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів»:
 - задля чіткого розмежування судового та відомчого контролю за діяльністю приватних виконавців;
 - задля запровадження порядку, відповідно до якого рішення Дисциплінарної комісії приватних виконавців про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності набирають чинності після закінчення строку на їх судове оскарження.
2. Розглянути питання поступового переходу функціонування Дисциплінарної комісії до органів самоврядування приватних виконавців.

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

3. Необхідність удосконалення законодавства щодо обмеження прав боржників на оскарження деяких рішень і дій у виконавчому провадженні, а також встановлення санкцій щодо боржників за зловживання боржниками своїми процесуальними правами.

4. Такий вид покарання, як зупинення діяльності приватного виконавця доцільно вилучити із законодавства, замінивши його іншими видом стягнення. Під час застосування до приватного виконавця цього виду стягнення насамперед страждають права й законні інтереси стягувачів у виконавчому провадженні.

▶ 1. Вступ

▶ 2. Узагальнювальні висновки

▶ 3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

4

ОРГАНІЗАЦІЯ КОНТРОЛЮ ЗА РОБОТОЮ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ

Загальні засади організації контролю за процедурою виконання рішень судів

Відповідно до ст. 129-1 Конституції України, *контроль за виконанням судового рішення здійснює суд.*

Так само стаття 74 Закону України «Про виконавче провадження» визначає, що *рішення, дії чи бездіяльність виконавця та посадових осіб органів державної виконавчої служби щодо виконання судового рішення можуть бути оскаржені сторонами, іншими учасниками та особами до суду, який видав виконавчий документ, у порядку, передбаченому законом.*

Процедура прийняття та розгляду судами скарг на дії виконавців визначена розділом VI Господарського процесуального кодексу України «Судовий контроль за виконанням судових рішень» (аналогічні положення містяться в розділі VII Цивільного процесуального кодексу України).

Із зазначеного можна дійти висновку, що порядок здійснення контролю за рішеннями, діями чи бездіяльністю виконавця чітко визначений законом та відповідно до Конституції України.

Водночас положення Закону України «Про органи та осіб, які

здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», використовуючи ті самі законодавчі терміни, а саме – «рішення, дії чи бездіяльність» виконавця, визначають абсолютно інший порядок здійснення контролю за його діяльністю.

Так, статтею 17 вказаного Закону передбачено, що Міністерство юстиції України *здійснює контроль за діяльністю приватних виконавців і визначає порядок здійснення такого контролю.*

Так само статтею 34 цього ж Закону передбачено, що такий контроль здійснюється Міністерством юстиції України шляхом проведення планових і позапланових перевірок у [порядку](#), встановленому самим же Міністерством.

Далі частиною третьою цієї ж статті Закону передбачено, що позапланові перевірки проводяться на підставі у тому числі письмових звернень учасників виконавчого провадження *щодо рішень, дій або бездіяльності приватного виконавця.*

В розвиток наведених положень Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» Міністерством юстиції України було прийнято низку відомчих підзаконних актів, які детальніше врегулювали питання проведення перевірок ді-

►► ЗМІСТ

1. Вступ

2. Узагальнювальні висновки

3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

яльності приватних виконавців та порядок розгляду скарг на їх рішення, дії або бездіяльність саме з питання здійснення ними своїх процесуальних прав та обов'язків в межах процедури виконавчого провадження.

Внаслідок такої політики сформувалася практика регулярного судового оскарження приватними виконавцями рішень Дисциплінарної комісії приватних виконавців про притягнення їх до дисциплінарної відповідальності, які здебільшого судами скасовуються.

За наявності практики правомірною застосування положень зазначених законів у дусі поваги до основоположного конституційного принципу судового захисту прав з боку посадових осіб Міністерства юстиції України, негативного впливу від наведених недосконалих положень національного законодавства можна було би уникнути (у кращому випадку – внести зміни до законодавства задля забезпечення його більшої чіткості і ясності).

Міністерство юстиції України могло б зайняти правову позицію, що скарги на процесуальні рішення, дії або бездіяльність приватних виконавців відповідно до конституційного принципу судового захисту прав оскаржувалися би до суду, а питання організації приватними виконавцями своєї діяльності (скарги на неналежну організацію офісу виконавця, ухилення від ознайомлення з матеріалами виконавчого провадження, неприйняття заяв тощо) підпадали би під сферу відповідного контролю.

Однак в ситуації, яка склалася з початку функціонування приватної системи примусового виконання (з 2017 року), наявність таких положень законодавства призводить до втручання представників виконавчої гілки влади у діяльність приватних виконавців (як суб'єктів незалежної юридичної професії) під час проведення перевірок їх діяльності та штучно наділяє Дисциплінарну комісію приватних виконавців (колегіальний орган при Мініс-

терстві юстиції України) не властивими їй квазі-судовими функціями.

Про проблему недосконалості національного законодавства, як однієї з передумов порушення прав, неодноразово висловлювався Європейський суд з прав людини, як приклад – «*норма національного закону не може розглядатися як право, якщо її не сформульовано з достатньою точністю*» (рішення у справі «*Ольссон проти Швеції*»), або – «*відсутність в національному законодавстві необхідної чіткості та точності, які передбачали можливість різного тлумачення...*, порушує вимогу «*якості закону*», передбачену Конвенцією, та не забезпечує адекватний захист від свавільного втручання публічних органів державної влади» (рішення у справі «*Щокін проти України*»).

Не меншої уваги питанню якості норм національного законодавства приділяє Європейська комісія «За демократію через право» у своїй Доповіді «Верховенство права», схвалений на 86 пленарному засіданні (Венеція, 25-26 березня 2011 року):

«...Принцип юридичної визначеності є істотно важливим для питання довіри до верховенства права.....Аби досягти цієї довіри, держава повинна зробити текст Закону легко доступним. Юридична визначеність вимагає, щоб юридичні норми були чіткими і точними та спрямованими на забезпечення того, щоб ситуації та правовідносини залишалися передбачуваними».

Вищенаведені приклади ретельної уваги до питання «якості» закону з боку авторитетних міжнародних установ, що опікуються питаннями захисту прав людини та верховенства права, повинні слугувати орієнтирами у діяльності Міністерства юстиції України щодо застосування наведених положень законодавства у сфері примусового виконання рішень, а Верховній Раді України – щодо приведення його у відповідність до загальноєвропейських вимог.

Стандарти незалежності діяльності приватних виконавців

Європейські стандарти встановлюють певні межі нагляду за діяльністю приватних виконавців. Так, в Керівних принципах примусового виконання Європейської комісії з питань правосуддя (СЕРЕJ) Ради Європи від 17 грудня 2009 р. зазначено: «Органи, до компетенції яких входять керівництво та/або контроль за діяльністю осіб, уповноважених на примусове виконання, відіграють важливу роль в забезпечення якості послуг примусового виконання. Держави-учасники мають гарантувати, що діяльність у сфері примусового виконання, яка здійснюється на їх території, підлягає постійній оцінці. Разом з тим, цю оцінку має здійснювати орган, не пов'язаний в частині своєї діяльності та організації з органами виконання (наприклад, професійний орган). Державна влада має чітко встановити процедуру контролю, що здійснюється під час перевірки діяльності осіб, які відповідають за примусове виконання. Держави-учасники мають гарантувати, що заходи контролю за діяльністю осіб, уповноважених на примусове виконання, не перешкоджають нормальному здійсненню їх діяльності».

Отже, приватний виконавець під час здійснення своєї професійної діяльності є носієм функції держави, яку він уповноважений здійснювати у межах і в спосіб, що визначені чинним законодавством.

Згідно з ч. 2 ст. 4 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» він повинен здійснювати свою професійну діяльність сумлінно, не розголошувати в будь-який спосіб професійну таємницю, поважати інтереси стягувачів, боржників, третіх осіб, не принижувати їхню гідність. Згідно з ч. 1 ст. 5 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» державний

виконавець, приватний виконавець під час здійснення професійної діяльності є незалежними, керуються принципом верховенства права та діють виключно відповідно до закону. Частина 2 ст. 19 Конституції України покладає на приватного виконавця імперативний обов'язок діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Варто відзначити, що у виконавчому провадженні має місце конкуренція двох фундаментальних цінностей — обов'язку держави ужити всіх заходів по виконанню постановленого в законному порядку рішення суду і необхідності забезпечити права і законні інтереси всіх осіб, залучених до цього складного багатоетапного процесу. Саме на особу, яка уповноважена державою на виконання рішення суду, покладається тягар цього балансування.

Відповідно до ч. 1 ст. 5 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» приватний виконавець під час здійснення професійної діяльності є незалежним, керується принципом верховенства права та діє виключно відповідно до закону.

У Висновку №13 (2010) Консультативної ради європейських суддів «Щодо ролі суддів у виконанні судових рішень» від 19 листопада 2010 р. встановлені такі норми-гарантії професійної діяльності приватного виконавця:

- Виконання рішення не повинно підриватися зовнішнім втручанням з боку виконавчої або законодавчої влади шляхом прийняття ретроактивного законодавства (п. 11);
- Органи з виконання рішень не повинні мати повноважень оскаржувати або змінювати умови рішень (п. 14);
- Якщо для сторони у справі необхідно, щоб рішення було виконане, ініціювати процедуру його виконання має бути легко. Треба уникати будь-яких перешкод для цього, наприклад, надмірних витрат (п. 15);

1. Вступ
2. Узагальнювальні висновки
3. Узагальнені рекомендації
4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців
7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

►► ЗМІСТ

1. Вступ

2. Узагальнювальні висновки

3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

- Виконання має бути швидким і ефективним. Тому для цього мають бути забезпечені необхідні кошти. Чіткі правові норми повинні визначати доступні ресурси, відповідальні органи та відповідну процедуру їх розподілу (п. 16).

Можна навести також декілька правових позицій Європейського суду з прав людини, які свідчать на користь необхідності забезпечення певного рівня гарантування належної діяльності приватного виконавця. Так, Суд вважає, що:

- сама природа виконавчого провадження вимагає оперативності (рішення у справі «Comingersoll S.A.» проти Португалії», заява № 35382/97, п. 23, ECHR 2000-IV);
- пункт 1 статті 6 Конвенції, *inter alia*, захищає виконання остаточних судових рішень, які у державах, що визнали верховенство права, не можуть залишатися невиконаними на шкоду одній зі сторін. Відповідно виконання судового рішення не можна перешкоджати, відмовляти у виконанні або надмірно його затримувати (рішення від 19 березня 1997 р. у справі «Горнсбі проти Греції», п. 40);
- держава зобов'язана організувати систему виконання судових рішень, яка буде ефективною як за законодавством, так і на практиці (рішення від 7 червня 2005 р. у справі «Фуклев проти України», заява № 71186/01, п. 84).

скаргою, якщо вважають, що рішенням, дією або бездіяльністю державного виконавця чи іншої посадової особи органу державної виконавчої служби або приватного виконавця під час виконання судового рішення, ухваленого відповідно до ЦПК, порушено їхні права чи свободи.

Згідно з ст. 451 ЦПК в разі встановлення обґрунтованості скарги суд визнає оскаржувані рішення, дії чи бездіяльність неправомірними і зобов'язує державного виконавця або іншу посадову особу органу державної виконавчої служби, приватного виконавця усунути порушення (поновити порушене право заявника); якщо оскаржувані рішення, дії чи бездіяльність були прийняті або вчинені відповідно до закону, в межах повноважень державного виконавця або іншої посадової особи органу державної виконавчої служби, приватного виконавця і право заявника не було порушено, суд постановляє ухвалу про відмову в задоволенні скарги.

Очевидно, що оцінка дій приватного виконавця здійснюється судом на підставі законодавства про виконавче провадження і власного розсуду.

Відповідно до ч. 2 ст. 40 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», якою визначено, що якщо подання до Дисциплінарної комісії про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності винесено за результатами перевірки діяльності приватного виконавця, здійсненої на підставі скарги учасника виконавчого провадження, яка одночасно є предметом судового розгляду з оскарження рішень, дій або бездіяльності приватного виконавця, Дисциплінарна комісія відкладає розгляд цього подання до набрання чинності судовим рішенням за результатами розгляду такої скарги.

Законодавець не надає відповіді на запитання: чи треба карати в дисциплінарному порядку приватного виконавця, дія або рішення якого визнані проти-

Судовий контроль

В контексті наведених положень варто з'ясувати, яким є зв'язок між судовим контролем (у розумінні ЦПК України) за діями, рішеннями і бездіяльністю приватного виконавця і його дисциплінарною відповідальністю.

Межі судового контролю за виконанням рішення суду є доволі широкими. Так, відповідно до ст. 447 ЦПК України сторони виконавчого провадження мають право звернутися до суду із

правними в судовому порядку. *Це питання залишається у межах дискреції Дисциплінарної комісії.*

На практиці існують випадки, коли після розгляду подання Дисциплінарною комісією приватних виконавців та застосування до приватного виконавця дисциплінарного стягнення за вчинення або невчинення певних дій у виконавчому провадженні суд визнавав ці ж самі дії приватного виконавця абсолютно правомірними.

Водночас існують і протилежні приклади. Є прецеденти, коли суди за скаргою боржника визнавали дії приватного виконавця незаконними, а після цього Дисциплінарна комісія приватних виконавців відмовляла у накладенні дисциплінарного стягнення щодо цього ж виконавця.

