

ГЕНЕРАЛЬНИЙ СЕКРЕТАРІАТ

ГЕНЕРАЛЬНИЙ ДИРЕКТОРАТ ІІ - ДЕМОКРАТІЯ

**ЦЕНТР ЕКСПЕРТИЗИ З ПИТАНЬ
РЕФОРМУВАННЯ МІСЦЕВОГО
САМОВРЯДУВАННЯ**



Страсбург, 20 жовтня 2011 року

DPA/LEX 5/2011

**ЕКСПЕРТНА ОЦІНКА
ЗАКОНОПРОЕКТУ УКРАЇНИ
ПРО ДЕРЖАВНУ СЛУЖБУ**

Цей документ підготовлено Радою Європи, Генеральним директором ІІ – Демократія, у співпраці з професором Жераром Марку Університету Париж 1 Пантеон-Сорбонна, директором GRALE (Дослідницької групи з питань місцевої адміністрації/управління в Європі), Франція.

Вступ

Цю експертну оцінку законопроекту «Про державну службу» зроблено на запит Парламентського комітету з питань державного будівництва та місцевого самоврядування у рамках Програми Ради Європи 2010 – 2013 рр. «Посилення місцевої демократії та підтримка реформ місцевого самоврядування в Україні» (за фінансової підтримки Шведського агентства міжнародного розвитку - Sida). У документі враховано результати обговорення законопроекту під час засідання круглого столу, яке відбулось 10 жовтня 2011 року в Києві, а також інші коментарі, представлені експертами Європейського Союзу.

Державна служба України наразі регулюється Законом України «Про державну службу», введеним в дію Постановою Верховної Ради України № 52 від 16 грудня 1993 року. Цей закон було ухвалено до прийняття Конституції незалежної України і до нього багато разів вносилися зміни. Текст чинного закону є відносно коротким і не представляє достатніх правових рамок для вдосконалення системи державної служби України. Отже, підготовка більш комплексного законодавчого акту, базованого на чіткій новій концепції розвитку державної служби, є цілком обґрунтованою. Те саме стосується і системи місцевого самоврядування, що регулюється Законом «Про службу в органах місцевого самоврядування» № 33 від 7 червня 2001 року, до якого також вносилися численні зміни.

Узагальнений підсумок експертної оцінки Ради Європи є таким – обговорення концепції розвитку державної служби слід продовжити: підготовлений законопроект представляє концепцію, яка є вузькою і, разом з тим, дуже незрозумілою. Він базується на посадовій моделі державної служби з деякими елементами кар'єрної системи і керується таким підходом – що відображено в системі управління державною службою – який передбачає слабкий центральний орган управління і досить великі повноваження керівників державної служби в державних органах. Ризик полягає в тому, що персонал державної служби може стати ще більш нестабільним і фрагментованим; законопроект не містить жодної серйозної політики у сфері державної служби, що буде утримувати молодих випускників навчальних закладів від вступу на державну службу; він також сприяє політичній тенденційності.

Зважаючи на такі міркування, цей законопроект є кроком назад навіть у порівнянні з чинним законодавством.

Представлена експертна оцінка зосереджується на п'яти питаннях/аспектах: 1) сфера дії законопроекту про державну службу; 2) структура державної служби; 3) набір і просування; 4) права, обов'язки і дисциплінарна відповідальність; 5) оплата праці і заохочення.

I. Сфера дії законопроекту

Є три питання щодо сфери дії законопроекту:

- 1) Чи має підпадати під сферу дії нового законодавства про державну службу персонал органів місцевого самоврядування?
- 2) Які функції і категорії службовців охоплює законодавство про державну службу?

The draft law covers only the personnel of the State administration, not of local government bodies. This option is debatable so the grounds for this decision have to be explained. In addition, the scope of the draft is too narrowly devised as regards the State personnel and is subject to too much discretion of the Government.

Законопроект охоплює тільки персонал органів державного управління, а не органів місцевого самоврядування. Це питання є дискусійним, тож підстави для такого рішення мають бути пояснені. Окрім того, обсяг державної служби визначено у законопроекті занадто вузько по відношенню до персоналу державних органів, і він надто сильно залежить від рішень на розсуд Уряду.

