

РОЗДІЛ 8

СЛУЖБОВЕ ПРАВО³⁰⁰

8.1. Публічна служба³⁰¹

8.1.1. Поняття та види публічної служби

Владно-організаційний вплив публічних інституцій на суспільне життя, їх взаємодія із приватними особами відбуваються опосередковано – через публічних службовців. Адже «адміністративний орган» (будучи однією з багатьох юридичних фікцій) наділяється компетенцією, яку не може реалізувати за допомогою власних діянь; як безособистісне утворення, орган здійснює свої повноваження виключно непрямым способом – у вигляді юридично значущої поведінки фізичних осіб, правомочних діяти від його імені. Саме тому якість публічної служби значною мірою зумовлює не лише результативність функціонування публічних адміністрацій (будучи людським виміром-наповненням цих організаційних одиниць-оболонки), але й якість всього публічного адміністрування, і навіть ширше – володарювання.

Орієнтуючись на термінологічні компоненти розглядуваної категорії, першочергово відзначимо очевидне: публічна служба є «службою». Цим словом позначається або специфічна організаційна форма різних апаратних утворень (зокрема державних інституцій – Державна митна служба, Державна служба статистики, Служба безпеки України), або окремий вид трудової активності людини. З огляду на контекстну актуальність другого значення, можемо стверджувати, що *публічна служба є видом служби (поряд із корпоративною та громадською) і їй властиві всі ознаки останньої*: 1) безпосередньо спрямована на створення умов матеріального виробництва (а не саме виробництво цінностей); 2) здійснюється за допомогою специфічного засобу праці – інформації; 3) пов'язана переважно з розумовою (а не фізичною) активністю; 4) є оплатною;

³⁰⁰ За загальною редакцією: Олега Хамходери.

³⁰¹ Автори: Андрій Бойчук, Олег Хамходера.

5) здійснюється особами, які займають певну посаду як штатну одиницю органу/організації (а не володіють посадою, не розпоряджаються нею за власним бажанням).³⁰²

Перший же термін у словосполученні «публічна служба» відображає її специфіку: а) *кількісну* (як мінімум, ширший зміст за державну службу); б) *якісну* (вказує на основну ціннісно-цільову складову активності – задоволення публічного інтересу; актуалізує інформаційну відкритість діяльності).

Відзначена кількісна особливість підтверджується нормативною дефініцією публічної служби, що надана в п. 17 ч. 1 ст. 4 КАС України: «публічна служба – діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, інша державна служба, патронатна служба в державних органах, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування». Сприймаючи таке трактування публічної служби, слід враховувати, що:

- 1) воно є недосконалим з точки зору юридичної техніки, оскільки *не характеризує-описує предмет, а лише перераховує його складові частини (до того ж названі елементи не є однопорядковими)*. Формально представлене в КАС України трактування взагалі не є визначенням, оскільки не розкриває змісту поняття; там має місце інша логічна операція – поділ (забезпечує характеристику обсягу категорії «публічна служба»; що теж позитивно, з огляду на відсутність інших офіційних тлумачень);
- 2) воно введене в процесуальний нормативно-правовий акт і *першочергово має забезпечити потреби судового правозастосування* (точніше – сприяти окресленню предметної юрисдикції адміністративних судів), з чим справляється. Саме тому зміст п. 17 ч. 1 ст. 4 КАС України не став остаточним критерієм правильного наукового розуміння публічної служби в матеріальному праві (спостерігаються розрізнені доктринальні підходи до характеристики публічної служби), що не виключає його пріоритетності для навчальних цілей.

Цитоване вище *офіційне трактування публічної служби вимагає вказати, що її значенням охоплюється:*

³⁰² Ківалов С.В., Біла-Тіунова Л.Р. Публічна служба в Україні: підручник. 2-ге вид. Одеса: Фенікс, 2011. С. 15.

- 1) **служба на державних політичних посадах**, що характеризується: а) політичним характером діяльності (переважно спрямована на вироблення та забезпечення реалізації політики); б) особливим порядком призначення на посаду (вибори або інший порядок із превалюванням політичних симпатій / доцільностей / належностей) та проходження служби; в) публічно-політичним характером відповідальності службовців (імпічмент, оголошення резолюції недовіри тощо). Чинне законодавство прямо відносить до політичних посад членів Уряду (ч. 3 ст. 6 Закону «Про Кабінет Міністрів України»), перших заступників та заступників міністрів³⁰³ (ч. 5 ст. 9 Закону «Про центральні органи виконавчої влади»). На підставі теорії до політичних посад також відносять Президента України, народних депутатів; інколи – голів місцевих державних адміністрацій, їх перших заступників та заступників (додатковим аргументом небезпідставності позиції може слугувати виключення цих посад зі сфери дії Закону «Про державну службу» 2017 року)³⁰⁴;
- 2) **служба в державних колегіальних органах**, до яких можна віднести Рахункову палату, Центральну виборчу комісію, Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку, Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, Національну раду з питань телебачення і радіомовлення, Антимонопольний комітет України, Вищу раду правосуддя тощо. Слід урахувати, що організаційне забезпечення діяльності державних колегіальних органів здійснюють апарати, працівники яких переважно являються державними службовцями і входять до відповідної групи публічних функціонерів. У цьому ж абзаці маються на