Можна застосувати певну аналогію. Так, відповідно до ч. 3 ст. 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» *не є підставою для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності винесення судом або іншим органом рішення не на користь його клієнта, скасування або зміна судового рішення або рішення іншого органу, винесеного у справі, в якій адвокат здійснював захист, представництво або надавав інші види правової допомоги, якщо при цьому не було вчинено дисциплінарного проступку.* Схожу норму варто запровадити і в законодавстві, яке регламентує правовий статус приватного виконавця. Це сприятиме забезпеченню належного виконання виконавцем своїх професійних обов'язків.

Водночас *навіть встановлення судом факту незаконності дій виконавця не може бути беззаперечною підставою для його притягнення до дисциплінарної відповідальності,* оскільки в кожному конкретному випадку потрібно досліджувати, чи були це умисні винні дії або ж мало місце неправильне застосування норм чинного законодавства з огляду на суперечливу судову практику.

Повноваження суду у виконавчому провадженні повинні

мати процесуальний пріоритет. Належну оцінку процесуальних дій приватного виконавця у виконавчому провадженні повинен давати тільки суд під час здійснення судового контролю за діями чи бездіяльністю виконавця.

Повноваження Міністерства юстиції України щодо контролю за діяльністю приватних виконавців мають обмежуватися організаційними питаннями, зокрема додержанням виконавцями вимог щодо ведення діловодства і статистичної звітності, облаштування офісу, розгляду звернень учасників виконавчого провадження, страхування цивільно-правової відповідальності тощо. Аналогічна позиція вже знайшла відображення в судовій практиці.

Так, Шостий апеляційний адміністративний суд, залишаючи в силі рішення Київського окружного адміністративного суду від 15.05.2019, яким було визнано протиправним та скасовано рішення Дисциплінарної комісії приватних виконавців від 15.03.2019 про застосування до приватного виконавця дисциплінарного стягнення у вигляді зупинення діяльності строком на 6 місяців, фактично здійснив розмежування процесуальної і дисциплінарної відповідальності приватного виконавця. Так, *суд вказав, що Дисциплінарна комісія не має права давати оцінку процесуальним діям приватного виконавця щодо виконання судових рішень, зокрема щодо процесуальних дій під час виконавчого провадження по передачі на реалізацію майна.* Оскільки ч. 2 ст. 19 Конституції України зобов'язує органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, суд підкреслив, що Дисциплінарна комісія діяла не в межах та не у спосіб, що передбачені законом (постанова Шостого апеляційного адміністративного суду від 17.09.2019 у справі № 320/1771/19).

В постанові Восьмого апеляційного адміністративного

- ▶ 1. Вступ
- ▶ 2. Узагальнювальні висновки
- ▶ 3. Узагальнені рекомендації
- ▶ 4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців
7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

▶▶ ЗМІСТ

1. Вступ

2. Узагальнювальні висновки

3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

суду від 04.03.2020 по справі № 140/2740/19 (№ в ЄДРСР 88025428) зазначено: «З тексту подання Міністерства юстиції України про притягнення позивача до дисциплінарної відповідальності та тексту витягу з протоколу №13 від 19.07.2019 слідує, що Дисциплінарною комісією приватних виконавців розглядалися та оцінювалися в тому числі процесуальні виконавчі дії приватного виконавця. Статтею 36 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання рішень суду та рішень інших органів» та в частині першій, другій статті 74 Закону України «Про виконавче провадження» зазначено, що рішення, дії чи бездіяльність виконавця щодо виконання судового рішення можуть бути оскаржені сторонами, іншими учасниками та особами до суду. На думку суду, виходячи із вищезазначених норм законодавства *Міністерство юстиції України, Дисциплінарна комісія позбавлені права на процесуальну оцінку діяльності приватного виконавця, оскільки це повинен робити суд в порядку судового контролю за виконанням судового рішення».*

Завдання і межі судового контролю за рішеннями і діями приватних виконавців добре визначені в постанові Другої судової палати Касаційного цивільного суду у справі № 641/7824/18 від 22.04.2020. Зокрема суд вказав, що «завданням цивільного судочинства є саме ефективний захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів. В порядку судового контролю за виконанням судових рішень такий захист можливий за умови, що права, свободи чи інтереси сторони виконавчого провадження порушені, а скаржник використовує цивільне судочинство для такого захисту. По своїй суті *ініціювання справи щодо судового контролю за виконанням судових рішень не для захисту прав та інтересів є недопустимим».*

Під час оцінки наявності законного інтересу боржника у виконавчому провадженні варто керуватися іншою правовою позицією

Верховного Суду, яка викладена у постанові Касаційного адміністративного суду від 20.02.2019 у справі №522/3665/17. У цій постанові надаються істотні *ознаки охоронюваного законом інтересу й наводяться критерії їх застосування судом:*

«судовому захисту в адміністративному судочинстві підлягає законний інтерес, який має такі ознаки:

- (а) має правовий характер, тобто перебуває у сфері правового регулювання;
- (б) пов'язаний з конкретним матеріальним або нематеріальним благом;
- (в) є визначеним. Благо, на яке спрямоване прагнення, не може бути абстрактним або загальним. У позовній заяві особа повинна зазначити, який саме її інтерес порушено та в чому він полягає;
- (г) є персоналізованим (суб'єктивним). Тобто належить конкретній особі – позивачу (на це вказує слово «її»);
- (д) суб'єктом порушення позивач вважає суб'єкта владних повноважень».

Отже, відповідно до правових позицій Верховного Суду, *основним завданням судового контролю у виконавчому провадженні є забезпечення відновлення порушених прав сторін виконавчого провадження.*

Саме факт порушення своїх законних прав і охоронюваних законом інтересів має доводити боржник, подаючи скаргу на дії приватного виконавця у виконавчому провадженні, підкріплюючи цей факт належними і допустимими доказами. У таких справах боржник також має довести, яким чином скасування постанови або іншого процесуального документа, винесеного приватним виконавцем у виконавчому провадженні, відновить його порушені права та інтереси (якщо такі мали місце). В широкому сенсі боржник також має доводити, в який спосіб процес виконання рішення, яке було постановлено судом, порушить його права та охоронювані законом інтереси.

Проблемні питання розгляду Міністерством юстиції скарг на рішення, дії чи бездіяльність приватних виконавців

Проблемним аспектом також є подання до Міністерства юстиції України скарг на дії приватних виконавців. Форма до змісту скарги визначена в ч. 4 ст. 74 Закону України «Про виконавче провадження». Так, скарга у виконавчому провадженні подається виключно у письмовій формі та має містити:

- 1) найменування органу державної виконавчої служби, до якого вона подається;
- 2) повне найменування (прізвище, ім'я та по батькові) стягувача та боржника, їхні місця проживання чи перебування (для фізичних осіб) або місцезнаходження (для юридичних осіб), а також найменування (прізвище, ім'я та по батькові) представника сторони виконавчого провадження, якщо скарга подається представником;
- 3) реквізити виконавчого документа (вид документа, найменування органу, що його видав, день видачі та номер документа, його резолютивна частина);
- 4) зміст оскаржуваних рішень, дій чи бездіяльності та посилання на порушену норму закону;
- 5) викладення обставин, якими скаржник обґрунтовує свої вимоги;
- 6) підпис скаржника або його представника із зазначенням дня подання скарги.

Оскільки скарг на дії приватних виконавців подається значна кількість, доцільно було би визначити критерії оцінки цих скарг з точки зору їх прийнятності, визначити критерії їх неприйнятності. Це надало б можливість відхиляти відверто необґрунтовані скарги і не виносити такі скарги на розгляд Дисциплінарної комісії приватних виконавців.

Приміром, відповідно до ч. 2 ст. 36 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» дисциплінарну справу щодо адвоката не може бути порушено за заявою (скаргою), що не містить відомостей про наявність ознак дисциплінарного проступку адвоката, а також за анонімною заявою (скаргою).

А згідно з ст. 44 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» дисциплінарна скарга залишається без розгляду та повертається скаржнику, якщо:

- 1) дисциплінарна скарга подана з порушенням порядку, визначеного Законом України «Про судоустрій і статус суддів»;
- 2) дисциплінарна скарга не містить відомостей про ознаки дисциплінарного проступку судді;
- 3) дисциплінарна скарга не містить посилання на фактичні дані (свідчення, докази) щодо дисциплінарного проступку судді;
- 4) дисциплінарна скарга містить виражені у непристойній формі висловлювання або висловлювання, що принижують честь і гідність будь-якої особи;
- 5) у дисциплінарній скарзі порушується питання про притягнення до дисциплінарної відповідальності судді, звільненого з посади або повноваження якого припинені;
- 6) дисциплінарна скарга ґрунтується лише на доводах, що можуть бути перевірені виключно судом вищої інстанції в порядку, передбаченому процесуальним законом.

Водночас при розгляді питання про наявність підстав для повернення дисциплінарної скарги не оцінюються достовірність відомостей про ознаки дисциплінарного проступку у поведінці судді, докази його вчинення.

І законодавство про адвокатуру, і законодавство про судоустрій містять приписи щодо заборони на зловживанням правом на подання скарги щодо дій судді та адвоката.

- ▶ 1. Вступ
- ▶ 2. Узагальнювальні висновки
- ▶ 3. Узагальнені рекомендації
- ▶ 4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців
7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

Очевидно, що аналогічні правила варто встановити в законодавстві про виконавче провадження. Боржники постійно й систематично зловживають своїм правом на оскарження рішень приватних виконавців, дублюють свої скарги до суду й до Дисциплінарної комісії приватних виконавців. Така практика є неприйнятною. Однак, для її зміни необхідно змінювати законодавство.

Відповідно до ч. 1 ст. 74 Закону України «Про виконавче провадження» рішення, дії чи бездіяльність виконавця та посадових осіб органів державної виконавчої служби щодо виконання судового рішення можуть бути оскаржені сторонами, іншими учасниками та особами до суду, який видав виконавчий документ, у порядку, передбаченому законом. Учасниками виконавчого провадження в силу

ч. 1 ст. 14 Закону є виконавець, сторони, представники сторін, прокурор, експерт, спеціаліст, перекладач, суб'єкт оціночної діяльності – суб'єкт господарювання, особи, права інтелектуальної власності яких порушені, – за виконавчими документами про конфіскацію та знищення майна на підставі статей 176, 177 і 229 Кримінального кодексу України, статті 51-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

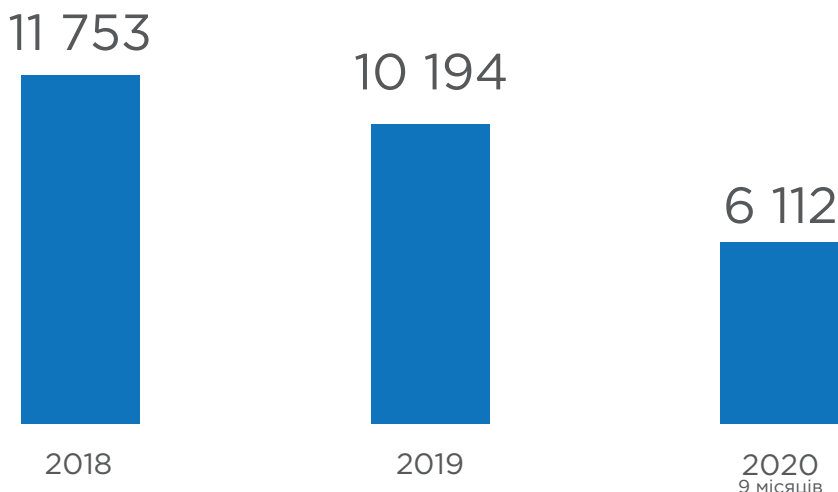
Водночас на практиці Мін'юст приймає скарги осіб, які належать до учасників виконавчого провадження, і на підставі їх скарг або звернень ініціює дисциплінарні провадження щодо приватних виконавців, які навіть завершуються накладенням дисциплінарних стягнень. Така практика є неправомірною й недопустимою.

Звернення, що надійшли до Мін'юсту, щодо діяльності **приватних виконавців**



За результатами розгляду зазначених скарг Міністерством юстиції до Дисциплінарної комісії приватних виконавців протягом 2018-2019 років було направлено:





Питання проведення перевірки діяльності приватних виконавців

Позапланові невізні перевірки діяльності приватного виконавця проводяться на підставі письмових звернень учасників виконавчого провадження щодо рішень, дій або бездіяльності приватного виконавця чи у разі надходження від Дисциплінарної комісії приватних виконавців скарги на діяльність приватного виконавця, яка була подана до цієї комісії, ухвалення Дисциплінарною комісією приватних виконавців рішення про відхилення подання про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності та спрямування матеріалів для повторної перевірки діяльності приватного виконавця.

Якщо обставини, викладені у зверненні учасника виконавчого провадження (скарзі, яка надійшла від Дисциплінарної комісії приватних виконавців), можна перевірити лише за місцем здійснення приватним виконавцем своєї діяльності, проводиться позапланова виїзна перевірка діяльності приватного виконавця.

Результати роботи Дисциплінарної комісії за останні два роки свідчать, що *позапланові перевірки приватних виконавців*

проводяться переважно за скаргами боржників для необхідності перевірити інформацію, що міститься у скарзі. Здебільшого боржники ставлять питання про порушення приватним виконавцем законодавства під час вчинення виконавчих дій. Часто скарги боржників дублюють судові позови, ініційовані боржниками. І саме питання, які піднімаються у скарзі до Міністерства юстиції України, стають предметом контролю уповноважених осіб Міністерства юстиції України. В основному ці перевірки є невізними.

