

Вченому секретарю
Науково-консультативної ради
при Верховному Суді
Ткачуку О.С.

На вих. № 180/0/26-24 від 30.04.2024

Науковий висновок

На питання, поставлені у листі судді Великої Палати Верховного Суду Кривенди О.В. щодо проблемних питань, які виникли під час судового розгляду адміністративних справ з правовідносин оцінювання суддів на відповідність займаній посаді, на підставі аналізу відповідних норм Конституції і Закону України «Про судоустрій і статус суддів» можна повідомити наступне.

1. *Щодо питання: «Чи є тотожними процедури оцінювання судді, якого призначено на посаду строком на п'ять років або обрано суддею безстроково до набрання чинності Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)», на відповідність займаній посаді та кваліфікаційного оцінювання метою визначення здатності судді здійснювати правосуддя відповідному суді?»:*

Під час прийняття Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 2 червня 2016 року № 1401-VIII (далі – Закон № 1401-VIII), як спрямований на підвищення суспільної довіри до судової влади захід, у підпункті 4 пункту 16¹ Розділу XV «Перехідні положення» Конституції України конституцієдавець визначив проведення оцінки за критеріями компетентності, професійної етики або доброчесності в порядку, визначеному законом, відповідності займаній посаді усіх суддів, призначених на посади строком на п'ять років або обраних безстроково до набрання чинності цим Законом. Водночас закріплено, що виявлення за результатами такого оцінювання невідповідності судді займаній посаді за зазначеними критеріями чи відмова судді від такого оцінювання є підставою для звільнення судді з посади.

Приписи підпункту 4 пункту 16¹ Розділу XV «Перехідні положення» Конституції України були на рівні закону деталізовані в пункті 20 Розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року № 1402-VIII (далі – Закон № 1402-VIII), в якому до його викладення в новій редакції згідно із Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та деяких законодавчих актів України щодо удосконалення процедур суддівської кар'єри» від 9 грудня 2023 року № 3511-IX (набрав чинності 30 грудня 2023 року; далі – Закон № 3511-IX), законодавець закріпив, що *відповідність займаній посаді судді, якого призначено на посаду строком на п'ять років або обрано суддею безстроково до набрання чинності Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)», оцінюється колегіями Вищої кваліфікаційної комісії суддів України в порядку, визначеному цим Законом* (абзац перший); виявлення за результатами такого оцінювання невідповідності судді займаній посаді за критеріями компетентності, професійної етики або доброчесності чи відмова судді від такого

оцінювання є підставою для звільнення судді з посади за рішенням Вищої ради правосуддя *на підставі подання відповідної колегії Вищої кваліфікаційної комісії суддів України* (абзац другий).

Ураховуючи те, що припис про проведення оцінювання суддів, яких призначено на посаду строком на п'ять років або обрано суддями безстроково до набрання чинності Законом № 1401-VIII, на відповідність займаній посаді був визначений не в основному тесті як Конституції, так і Закону № 1402-VIII, а в прикінцевих і перехідних положеннях цих нормативно-правових актів, то із наведеного слідує висновок, що проведення названого оцінювання за запровадженими конституційною реформою критеріями суддівської компетентності, професійної етики та доброчесності, *є одноразовим заходом, який не можна розглядати тотожним розрахованому на постійне застосування* згідно з правилами глави 1 Розділу V Закону № 1402-VIII кваліфікаційному оцінюванню Вищою кваліфікаційною комісією суддів України *з метою визначення здатності судді (кандидата на посаду судді) здійснювати правосуддя у відповідному суді за визначеними законом критеріями* (частина перша статті 83). На нетотожність відзначених видів оцінювання суддів вказує також зміст положень частини четвертої статті 83 Закону № 1402-VIII, згідно з якими підставами для призначення кваліфікаційного оцінювання, врегульованого главою 1 Розділу V, є: 1) заява судді (кандидата на посаду судді) про проведення кваліфікаційного оцінювання, *у тому числі для участі у конкурсі*; 2) рішення Вищої кваліфікаційної комісії суддів України про призначення кваліфікаційного оцінювання судді у випадках, визначених законом (зокрема, *у зв'язку з накладенням дисциплінарного стягнення* [частина перша статті 84])¹. Тоді як запровадження процедури проходження суддею, призначеним на посаду строком на п'ять років або обраним безстроково до набрання чинності Законом № 1401-VIII, «оцінювання на відповідність», передбаченого підпунктом 4 пункту 16¹ Розділу XV «Перехідні положення» Конституції України, пунктом 20 Розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону № 1402-VIII, не залежить від його волі, не пов'язується з поданням ним відповідної заяви, у тому числі у зв'язку з участю у конкурсі до суду вищої інстанції, а є у будь-якому випадку обов'язковим.²