1. Закон буде поширюватися тільки на персонал державних органів

По-перше, закон називається «Про державну службу». Більше того, Стаття 1.1 визначає, що державний службовець - це громадянин, який *«займає посаду державної служби в державному органі, органі влади Автономної Республіки Крим або їх апараті»*, тобто, стосується тільки державних органів.

Таким чином, дія закону буде охоплювати тільки персонал органів державного управління і не стосуватиметься персоналу органів місцевого самоврядування, статус яких буде регулюватися спеціальним законом.

У країнах Західної Європи, як правило, є окремі закони про державну службу та службу в органах місцевого самоврядування, або взагалі

немає закону про службу в органах місцевої влади. Пояснення цьому слід шукати в історії. Державну службу було організовано, перш за все, за певними чіткими правилами, тоді як муніципальних службовців розглядали як свого роду приватних працівників, або навіть «особистих» працівників мера. Отже, найлегшим способом організувати службу в органах місцевого самоврядування, або муніципальну службу, було прийняття нового окремого законодавства. Проте, закони про службу в органах місцевого самоврядування там, де вони існують, як правило, повторюють схему і принципи державної служби.

Тим не менше, є кілька аргументів на користь окремого законодавства стосовно служби в органах місцевого самоврядування. Перший аргумент – ідентифікувати місцеве самоврядування у тому числі й через його персонал і надати йому професійної ідентичності, базованої на цінностях місцевого самоврядування; у той час, як у рамках єдиного законодавства, місцеве самоврядування буде змушене поділяти цінності державної служби, яка має більше традицій та престижу. Насправді, можливо дійти висновку, що єдине/уніфіковане законодавство має поширюватися як на персонал органів місцевого самоврядування, так і на персонал органів державного управління. Але для країни, яка історично успадкувала традицію сильної центральної влади, і в якій немає добре вкоріненої і децентралізованої місцевої влади, вибір цього варіанту, напевно, буде неадекватним. У минулому персонал місцевих рад (*советов*) був лише частиною державної машини, що функціонувала на місцевому рівні. Прийняття окремого законодавства про службу в органах місцевого самоврядування відображає волю реалізувати нову концепцію місцевого самоврядування, закріплену в Конституції, та відійти від практики, коли правовий статус службовця означав тільки лояльність до центральної влади.

Другий аргумент полягає в тому, що службу в органах місцевого самоврядування навряд чи можна організувати на єдиній уніфікованій основі, оскільки працедавцем для службовців місцевого рівня є кожний окремий орган місцевої влади на відміну від державних службовців, для яких єдиним працедавцем є держава, за винятком працівників

державних підприємств. На місцевому рівні набагато складніше організувати професійний розвиток службовців, і закон про службу в органах місцевого самоврядування має враховувати цю особливість.

Останній аргумент – відносини між керівниками органів влади та політичними лідерами (виборними посадовцями) є набагато тіснішими на рівні місцевого самоврядування, ніж у системі державного управління, і керівники на місцевому рівні відіграють значно більшу роль у виробленні та ухваленні політичних рішень, ніж вищі державні службовці в системі державного управління. Це потребуватиме спеціальних правил, щоб захистити вищий персонал органів місцевого самоврядування, хоча в реальному житті ситуація, як правило, зовсім інша.

Цей аспект часто ігнорують або відкидають, оскільки законодавство не рідко включає виборних посадовців до корпусу службовців органів місцевого самоврядування, як, наприклад, у Законі України «Про службу в органах місцевого самоврядування» (Статті 3 та 10). Незважаючи на те, що для цих двох категорій існують різні правила і процедури, застосування того самого законодавства підтримує стару ідею про те, що вибори – це лише інший спосіб наділення повноваженнями; сьогодні ж головна відмінність полягає в тому, що виборні посадовці підзвітні перед виборцями, а службовці – перед виборними посадовцями через те, що ті наділені політичним мандатом. Проте, всі вони за великим рахунком також підзвітні перед громадянами.

Європейська Хартія місцевого самоврядування проводить чітку різницю між службовцями органів місцевого самоврядування та виборними посадовцями. Стаття 7 спеціально присвячена виборним посадовцям:

«1. Мандат місцевих обраних представників передбачає вільне здійснення ними своїх функцій.

2. Він передбачає відповідну фінансову компенсацію витрат, здійснених під час виконання цього мандату, а також, у разі необхідності, відшкодування втрачених доходів або винагороди за виконану роботу і відповідне соціальне забезпечення.»