Фактично у дисциплінарному провадженні позапланові перевірки приватних виконавців Міністерством юстиції *замінують стадію попереднього розгляду скарги щодо неправомірних дій приватних виконавців, яка притаманна дисциплінарному провадженню представників інших юридичних професій. Процедура проведення перевірок приватних виконавців має достатній рівень деталізації на нормативному рівні, однак питання полягає у тому, хто є суб'єктом, уповноваженим на вчинення відповідних дій.*

Якщо перевірку скарги здійснює член органу, що вирішує питання про накладення дисциплінарного стягнення, і цей орган відповідає критеріям незалеж-

- ▶ 1. Вступ
- ▶ 2. Узагальнювальні висновки
- ▶ 3. Узагальнені рекомендації
- ▶ 4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
- ▶ 5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
- ▶ 6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців
- ▶ 7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

1. Вступ

2. Узагальнювальні висновки

3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

ності й неупередженості за складом і способом формування, то можна стверджувати про належний рівень неупередженості рішень, що ухвалює цей орган.

Однак, відповідно до п. 5 Розділу III Порядку, перевірки приватних виконавців здійснюють робочі групи, до складу яких залучаються працівники Міністерства юстиції України та/або працівники територіальних органів Міністерства юстиції України.

Тому вважаємо, з точки зору довгострокової перспективи, що функція перевірки скарг на дії та бездіяльність приватних виконавців має бути передана Дисциплінарній комісії. Таке рішення потребуватиме певних організаційних перетворень, однак сприятиме дотриманню стандарту належної правової процедури у дисциплінарному провадженні.

Відповідно до п. 30 Порядку якщо позапланова невізита перевірка проводилася Управлінням контролю, довідка складається у двох примірниках, один з яких спрямовується приватному виконавцю не пізніше наступного робочого дня з дня його підписання.

Однак доволі типовою є практика ненадання приватному виконавцю примірника довідки, складеної за результатом позапланової перевірки його діяльності. Приватний виконавець дізнається про факт відзначення Міністерством юстиції порушень ним законодавства разом із викликом на засідання Дисциплінарної комісії приватних виконавців. Така практика Міністерства юстиції України є неправомірною, грубо порушує права приватних виконавців.

Щодо юридичних наслідків перевірок приватних виконавців варто відзначити таке. В силу припису ч. 7 ст. 34 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» у разі виявлення під час здійснення перевірок ознак дисциплінарного проступку приватного виконавця Міністерство юстиції України вносить вмоти-

воване подання до Дисциплінарної комісії про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності.

Відповідно до Розділу IV Порядку проведення перевірок діяльності органів державної виконавчої служби, приватних виконавців відповідне подання спрямовується до Дисциплінарної комісії приватних виконавців протягом двох місяців із дня виявлення дисциплінарного проступку, але не пізніше ніж за два роки з дня його вчинення.

Істотним недоліком законодавства є наявність широких, необмежених дискреційних повноважень у Міністерства юстиції України щодо внесення подання про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності.

Фактично за результатами кожної позапланової перевірки подання щодо притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності вноситься до Дисциплінарної комісії приватних виконавців. В разі наявності сукупності зауважень за результатами планових перевірок діяльності приватних виконавців подання також спрямовуються Міністерством юстиції України до Дисциплінарної комісії приватних виконавців. Регламентация діяльності приватного виконавця щодо вимог по діловодству, роботі офісу, порядку вчинення виконавчих дій, їх документації в АСВП є настільки складною й бюрократичною, що зауваження за результатами перевірок діяльності приватного виконавця знаходяться у переважній частині випадків.

Чітких критеріїв оцінювання змісту довідок, складених за результатами планових і позапланових перевірок приватних виконавців, немає. Це призводить до довільних і суб'єктивних оцінок змісту таких довідок та створює корупційні ризики.

Ця проблема може бути вирішена шляхом розроблення чітких і однозначних критеріїв оцінювання змісту дій приватних виконавців на етапі опрацюван-

ня довідок, складених за результатами планових і позапланових перевірок приватних виконавців уповноваженими особами Міністерством юстиції України.

Істотним недоліком Порядку проведення перевірок діяльності органів державної виконавчої служби, приватних виконавців є *відсутність механізму виправлення приватним виконавцем помилок*, виявлених під час планової перевірки.

На нашу думку, *приватний виконавець має право на виправлення своїх помилок*. Лише у разі неусунення недоліків, виявлених під час планової перевірки, у строки, встановлені уповноваженими особами Міністерства юстиції, можна ставити питання про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності. Порядком проведення перевірок діяльності органів державної виконавчої служби, приватних виконавців має бути передбачена така процедура. Ініціація дисциплінарної відповідальності приватного виконавця за наслідками планової перевірки Міністерства юстиції має відбуватися в разі виявлення сукупності істотних порушень законодавства з боку приватного виконавця, які є грубими або систематичними і свідчать про нездатність виконавця на належному рівні здійснювати свої професійні обов'язки.

- ▶ 1. Вступ
- ▶ 2. Узагальнювальні висновки
- ▶ 3. Узагальнені рекомендації
- ▶ 4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
- 5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
- 6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців
- 7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

5.

ПИТАННЯ ОРГАНІЗАЦІЇ КОНТРОЛЮ РАДОЮ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ УКРАЇНИ

Варто також розглянути межі контролю за діяльністю приватних виконавців з боку Ради приватних виконавців України. Відповідно до ст. 35 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» Рада приватних виконавців України має право за зверненням учасника виконавчого провадження або за власною ініціативою здійснити перевірку діяльності приватного виконавця на предмет дотримання ним:

- 1) статуту Асоціації приватних виконавців України;
- 2) Кодексу професійної етики приватного виконавця;
- 3) рішень Ради приватних виконавців України та З'їзду приватних виконавців України, пов'язаних із діяльністю приватних виконавців.

Перевірка Радою приватних виконавців України діяльності приватного виконавця здійснюється шляхом надсилання приватному виконавцю письмового запиту в межах предмета пере-

вірки. Протягом 15 календарних днів з дня отримання запиту приватний виконавець зобов'язаний надати Раді приватних виконавців України пояснення та копії відповідних документів.

Рада приватних виконавців України зобов'язана протягом 30 робочих днів з дня отримання пояснень приватного виконавця або часу, коли такі пояснення мали бути отримані, у разі їх не надання розглянути надані матеріали на предмет наявності ознак дисциплінарного проступку та вирішити питання щодо внесення до Дисциплінарної комісії приватних виконавців подання про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності.

Іншої регламентації порядку проведення перевірок діяльності приватних виконавців Радою приватних виконавців України немає.

На практиці, коли Асоціація приватних виконавців України або Рада приватних виконавців України отримує скарги громадян на приватних виконавців, Голова Ради приватних виконавців України здійснює їх розподіл на одного із членів Ради для первин-

ного аналізу. Якщо скарга є очевидно безпідставною, скаржнику надається письмова відповідь щодо безпідставності скарги. Якщо ж зі змісту скарги випливає, що приватний виконавець вчинив певні незаконні дії, або є сумніви щодо цього, то скарга передається на розгляд Комітету з етики, який вивчає матеріали справи й робить висновок щодо наявності або відсутності в діях приватного виконавця порушень Кодексу професійної етики приватних виконавців. Якщо такі порушення виявляються Комітетом з етики, то це є підставою для Ради приватних виконавців України вносити подання до Дисциплінарної комісії приватних виконавців України щодо притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності. Існування цього органу передбачено Статутом Асоціації приватних виконавців України, затвердженим Рішенням Першого З'їзду приватних виконавців України, № 1 від 14.11.2017 (з подальшими змінами).

Комітет з етики АПВУ в своїй діяльності керується насамперед Кодексом професійної етики приватних виконавців. У цьому документі *відображені такі важливі засади діяльності виконавців, як:*

- обов'язок дотримуватись правил професійної етики та прагнути до впровадження високих стандартів в професії (стаття 1),
- незалежність (статті 3),
- обов'язок врегулювання конфлікту інтересів (стаття 4),
- обов'язок збереження конфіденційності (стаття 8), принцип його належної кваліфікації (стаття 5),
- принцип старанності та ефективності виконавчих заходів (статті 7).

Окрему увагу в Кодексі професійної етики приватних виконавців приділено *позитивній відповідальності приватного виконавця перед суспільством*. Зокрема підкреслено, що приватний виконавець здійснює професійну діяльність в інтересах правосуд-

дя, що пов'язано із високим рівнем суспільної довіри (стаття 1); приватний виконавець не повинен допускати дій, висловлювань і поведінки, які можуть зашкодити його репутації та авторитету професії, викликати негативний резонанс (стаття 2). Саме цей документ є модельним критерієм оцінки дій приватних виконавців Комітетом з етики АПВУ на предмет їх адекватності й розумності.

Вивчення законодавства, яке регламентує діяльність Ради приватних виконавців України й Комітету з етики, дозволяє виділити *неврегульовані питання, які потребують вирішення*.

1.

Необхідно детально унормувати процедуру і наслідки розгляду скарг учасників виконавчого провадження на дії приватних виконавців Радою приватних виконавців України.

Для цього необхідно розробити відповідне Положення і затвердити його рішенням Ради приватних виконавців. У цьому положенні необхідно визначити форму скарг і звернень на дії приватних виконавців, процедуру їх розгляду, підстави для відмови у задоволенні таких скарг, підстави для внесення до Дисциплінарної комісії приватних виконавців подання про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності.

Як модель можна взяти Положення Ради суддів України про Комітет з питань дотримання етичних норм, запобігання корупції і врегулювання конфлікту інтересів, затверджений Рішенням Ради суддів України від 04 лютого 2016 року № 3 (у редакції рішення від 01.03.2019 № 15).

2.

Необхідно визначитися із моментом, з якого починається відлік строку притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності. Так,

- ▶ 1. Вступ
- ▶ 2. Узагальнювальні висновки
- ▶ 3. Узагальнені рекомендації
- ▶ 4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
- ▶ 5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців
7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

▶▶ ЗМІСТ



1. Вступ

2. Узагальнювальні висновки

3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

згідно з п. 1 ст. 40 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» Дисциплінарна комісія розглядає подання про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності та приймає рішення про застосування до приватного виконавця дисциплінарного стягнення протягом двох місяців з дня виявлення дисциплінарного проступку, але не пізніше двох років з дня його вчинення.

Отже, варто визначити, якою є дата виявлення дисциплінарного проступку: це дата ухвалення висновку Комітету з етики щодо порушення приватним виконавцем Кодексу професійної етики приватних виконавців чи це дата ухвалення Радою приватних виконавців рішення про внесення подання до Дисциплінарної комісії приватних виконавців України щодо притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності.

Оскільки статтею 35 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» визначено, що саме Рада приватних виконавців України уповноважена розглянути надані матеріали на предмет наявності ознак дисциплінарного проступку у діях приватного виконавця, логічним виглядає, що саме Рада повинна документувати факт вчинення дисциплінарного проступку, і саме з моменту винесення рішення Радою необхідно розпочинати відлік 2-х місячного строку застосування дисциплінарного стягнення до приватного виконавця.

3.

Діяльність Комітету з етики АПВУ доцільно розширити в частині можливості звернення приватного виконавця до Комітету з етики АПВУ за роз'ясненням питань застосування Кодексу професійної етики приватних виконавців або питань врегулювання

конфлікту інтересів, що сприятиме попередженню вчиненню дисциплінарних проступків приватними виконавцями.

Аналіз висновків, які готує Комітет з етики, дає підстави вважати, що стосовно більшості звернень, що надходять до цього Комітету, надається висновок щодо відсутності ознак порушення Кодексу професійної етики приватних виконавців. Станом на листопад 2020 р. було підготовлено 110 висновків, серед яких менше 10 висновків, в яких констатується порушення приватним виконавцем приписів корпоративної етики.

Також аналіз висновків дозволяє констатувати, що дуже складно здійснити відмежування порушень приватним виконавцем приписів корпоративної етики від порушень законодавства про виконавче провадження. Доволі часто такі порушення є тотожними за змістом, водночас Комітет з етики АПВУ кваліфікує аналогічні дії приватного виконавця як порушення ним Кодексу професійної етики приватних виконавців, а Дисциплінарна комісія приватних виконавців – як порушення професійних обов'язків приватного виконавця.

Варто підкреслити, що подібні явища є притаманними і для інших юридичних професій. Приміром, Велика Палата Верховного Суду, переглядаючи рішення Вищої ради правосуддя про притягнення судді до дисциплінарної відповідальності, в постанові від 15.03.2018 по справі в ЄДРСР № 73001382:

«Встановлення в діях судді ознак порушення правил суддівської етики, передбачених Кодексом, не є достатнім фактором для притягнення його до дисциплінарної відповідальності. Необхідною умовою є те, щоб у діях (бездіяльності) судді було встановлено порушення вимог тих чи інших законів, а норми Кодексу у такому випадку є допоміжним інструментом для обґрунтування підстав притягнення судді до дисциплінарної

ЗМІСТ

відповідальності (Коментар до Кодексу суддівської етики, затверджений рішенням Ради суддів України від 04 лютого 2016 року № 1).