³⁰³ М. Цуркан висловлює думку про необґрунтованість зарахування перших заступників та заступників міністрів до політичних посад, оскільки ні особливості призначення/звільнення, ні особливості відповідальності цих посадовців не містять (достатньою мірою – *уточнення наше*) ознак політичності (див.: Цуркан М. Політична служба: визначення та особливості правового регулювання. *Публічна служба і адміністративне судочинство: здобутки і виклики*: Збірник матеріалів І Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 5–6 липня 2018 року). К. : Дакор, 2018. С. 430–431).

³⁰⁴ Окремі дослідники значно розширюють коло політичних посад, додатково включаючи до них керівників Офісу Президента, Постійного Представника Президента України в Автономній Республіці Крим та його заступників, Секретаря РНБОУ та його заступників, омбудсмена тощо (Див.: Константин О. Щодо судового розгляду спорів з приводу проходження служби на державних політичних посадах та звільнення з них. *Публічна служба і адміністративне судочинство: здобутки і виклики*: Збірник матеріалів І Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 5–6 липня 2018 року). К. : Дакор, 2018. С. 184).

увазі такі посади перерахованих органів, перебуваючи на яких особа здійснює публічновладні функції, але не набуває статусу державного службовця (*першочергово члени названих неєдиноначальних інституцій*);

- 3) **служба**³⁰⁵ **судді** – громадянина України, який відповідно до Конституції України та профільного закону призначений чи обраний суддею, займає штатну суддівську посаду в одному з судів України і здійснює правосуддя на професійній основі (ч. 1. ст. 52 Закону «Про судоустрій і статус суддів»). *До цієї групи не належить служба суддів Конституційного Суду України* (далі – КСУ). Велика Палата Верховного Суду в одній зі своїх постанов наголосила: існує «політичний характер формування органу конституційної юрисдикції»; КСУ є органом «більшою мірою політичним, ніж судовим»; «суб'єкт призначення судді Конституційного Суду України має право застосувати до призначеного ним судді заходи політичної відповідальності»³⁰⁶. Цим фактично обґрунтовувалося віднесення суддів КСУ до кола державних політичних посад³⁰⁷, оскільки вони призначаються в особливому (політизованому) порядку, діють як негативний / позитивний законотворець (сфера активності якого є політизованою) та можуть (із позиції Великої Палати) підлягати політичній відповідальності. Незважаючи на існування окремих підстав, висловлену позицію слід сприймати критично, оскільки чинний статусний закон не залишає місця для політичного елементу в питаннях відповідальності / звільнення суддів КСУ, а також прямо наголошує, що вони мають відповідати критерію політичної нейтральності та не можуть належати до політичних партій чи професійних спілок, публічно виявляти прихильність до них, брати участь у будь-якій політичній діяльності³⁰⁸. Нато-

³⁰⁵ На відміну від п. 17 ч. 1 ст. 4 КАС України, ми вказуємо не «діяльність», а саме «служба», оскільки всім специфічним ознакам останньої відповідає професійна активність суддів. Також їх служба не може бути об'єднана в єдину групу із державною. Подібна позиція утвердилась у доктрині адміністративного права, підтверджується повною автономністю статусно-суддівського законодавства та специфікою самих службових відносин (наприклад, у суддів відсутні субординаційно-ієрархічні залежності, які зазвичай є характерними для державних службовців).

³⁰⁶ Постанова Верховного Суду від 14 березня 2018 р. в справі № П/800/120/14, реєстраційний номер судового рішення в ЄДРСР – 73195164.

³⁰⁷ Див.: Цуркан М. Політична служба: визначення та особливості правового регулювання. Публічна служба і адміністративне судочинство: збутки і виклики: Збірник матеріалів І Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 5–6 липня 2018 року). К.: Дакор, 2018. С. 427.

³⁰⁸ Про Конституційний Суд України: Закон України від 13.07.2017 р. № 2136-VIII. Ст.ст. 11, 21.