Закони про державну службу і службу в органах місцевого самоврядування мають базуватися на тих самих принципах і забезпечувати мобільність між двома гілками публічної служби. Це вимагає побудови класифікації посад і встановлення рангів, визначення умов набору і просування, основних прав і обов'язків та шкал оплати праці в такий спосіб, щоб відповідні рівні посад в ієрархії системи публічної служби були порівнянними. Це було головним досягненням реформи державної служби 1983-1988 рр. у Франції. Росія також запровадила цей принцип: Федеральний закон №79 від 27 травня 2004 року «Про федеральну державну службу» забезпечує кореляцію федеральної і муніципальної служби, яка регулюється іншим законом, через послідовність у системах класифікації, наступність при переході з однієї служби на іншу, гармонізацію професійних вимог для відповідних рівнів посад, взаємне визнання випробувального періоду при вступі на службу, кореляцію рівнів оплати праці, соціальних гарантій і прав на пенсію (Ст. 7).

В українському законопроекті ця ідея відображена у частині 1 Статті 27, згідно з якою *«співвідношення між рангами державних службовців і рангами посадових осіб місцевого самоврядування, військовими званнями, дипломатичними рангами та іншими спеціальними званнями визначаються Кабінетом Міністрів України»*. **Але це положення є занадто загальним і недостатнім; законопроект повинен містити базові принципи такого співвідношення.**

2. Обмежений обсяг державної служби

Вузька сфера дії законопроекту впливає з визначення термінів і понять, вжитих у Статті 1.1:

- а) Державними службовцями є тільки ті, хто займають посади державної служби в державному органі (це значно вужче поняття, ніж «public agency», як то перекладено англійською мовою) і одержують заробітну плату з державного бюджету. Визначення таке саме, як і в законі 1993 року (Ст.1). Це означає, що персонал, який працює в бюджетних установах і отримує зарплату з державного бюджету, навіть маючи аналогічний

рівень кваліфікації та умови вступу, не є державними службовцями, вони підпадають під дію загального трудового законодавства. Те саме стосується місцевого самоврядування: працівники бюджетних установ (наприклад, освітніх чи медичних закладів) не підпадають під сферу дії закону про муніципальну службу (згідно з визначенням у Статті 1 Закону «Про службу в органах місцевого самоврядування» від 7 червня 2001 року).

б) Не весь персонал, який працює в державних органах і одержує зарплату з державного бюджету, є державними службовцями. Це далі залежить від займаної посади та виконуваних функцій. Згідно із законопроектом, державним службовцем є той, хто займає посаду державної служби та *«здійснює встановлені для цієї посади повноваження, безпосередньо пов'язані з реалізацією завдань та виконанням функцій державного органу...»*. Завдання державного службовця перелічені у пункті 2 Статті 1.1 і передбачають участь у формуванні державної політики, розроблення проєктів нормативних актів, надання послуг, управління персоналом і державним майном. У результаті, персонал державних органів, який виконує функції з обслуговування, та працівники державних підприємств, установ та організацій не є частиною державної служби, хоча вони й одержують зарплату з державного бюджету, окрім тих, хто займають визначені законодавством посади державної служби у деяких організаціях. Вони є виключеними зі сфери дії закону згідно Статті 2 (параграф 2, пункт 7). Таких виключень не було в Законі про державну службу 1993 року, хоча набір персоналу для виконання допоміжних функцій на основі загального трудового законодавства є поширеною практикою.

Іншими виключеннями зі сфери дії закону є ті, хто має політичний мандат/статус у державних органах, судді, працівники прокуратури, військовослужбовці (Ст. 2.2); це є очевидним і подібним до виключень із законодавства про державну службу всіх країн.

Згідно з українськими статистичними даними, чисельність персоналу, який підпадає під дію нового закону (і чинного закону також), складає приблизно 270 500 державних службовців¹. Через аналогічне визначення, служба органів місцевого самоврядування налічує менше 100 000 муніципальних службовців, що доволі мало для такої великої

¹ Січень 2010 р.

країни як Україна. В результаті, тільки невелика частина персоналу, зайнятого в державного секторі та оплачуваного з державного або місцевих бюджетів, вважається державними службовцями. Відповідно до «прикінцевих і перехідних положень» законопроекту, певна кількість працівників втратять свій статус державних службовців після введення в дію нового закону (параграф 4).