Велика Палата Верховного Суду звертає увагу, що як за приписами Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» № 2453-VI, так і Закону України «Про судоустрій і статус суддів» № 1402-VIII обов'язковим наслідком допущення суддею неетичної поведінки, за яку його можна притягнути до дисциплінарної відповідальності, є те, що така поведінка має підривати авторитет правосуддя».

Здійснити вичерпне, чітке і однозначне розмежування дій приватного виконавця, які порушують виключно Кодекс професійної етики приватного виконавця або виключно законодавство про виконавче провадження, неможливо. Утім, важливо, щоб дисциплінарні стягнення на приватних виконавців накладалися лише у випадку, коли дії виконавця одночасно мали негативні наслідки етичного змісту й становили порушення законодавства, яке унормовує порядок вчинення виконавчих дій та організацію діяльності приватного виконавця. І лише в таких випадках ініціювати дисциплінарну відповідальність приватного виконавця.

4.

Також варто відзначити відсутність єдиних стандартів ухвалення й мотивування висновків Комітету з етики АПВУ. Простий перерахунок приписів Кодексу професійної етики приватних виконавців, очевидно, не є достатнім для оцінки вчинення або невчинення приватним виконавцем дисциплінарного проступку. Тому бажано встановити єдину, стандартизовану форму висновку Комітету з етики АПВУ. Як модель можна застосувати висновок Дисциплінарного уповноваженого АПВУ, вимоги до якого встановлені в Положенні про

Дисциплінарного уповноваженого, затвердженого рішенням Ради приватних виконавців України № 10 від 26 березня 2019 р.

- ▶ 1. Вступ
- ▶ 2. Узагальнювальні висновки
- ▶ 3. Узагальнені рекомендації
- ▶ 4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
- ▶ 5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
- 6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців
- 7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

▶▶ ЗМІСТ



6.

ОРГАНІЗАЦІЯ ДІЯЛЬНОСТІ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ КОМІСІЇ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ

Дисциплінарна комісія

Органом, який здійснює застосування дисциплінарних стягнень до приватних виконавців, є Дисциплінарна комісія приватних виконавців, яка функціонує при Міністерстві юстиції (далі – Дисциплінарна комісія). Діяльність цієї комісії ґрунтується на приписах Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», Положення про Дисциплінарну комісію приватних виконавців, затверджену наказом Міністерства юстиції України від 27.11.2017, № 3791/5.

Дисциплінарна комісія відповідно до покладених на неї завдань:

- (а) розглядає подання Мін'юсту, Ради приватних виконавців України про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності;
- (б) у разі надходження скарг на діяльність приватних вико-

навців направляє їх на перевірку Мін'юсту чи Раді приватних виконавців України;

- (в) приймає рішення на підставі подання Мін'юсту чи Ради приватних виконавців України про застосування до приватного виконавця дисциплінарного стягнення.

До складу Дисциплінарної комісії входять дев'ять членів, чотири із яких призначаються Мін'юстом, у тому числі Міністр або заступник Міністра, чотири – З'їздом приватних виконавців України та один – Радою суддів України. Зазначені органи мають право призначати до складу Дисциплінарної комісії осіб із числа своїх представників, суддів, суддів у відставці, науковців, фахівців у галузі права та приватних виконавців.

Приватний виконавець може бути делегований до Дисциплінарної комісії за умови, що: (а) він не був членом попередніх складів Дисциплінарної комісії; (б) щодо нього не застосовувалися дисциплінарні стягнення.

Особливості діяльності Дисциплінарної комісії

Діяльність Дисциплінарної комісії характеризується декількома істотними моментами.

1.

Діяльність комісії носить непостійний характер; засідання комісії проводяться один-два рази на місяць, тобто – за потребою.

Окрім представників Міністерства юстиції *інші члени Дисциплінарної комісії суміщають цю діяльність із основною роботою (приватного виконавця, судді тощо). Незважаючи на непостійну діяльність, всі члени Комісії зобов'язані ретельно вивчати матеріали щодо кожного приватного виконавця, справа якого розглядається на засіданні. На жаль, це не завжди має місце.*

2.

Строк повноважень члена Дисциплінарної комісії становить два роки, що видається замало.

Дисциплінарне провадження – це доволі специфічна процедура, яку необхідно ретельно вивчати. Власне, сама процедура провадження не є занадто складною, однак найбільшу складність являє тлумачення підстави дисциплінарної відповідальності приватного виконавця, аналіз доказовою бази щодо вчинку виконавця, а також його правова кваліфікація. Оскільки така робота потребує специфічних знань і навичок, уявляється доцільним збільшення строку перебування члена Дисциплінарної комісії у її складі принаймні до трьох років. Це сприятиме забезпеченню сталості дисциплінарної практики.

3.

Враховуючи практику Європейського суду з прав людини, Дисциплінарна комісія повинна відповідати критерію «незалеж-

ності», що на сьогодні доволі складно забезпечити, враховуючи, що ця комісія утворена при Міністерстві юстиції України – органі виконавчої влади, який наділений повноваженнями із контролю за діяльністю приватних виконавців.

Для прикладу, кваліфікаційно-дисциплінарні палати адвокатури обираються конференцією адвокатів регіону з числа адвокатів, стаж адвокатської діяльності яких становить не менше п'яти років та адреса робочого місця яких знаходиться відповідно в області, місті Києві, місті Севастополі і відомості про яких включено до Єдиного реєстру адвокатів України, строком на п'ять років (ч. 2 ст. 50 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

Щодо нинішнього складу Дисциплінарної комісії, то 4 з її членів були обрані на 3'їзді приватних виконавців України 8 листопада 2019 р. Серед цих осіб – 3 приватних виконавці й один адвокат. Наказом Міністра юстиції від 12 вересня 2019 р. до складу Комісії по квоті Міністерства юстиції було введено приватного виконавця А. Авторгова. Утім, наказом від 13 лютого 2020 р. А. Авторгова було виключено зі складу Комісії.

Стаття 39 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» визначає, що строк повноважень членів комісії становить два роки. Оскільки А.Авторгов був включений до складу Дисциплінарної комісії у вересні 2019-го, відповідно, моментом звільнення його від виконання повноважень члена комісії та виключення з її складу має бути вересень 2021 року.

Вказаний зміст ст.39 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» є імперативним та двоякого тлумачення не припускає. Аналогічна норма міститься і в п.8 Положення про Дисциплінарну комісію приватних виконавців, затвердженого наказом Мін'юсту від 27.11.2017 №3791/5.

▶ 1. Вступ

▶ 2. Узагальнювальні висновки

▶ 3. Узагальнені рекомендації

▶ 4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

▶ 5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

▶ 6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

▶▶ ЗМІСТ

1. Вступ

2. Узагальнювальні висновки

3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

При цьому закон не містить підстав для виключення зі складу комісії, крім як закінчення дворічного терміну повноважень. Натомість Положення (п.22) такі підстави визначає. Це, зокрема:

- неявка на засідання ДК без поважних причин;
- звільнення із займаної посади, зупинення або припинення діяльності приватного виконавця.

Рішення про виключення члена зі складу Дисциплінарної комісії приймається шляхом голосування на засіданні комісії.

Дворічний термін повноважень А.Авторгова у лютому 2020 року ще не закінчився, жодного засідання комісії він не пропустив, діяльність приватного виконавця не зупиняв і не припиняв, а голосування про його виключення не проводилось. З огляду на наведене законні підстави для виключення А.Авторгова зі складу Дисциплінарної комісії були відсутні.

26.02.2020 Кабмін видав розпорядження «Про скасування окремих положень деяких наказів Міністерства юстиції» №164-р. Ним було скасовано п.22 Положення (в якому йдеться саме про підстави та процедуру голосування при виключенні особи зі складу ДК).

Однак після вилучення п.22 інших норм, які дозволяли б Мін'юсту вносити зміни до складу Дисциплінарної комісії, Положення не містить. Так само не містить таких норм будь-який інший нормативний акт, у тому числі і закон.

05.03.2020 Міністерство юстиції України видало наказ № 822/5, яким визнано таким, що втратив чинність, наказ Мін'юсту від 04.12.2017 р. № 4535/7 «Про формування складу Дисциплінарної комісії приватних виконавців» і затвердив новий склад цієї Комісії. До цього моменту склад Комісії змінювався шляхом внесення змін до первинного наказу від 04.12.2017 р. № 4535/7, яким було сформовано перший склад Комісії. І вже 1 червня 2020 р. Мін'юст знов змінив склад Комісії, замінивши одну особу за своєю квотою.

Такі маніпуляції зі складом Дисциплінарної комісії приватних виконавців створюють передумови для визнання складу цієї комісії неправомочним й подальшого скасування її рішень в судовому порядку.

4.

Ще одне питання, яке до сьогоднішнього дня залишається невирішеним, це забезпечення гласності в роботі комісії. В цьому контексті під гласністю ми розуміємо забезпечення відкритості та доступності результатів роботи комісії.

На відміну від роботи споріднених комісій у сфері державної реєстрації, нотаріату та діяльності арбітражних керуючих, відносно приватних виконавців Мін'юст чомусь вирішив зробити виняток – жодного офіційного повідомлення про роботу комісії немає. Інформацію про прийняті комісією рішення можна знайти лише на сайті Асоціації приватних виконавців України та у матеріалах судової практики про оскарження рішень комісії.

Жодне рішення Дисциплінарної комісії приватних виконавців не було опубліковано. Практика публікації рішень органів дисциплінарної влади є типовою для органів суддівського й адвокатського самоврядування – і Вища рада правосуддя, і Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури публікують свої рішення на офіційних веб-сайтах, здійснюють узагальнення дисциплінарної практики.

Такий підхід треба впроваджувати і Дисциплінарній комісії приватних виконавців. Це забезпечить поінформованість спільноти приватних виконавців у сфері дисциплінарної практики, матиме попереджувальний ефект і сприятиме забезпеченню легітимності рішень комісії. До того ж існує певне нерозуміння з боку представників Міністерства юстиції України щодо необхідності мотивування рішень Дисциплінарної комісії приватних виконавців,

яке обґрунтовується відсутністю людських і фінансових ресурсів для здійснення мотивування кожного з рішень Комісії. Такий підхід не можна визнати конструктивним і правильним.

Можливість зробити рішення Дисциплінарної комісії відкритими також дозволить проводити узагальнення практики та підходів в оцінюванні Мін'юстом дій приватних виконавців. Приклади таких узагальнень можна побачити в оглядах судової практики, які проводяться не тільки судами, а й всіма іншими зацікавленими аналітиками та експертами. Практична цінність таких узагальнень полягає у виробленні єдиних підходів при застосуванні норми права всіма заінтересованими суб'єктами. В нашому випадку у таких узагальненнях зацікавлені будуть не тільки приватні виконавці, а й чимала армія державних виконавців, а крім того самі сторони виконавчого провадження і суди, які також використовують подібну практику у своїй діяльності.

Також під гласністю роботи Дисциплінарної комісії треба розуміти і відкритість позиції кожного члена по прийняттю конкретного рішення. На сьогоднішній день позиція членів комісії ховається за абстрактну кількість голосів – стільки-то за, і стільки-то проти. Про індивідуальну позицію можна дізнатися тільки зі змісту окремої думки члена комісії, якщо така буде надана. Саме забезпечення принципу відкритості роботи комісії, як владного органу, вимагає прозорого оприлюднення результатів голосування по кожному питанню – хто з членів комісії був за, а хто – проти.

5.

Повна реалізація принципу гласності в роботі Дисциплінарної комісії не буде завершеною, якщо не забезпечити відкриті зрозумілість прийнятих комісією рішень. Йдеться про сучасну проблему вмотивованості прийнятих комісією рішень.

Так, законодавство передбачає, що рішення Дисциплінарної комісії оформлюються протоколом. Однак наразі протоколи, які готує Міністерство юстиції, містять лише інформацію загального характеру: слухали, виступили, вирішили.

В цьому зв'язку треба зауважити, що специфікою розгляду питань на засіданні Дисциплінарної комісії є аналіз та кваліфікація діяння приватного виконавця. По суті, формат роботи комісії за своєю схожістю наближається до судового засідання, на якому також проводиться аналіз та вирішується питання кваліфікації діяння.

Тому обов'язковим елементом протоколу має бути обґрунтування мотиву прийнятого рішення. До речі, на це неодноразово наголошували суди у своїх рішеннях про скасування рішень Дисциплінарної комісії – саме з підстав відсутності у рішенні комісії мотивів його прийняття. На думку судів, викладені в протоколі тези виступів окремих членів комісії по суті не є і не можуть бути мотивом прийняття рішення.

Відповідно до сталої практики Європейського суду з прав людини органи, що здійснюють застосування дисциплінарних стягнень до представників різних юридичних професій, кваліфікуються як «суди» в контексті пункту 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (рішення Європейського суду з прав людини у справах «О. Волков проти України» від 9 січня 2013 р., «Грейс Гатт проти Мальти» від 10 жовтня 2019 р.).

Відповідно до п. 88 рішення Європейського суду з прав людини у справі «О. Волков проти України»: «...Судові ніщо не вважає 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

- ▶ 1. Вступ
- ▶ 2. Узагальнювальні висновки
- ▶ 3. Узагальнені рекомендації
- ▶ 4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
- ▶ 5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
- ▶ 6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців
- ▶ 7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

терміну, що призведе до можливості застосування статті 6 Конвенції до спорів державних службовців. Проте висновок щодо застосовності статті 6 Конвенції не перешкоджає розгляду питання дотримання процесуальних гарантій у такому провадженні».