мість до осіб, які займають політичні посади, не ставиться вимога щодо політичної нейтральності при виконанні своїх посадових обов'язків³⁰⁹. Видається, що більш правильно було би кваліфікувати суддів КСУ (у контексті систематики публічної служби) як службовців державних колегіальних органів, ніж як державних політичних посадовців;

- 4) **державна служба** – професійна діяльність осіб, які займають посади в державних органах (або їх апараті), що безпосередньо пов'язані з виконанням публічно-владних управлінських і/або сервісних (загалом – адміністративних) функцій чи завдань держави. Оскільки нормативна дефініція та ознаки державної служби будуть розкриті в наступному підрозділі підручника, тут надамо декілька уточнень, важливих для пізнання більш загальної категорії: а) ми не виділяємо прокурорів як самостійної групи публічних службовців (хоча в п. 17 ч. 1 ст. 4 КАС України такі названі окремо), а підтримуємо фахівців³¹⁰, які визначають *діяльність прокурорів як спеціалізований вид державної служби*.³¹¹ При цьому все-одно слід розрізняти державну службу в органах прокуратури (на яку поширюється Закон «Про державну службу») та службу прокурорів (яка регламентується Законом «Про прокуратуру» та не зазнає навіть субсидіарного впливу загально-службового законодавства); б) *відсутня потреба виділяти як самостійну групу публічної служби військову* (хоча в п. 17 ч. 1 ст. 4 КАС України така названа окремо), адже: «військова служба є державною службою особливого характеру, яка полягає у професійній діяльності придатних до неї за станом здоров'я і віком громадян..., іноземців та осіб без громадянства, пов'язаних із обороною України, її незалежності та територіальної цілісності» (ч. 1 ст. 2

³⁰⁹ Біла-Тіунова Л.Р. Публічна служба як адміністративно-правова категорія. *Наукові праці Одеської національної юридичної академії*. 2009. Т. 8. С. 148.

³¹⁰ Див.: Тогобіцька-Громова А.А. Керівник в органах прокуратури: адміністративно-правовий статус: дис. ... канд. юрид. наук. Суми, 2019. С. 42–44, 68.

³¹¹ Змушені визнати, що виокремлювані підгрупи – результат доктринальних вподобань авторів. Цілком можливим є підхід, коли у самостійний вид публічної служби виділяється прокурорська (оскільки вона характеризується достатнім рівнем автономності статусно-прокурорського законодавства, до якого на субсидіарних засадах не застосовується загальний Закон «Про державну службу»; подібний стан правового впорядкування є схожим до того, що спостерігається відносно суддів). Тобто за критерієм відокремленості нормативно-правових засад (залишаючи осторонь питання сутнісної сторони, ретроспективної наступності, інституціоналізованої обособленості процедур) мав би обиратися один із двох підходів (формально-логічно): або суддівська і прокурорська служби обидві відділяються від державної (як самостійні види публічної), або вони обидві визнаються спеціалізованими видами державної служби (про критерії останньої далі).

Закону «Про військовий обов'язок і військову службу»); в) альтернативна (невійськова) служба, яка теж окремо названа в п. 17 ч. 1 ст. 4 КАС України, має подвійну природу. З одного боку, вона запроваджується замість проходження строкової військової служби (громадянами, для яких виконання військового обов'язку суперечить їхнім релігійним переконанням³¹²) і має на меті виконання обов'язку перед суспільством; тобто, підстава її виникнення (початку) цілком публічно-правова та ґрунтується на державному примусі. Водночас альтернативна (невійськова) служба відбувається на державних/комунальних підприємствах, в установах чи організаціях з питань соціального захисту населення, охорони здоров'я, захисту довкілля, будівництва, житлово-комунального та сільського господарства, а також в організаціях Товариства Червоного Хреста України; регулюється така служба законодавством про працю³¹³. Тобто місце, правові засади та сутність здійснюваної суспільно-корисної активності не є публічно-службовими. У зв'язку з цим справедливою видається думка про те, що *немає жодних підстав для віднесення альтернативної (невійськової) служби як до публічної, так і до державної*³¹⁴;

- 5) **патронатна служба в державних органах**, яка: а) спрямована на обслуговування діяльності певної посадової особи (патрона) та здійснюється від його імені (а не імені державного органу чи держави); б) характеризується безконкурсним прийняттям на службу (призначення здійснює патрон, переважно керуючись суб'єктивними критеріями); в) відбувається в межах строку повноважень патрона, на забезпечення діяльності якого спрямована, та припиняється з моменту його звільнення; г) є відділеною від посад державної служби відповідного органу та не передбачає можливості впливати

³¹² Принагідно наголосимо, що ч. 4 ст. 35 Конституції України (і відповідний Закон) пов'язує право на альтернативну (невійськову) службу лише із релігійними переконаннями громадянина. Це дещо однобічно, адже релігія – один із можливих світоглядів людини. Окрім релігії, може бути інший світогляд (сукупність життєвих переконань, ціннісних орієнтирів), якому суперечить військова служба і якому не менш послідовно і віддано (ніж віруючі особи – релігії) слідує громадянин-атеїст. Виникає ситуація, у якій особи з релігійним світоглядом мають потенційно більше прав, ніж особи із домінантно філософським життєсприйняттям (пацифізм, частково світський гуманізм тощо).