Такий обмежений підхід є спірним. Це спадок радянської системи, коли всі «працівники» мали підпадати під одне законодавство (трудове право) за винятком деяких спеціальних правил для тих, хто був наділений державними функціями. У Західній Європі працівники сфери освіти та соціальних послуг, найняті державою або органами місцевого самоврядування, як правило, підпадають під сферу дії законодавства про державну/публічну службу. Винятком є країни, де немає закону про державну службу (напр., Швеція з 1974 року), або країни, де державна служба була головним чином службою корони/монарха, а отже персонал, найнятий органами місцевого самоврядування не міг бути частиною державної служби (Велика Британія); у Німеччині та Австрії обслуговуючий персонал (клерки, робітники) не належать до державної служби, але, фактично, вони підпадають під такі ж умови працевлаштування, що й державні службовці.

Важливо опрацювати ширшу концепцію державної служби з таких міркувань:

- 1) Весь персонал, що одержує зарплату з державного бюджету, має підпадати під однаковий правовий режим за деякими виключеннями (наприклад, особи, що обіймають політичні посади, оскільки вони мають владні повноваження по відношенню до управлінців; судді, тому що вони належать до іншої гілки влади, тощо).
- 2) Для громадян це означатиме, що державна служба має не тільки повноваження, але й обов'язки та зобов'язання надавати послуги громадянам; це також є важливим символом легітимності державної влади.
- 3) Послуги, що їх надають державні інституції за рахунок бюджетних ресурсів, не залежать від ринкових обмежень; вони не мають економічної чи комерційної природи. Тож становище і юридичний статус таких інституцій є подібними до державних органів (у контексті права). Ризик зловживань при наборі та просуванні є точно такий, як і в державних органах, пов'язаний з

очікуванням отримати навізамін виборчих чи політичних вигод. Вони можуть підпадати тільки під політичний та юридичний нагляд, а також фінансовий аудит спеціалізованих державних установ. Ось чому законодавство про державну службу має поширюватися на персонал державних органів, а також (з відповідними адаптаціями залежно від виконуваних функцій) на персонал інших бюджетних установ.

Отже, рекомендація полягає в тому, щоб поширити сферу дії закону про державну службу на весь персонал державних органів і персонал бюджетних установ (у т. ч. тих, що фінансуються з місцевих бюджетів відповідно до законодавства про муніципальну службу) з відповідною адаптацією залежно від характеру виконуваних функцій і рівня відповідальності та кваліфікацій. Це не позбавить можливості наймати спеціалістів з поза меж державної служби для виконання дуже специфічних або тимчасових завдань на умовах, які мають бути визначені законом.

Інше питання – це так звані «обслуговуючі функції». Згідно зі Статтею 1.1, пункт 13, функції з обслуговування – діяльність працівників державного органу, яка «безпосередньо» не пов'язана зі здійсненням державно-владних повноважень. Як уже зазначалося вище, на таких працівників не поширюється дія закону про державну службу (Ст. 2.1, п.7). При цьому, перелік посад, які виконують функції з обслуговування, визначається керівником державної служби державного органу або його апарату згідно з критеріями, встановленими *«спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади із забезпечення формування та реалізації державної політики у сфері державної служби»* (Ст. 2.3).

Поняття «функції з обслуговування» не є чітко визначеним і його складно точно окреслити. Обслуговуючі функції виконують і водій, і економіст, який готує фінансові розрахунки для керівника державного органу. Оскільки це є матеріальним виміром обсягу державної служби, то видається неможливим віддати встановлення критеріїв віднесення посад працівників, які виконують функції з обслуговування, на розсуд так званого спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади із забезпечення формування та реалізації державної політики у сфері державної служби, а тим більше – керівникам державної служби в державних органах. Було б неприйнятним, якби якийсь вид діяльності вважався обслуговуючою функцією в одному державному органі, а в іншому – функцією

державної служби. Занадто багато віддається на розсуд органів державного управління у визначенні обсягу державної служби при застосуванні закону. Для того, щоб вирішити це проблемне питання, **таке розмежування функцій слід скасувати.**

II. Структура державної служби

Коротко кажучи, **система управління державною службою є занадто фрагментованою, а загальна кар'єрна система нейтралізується положеннями, що дозволяють обходити цю систему.**