Аналогічної позиції дотримується і Верховний Суд у єдиній на сьогоднішній день справі, яка стосувалася оскарження рішення Дисциплінарної комісії приватних виконавців щодо накладення дисциплінарного стягнення на приватного виконавця і пройшла всі три судові інстанції (постанова Касаційного адміністративного суду від 10.01.2020 у справі № №2040/6763/18): «п. 78. Про подібність відносин, які виникають під час засідань Дисциплінарної Комісії приватних виконавців до здійснення судочинства, можуть свідчити також обставини визначення порядку призначення членів Комісії Законом, встановлення вимог до членів Комісії, процедури засідання, можливість заявлення відводів тощо».

У цій же справі Верховний Суд також наголосив на важливості дотримання усіх гарантій належної правової процедури під час дисциплінарного провадження:

«71. Верховний Суд зазначає, що прозорість адміністративних процедур є ефективним запобіжником державному свавілля. Вмотивоване рішення демонструє особі, що вона була почута, дає стороні можливість апелювати проти нього. Отже, лише за умови винесення обґрунтованого

рішення може забезпечуватися належний публічний та, зокрема, судовий контроль за адміністративними актами суб'єкта владних повноважень.

72. Про дотримання членами Комісії означеної процедури свідчитиме належна мотивація прийнятого рішення: встановлення обставин, що мають значення для правильного вирішення висвітлених у скарзі питань; посилення на докази, якими такі обставини обґрунтовані, із зазначенням причин їх прийняття чи відхилення; оцінка доводів та аргументів особи, що до якої застосовуються дисциплінарне стягнення; норми права, що застосовані, і ті, що не застосовані, з викладенням мотивів їх незастосування.

73. І навпаки, не наведення мотивів прийнятих рішень «суб'єкти візує» акт державного органу і не дає змоги суду встановити дійсні підстави та причини, з яких цей орган дійшов саме таких висновків, надати їм правову оцінку, та встановити законність, обґрунтованість, пропорційність рішення.

74. Європейський суд з прав людини в рішеннях неодноразово наголошував, що хоча національний суд і має певну свободу розсуду щодо вибору аргументів у тій чи іншій справі та прийняття доказів на підтвердження позицій сторін, орган державної влади зобов'язаний виправдати свої дії, навівши обґрунтування своїх рішень (див. рішення від 01.07.2003 р. у справі «Суомінеен проти Фінляндії» № 3780001/97, п. 36)».

1. Вступ

2. Узагальнювальні висновки

3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

Частина 1 статті 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод: кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення. Судове рішення проголошується публічно, але преса і публіка можуть бути не допущені в зал засідань протягом усього судового розгляду або його частини в інтересах моралі, громадського порядку чи національної безпеки в демократичному суспільстві, якщо того вимагають інтереси неповнолітніх або захист приватного життя сторін, або – тією мірою, що визнана судом суворо необхідною, – коли за особливих обставин публічність розгляду може зашкодити інтересам правосуддя.

Отже, процитовані правові позиції вищих судових органів спонукають до необхідності дотримання таких процесуальних гарантій належного судочинства, визначеного частиною 1 статті 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, у дисциплінарному провадженні щодо приватних виконавців, як:

- право на повне інформування щодо скарг, поданих проти нього;
- право на ознайомлення з усіма доказами, зібраними по його справі;
- право бути вислуханим (усно й письмово) органами, що здійснюють дисциплінарне провадження на всіх його стадіях;
- право особисто постати перед цими органами під час провадження по його справі;
- право на представництво своїх інтересів кваліфікованим правником;
- право на застосування санкції відповідно до принципу пропорційності;
- право на оскарження прийнятого щодо нього рішення у судовому порядку.

Вивчення судової практики у справах про оскарження рішень Дисциплінарної комісії про накладення дисциплінарних стягнень до приватних виконавців дозволяє констатувати, що основною причиною скасування рішень цієї комісії є порушення стандарту належної судової процедури у дисциплінарному провадженні. Абсолютно в усіх судових рішеннях по зазначеній категорії справ наявні посилання на вищезгадане рішення Європейського суду з прав людини у справі «О. Волков проти України» (від 9 січня 2013 р.).

6.

Ще одне питання, яке потребує вирішення, – усунення конфлікту інтересів в роботі Дисциплінарної комісії.

Як ми вже зазначали, до складу Дисциплінарної комісії входять 4 представники Мін'юсту, які працюють в системі державної виконавчої служби (заступник Міністра юстиції, є Голова комісії і куратор даної системи). А зміст конфлікту інтересів полягає в тому, що ці члени мають розглядати подання про притягнення приватних виконавців до відповідальності, підготовлені директором Департаменту державної виконавчої служби. Тобто зазначеними працівниками системи державної виконавчої служби постійно здійснюється оцінка дій керівника системи – директора Департаменту, чим, по суті, ставиться під сумнів його авторитет і професійний рівень.

Вирішити цей конфлікт інтересів можна шляхом призначення дійсно незалежних членів, наприклад, шляхом проведення відкритого конкурсу. І з обов'язковою гарантією їх незмінності протягом 2-х років, як це передбачено законом.

На етапах дисциплінарного провадження, які передують засіданню Дисциплінарної комісії, – фактично цей етап обмежується призначенням засідання Комісії, яке здійснює її Голова, і підготовкою члена Комісії до засідання.

В Положенні процедура дослідження матеріалів подання щодо приватного виконавця детально не визначається. Однак відповідно до пунктів 19-20 Положення члени Дисциплінарної комісії мають право:

- вивчати матеріали, подані на розгляд Дисциплінарної комісії;
- заявляти клопотання, висловлювати власну думку з питань, що розглядаються;
- брати участь у прийнятті рішення шляхом голосування;
- висловлювати окрему думку, оформлену в письмовому вигляді.

На практиці, відразу після призначення засідання Комісії, Секретар розсилає її членам порядок денний, а також скан-копії подань щодо приватних ви-

1. Вступ
2. Узагальнювальні висновки
3. Узагальнені рекомендації
4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців
7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

1. Вступ

2. Узагальнювальні висновки

3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

конавців. До подань зазвичай долучаються деякі матеріали з виконавчого провадження, а також пояснення приватного виконавця. Однак це має місце не завжди, оскільки не всі приватні виконавці реалізують своє право на подання пояснень до Міністерства юстиції України.

Окрім того, ретельне ознайомлення членів Комісії з матеріалами провадження також є сферою їх особистої відповідальності. Член Комісії може звернутися до приватного виконавця за наданням додаткових матеріалів, скан-копій з виконавчого провадження, а також пояснень від приватного виконавця. Однак це відбувається не завжди з різних причин, від відсутності зв'язку із приватним виконавцем, до небажання члена Комісії здійснювати додаткову перевірку дій приватного виконавця.

Зазвичай більш ретельно член Комісії вивчає ті справи, по яким він призначений Головою Комісії доповідачем. Іншим справам приділяється менше уваги, оскільки діяльність членів Комісії не є постійною; кожен із них суміщає свою діяльність з основною роботою. Безумовно, такий підхід не є обґрунтованим; член Дисциплінарної комісії повинен здійснювати своє додаткове розслідування по справам, де він призначений доповідачем, із залученням приватного виконавця.

Також повному і всебічному дослідженню матеріалів справи не сприяє і короткий строк призначення засідання Комісії, який раніше складав 10 днів, а з лютого 2002 р. – 5 днів. Ця ситуація потребує уваги і нового законодавчого вирішення; строк підготовки до проведення засідання Дисциплінарної комісії повинен бути продовжений до 10-ти робочих днів.

Як приклад можна взяти модель, яка існує в законодавстві про адвокатуру та адвокатську діяльність. Відповідно до ч. 2 ст. 38 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» член дисциплінарної палати кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури за дорученням голови палати проводить перевірку відомостей, викладених у заяві (скарзі), та звертається до адвоката для отримання письмового пояснення по суті порушених питань. Під час проведення перевірки член дисциплінарної палати кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури має право опитувати осіб, яким відомі обставини вчинення діяння, що має ознаки дисциплінарного проступку, отримувати за письмовим запитом від органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб, керівників підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності та підпорядкування, громадських об'єднань, фізичних осіб необхідну для проведення перевірки інформацію, крім інформації з обмеженим доступом.

За результатами перевірки відомостей членом дисциплінарної палати кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури складається довідка, яка має містити викладення обставин, виявлених під час перевірки, висновки та пропозиції щодо наявності підстав для порушення дисциплінарної справи.

Більш неупередженому розгляду подань щодо притягнення приватних виконавців до дисциплінарної відповідальності сприятиме й *унормування інституту відводу членів Дисциплінарної комісії*.

Цей інститут врегульований п. 21 Положення про Дисциплінарну комісію приватних виконавців:

«12. Член Дисциплінарної комісії не може брати участь у розгляді питання та прийнятті рішення і підлягає відводу (самовідводу), якщо:

- він є членом сім'ї або близьким родичем особи, щодо якої розглядається питання;

7.

Більш неупередженому розгляду подань щодо притягнення приватних виконавців до дисциплінарної відповідальності сприятиме й *унормування інституту відводу членів Дисциплінарної комісії*.

Цей інститут врегульований п. 21 Положення про Дисциплінарну комісію приватних виконавців:

«12. Член Дисциплінарної комісії не може брати участь у розгляді питання та прийнятті рішення і підлягає відводу (самовідводу), якщо:

- він є членом сім'ї або близьким родичем особи, щодо якої розглядається питання;

- стало відомо про інші обставини, які можуть вплинути на об'єктивність та неупередженість члена Дисциплінарної комісії.

Відвід члену Дисциплінарної комісії може заявити особа, щодо якої розглядається питання.

Відвід з обґрунтуванням його причин надсилається Дисциплінарній комісії у формі письмової заяви. Головуючий на засіданні зобов'язаний ознайомити члена Дисциплінарної комісії із заявою про його відвід.

Рішення про відвід (самовідвід) члена Дисциплінарної комісії приймається більшістю присутніх на засіданні її членів, крім члена Дисциплінарної комісії, щодо якого вирішується питання щодо відводу (самовідводу).

У разі рівного розподілу голосів рішення про відвід (самовідвід) вважається таким, що не прийняте. Член Дисциплінарної комісії, якому заявлено відвід, має право дати пояснення з приводу відводу».

В діяльності Комісії ми маємо одиничні випадки задоволення клопотань про відводи, хоча випадки заявлення відводів й самовідводів мали місце. По-перше, зазвичай питання про відвід або самовідвід члена Комісії виникає на самому її засіданні, що не дає можливість підготувати заздалегідь відповідну письмову заяву, як того вимагає Положення. По-друге, доволі розпливчасті формулювання щодо підстав відводу (самовідводу) членів Комісії забезпечують можливість відхилити відповідні заяви її членів або заяви учасників дисциплінарного провадження. Вважаємо, що існує необхідність визначення більш чітких підстав для відводу (самовідводу) членів Комісії. По-третє, інші члени Комісії також повинні мати право заявляти відводи своїм колегам в разі наявності конфлікту інтересів або підстав для існування упередженості. Такий випадок мав місце під час засідання Комісії у листопаді 2019 р., відвід члена Комісії тоді був відхилений.

8.

Одним із найважливіших прав особи у дисциплінарному провадженні є можливість особисто постати перед Дисциплінарною комісією для надання своїх пояснень.

Відповідно до п. 12 Положення про Дисциплінарну комісію приватних виконавців секретар Дисциплінарної комісії не пізніше ніж за 5 днів до проведення засідання повідомляє членів комісії та осіб, що беруть участь у засіданні, про дату і час його проведення. На засідання Дисциплінарної комісії можуть бути запрошені та заслухані (у тому числі у режимі відеоконференцзв'язку) представники органів державної влади, органів місцевого самоврядування, Асоціації приватних виконавців України та органів, утворених Асоціацією, а також інші особи, у тому числі міжнародні експерти, за їхньою згодою. Під час заслуховування зазначених осіб Дисциплінарна комісія за клопотанням таких осіб долучає до матеріалів дисциплінарної справи подані ними матеріали (документи). Відповідно до п. 25 зазначеного Положення Дисциплінарна комісія зобов'язана запросити на засідання приватного виконавця, щодо якого Мін'юстом внесено подання про притягнення до дисциплінарної відповідальності, та заслухати його пояснення з питань, що стали підставою для внесення подання.

Отже, право постати перед Дисциплінарною комісією для приватного виконавця формально забезпечено. Водночас наразі існує потреба більш чітко визначити правомочність Дисциплінарної комісії вирішувати питання про застосування дисциплінарного стягнення щодо приватного виконавця за його відсутності. Відповідно до п. 25 про Дисциплінарну комісію приватних виконавців у разі неявки приватного виконавця на засідання Дисциплінарної комісії головуючий виносить на обговорення Дисциплінарної комісії пропозицію щодо можливості розгляду питання за

- ▶ 1. Вступ
- ▶ 2. Узагальнювальні висновки
- ▶ 3. Узагальнені рекомендації
- ▶ 4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
- ▶ 5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
- ▶ 6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців
7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

1. Вступ

2. Узагальнювальні висновки

3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

відсутності приватного виконавця. Розгляд подання про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності може бути відкладено у разі неявки приватного виконавця з поважних причин.