³¹³ Про альтернативну (невійськову) службу: Закону України від 12.12.1991 р. № 1975-XII. Ст.ст. 1, 5, 15.

³¹⁴ Адміністративне судочинство в Україні: теорія, правове регулювання, практика: монографія / кол. авт.; за заг. ред. С.В. Ківалова, Л.Р. Білої-Гіунової. Одеса: Фенікс, 2013. С. 3.

на них (давати їм доручення, тощо); г) виражається переважно в консультативно-дорадчих (пропозиції, прогнози, рекомендації і т. ін.) та організаційних діях (підготовка прес-конференцій, брифінгів); д) регулюється і публічним, і трудовим законодавством (при цьому, обсяг останнього переважає). Відповідно до ч. 1 ст. 92 Закону «Про державну службу», до посад патронатної служби належать посади: «радників, помічників, уповноважених та прес-секретаря Президента України, працівників секретаріатів Голови Верховної Ради України, його Першого заступника та заступника, працівників секретаріатів депутатських фракцій (депутатських груп) у Верховній Раді України, працівників патронатних служб Прем'єр-міністра України та інших членів Кабінету Міністрів України, помічників-консультантів народних депутатів України, помічників та наукових консультантів суддів Конституційного Суду України, помічників суддів, а також посади патронатних служб в інших державних органах»³¹⁵. Як окрема підгрупа публічних службовців виділяється патронатна служба саме в «державних органах», хоча в органах місцевого самоврядування така теж має місце. Причина в тому, що чинне законодавство чітко відокремлює державну службу від пов'язаної з нею патронатної діяльності, чого не здійснено для муніципальної служби;

- б) **служба в органах влади Автономної Республіки Крим** (далі – АРК) часто не виокремлюється як самостійний вид публічної служби, хоча цього вимагає статусна відособленість місця відповідних органів в системі носіїв владних повноважень. Причини такого підходу полягають у тому, що:
- а) відсутнє спеціальне законодавство, яке регламентувало б проходження служби в органах влади АРК;
 - б) до 2016 року така служба прирівнювалася постановою Уряду³¹⁶ до державної служби. При цьому під ототожнення підпадало чимало суб'єктів із переважанням ознак політичних та патронатних функціонерів (на рівні АРК): Голова Верховної Ради АРК та його заступники; Голова Ради міністрів АРК та його заступники;

³¹⁵ Про державну службу: Закон України від 15.12.2016 р. № 889-VIII.

³¹⁶ Про віднесення посад працівників органів влади Автономної Республіки Крим до відповідних категорій посад державних службовців та визнання такими, що втратили чинність, деяких актів Кабінету Міністрів України: Постанова Кабінету Міністрів України від 23 травня 2012 р. № 493 (втратила чинність).

помічник та радник Голови Верховної Ради АРК тощо. Чинне загальнослужбове законодавство не передбачає можливості подібного прирівнювання, хоча з часом (при виникненні практичної нагальності у правовому регулюванні) відповідна практика (у більш зваженому та диференційованому вираженні), на нашу думку, буде відновлена;

- 7) **служба в органах місцевого самоврядування (муніципальна служба)** – це професійна, на постійній основі діяльність громадян України, які займають посади в органах місцевого самоврядування, що спрямована на реалізацію територіальною громадою свого права на місцеве самоврядування та окремих повноважень органів виконавчої влади, наданих законом (ст.1 Закону «Про службу в органах місцевого самоврядування»).

Схарактеризовані вище сім складових становлять зміст *широкого трактування*³¹⁷ публічної служби, яке (з огляду на нормативні формулювання КАС України) видається пріоритетним для освітніх потреб. Водночас низка науковців піддають критиці подібний підхід, наголошуючи: «законодавець об'єднав різні за змістом види службової діяльності – політичну, що залежить від розстановки політичних сил у вищих органах державної влади, та професійну діяльність, яка забезпечує повсякчасну реалізацію завдань держави як результату діяльності перших»³¹⁸. На основі цього формується *вузьке трактування* «публічної служби», до якої зараховується лише служба на адміністративних посадах в органах державної влади та органах місцевого самоврядування. У зазначеному може вбачатися не лише «сучасна», але й ретроспективна логіка. Адже введення категорії «публічна служба» у вітчизняну юриспруденцію зумовлювалося потребою комплексного вивчення державної та муніципальної служб, що мають спільну соціальну природу, мету, ідентичні організаційно-процедурні механізми і навіть тривалий час існували на єдиній законодавчій основі: Закон «Про державну службу» від 16 грудня 1993 р. (втратив чинність) залишався правовою базою

³¹⁷ Водночас існують ще більш об'ємні сутнісно («надширокі») тлумачення категорії «публічна служба», коли до її змісту відносять державну, муніципальну службу та службу в недержавних організаціях (громадських організаціях, політичних партіях і навіть приватних підприємствах) (Див.: Петришин А.В. Государственная служба. Историко-теоретические предпосылки, сравнительно-правовой и логико-понятийный анализ. Харьков: Факт, 1998. С. 139–140).