1. Система управління державною службою

Об'єктом управління у системі державної служби є «державний орган». Це поняття застосовують в Україні і в Росії, але в законопроекті воно чітко не визначено, а отже залишається досить незрозумілим. Згідно з одним із визначень, державний орган є *«складовим і водночас відокремленим підрозділом державного апарату, який бере участь у реалізації завдань і функцій держави, діє від імені держави і за її дорученням, має відповідні компетенції та структуру, наділений встановленим законодавством обсягом повноважень та здійснює притаманні йому форми і методи діяльності»*². У такому контексті, будь-яке відомство системи державного управління можна кваліфікувати як державний орган за умови, що воно відповідає вищезгаданним характеристикам. В Україні та Росії державний орган можна ідентифікувати за владними повноваженнями, якими наділений його керівник: наприклад, у законопроекті часто згадуються поняття «державні органи або їх апарати» (англійською мовою – «секретаріати»), а «посади державної служби» визначаються як первинна структурна одиниця в «державному органі або його апараті». Отже, проведено різницю між «органом влади» (=authority) та адміністративними структурними одиницями, які виконують його завдання.

Таким чином, практично прибираються законодавчі перешкоди до фрагментації державної служби. Стаття 8 передбачає, що управління державною службою в державному органі здійснюється відповідно керівником державної служби в цьому органі – такий управлінський підхід сьогодні широко визнаний як застарілий тому, що він призвів до

² Б. Н. Габричидзе, А. Г. Чернявский *Административное право России*, Москва, 2001, с. 57.

ще більших ускладнень і втрати гнучкості в управлінні державною службою в цілому та порушив важливі проблеми координації.

У законопроекті передбачено занадто багато повноважень для керівника державної служби в державному органі, хоча при цьому він (вона) є відповідальним перед керівником відповідного державного органу. Наприклад, у Статті 8, п. 2.1 зазначено, що керівник державної служби має затверджувати профілі професійної компетентності для посад державної служби та вимоги до освітньо-кваліфікаційного рівня, наряду підготовки (спеціальності), досвіду роботи та інші вимоги. У результаті, не буде кореляції між посадами державної служби різних державних органів, що ускладнить перехід персоналу з одного органу в інший та вимагатиме реструктуризації державних органів. Далі, керівник державної служби має організовувати проведення конкурсу на зайняття вакантних посад, призначати осіб на посади державної служби і звільняти їх з посад, присвоювати ранги, приймати рішення про заохочення державних службовців. Такі повноваження керівника державної служби є недоречними: рішення про призначення і звільнення, заохочення та присвоєння рангів має приймати керівник державного органу, навіть якщо керівник державної служби їх готує.

Керівник державної служби відповідальний перед керівником відповідного державного органу (Ст. 8.1, п. 3); отже він (вона) мають готувати пропозиції, а не приймати остаточні рішення з таких питань.

Більше того, якщо міністерство має у підпорядкуванні кілька державних органів на центральному рівні та територіальні органи, положення законопроекту позбавляють міністра будь-якого впливу щодо управління персоналом і ресурсами міністерства, як ніби то управління ресурсами не має жодного відношення до вироблення політики на вищому рівні міністерства.

Позиція/статус «центрального органу виконавчої влади із забезпечення формування та реалізації державної політики у сфері державної служби» видається дуже слабкою. Він має проводити «державну політику у сфері державної служби» (Ст. 7), але інструменти і повноваження для того, щоб це робити є обмеженими: затвердження типового положення про службу персоналу державних органів (Ст. 9.2), типового порядку проведення конкурсу на зайняття посад державної служби (Ст. 20.5), типового порядку оцінювання результатів службової діяльності (Ст. 29.5), порядку проведення

внутрішнього службового розслідування у разі вчинення державним службовцем дисциплінарного проступку (Ст. 55.6) тощо. Навіть, якщо взяти до уваги той факт, що «центральный орган виконавчої влади» має розробляти проекти нормативних актів для їх прийняття Кабінетом Міністрів, законопроект надає більше повноважень стосовно управління персоналом державним органам; у цьому контексті «центральному органу виконавчої влади» буде складно ініціювати акти, його роль навряд чи може бути чимось більшим, ніж роллю координатора.