З одного боку, існують випадки зловживання приватними виконавцями правом відсутності на засіданні Дисциплінарної комісії шляхом надсилання на адресу комісії лікарняних листів або документів, які підтверджують інші поважні причини неприбуття виконавця на засідання Комісії. З іншого боку, були прецеденти застосування дисциплінарного стягнення до приватних виконавців, які вперше не з'являлися на засідання Дисциплінарної комісії. Також були прецеденти розгляду питання за відсутності приватного виконавця за наявності його письмового клопотання про перенесення засідання.

На нашу думку, варто на нормативному рівні закріпити правило, яке існує в законодавстві про судоустрій і про адвокатуру. Так, відповідно до абз. 4 п. 2 ст. 40 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» неявка адвоката чи особи, яка ініціювала питання дисциплінарної відповідальності адвоката, на засідання дисциплінарної палати кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури без поважних причин за умови наявності доказів завчасного повідомлення зазначених осіб про місце, день і час засідання не перешкоджає розгляду дисциплінарної справи. У разі повторної неявки зазначених осіб на засідання палати розгляд справи здійснюється за їх відсутності незалежно від причин неявки. Аналогічне правило варто закріпити і для діяльності Дисциплінарної комісії приватних виконавців.

Нинішня регламентація повідомлення приватного виконавця про час і дату засідання Дисциплінарної комісії приватних виконавців є безпрецедентною:

«Приватний виконавець, щодо якого внесено подання про притягнення до дисциплінарної відповідальності, повідомляється

про дату, час і місце проведення засідання не пізніше ніж за 5 днів до проведення засідання Дисциплінарної комісії рекомендованим поштовим відправленням або на електронну адресу, зазначену в Єдиному реєстрі приватних виконавців України».

Справа у тому, що за п'ять днів приватний виконавець навряд чи отримує рекомендоване поштове відправлення. Тим більше, такі короткі строки підготовки засідання Дисциплінарної комісії приватних виконавців не дають можливість приватному виконавцю належним чином підготуватися до засідання після ймовірного отримання рекомендованого поштового відправлення.

Окрім того, немає механізму контролю отримання приватним виконавцем електронної пошти. Законодавство дозволяє приватному виконавцю до 10-ти днів перебувати поза межами офісу, тому в ці дні він вправі не отримувати ділову кореспонденцію. І такі ситуації вже мали місце у квітні 2020 р., коли приватний виконавець дізнався про засідання Дисциплінарної комісії приватних виконавців, в порядку денного якої було його питання, перебуваючи у відпустці.

Такий спосіб сповіщення приватних виконавців про засідання Дисциплінарної комісії приватних виконавців грубо порушує право виконавця постати перед Комісією, яка прирівнюється до суду в сенсі Конвенції про захист прав та основоположних свобод людини. Ці положення мають бути змінені шляхом збільшення строків підготовки до засідання Комісії й забезпечення належного сповіщення приватного виконавця про дату й місце її проведення як засобами електронного зв'язку, так і засобами традиційного поштового листування.

Важливо також відзначити ще один момент. У Положенні про Дисциплінарну комісію приватних виконавців зазначений строк сповіщення про її засідання – п'ять днів. Утім, немає пояснення, які це дні: календарні чи робочі. Однак це вкрай важливо, оскільки відлік робочих днів дозволяє

приватному виконавцю готуватися до засідання Комісії і у вихідні, тобто фактично у такий спосіб строк подовжується.

На нашу думку, зазначений строк має вираховуватися у робочих днях. Так, відповідно до ч. 3 ст. 11 Закону України «Про виконавче провадження» строки, встановлені цим Законом, обчислюються в робочих днях, місяцях і роках, а також можуть визначатися посиланням на подію, яка повинна неминуче настати. Відповідно до ст. 29 цього ж Закону виконавчі дії проводяться виконавцем у робочі дні, не раніше шостої і не пізніше двадцять другої години, якщо інше не передбачено цією статтею. Конкретний час проведення виконавчих дій визначається виконавцем. Отже, зважаючи на вказані норми закону, облік часу в календарних днях у дисциплінарному провадженні з боку представників Мін'юсту є неприпустимим.

Можливим способом гарантії забезпечення належної процедури поінформованості приватного виконавця про розгляд Дисциплінарною комісією відповідного провадження відносно нього є оприлюднення повідомлення про час і місце засідання Дисциплінарної комісії та повідомлення переліку виконавців, які запрошуються на засідання, на офіційному веб-сайті Міністерства юстиції України. Наразі такі «запрошення» направляються приватним виконавцям індивідуально. Навіть органи самоврядування приватних виконавців залишаються необізнаними про проведення засідання Дисциплінарної комісії. Хоча практика публікації оголошення про засідання дисциплінарних органів є доволі типовою. Наприклад, Дисциплінарна комісія арбітражних керуючих, яка діє при Міністерстві юстиції, постійно публікує повідомлення про запрошення до участі арбітражних керуючих.

- ▶ 1. Вступ
- ▶ 2. Узагальнювальні висновки
- ▶ 3. Узагальнені рекомендації
- ▶ 4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
- ▶ 5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
- ▶ 6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців
- 7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців



ДИСЦИПЛІНАРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ

Дисциплінарні стягнення

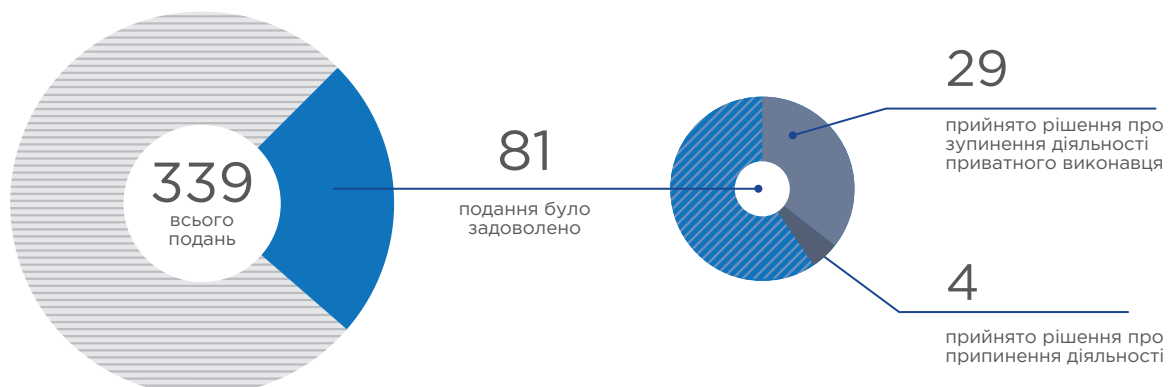
Відповідно до ч. 1 ст. 41 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» за вчинення дисциплінарного проступку до приватного виконавця може бути застосовано одне з таких дисциплінарних стягнень:

- 1) попередження;
- 2) догана;
- 3) зупинення діяльності приватного виконавця на строк до шести місяців;
- 4) припинення діяльності приватного виконавця.

Про застосування до приватного виконавця дисциплінарного стягнення робиться запис у Єдиному реєстрі приватних виконавців України.

Якщо реалізація таких стягнень, як *попередження й догана не тягне за собою юридично-значимих наслідків* для приватного виконавця, окрім наявності запису в Єдиному реєстрі приватних виконавців України, то реалізація таких стягнень, як *зупинення і припинення діяльності приватного виконавця тягне юридичні наслідки як для приватного виконавця, так і для учасників виконавчого провадження*. З моменту введення в дію рішення Дисциплінарної комісії приватних виконавців щодо застосування цих видів стягнень приватний виконавець втрачає право вчиняти виконавчі дії. Рішення Дисциплінарної комісії приватних виконавців вводиться в дію наказом Міністерства юстиції України з одночасним записом у Єдиному реєстрі приватних виконавців України.

Подання, що були розглянуті Дисциплінарною комісією (2018-2020 роки).



►► ЗМІСТ

Проблема строків давності притягнення до дисциплінарної відповідальності

З точки зору дотримання стандарту належної правової процедури, у дисциплінарному провадженні важливими є строки давності притягнення до дисциплінарної відповідальності. Відповідно до ст. 40 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» Дисциплінарна комісія розглядає подання про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності та приймає рішення про застосування до приватного виконавця дисциплінарного стягнення протягом двох місяців з дня виявлення дисциплінарного проступку, але не пізніше двох років з дня його вчинення. В силу ч. 4 ст. 41 цього ж Закону у разі, якщо приватний виконавець протягом року з дня застосування до нього дисциплінарного стягнення не вчинив нового дисциплінарного проступку, він вважається таким, що не притягувався до дисциплінарної відповідальності.

На практиці 2-місячний строк накладення дисциплінарного стягнення, який обчислюється з моменту виявлення дисциплінарного проступку, не завжди дотримується.

Приміром, у разі ініціації дисциплінарної відповідальності приватного виконавця за результатами планової перевірки його діяльності Міністерством юстиції України, строком виявлення порушення вважається дата складенні довідки за результатами перевірки. Строк перебування приватного виконавця на лікарняному не зупиняє перебіг такого строку, чим часто користуються приватні виконавці. З іншого боку, і *Дисциплінарна комісія часто не може забезпечити розгляд дисциплінарної справи у вказані строки через причини організаційного характеру* (оскільки забезпечення роботи Дисциплі-

нарної комісії покладено на Міністерство юстиції, збої в роботі апарату Міністерства прямо позначаються на якості супроводу роботи комісії).

На нашу думку, питання визначення строків притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності вимагає нормативного уточнення. Так, якщо у наведеному прикладі визначення строку притягнення до відповідальності приватного виконавця за наслідками планової перевірки, *строк починає обчислюватись з моменту складення Міністерством юстиції відповідної довідки*, то у разі розгляду скарги на дії/бездіяльність приватного виконавця питання є дуже заплутаним.

Визначаючи термін два місяці з моменту виявлення проступку, *ст. 40 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» не уточнює, хто має бути суб'єктом виявлення* – сама Дисциплінарна комісія, Рада приватних виконавців України, Міністерство юстиції чи сам суб'єкт подачі скарги на дії/бездіяльність приватного виконавця?

Наразі *практика в підході визначення початку обчислення двомісячного терміну зводиться до дати складення Міністерством юстиції довідки за результатами невідної перевірки* приватного виконавця, хоча саме цей момент як відправний чітко не передбачений а ні Порядком проведення перевірок діяльності органів державної виконавчої служби, приватних виконавців, затверджений наказом Мін'юсту 22 жовтня 2018 р. за № 1195/32647, а ні Положенням про Дисциплінарну комісію приватних виконавців.

Зазначений підхід знайшов відображення у постанові Верховного Суду від 20.02.2020 по справі № 520/2210/19:

«84. Зміст наведеної норми дає підстави стверджувати, що приватний виконавець може бути притягнутий до дисциплінарної відповідальності протягом двох років з дня вчинення дисциплінарного проступку. Водночас

- ▶ 1. Вступ
- ▶ 2. Узагальнювальні висновки
- ▶ 3. Узагальнені рекомендації
- ▶ 4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
- ▶ 5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
- ▶ 6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців
- ▶ 7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

▶▶ ЗМІСТ

1. Вступ

2. Узагальнювальні висновки

3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

в межах цього строку зазначена норма встановлює ще один строк, протягом якого приватного виконавця може бути притягнуто до відповідальності, - два місяці, відлік якого починається з дня виявлення дисциплінарного проступку.

85. Пунктом 29 Розділу III. «Порядок організації та проведення перевірок діяльності приватних виконавців» Порядку №3284/5 передбачено, що за результатами проведення позапланової невинної перевірки діяльності приватного виконавця Управління контролю (Управління державної виконавчої служби) складає довідку, в якій зазначаються відомості, передбачені цим пунктом.

86. Отже, днем виявлення дисциплінарного проступку треба вважати день складання довідки про результати перевірки».

Однак, незважаючи на обов'язковість правових позицій Верховного Суду, правильність такого підходу є доволі сумнівною.

По-перше, існують непоодинокі випадки, коли особа, дізнавшись про порушення її права приватним виконавцем, вирішила написати відповідну скаргу до Міністерства юстиції через три (п'ять і більше) місяці після виявлення факту порушення. І Міністерство юстиції приймає такі скарги. Хоча відповідно до п. 5 ст. 74 Закону України «Про виконавче провадження» рішення та дії виконавця, посадових осіб органів державної виконавчої служби щодо виконання судового рішення можуть бути оскаржені протягом 10 робочих днів з дня, коли особа дізналася або повинна була дізнатися про порушення її прав, свобод чи законних інтересів.

По-друге, Міністерство юстиції може організувати проведення перевірки скарги через місяць і навіть більше після отримання скарги (наприклад, Закон України «Про звернення громадян» допускає можливість розглядати звернення до 45 днів, а Закон України «Про інформацію» взагалі такого терміну не містить). Закон України «Про виконавче провадження» й Порядок про-

ведення перевірок діяльності органів державної виконавчої служби, приватних виконавців, затверджений наказом Мін'юсту від 22.10.2018 за № 1195/32647 не містить жодних строків проведення позапланових перевірок приватних виконавців з моменту отримання скарги на дії приватного виконавця, що не сприяє забезпеченню правової визначеності і процесуальних прав виконавців. Доцільним було б встановлення відповідних строків опрацювання Міністерством юстиції скарг на дії приватних виконавців.

По-третє, доволі типовою є практика порушення Міністерством юстиції України свого обов'язку повідомлення приватного виконавця про результати перевірки його діяльності. Хоча такий обов'язок уповноважених осіб Мін'юсту прямо передбачений п. 18 Розділу III Порядку проведення перевірок діяльності органів державної виконавчої служби, приватних виконавців, затвердженим наказом Мін'юсту 22.10.2018 за № 1195/32647 щодо планових перевірок.