³¹⁸ Янюк Н. Актуальні проблеми формування публічної служби в Україні. *Вісник Львівського університету. Серія «Юридична»*. 2010. Вип. 51. С. 165.

муніципальної служби до ухвалення Закону «Про службу в органах місцевого самоврядування» від 07 липня 2001 р., який значною мірою відтворив положення першого.

Класифікувати публічну службу (у її широкому трактуванні) можна за різними критеріями:

1) **залежно від підсистеми публічної влади**, де вона відбувається:

- служба в органах влади АРК;
- служба в органах місцевого самоврядування;
- *служба в органах державної влади.*

Остання може бути розподілена на службу в:

- органах виконавчої влади;
- органах законодавчої влади;
- органах судової влади;
- інших державних органах, які не належать до традиційної владної тріади (прокуратура, РНБОУ, ЦВК тощо);

2) **за критерієм фаховості**³¹⁹:

- *позапрофесійна публічна служба* – набувається та втілюється на основі неформалізованих суб'єктом призначення абстрактних критеріїв «придатності»; при цьому потреба відповідати обов'язковим вимогам мінімальної посадової компетентності (щодо освіти, досвіду роботи, рівня галузевої обізнаності тощо) або взагалі відсутня, або застосовується у звуженому обсязі. Це служба на державних політичних посадах та патронатна;
- *професійна публічна служба* – здійснюється на основі попередньо здобутого рівня знань, умінь, навичок, які є передумовою початку та основою проходження служби.

Професійна служба може бути класифікована залежно від рівня регулятивно-статусної винятковості на³²⁰:

³¹⁹ Поділ здійснено на основі проєкту Концепції реформи адміністративного права (1998–2001 рр.), в якому за відповідним критерієм поділялася державна служба; очевидно, що розуміння останньої в проєкті було дуже широким і на сьогодні справедливо застосовувати таку класифікацію для характеристики саме публічної служби.

³²⁰ Ми відступили від застосовуваного в адміністративному праві *окремого* поділу публічної (чи державної) служби на «мілітаризовану, адміністративну та спеціалізовану» задля уникнення логічних помилок «стрибок у поділі» та «підміна підстави». При цьому переконані: а) всі три названі види служби є фаховими (кваліфікованими), що вимагає характеризувати їх як складові елементи «професійної публічної служби», а не «публічної служби» як змісту вищого рівня; б) мілітаризована служба має розташовуватись у класифікації поряд (і виключно) зі своїм антиподом – цивільною службою; в) мілітаризована служба завжди володіє ознаками спеціалізованої, тому її слід включати до змісту останньої (як підвид), а не відокремлювати (створюючи ряд додаткових класифікаційних застережень).

- адміністративну – охоплює загальну державну службу та службу на адміністративних посадах в органах місцевого самоврядування (регламентуються першочергово законами «Про державну службу» та «Про службу в органах місцевого самоврядування»);
- спеціалізовану³²¹, яка: а) регламентується спеціальним законодавством (закони «Про Національну поліцію», «Про дипломатичну службу», Митний кодекс та ін.), а Закон «Про державну службу» може застосовуватися щодо неї лише субсидіарно; б) характеризується наявністю спеціальних звань/чинів/рангів; в) володіє яскраво вираженою (часто традиційною) «галузевістю» та високим рівнем субординаційності відносин; г) часто³²² відзначається особливою системою дисциплінарних стягнень. За ознакою «ратності» спеціалізована служба (своєю чергою) розподіляється на два підвиди:
 - ✓ мілітаризована служба, що пов'язана з потенційною потребою застосування зброї та/або спеціальних засобів примусу та/або фізичної сили. Інколи вона додатково диференціюється на військову (служба в Збройних Силах України); воєнізовану (наприклад, служба в Національній поліції);
 - ✓ цивільна спеціалізована служба³²³, яка не характеризується потребою застосування зброї, спеціальних засобів примусу чи фізичної сили (наприклад, дипломатична служба);

3) **залежно від порядку доступу до посади** публічна служба буває:

³²¹ Варто наголосити, що вся спеціалізована служба належить до державної служби.

³²² Наявні приклади, коли система особливих дисциплінарних стягнень для певної спеціалізованої служби не є встановленою (або була скасована з модернізаційною перспективою, пізніше вийшла зі сфери нормотворчих прерогатив парламенту та, як підсумок, залишається в межах загальнослужбової регламентації – у випадку з митною службою). Загалом спостерігається тенденція до зменшення кількості особливих систем дисциплінарних стягнень.