У цьому зв'язку, слід зазначити, що **Стаття 7 чинного Закону «Про державну службу» є кращою, і її слід відтворити у новому законі: вона надає детальне та орієнтоване на розробку політики визначення завдань «центрального органу виконавчої влади».**

Зважаючи на те, що система державного управління в Україні потерпає від надмірної вертикальної ізоляції міністерств і відомств як між собою, так і всередині самих установ, що не йде на користь інтегрованості та послідовності державної політики, то реформа, яка базується на хибно визначеному управлінському підході, може тільки погіршити ситуацію, тоді як сильна унітарна політика у сфері державної служби може допомогти подолати ці труднощі.

2. Формальна структура

У законі 1993 року Розділ V називається «Службова кар'єра» (Ст. 24 та ін.). Це поняття зникло з даного законопроекту³, що є значною зміною.

У законопроекті кількість груп посад зменшено (з 7 до 5), як і кількість рангів (з 15 до 9), порівняно з чинним законодавством (Статті 25 і 26). Тим не менше, формальна структура державної служби залишається базованою на класифікації посад за групами, пов'язаними з ієрархією рангів, але з незначними модифікаціями. Класифікацію посад змінено із введенням чотирьох підгруп у кожній групі відповідно до змішаних критеріїв – функціональних та ієрархічних. Тут складається враження, що подібні функції по-різному оцінюють в різних сферах. Це слід уточнити (Стаття 6, частина 2). Проте, для кожної підгрупи встановлено кваліфікаційні вимоги (Стаття 16), що надає більше визначеності.

³ В англійському перекладі законопроекту Стаття 31 називається «Кар'єрне просування державного службовця» (*Career promotion of a civil servant*), але такий переклад є некоректним, оскільки в українському тексті документа ця стаття називається «Просування державного службовця по службі».

Ранг (категорія) не є еквівалентом терміну перебування на посаді (*tenure*). Це більше інструмент управління просуванням державних службовців та збереження рівня їхніх зарплат, коли їх призначають на нижчі посади (Стаття 27, ч. 2). Однак, співвідношення між посадою і рангом державного службовця слід визначити чіткіше. Наприклад, ранги присвоюють одночасно з призначенням державного службовця на посаду (Стаття 27.4), але на практиці державний службовець, якого переводять на посаду, буде призначений за тою самою категорією, яку має ця посада. Отже, формулювання Статті 27.4 не охоплює всі можливості. Вона не враховує, що шкала категорій (груп) накладається на ієрархію рангів. Очевидно, що державний службовець, призначений на державну службу вперше, отримає найнижчий ранг на своїй посаді (Стаття 27.6). Але як можливо забезпечити, щоб державним службовцям кожні два роки присвоювали наступний ранг на основі оцінювання результатів їхньої службової діяльності (Ст. 27.7)? Для середнього державного службовця кар'єра завершиться через 18 років, або раніше у випадку дострокового присвоєння рангів за особливі досягнення (Ст. 27.8). Це може спонукати людей іти з державної служби на вершині їх кар'єри; однак неможливо оцінити наслідки цього без аналізу вікової піраміди в українській державній службі.

Іншим індикатором відходу від кар'єрної системи є те, що законопроект видаляє положення чинного закону, згідно з яким державний службовець може бути позбавлений свого рангу лише за вироком суду (Закон «Про державну службу» 1993 р., Стаття 26, четвертий абзац з кінця). Законопроект зосереджується на кожному окремому випадку процедур відбору на всіх рівнях, які не передбачають кар'єрного розвитку; навпаки – положення чинного закону (Стаття 28) про «кадровий резерв державної служби» видалено.

Далі, не врегульовано відносини розмежування з політичними посадами. Посади групи I виглядають як політичні посади: відсутні кваліфікаційні вимоги для зайняття посад підгрупи I.1 (Ст. 16.1, п.1), а призначення на посади державної служби групи I здійснюється без обов'язкового проведення конкурсу (до цієї групи належать посади керівників і заступників керівників державних органів, членів державних колегіальних органів, голів місцевих державних адміністрацій та їх заступників). Окрім цього, можливість відбирати кандидатів на посади державної служби у кожному окремому випадку залишає відкритими двері для політичних деформацій.

Рекомендація – чітко визначити посади політичного характеру, або посади за рішенням уряду⁴, і забезпечити надійні та прозорі процедури для всіх інших посад.