По-четверте, відповідно до п. 30 Положення про Дисциплінарну комісію приватних виконавців рішення Дисциплінарної комісії про застосування до приватного виконавця дисциплінарного стягнення, введене в дію наказом Мін'юсту, може бути оскаржено до суду в порядку, встановленому законодавством.

Від дати засідання Дисциплінарної комісії до дати видання наказу Мін'юсту зазвичай проходить декілька робочих днів (часто більше тижня-двох). Це може спричинити ситуацію пропущення Міністерством юстиції відповідного двох-місячного строку притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності, оскільки трапляються ситуації, коли Комісія розглядає подання Мін'юсту про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності за день-два до граничного строку застосування дисциплінарного стягнення.

По-п'яте, зовсім розбалансо-

ЗМІСТ

вано виглядає цей підхід при порівнянні обчислення аналогічних строків притягнення до дисциплінарної відповідальності в адміністративному і трудовому законодавстві.

Так, частина 2 статті 122 Кодексу адміністративного судочинства України визначає початок обчислення строку звернення до адміністративного суду з дня, коли особа дізналася або повинна була дізнатися про порушення своїх прав, свобод чи інтересів. Тобто в цьому випадку прив'язка іде до початку виявлення порушення «потерпілою» особою.

Відповідно до ч. 3 статті 65 Закону України «Про державну службу» державний службовець (яким, до речі, є державний виконавець) не може бути притягнутий до дисциплінарної відповідальності, якщо минуло шість місяців з дня, коли керівник державної служби дізнався або мав дізнатися про вчинення дисциплінарного проступку, не враховуючи час тимчасової непрацездатності державного службовця чи перебування його у відпустці, або якщо минув один рік після його вчинення або постановлення відповідної окремої ухвали суду.

Найвідоміша стаття 148 Кодексу законів про працю України визначає, що дисциплінарне стягнення застосовується власником або уповноваженим ним органом безпосередньо за виявленням проступку, але не пізніше одного місяця з дня його виявлення, не рахуючи часу звільнення працівника від роботи у зв'язку з тимчасовою непрацездатністю або перебування його у відпустці.

При нинішній системі функціонування Дисциплінарної комісії приватних виконавців, яка по суті є органом Міністерства юстиції (оскільки утворена та функціонування якої забезпечується Міністерством), найбільш логічним буде визначати момент початку виявлення порушення – виявлення його особою, чії права та інтереси порушені (стягувачем, боржником, іншою особою), а не Міністерством юстиції Украї-

ни, яке в цьому разі виконує лише функцію забезпечення розгляду комісією дисциплінарного проступку.

Тим більше, що доволі типовою останнім часом є ситуація коли Дисциплінарна комісія розглядає факт порушення приватним виконавцем закону, встановлений судом більше двох місяців до того.

У разі, якщо функції первинного розгляду та опрацювання питань притягнення приватних виконавців до відповідальності покладаються безпосередньо на саму Дисциплінарну комісію (див. вище), то в цьому разі цілком логічним можливо буде визначити початкову дату виявлення проступку – дату вручення приватному виконавцю довідки про результати перевірки його діяльності, яка має бути здійснена особисто уповноваженою особою Мін'юсту, про що має бути зроблена відповідна відмітка приватного виконавця (як щодо довідки за результатами планової перевірки, так і позапланової перевірки діяльності приватного виконавця).

Визначення підстав притягнення до дисциплінарної відповідальності

Щодо питання визначення самих підстав для притягнення до дисциплінарної відповідальності, то як слідує з аналізу ст. 38 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», формулювання підстав є таким, що дозволяє доволі широкі межі для їх тлумачення, яке покладено на Дисциплінарну комісію приватних виконавців.

Підстава для дисциплінарної відповідальності повинна бути чіткою і відповідати принципу правової визначеності. В рішенні № 3-р(І)/2019 від 5 червня 2019 р. Конституційний Суд України розтлумачив цей важливий принцип, підкресливши, що:

- юридична визначеність дає можливість учасникам су-

- ▶ 1. Вступ
- ▶ 2. Узагальнювальні висновки
- ▶ 3. Узагальнені рекомендації
- ▶ 4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
- ▶ 5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
- ▶ 6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців
- ▶ 7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

▶▶ ЗМІСТ

1. Вступ

2. Узагальнювальні висновки

3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

спільних відносин завбачати наслідки своїх дій і бути впевненими у своїх легітимних очікуваннях (legitimate expectations), зокрема у тому, що набуте ними на підставі чинного законодавства право буде реалізоване.

- юридичною визначеністю обумовлюється втілення легітимних очікувань, тобто досягнення бажаного результату шляхом вчинення правомірних дій з огляду на заздалегідь передбачені ймовірні наслідки.
- втілення легітимних очікувань унеможливується, зокрема, у випадку, коли особа не може досягнути прогнозованого результату внаслідок зміни юридичного регулювання у такі строки, що не є розумними та обґрунтованими.

Європейський суд з прав людини неодноразово зазначав, що формулювання законів не завжди чіткі. Тому їх тлумачення та застосування залежить від практики. І роль розгляду справ у судах полягає саме у тому, щоб позбутися таких інтерпретаційних сумнівів з урахуванням змін у повсякденній практиці (рішення від 11 листопада 1996 року у справі «Кантоні проти Франції», заява № 17862/91, § 31-32; від 11 квітня 2013 року у справі «Веренцов проти України», заява № 20372/11, § 65). Судові рішення повинні бути розумно передбачуваними (рішення від 22 листопада 1995 року у справі «S. W. проти Сполученого Королівства», заява № 20166/92, § 36).

З урахуванням зазначених правових позицій, відповідальність за чітке, зрозуміле і прогнозоване тлумачення підстави дисциплінарної відповідальності приватного виконавця покладається на Дисциплінарну комісію приватних виконавців.

Питання кваліфікації дисциплінарних проступків

Відповідно до ч. 5 ст. 40 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» у разі, якщо Дисциплінарною комісією прийнято рішення про задоволення подання та застосування до приватного виконавця дисциплінарного стягнення, під час визначення виду дисциплінарного стягнення враховуються обставини вчинення проступку, ступінь вини приватного виконавця, тяжкість вчиненого ним дисциплінарного проступку, наявність наслідків, розмір заподіяної шкоди, а також факти застосування до приватного виконавця дисциплінарних стягнень протягом останнього року.

Відповідно до п. 25 Положення про Дисциплінарну комісію приватних виконавців розгляд подання Мін'юсту чи Ради приватних виконавців України про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності на засіданні Дисциплінарної комісії починається із заслуховування доповіді члена Дисциплінарної комісії, який попередньо за дорученням голови Дисциплінарної комісії вивчав таке подання, після чого заслуховуються присутні на засіданні члени Дисциплінарної комісії, приватний виконавець та інші запрошені на засідання особи, а також вивчаються та аналізуються необхідні документи.

Отже, Дисциплінарна комісія під час дисциплінарного провадження повинна встановити всі ці обставини, підтвердивши їх належними доказами і на підставі цього мотивувавши вибір дисциплінарного стягнення, яке застосовується до приватного виконавця.

Закон України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» визначає лише підстави для застосування дисциплінарного стягнення до приватного виконавця, перелік яких наведений у частині 2 статті 38 Закону. Однак водночас сам зміст дисциплінарного проступку законом не розкривається.

Тому розглядаючи питання притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності *Дисциплінарна комісія має виходити із загальновідомих положень теорії права щодо основних ознак дисциплінарного проступку. До них, зокрема, належать:*

- протиправність дії (бездіяльності), що порушує визначений законодавством та іншими нормативно-правовими актами порядок здійснення діяльності;
- винність особи, яка є суб'єктом незалежної професійної діяльності, що здійснює примусове виконання судових рішень і рішень інших органів;
- наявність негативних наслідків у широкому розумінні (соціальних, економічних та ін.) для держави (у сфері правосуддя), сторін та інших учасників виконавчого провадження, колег, суспільства;
- 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. У самій процедурі притягнення до дисциплінарної відповідальності *Дисциплінарна комісія зобов'язана 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.

Принцип пропорційності при накладенні дисциплінарних стягнень означає «дотримання балансу між конкуруючими суспільними й особистими інтересами в кожному конкретному випадку» (п. 182 Рішення Європейського суду з прав людини по справі судді Волков О. проти України від 9 січня 2013 р.). Диференціація виду й міри відповідальності має здійснюватися залежно від його тяжкості, розміру й характеру спричиненої шкоди, ступеня вини правопорушника та інших суттєвих обставин, що зумовлюють індивідуалізацію при застосуванні покарання. Приміром, найбільш сувора міра дисциплінарної відповідальності (для приватного виконавця – це припинення його діяльності) має застосовуватися виключно тоді, коли відсутні або вичерпані інші можливості виховного впливу на приватного виконавця.

Варто відзначити, що відповідно до судової практики оцінювання вибору дисциплінарного стягнення органом, який відповідно до закону уповноважений його застосовувати, є дискреційною компетенцією цього органу.

Так, в Постанові Верховного Суду від 28.02.2019 у справі № 522/3665/17, яка стосується дисциплінарної відповідальності адвокатів, зазначено:

«Правомочність відповідної кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури на власний розсуд за наслідками оцінки обставин та фактів прийняти рішення за своєю правовою природою є дискреційним повноваженням, під яким розуміється можливість суб'єкта владних повноважень самостійно (на власний розсуд) обрати один з кількох юридично допустимих варіантів управлінського рішення».

Щодо обставин вчинення проступку, то первинна оцінка дотримання приватним виконавцем

1. Вступ
2. Узагальнювальні висновки
3. Узагальнені рекомендації
4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців
7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

своїх професійних обов'язків здійснюється уповноваженими особами Міністерства юстиції України. Факти порушень з боку приватних виконавців підлягають документуванню відповідно до Порядку проведення перевірок діяльності органів державної виконавчої служби, приватних виконавців. Зазвичай здійснюється планова перевірка діяльності приватного виконавця або позапланова невіізна перевірка його діяльності.

Предметом оцінки Міністерства юстиції є дотримання приватним виконавцем законодавства, яке регламентує порядок і підстави вчинення виконавчих дій. До професійних обов'язків приватних виконавців входить як дотримання вимог законів, так і підзаконних актів, якими регламентоване виконавче провадження. Зокрема, одним із основних підзаконних актів є Інструкція з організації примусового виконання рішень, затверджена наказом Міністерства юстиції від 02.04.2012 р., № 512/5. Встановлені Міністерством юстиції факти недотримання приватним виконавцем цих приписів нормативних актів є підставою для ініціації дисциплінарного провадження, тобто для внесення до Дисциплінарної комісії приватних виконавців подання про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності.

Аналогічну функцію виконує й подання про притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності Ради приватних виконавців України, внесене відповідно до ч. 3 ст. 35 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів». Вимог до форми такого подання Закон не містить, але очевидно, що воно також має містити вичерпну інформацію про обставини вчинення приватним виконавцем дисциплінарного проступку.

Кожне із порушень приватного виконавця має бути підтверджено відповідними даними матеріалів виконавчого провадження або ж даними із автоматизованої систе-

ми виконавчого провадження.

Щодо визначення ступеню вини приватного виконавця то, виходячи із загального правила, необхідно враховувати ставлення виконавця до своїх протиправних дій (або бездіяльності) та їх шкідливих наслідків. *Вина у професійних проступках, за загальним правилом, виступає в двох формах: умислу і необережності у формі недбалості.*

Варто зауважити, що за характером своєї професійної діяльності приватний виконавець повинен і може передбачити наслідки своєї діяльності, адже це впливає з його обов'язку дотримуватися вимог законодавства під час виконання рішень суду. Отже, більшість порушень законодавства, пов'язаних із виконанням обов'язків приватного виконавця, характеризуються наявністю умислу (прямого або непрямого).

Однак іноді неухажне або несумлінне ставлення приватного виконавця до виконання передбачених законом певних дій або їх невчинення призводить до порушення закону. У такому разі приватний виконавець повинен був, але не передбачив наслідки свого діяння (дії або бездіяльності), хоча мав і міг їх передбачити. Наприклад, приватний виконавець, не звернувшись до належних джерел, застосовує норму закону, яка вже втратила чинність. У такому разі має місце злочинна (неправомірна) недбалість.

Очевидно, що умисна форма вини приватного виконавця має посилювати його відповідальність. Для того, щоб встановити наявність умисних дій, Дисциплінарна комісія приватних виконавців має пересвідчитися у тому, що приватний виконавець розумів протиправність своїх дій, свідомо проігнорував положення чинного законодавства, заяви або вимоги сторін виконавчого провадження, або інші обставини, які мають істотне значення в виконавчому провадженні.

Окремо треба враховувати тяжкість вчиненого приватним виконавцем дисциплінарного проступку. Категорія «грубе»

1. Вступ

2. Узагальнювальні висновки

3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

ЗМІСТ

порушення закону або Кодексу професійної етики приватних виконавців є оцінною; її тлумачення покладається на розсуд Дисциплінарної комісії приватних виконавців.