³²³ У цьому мається на увазі цивільна саме спеціалізована служба. Водночас «цивільною» публічною службою в літературі часто називають значно ширше коло функціонерів – усіх, окрім мілітаризованої (як підвиду спеціалізованої) служби: непрофесійних, адміністративних та спеціалізованих цивільних посадовців (у приведеній нами класифікації). Також слід звернути увагу на одну із дефініцій проекту Концепції реформування публічної адміністрації в Україні (ЦППР, 2006 р.): «публічна служба – професійна, політично нейтральна *цивільна служба* в органах державної влади та органах місцевого самоврядування». Як бачимо, трактування публічної служби обмежується діяльністю, що є професійною (вузький підхід) та цивільною (в її широкому сприйнятті). Чому мілітаризована служба залишена авторами поза змістом «публічної»? – роз'яснення відсутне.

- за результатами виборів (Президент України, народні депутати, сільські, селищні, міські голови тощо);
 - за призначенням, яке (з огляду на передуючу йому процедуру) теж може бути диференційоване на:
 - конкурсне призначення (здійснюється за результатами проведення кваліфікаційного відбору, у процесі якого перевіряється рівень професійної компетентності кандидатів та відбирається або один³²⁴, або декілька переможців³²⁵, або формується рейтинговий список фаховості претендентів³²⁶);
 - позаконкурсне призначення (здійснюється без кваліфікаційного відбору на основі політичних³²⁷ чи особистісних вподобань³²⁸, ураховуючи службову «наступність» із попередньою, зайнятою на підставі конкурсу, посадою³²⁹, винятковість адміністративної ситуації/режиму³³⁰ або досвід-вік функціонера³³¹);
- 4) **залежно від характеру повноважень:**
- публічна служба на керівних посадах – здійснюється суб'єктами, які наділені організаційно-розпорядчими повноваженнями (емпірично встановлюються через наявність хоча б одного підлеглого);
 - публічна служба на посадах спеціалістів – здійснюється суб'єктами, які не наділені організаційно-розпорядчими правомочностями, але мають інші юридично-значимі повноваження (переважно спрямовані на владно-організуюче

³²⁴ Наприклад, для призначення Директора Державного бюро розслідувань конкурсна комісія відбирає одного кандидата, який має «найкращі професійний досвід, знання і якості».

³²⁵ Наприклад, для призначення державних (загальних) службовців конкурсна комісія відбирає кандидатів, які набрали найбільшу кількість балів (не більше трьох осіб на одну посаду).

³²⁶ Наприклад, при відборі на посаду судді.

³²⁷ Наприклад, призначення на посади членів Уряду.

³²⁸ Наприклад, призначення патронатних службовців.

³²⁹ Наприклад: а) державний службовець категорії «А» може бути повторно призначений на ту ж посаду без обов'язкового проведення конкурсу на ще один строк; б) під час передання/делегування повноважень і функцій від державного органу до органу місцевого самоврядування переведення державного службовця на посаду служби в органах місцевого самоврядування теж здійснюється без обов'язкового проведення конкурсу.

³³⁰ Наприклад, за рішенням керівника районної/обласної військово-цивільної адміністрації на посади державних службовців у такій адміністрації можуть призначатися особи, які мають спеціальні знання та досвід, без конкурсного відбору (ч. 5 ст. 3 Закону «Про військово-цивільні адміністрації»).

³³¹ Наприклад, запроваджений наприкінці 2020 р. механізм продовження державної служби до 70-и років передбачає: «призначення особи, яка досягла 65-річного віку, на посаду державної служби – на один рік з правом повторного призначення без обов'язкового проведення конкурсу щорічно» (п. 4 ч. 2 ст. 34 Закону «Про державну службу»).

- забезпечення зовнішніх, позаапаратних відносин; наприклад, надання адміністративних послуг приватним особам);
- публічна служба на посадах виконавців (обслуговуючого персоналу³³²) – не характеризується наявністю владно-розпорядчих повноважень (внутрішньо чи зовнішньо спрямованих), а покликана організаційно забезпечувати діяльність керівників і виконавців шляхом реалізації дорадчих, інформаційних, матеріально-технічних та інших функцій.