Однак, незважаючи на те, що інститути «оцінювання судді, якого призначено на посаду строком на п'ять років або обрано суддею безстроково до набрання чинності Законом № 1401-VIII, на відповідність займаній посаді», та «кваліфікаційне оцінювання з метою визначення здатності судді (кандидата на посаду судді) здійснювати правосуддя у відповідному суді» не є тотожними, ураховуючи відсутність в основному тексті Закону № 1402-VIII інших, як ті, що визначені у главі 1 його Розділу V, процедур кваліфікаційного оцінювання суддів за критеріями компетентності, професійної етики та доброчесності, з огляду на вжиття в абзаці першому пункту 20 Розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення» цього Закону (до внесення змін згідно із Законом № 3511-IX)

¹ Миколенко О.І. Проблеми оскарження результатів кваліфікаційного оцінювання для підтвердження відповідності судді займаній посаді. С. 46. URL.: <http://pd.onu.edu.ua/article/view/143448/144633>

² Гацелюк В. Зміни до Регламенту ВККС або як один займенник може стати суттєвим етапом в забезпеченні справедливості. URL.: https://lb.ua/blog/vitalii_hatseliuk/575698_zmini_reglamentu_vkks_abo_yak.html

словосполучення «в порядку, визначеному цим Законом», «оцінювання судді на відповідність займаній посаді» теж має відбуватися в порядку приписів глави 1 Розділу V Закону № 1402-VIII, за таким лише виключенням, що остаточне рішення про встановлення відповідності чи невідповідності судді займаній посаді за критеріями компетентності, професійної етики або доброчесності з наступним внесенням подання про його звільнення з посади до Вищої ради правосуддя у разі встановлення невідповідності, як прямо передбачено законодавцем в абзаці другому пункту 20 Розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону № 1402-VIII (в редакції до внесення змін Законом № 3511-IX) *приймається відповідною колегією Вищої кваліфікаційної комісії суддів України.*

Тільки після набрання чинності редакцією пункту 20 Розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону 1402-VIII, запровадженою Законом № 3511-IX, у першому реченні абзацу другого цього пункту було закріплено, що «за результатами такого оцінювання колегія Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, *а у випадках, передбачених цим Законом, - пленарний склад Комісії*, ухвалює рішення про відповідність або невідповідність судді займаній посаді».

На користь правильності висновку про те, що оцінювання судді, якого призначено на посаду строком на п'ять років або обрано суддею безстроково до набрання чинності Законом № 1401-VIII, на відповідність займаній посаді мало (до внесення відповідних змін Законом № 3511-IX) відбуватися у межах загальних правил процедури кваліфікаційного оцінювання, визначеної у главі 1 Розділу V Закону № 1402-VIII, вказує правова позиція, визначена Великою Палатою Верховного Суду в постанові від 24 березня 2021 року у справі № 9901/186/19 (провадження № 11-63зай20). Зокрема, у цій постанові Велика Палата Верховного Суду визнала правомірним рішення Вищої кваліфікаційної комісії суддів про призначення іспитів для суддів місцевих та апеляційних судів з метою їх оцінювання на відповідність займаним суддівським посадам саме у межах процедури кваліфікаційного оцінювання, погодившись з висновком суду першої інстанції про те, що проведення іспиту є складовою кваліфікаційного оцінювання суддів місцевих та апеляційних судів на відповідність займаній посаді, що запроваджено на виконання приписів пункту 16-1 розділу XV «Перехідні положення» Конституції України з дня набрання чинності Законом № 1401-VIII, згідно з яким відповідність займаній посаді судді, якого призначено на посаду строком на п'ять років або обрано суддею безстроково до набрання чинності Законом № 1401-VIII, має бути оцінена в порядку, визначеному законом.³

2. Щодо питання: «Яке рішення (остаточне чи проміжне) повинна була ухвалювати колегія ВККС за наслідками проведеного нею оцінювання на відповідність займаній посаді судді, призначеного на посаду строком на п'ять років або обраного безстроково до набрання чинності Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)», за наявності щодо такого судді негативного висновку ГРД?»:

³ Постанова Великої Палати Верховного Суду від 24 березня 2021 року у справі № 9901/186/19 (провадження № 11-63зай20). URL.: Єдиний державний реєстр судових рішень (court.gov.ua)

Як зазначено вище, до набрання чинності змінами, внесеними до пункту 20 Розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону 1402-VIII Законом № 3511-IX, остаточне рішення про встановлення відповідності чи невідповідності судді, якого призначено на посаду строком на п'ять років або обрано суддею безстроково до набрання чинності Законом № 1401-VIII, займаній посаді за критеріями компетентності, професійної етики або доброчесності і внесення відповідного подання про його звільнення з посади до Вищої ради правосуддя у разі встановлення невідповідності за змістом приписів абзацу другого цього пункту мало прийматися відповідною колегією Вищої кваліфікаційної комісії суддів України.

Лише з набранням 30 грудня 2023 року чинності редакцією пункту 20 Розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону 1402-VIII, згідно зі змінами, внесеними Законом № 3511-IX, у першому реченні абзацу другого цього пункту законодавцем було встановлено, що *«за результатами такого оцінювання колегія Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, а у випадках, передбачених цим Законом, – пленарний склад Комісії, ухвалює рішення про відповідність або невідповідність судді займаній посаді»*.

3. Щодо питання: *«Чи дає системний аналіз глави 1 розділу V Закону 1402-VIII, зокрема статті 88, та пункту 20 розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення» цього Закону підстави вважати, що колегія ВККС, прийнявши рішення про відповідність судді займаній посаді (за наявності негативного висновку ГРД), мала право зазначати про набрання чинності цим рішенням лише після його підтримки одинадцятьма членами Комісії?»*:

Відповідно до абзацу другого частини першої статті 88 Закону № 1402-VIII (в редакції до внесення змін Законом № 3511-IX), якщо Громадська рада доброчесності у своєму висновку встановила, що суддя (кандидат на посаду судді) не відповідає критеріям професійної етики та доброчесності, то Вища кваліфікаційна комісія суддів України може ухвалити рішення про підтвердження здатності такого судді (кандидата на посаду судді) здійснювати правосуддя у відповідному суді *лише у разі, якщо таке рішення підтримане не менше ніж одинадцятьма її членами*.

Разом з тим, виходячи із їх змісту спеціальними з питання визначення суб'єкта, уповноваженого від імені Вищої кваліфікаційної комісії суддів України встановлювати відповідність чи невідповідність судді, якого призначено на посаду строком на п'ять років або обрано суддею безстроково до набрання чинності Законом № 1401-VIII, за критеріями компетентності, професійної етики або доброчесності і внесення відповідного подання про його звільнення з посади до Вищої ради правосуддя у разі встановлення невідповідності, були приписи пункту 20 Розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону 1402-VIII, в яких до викладення в редакції Закону № 3511-IX, встановлювалося, що таким суб'єктом є відповідні колегії суддів Вищої кваліфікаційної комісії суддів.

А отже, до набрання чинності змінами, внесеними Законом № 3511-IX, колегії Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, прийнявши рішення про відповідність судді займаній посаді (за наявності негативного висновку ГРД), не

мали права зазначати про набрання чинності цим рішенням лише після його підтримки одинадцятьма членами Комісії.

4. *Щодо питання: «Чи застосовується абзац другий статті 88 Закону № 1402-VIII до процедури оцінювання судді на відповідність займаній посаді?»:*

Спеціальними щодо суб'єкта прийняття остаточного рішення з питання встановлення відповідності чи невідповідності судді, якого призначено на посаду строком на п'ять років або обрано суддею безстроково до набрання чинності Законом № 1401-VIII, за критеріями компетентності, професійної етики або доброчесності є приписи пункту 20 Розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення», а не абзацу другого статті 88 Закону 1402-VIII.

Лише після набрання чинності редакцією пункту 20 Розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення», викладеною згідно із Законом № 3511-IX, в його абзаці другому були визначені правила, що є аналогічними закріпленим в абзаці другому статті 88 Закону № 1402-VIII.

**Член Науково-консультативної
ради при Верховному Суді,
доктор юридичних наук**

Константий О.В.

21 травня 2024 р.