III. Набір і просування

Вступ на державну службу та призначання на посади груп II – V здійснюються за результатами конкурсу на зайняття вакантних посад державної служби (Ст. 17). Прямий вступ на державну службу можливий на всіх рівнях і на всі посади, а от конкретного шляху просування державних службовців на вищі посади не визначено. Переведення на вищу посаду передбачено законопроектом, але лише після проходження конкурсу (Ст. 32.2 і 32.3). Єдиним винятком є скорочення чисельності штату державного органу – у цьому випадку державні службовці мають бути переведені на інші посади, а їх звільнення допускається лише в разі неможливості переведення (Ст. 41.1, п.1 та Ст. 43). Таким чином, законопроект не забезпечує наступності у кар'єрі. Доступ до вищих посад передбачає таку саму ординарну систему відбору і вступу, як і для вступу на державну службу вперше та конкуренцію з можливими зовнішніми кандидатами. Хоча законопроект і передбачає систематичне оцінювання службової діяльності державних службовців з можливістю раннього досягнення вищого рангу, ці досягнення конкретно не враховуються при просуванні на вищу посаду (Статті 22 і 23). Тоді, як Стаття 10 проголошує право державного службовця на просування по службі, це право нівелюється положеннями законопроекту про набір і просування.

Більше того, конкурсні процедури організуються державними органами окремо (їх керівниками державної служби); вони оголошують конкурс на зайняття вакантних посад, визначають програму вступних іспитів; керівник державної служби також формує конкурсну комісію. Єдиною вимогою є те, що конкурс передбачає складання іспитів (тестування) та проведення інтерв'ю з кандидатами. Але програму іспиту затверджує керівник державної служби в державному органі (Стаття 20).

У результаті, кожен державний орган діє як окремий працедавець зі своїм власним керівником. Є закон по державну службу, але роль

⁴ Як у Німеччині: *політичні державні службовці (politische Beamten)*, або як у Франції *посади за рішенням уряду (emplois à la décision du gouvernement)*.

держави як працедавця для державних службовців зникає. Немає положення про набір молодих випускників, базований на прогнозуванні розвитку персоналу з метою задоволення потреб усіх державних органів у працівниках з конкретними навиками і кваліфікаціями на даний період часу.

Це типова посадова система. Коли з'являється вакансія, державний орган звертається до ринку праці, як би це робив будь-який інший працедавець. Така система не допоможе вдосконалити державну службу в Україні. Вона не буде спроможною залучати кращих молодих спеціалістів, якщо державна служба не пропонуватиме перспективи кар'єрного розвитку і мотивації працювати для суспільного блага, що держава має представляти і чому сприяти, у то час, коли рівень оплати праці, можливо, залишатиметься нижче рівня, що його пропонують приватні фірми. **Більше того, така система може перебувати під впливом політичних і приватних інтересів, вона не буде запобігати корупції.**

Система набору не співвідноситься з системою систематичного оцінювання результатів службової діяльності (Ст. 29) та організацією системи підвищення кваліфікації (Стаття 30). Мандат Національної академії державного управління щодо підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації фахівців, а також зобов'язання, покладені на керівників державної служби державних органів щодо організації та фінансування підготовки з метою підвищення рівня професійної компетентності державних службовців, мають сенс тільки в кар'єрній системі. Такі положення будуть ефективними тільки тоді, коли державні службовці матимуть зацікавленість в інвестуванні у професійну підготовку з тим, щоб розвивати свою кар'єру в державному управлінні.

Загальна рекомендація – переглянути даний законопроект повністю. Але, як мінімум, мають бути забезпечені гарантії врахування результатів оцінювання службової діяльності та професійної підготовки при організації відкритого конкурсного набору. Зокрема, у Статті 29 має бути визначено право на справедливе оцінювання. Без такого оцінювання шанси державного службовця на просування і підвищення по службі будуть зменшуватися.

IV. Права, обов'язки та дисциплінарна відповідальність

Права і обов'язки державних службовців згідно з положеннями законопроекту (Статті 10 – 14) в цілому відповідають європейським стандартам, окрім одного важливого пункту: заборона брати участь у страйках є занадто загальною і абсолютною. Це буде суперечити конвенціям МОП. Більше того, у Статті 10 мають бути гарантії прав професійної спілки.

Що стосується особової справи державного службовця (Ст. 36), закон має забезпечувати право доступу до них та вимогу видалення неправдивої інформації.