8.1.2. Поняття і сутність державної служби та служби в органах місцевого самоврядування як основних різновидів публічної служби

Відповідно до ч. 1 ст. 1 Закону «Про державну службу» «державна служба – це публічна, професійна, політично неупереджена діяльність із практичного виконання завдань і функцій держави, зокрема щодо:

- 1) аналізу державної політики на загальнодержавному, галузевому і регіональному рівнях та підготовки пропозицій стосовно її формування, зокрема розроблення та проведення експертизи проектів програм, концепцій, стратегій, проектів законів та інших нормативно-правових актів, проектів міжнародних договорів;
- 2) забезпечення реалізації державної політики, виконання загальнодержавних, галузевих і регіональних програм, виконання законів та інших нормативно-правових актів;
- 3) забезпечення надання доступних і якісних адміністративних послуг;
- 4) здійснення державного нагляду та контролю за дотриманням законодавства;
- 5) управління державними фінансовими ресурсами, майном та контролю за їх використанням;
- 6) управління персоналом державних органів;
- 7) реалізації інших повноважень державного органу, визначених законодавством».³³³

³³² Хоча діяльність обслуговуючого персоналу відмежована від державної служби (ч. 3 ст. 3 Закону «Про державну службу»), у межах публічної служби його виділення є актуальним (зокрема всі патронатні посади мають виконавчо-обслуговуючий характер).

³³³ Про державну службу : Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19>

Виходячи з цитованої дефініції, ключовими ознаками державної служби є такі:

- 1) **публічність**. Прикметник «публічний» позначає подвійну (як і у випадку із публічною службою) якісну специфіку здійснюваної активності: а) *векторну спрямованість на досягнення публічного інтересу*; б) *інформаційну відкритість*. Такий характер діяльності відображений у деяких принципах державної служби: патріотизму (відданість та вірне служіння Українському народові); доброчесності (спрямованість дій державного службовця на захист публічних інтересів та його відмова від превалювання приватного інтересу під час здійснення наданих йому повноважень); прозорості (відкритість інформації про діяльність державного службовця). Ознака публічності дозволяє також констатувати і неприватно-правову природу нормативного регулювання служби, стосовно якої трудове законодавство застосовується в якості допоміжного. Більше того, спостерігається тенденція до все більшої «публіцизації» відповідного масиву юридичних приписів – коли питання, що раніше регламентувалися законодавством про працю, поступово отримують власне державно-службове регулювання;
- 2) **професійність**, що охоплює собою також подвійну, організаційно-кваліфікаційну³³⁴ властивість державної служби: а) *вона є основним родом трудової діяльності* (професією, а не хобі) особи і, відповідно, основним місцем її роботи; б) *вона здійснюється на основі певного (обумовленого нормативними приписами) рівня освіти та фахової підготовки*, що відображається у принципі професіоналізму³³⁵;
- 3) **політична неупередженість** – недопущення впливу політичних поглядів на дії та рішення державного службовця, а також утримання від демонстрації свого ставлення до

³³⁴ Адже слово «професійний» є водночас прикметником і до слова «професія», і до слова «професіонал».

³³⁵ Принцип професіоналізму – компетентне, об'єктивне і неупереджене виконання посадових обов'язків, постійне підвищення державним службовцем рівня своєї професійної компетентності, вільне володіння державною мовою і, за потреби, регіональною мовою або мовою національних меншин, визначеною відповідно до закону (п. 3 ч. 1 ст. 4 Закону «Про державну службу»). Відсилання до «регіональної мови» необхідно сприймати критично, оскільки діюче мовне законодавство (Закон «Про забезпечення функціонування української мови як державної») не передбачає застосування/визнання/введення регіональних мов, а тому володіння ними не може виступати критерієм фаховості державних службовців.

політичних партій, демонстрації власних політичних поглядів під час виконання посадових обов'язків (п. 8 ч. 1 ст. 4 Закону «Про державну службу»). *Політичну неупередженість не потрібно ототожнювати з повною аполітичністю (або безпартійністю – як її частиною).* Адже більшість³³⁶ адміністративних державних службовців можуть бути членами політичних партій, але їм заборонено:

- обіймати посади в керівних органах політичної партії;
- демонструвати свої політичні погляди та вчиняти інші дії або бездіяльність, що в будь-який спосіб можуть засвідчити особливе ставлення до певних політичних партій/рухів;
- суміщати державну службу із статусом депутата місцевої ради (лише для посадовців категорії «А»);
- залучати, використовуючи своє службове становище, осіб або матеріальні ресурси для здійснення передвиборної агітації чи проведення інших політичних заходів;
- у будь-який інший спосіб використовувати своє службове становище в політичних цілях;

- 4) **практичне виконання завдань і функцій держави** щодо забезпечення формування та реалізації державної політики (на різних рівнях адміністрування), забезпечення надання адміністративних послуг, здійснення державного нагляду й контролю, управління державними фінансовими / майновими ресурсами та персоналом державних органів, реалізації інших визначених законодавством повноважень державних органів. Такий перелік функцій (як узагальнення зазначених в офіційній дефініції ч. 1 ст. 1 Закону «Про державну службу»): а) корелює із основними функціями органів виконавчої влади (уряд і міністерства – забезпечення формування / реалізації державної політики; інспекції – контроль / нагляд; служби – адміністративні послуги; агентства – управління об'єктами державної власності); б) містить функцію з управління персоналом як наскрізну (характерну для всіх рівнів влади) правомочність державних службовців, що перебувають на керівних посадах; в) відсилає до «інших» повноважень державних органів

³³⁶ Крім посадовців категорії «А». Також заборона бути членом політичної партії зазвичай є актуальною і для спеціалізованих державних службовців.