Очевидно, що якщо приватний виконавець вчиняє дії, які прямо заборонені законом, – це може трактуватися як грубе його порушення. В законодавстві про виконавче провадження діє принцип «дозволено те, що прямо передбачено законом». Якщо приватний виконавець вчиняє дії, які не передбачені законодавством про виконавче провадження або прямо ним заборонені (приміром, вносить процесуальний документ, постановлення якого не передбачено в законі), це може бути кваліфіковано як грубе порушення законодавства про виконане провадження.

Також при оцінці грубого порушення закону або положень професійної етики треба виходити з так званого «якісно-кількісного їх виміру»: чи будуть такі дії приватного виконавця кваліфіковані як незначний відступ від приписів закону, чи вони є зухвалим, явним порушенням його положень.

Приміром, оцінюючи дії судді, Велика Палата Верховного Суду у постанові від 19.02.2020 у справі № 9901/75/19 вказала: «Для визнання бездіяльності протиправною недостатньо одного лише факту неналежного та/або не своєчасного виконання обов'язкових дій. Важливими є також конкретні причини, умови та обставини, через які дії, що підлягали обов'язковому виконанню відповідно до закону, фактично не були виконані чи були виконані з порушенням строків. Значення мають юридичний зміст, значимість, тривалість та межі бездіяльності, фактичні підстави її припинення, а також шкідливість бездіяльності для прав та інтересів заінтересованої особи».

Наявність негативних наслідків та їх характер є обставинами, які обтяжують відповідальність приватного виконавця й служать підставою для застосування суворішого виду стягнення.

Водночас відсутність негативних наслідків може повністю виключати відповідальність приватного виконавця. Основним критерієм у цьому випадку має бути результат: якщо в результаті дій приватного виконавця рішення у справі виконане у повному обсязі, права сторін не порушені, то навіть наявність певних неістотних й неумисних порушень в процесі виконання рішення суду не може служити підставою для дисциплінарної відповідальності приватного виконавця.

Підтвердженням відсутності негативних наслідків від дій приватного виконавця може служити поведінка боржника, спрямована на зловживання боржником своїми процесуальними правами. Відповідно до ч. 1 ст. 44 ЦПК України учасники судового процесу та їхні представники повинні добросовісно користуватися процесуальними правами; зловживання процесуальними правами не допускається.

Доволі типовою ситуацією є розгляд Дисциплінарною комісією скарги боржника на стадії, коли рішення суду виконано у повному обсязі шляхом вчинення свідомих дій по виконанню своїх зобов'язань самим боржником. Приміром, боржник сплатив борг відповідно до рішення суду, яке було на виконанні приватного виконавця, а потім ініціює скаргу щодо дрібних процедурних порушень у виконавчому провадженні. Або скарга подається боржником в ситуації, коли виконавче провадження було відкрито, але виконавчі дії фактично не вчинялися, борг не було стягнуто з причин, що не залежать від приватного виконавця, а виконавчий документ був повернутий приватним виконавцем на підставі заяви стягувача в порядку ст. 37 Закону України «Про виконавче провадження».

В результаті Дисциплінарна комісія аналізує дії приватного виконавця у виконавчому провадженні, яке на момент розгляду скарги боржника вже завершено. В таких випадках доцільним є звільнення приватно-

- ▶ 1. Вступ
- ▶ 2. Узагальнювальні висновки
- ▶ 3. Узагальнені рекомендації
- ▶ 4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
- ▶ 5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
- ▶ 6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців
- ▶ 7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

1. Вступ

2. Узагальнювальні висновки

3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

го виконавця від дисциплінарної відповідальності. В разі ж виявлення Дисциплінарною комісією приватних виконавців істотних процедурних порушень з боку приватного виконавця доцільним є застосування найбільш сприятливого для приватного виконавця дисциплінарного стягнення (попередження або догани).

Причинний зв'язок між проти-правною дією (бездіяльністю) і негативним наслідками – це об'єктивний зв'язок між дією (бездіяльністю) тієї чи іншої особи і певним наслідком.

Питання про причинний зв'язок постає в разі притягнення особи до відповідальності за шкідливі наслідки її дії або бездіяльності при правопорушенні. Якщо закон, забороняючи те чи інше діяння, пов'язує відповідальність за нього з настанням певного шкідливого наслідку, то для притягнення особи, винної у вчиненні цього діяння, до відповідальності треба, крім інших обставин, встановити і те, що до цього наслідку спричинилися її дії або бездіяльність. *Причинний зв'язок має місце лише тоді, коли діяння виступає необхідною умовою, без якої неможливе настання наслідку.*

До особливих передумов оцінювання діяння приватного виконавця треба віднести такі:

1. Вчинення дій у виконавчому провадженні всупереч приписам рішення суду;

2. Вчинення дій у виконавчому провадженні всупереч приписам чинного законодавства, яке регламентує порядок і строки вчинення виконавчих дій;

В цьому разі, оскільки законодавство про виконавче провадження містить велику кількість недоліків і прогалин, притягнення приватного виконавця до дисциплінарної відповідальності має відбуватися за певних передумов.

По-перше, порушення законодавства з боку приватного виконавця має бути явним і однозначним. Приміром, закон забороняє вчиняти певну дію, а приватний

виконавець її вчиняє. Або ж приватний виконавець вчиняє процесуальну дію, яка не передбачена законом. Або ж приватний виконавець не вчиняє дій, які він повинен вчинити в силу приписів закону при оцінці майна, накладенні арешту на майно або вчиненні інших дій т.д.

По-друге, наслідки такого порушення також мають бути однозначними.

По-третє, має бути очевидно, що приватний виконавець діяв навмисно, не намагався виправити свою помилку й повністю ігнорував звернення сторін виконавчого провадження. Неістотні порушення законодавства, які не призвели до негативних наслідків, не вплинули на загальний результат, мають розцінюватися як обставини, що звільняють приватного виконавця від відповідальності. Також не повинні каратися у дисциплінарному провадженні технічні помилки й описки в процесуальних документах, які приватний виконавець усунув.

Водночас *нечіткість нормативного регулювання, прогалини законодавства мають тлумачитися на користь приватного виконавця та розглядатися як обставина, яка звільняє приватного виконавця від відповідальності. Відповідальність за роз'яснення відповідних положень законодавства, що регламентують діяльність приватних виконавців, які є не чіткими або однозначними, має покладатися на Міністерство юстиції України як державного регулятора професії приватного виконавця.*

3. Визнання судом дій приватного виконавця незаконними.

Сама наявність судового рішення, яким визнано незаконними дії приватного виконавця, не може вважатися обов'язковою передумовою для застосування дисциплінарних стягнень щодо приватного виконавця. Для цього мають бути дотримані додаткові умови.

По-перше, діям приватного виконавця має бути надана однозначна й всебічна оцінка в судовому рішенні з точки зору їх незаконності.

По-друге, застосування дисциплінарного стягнення до приватного виконавця в такій ситуації можливо лише відповідно до ч. 5 ст. 40 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів». Так, у разі, якщо Дисциплінарною комісією прийнято рішення про задоволення подання та застосування до приватного виконавця дисциплінарного стягнення, під час визначення виду дисциплінарного стягнення враховуються обставини вчинення проступку, ступінь вини приватного виконавця, тяжкість вчиненого ним дисциплінарного проступку, наявність наслідків, розмір заподіяної шкоди, а також факти застосування до приватного виконавця дисциплінарних стягнень протягом останнього року.

По-третє, приводом для ініціації дисциплінарного провадження має бути скарга на дії приватного виконавця, подана відповідно до чинного законодавства. Таке право належить сторонам у виконавчому провадженні та іншим особам, які визначені у ст. 74 Закону України «Про виконавче провадження». Отже, визнання дій приватного виконавця в судовому порядку не є обов'язковою передумовою для притягнення його до дисциплінарної відповідальності.

4. Вчинення дій у виконавчому провадженні за наявності суперечливої судової практики.

Якщо судова практика з певного питання є суперечливою, то це має розглядатися як чинник, який пом'якшує відповідальність приватного виконавця або виключає його дисциплінарну відповідальність.

Зупинення та припинення діяльності приватного виконавця

Іншою проблемою дисциплінарного провадження є виконання таких видів стягнень, як зупинення і припинення діяльності приватного виконавця.

Відповідно до статті 42 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» з дня внесення інформації про зупинення діяльності приватного виконавця до Єдиного реєстру приватних виконавців України приватному виконавцю забороняється вести діяльність приватного виконавця, крім дій, пов'язаних із передаванням виконавчих документів іншому приватному виконавцю або відповідному органу державної виконавчої служби.

У зв'язку з чим приватний виконавець зобов'язаний вирішити питання про своє заміщення іншим приватним виконавцем.

Водночас, як визначає Закон, заміщення приватного виконавця здійснюється за погодженням зі стягувачем на підставі договору, укладеного з іншим приватним виконавцем. У разі відсутності згоди стягувача приватний виконавець повертає виконавчий документ стягувачу або, відповідно до рішення стягувача, передає його (тобто виконавчий документ) відповідному органу державної виконавчої служби чи іншому приватному виконавцю.

Іншого порядку дій при зупиненні діяльності приватного виконавця ні цей закон, ні будь-який інший нормативний акт не визначають.

Як ми бачимо, наявні норми визначають можливість передачі приватним виконавцем, діяльність якого зупинена, іншому виконавцю лише виконавчого документа. Самі матеріали виконавчого провадження залишаються у виконавця, діяльність якого зупинена. Тобто виконавче провадження, по якому виконавець виявив майно боржника, наклав на нього арешт, описав, вилучив, оцінив тощо, фактично зупиняється, адже всі ці матеріали залишаються у виконавця, діяльність якого зупинена.

А приватний виконавець, якому передали виконавчий документ, муситиме заново проводити виконавчі дії з виявлення майна боржника, накладення на

- ▶ 1. Вступ
- ▶ 2. Узагальнювальні висновки
- ▶ 3. Узагальнені рекомендації
- ▶ 4. Організація контролю за роботою приватних виконавців
- ▶ 5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України
- ▶ 6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців
- ▶ 7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

нього арешту, опису, вилучення, оцінки та тільки після цього зможе передати його на реалізацію.

Однак зі змісту норм закону не зрозуміло, яким чином виконавець, який заміщає зупиненого виконавця, буде розпочинати виконавче провадження.

Адже за логікою виконавчого процесу, визначеною законом, він має спочатку відкрити виконавче провадження і тільки після цього зможе проводити виконавчі дії (стаття 26 Закону України «Про виконавче провадження»).

Однак, *по-перше*, виконавче провадження може бути відкрито лише за заявою стягувача про прийняття виконавчого документа до виконання, як це передбачено статтею 26 Закону України «Про виконавче провадження». Заяву стягувача про передачу виконавчого документа іншому виконавцю навряд чи можна назвати заявою, передбаченою статтею 26 названого закону.

По-друге, Закон України «Про виконавче провадження» не допускає можливості одночасного існування двох незавершених виконавчих проваджень по одному виконавчому документу.

За таких умов боржник може з легкістю оскаржити дії виконавця, який заміщає зупиненого, у зв'язку з очевидним порушенням процедури виконання рішення, передбаченої Законом України «Про виконавче провадження».

Єдиний варіант, який допускає закон, – це можливість повернення стягувачу виконавчого документа без виконання у разі відсутності його згоди на заміщення приватного виконавця у випадках, передбачених Законом України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» (п. 10 статті 37 Закону України «Про виконавче провадження»).

Однак водночас закон не визначає, в який термін виконавець повинен повідомити стягувача про можливість укладення договору заміщення та в який термін стягувач повинен надати згоду. І що робити в тих випадках, коли

зупинений приватний виконавець не знайшов у своєму окрузі колегу, який би згодився його заміщати? Як показує нинішня практика, мало хто з виконавців погоджується на заміщення. Адже, як зазначалось вище, кожна дія виконавця, який заміщає, може бути легко та обґрунтовано оскаржена боржником.

У підсумку можна констатувати, що зупинення діяльності приватного виконавця є покаранням не тільки для виконавця, але і для його стягувачів.

Єдиний оптимальний варіант дій, який закон залишив для стягувача у разі зупинення діяльності приватного виконавця, – встигнути забрати свій виконавчий документ (відповідно до п. 1 статті 37 Закону України «Про виконавче провадження») до моменту видання Міністерством юстиції відповідного наказу.

По-третє, такий різновид дисциплінарного стягнення, як припинення діяльності приватного виконавця на практиці може застосовуватися як спосіб тиску на виконавця або переслідування виконавця за успішно виконане рішення суду. На жаль, такі прецеденти мали місце, що підтверджено декількома рішеннями суду про скасування відповідних рішень Дисциплінарної комісії. Припинення діяльності приватного виконавця також вимагає його заміни, передачі всіх розпочатих виконавчих проваджень іншому приватному виконавцю. Після припинення діяльності приватного виконавця його поновлення в професії можливе лише по закінченню трьох років з дня прийняття Дисциплінарною комісією приватних виконавців рішення про припинення діяльності приватного виконавця (пп. 5 ч. 2 ст. 18 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів»). Отже, припинення діяльності приватного виконавця є дуже суворою санкцією, яка має бути застосована лише у виняткових випадках, після вичерпання інших способів впливу на приватного виконавця.

1. Вступ

2. Узагальнювальні висновки

3. Узагальнені рекомендації

4. Організація контролю за роботою приватних виконавців

5. Питання організації контролю радою приватних виконавців України

6. Організація діяльності дисциплінарної комісії приватних виконавців

7. Дисциплінарна відповідальність приватних виконавців

ЗМІСТ