Що стосується процедур притягнення до дисциплінарної відповідальності, декілька пунктів слід удосконалити:

- 1) Стаття 52 має провести різницю між дисциплінарними порушеннями і невиконанням службових обов'язків. В останньому випадку, причиною може бути недостатня спроможність виконувати обов'язки, а не свідоме правопорушення; це може бути підставою для переведення державного службовця на нижчу посаду, або в крайніх випадках – для припинення державної служби, але не для дисциплінарних санкцій.
- 2) Шкала санкцій (дисциплінарних стягнень) є недостатньою; практично нічого не відбувається між обвинуваченням і звільненням; санкціями також можуть бути міри, спрямовані на відтермінування присвоєння вищого рангу. З іншого боку, законопроект передбачає автоматичні санкції у випадку найбільш серйозних порушень: позбавлення права на одержання пенсії (Ст. 49.16). Ця санкція є автоматичною у зв'язку із засудженням за умисний злочин, вчинений з використанням службового становища, або вчиненням корупційного правопорушення. Така санкція може бути застосована після проведення службового розслідування, але не автоматично – це суперечить Європейській конвенції с прав людини згідно з останніми тлумаченнями Європейського суду з прав людини (ECHR). Європейський суд засудив автоматичне позбавлення виборчих прав засудженого; принцип пропорційності вимагає достатньо чіткого зв'язку між

санкцією, поведінкою та ситуацією, яка стосується конкретної людини⁵.

- 3) Порядок притягнення до дисциплінарної відповідальності є незадовільним. Стаття 55 не гарантує звинуваченому державному службовцю прав на захист, особливо права на адвоката.

V. Оплата праці, заохочення та соціальні гарантії

Базова концепція системи оплати праці (Стаття 46 законопроекту) в цілому відповідає кращим практикам європейських країн.

Проте, декілька положень є спірними.

По-перше, суб'єкт призначення (що означає керівник державної служби державного органу – положення яке критикувалося вище) буде встановлювати надбавку в розмірі до 100% посадового окладу державним службовцям, до посадових обов'язків яких входить правова, фінансово-економічна, фахова експертиза та/або розроблення чи редагування пропозицій щодо формування державної політики, проектів нормативно-правових актів (Стаття 46, ч. 5). Державних службовців такого рівня призначають і оплачують їх працю за виконання таких завдань; отже передбачення такої можливої надбавки є необґрунтованим. Якщо влада вважає, що таким державним службовцям недостатньо платять, то краще підняти шкалу оплати праці. Більше того, повноваження, надані суб'єкту призначення, є занадто дискреційними, що може призводити до зловживань і викривляти відносини між згаданими державними службовцями та суб'єктом призначення. **Таким чином, це положення має бути вилучено.**

По-друге, у Статті 48 положення про соціально-побутове забезпечення державного службовця сформульовано надто широко. Надання службового житла не може бути виправдано тільки потребою у

⁵ ECHR 6 October 2005 "Hirst c. United Kingdom", n°74025/1; 18 January 2011 "Scoppola c. Italy", n°126/5. У Франції автоматичні санкції вважаються порушенням конституційних принципів: Конституційна Рада нещодавно проголосила таким, що суперечить Конституції, положення про позбавлення виборчого права у результаті засудження за конкретні кримінальні порушення (CC 7 May 2010 QPC). Автоматичні покарання були скасовані законом у 1992 році.

поліпшенні житлових умов державного службовця, це може бути обґрунтовано необхідністю належного виконання службових функцій і обов'язків. Те саме стосується доступу до привілейованого медичного обслуговування. Такі привілеї можуть тільки вважатися несправедливими з точки зору решти населення. **Це положення має бути вилучено.**

VI. Висновок

В цілому, експерти Ради Європи схвалюють рішення врегульовувати державну службу та службу в органах місцевого самоврядування окремо.

Тим не менше, даний законопроект «Про державну службу» видається таким, що розроблений у неправильному напрямку, отже, головна рекомендація – повністю переглянути законопроект і розробити його на основі більш кар'єрно-орієнтованої системи державної служби. Якщо ж буде збережено даний політичний варіант законопроекту, то рекомендація полягає в тому, щоб принаймні підсилити положення про оцінювання службової діяльності та професійну підготовку, і ввести/запровадити гарантії врахування результатів оцінювання службової діяльності та професійної підготовки при організації конкурсних процедур.