зادля повного охоплення (сучасних та перспективних) компетенції публічних адміністрацій³³⁷. Державною службою є лише діяльність, пов'язана зі здійсненням адміністративних повноважень. У зв'язку з цим працівник державного органу, який не вчиняє публічновладних юридично значущих дій чи актів, не є державним службовцем. Мається на увазі виконання функцій з обслуговування, зокрема: утримання територій; будівельно-монтажні роботи; документальне та комп'ютерне забезпечення; бібліотечне обслуговування; стенографування тощо.

Якщо звернути увагу на нормативне визначення державного службовця (ч. 2 ст. 1 Закону «Про державну службу»), то можна назвати дві додаткові ознаки державної служби (які при законодавчому трактуванні останньої не названі, але є зручними прикладними ідентифікаторами):

- Державна служба є оплачуваною діяльністю³³⁸, і заробітна плата одержується «за рахунок коштів державного бюджету». Водночас до державного бюджету (зокрема для формування фонду оплати праці службовців) кошти можуть надходити в межах програм допомоги Європейського Союзу, урядів іноземних держав, міжнародних організацій, донорських установ.
- Державна служба пов'язана із займанням посади державної служби в органі державної влади, іншому державному органі³³⁹

³³⁷ Наприклад, на такий державний орган, як військово-цивільна адміністрація району/області, покладається складання і затвердження районних/обласних бюджетів та здійснення низки інших повноважень районних/обласних рад. У такому разі деякі державні службовці військово-цивільних адміністрацій району/області виконуватимуть функції із забезпечення формування/реалізації не державної, а муніципальної політики. Їх подібна активність і охоплюватиметься загальним абстрактним формулюванням «реалізація інших визначених законодавством повноважень державних органів» (адже в конкретній ситуації «муніципальне» повноваження і є покладеним нормативними приписами на державну інституцію).

³³⁸ Часто «оплачуваність» визначають як властивість не лише державної, а й ширше – публічної служби. Для переважної більшості публічних службовців це є справедливим, але деякі з них усе-таки можуть здійснювати свою діяльність на безоплатних («громадських») засадах. Маються на увазі окремі суб'єкти патронатного персоналу державних органів (наприклад, помічники-консультанти народних депутатів «на громадських засадах»).

³³⁹ Буквальне розуміння словосполучення «орган державної влади, інший державний орган» говорить про різні обсяги названих груп суб'єктів і ширший зміст категорії «державний орган». Подібне термінологічне розмежування походить ще з нормативних засад часів СРСР і не гармонізує із сучасним українським законодавством (зокрема й Конституцією України). У зв'язку з цим найбільш правильним видається ототожнювати «орган державної влади» та «державний орган» (Детальніше див.: Хамходера О.П. Орган державної влади, інший державний орган. Збірник тез доповідей та наукових повідомлень учасників всеукраїнської науково-практичної конференції молодих учених та здобувачів 13 листопада 2012 р. Харків: НУ «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», 2012. С. 111–114).

або його апараті. Якщо особа займає посаду в державній установі, на державному чи приватному підприємстві (інколи такі можуть бути пов'язані із виконанням владних функцій, набутих у порядку делегування), вона не є державним службовцем.

Служба в органах місцевого самоврядування (муніципальна служба) – це професійна, на постійній основі діяльність громадян України, які займають посади в органах місцевого самоврядування, що спрямована на реалізацію територіальною громадою свого права на місцеве самоврядування та окремих повноважень органів виконавчої влади, наданих законом (ст. 1 Закону «Про службу в органах місцевого самоврядування»). Муніципальна служба онтологічно є близькою до державної, тому й володіє схожими ознаками (із корегуванням на іншу публічну природу і рівень владних повноважень). «Власною» ж специфікою служби в органах місцевого самоврядування першочергово стає її комплексність і неоднорідність; адже вона охоплює три якісно відмінних види владної активності, які умовно можна позначити як:

- *Муніципальну політичну службу* (здійснюється зокрема депутатами місцевих рад, які володіють усіма ознаками політичних посадовців);
- *Муніципальну патронатну службу*. Відповідно до ч. 4 ст. 10 Закону «Про службу в органах місцевого самоврядування» голови районних, районних у містах, обласних рад, Київський та Севастопольський міський голова та міські голови (міст обласного і республіканського в АРК значення) мають право самостійно (без конкурсу) добирати та приймати на службу своїх помічників, радників (патронатну службу);
- *Муніципальну адміністративну службу*, яка полягає в безпосередньому, на професійній основі, виконанні владно-розпорядчих і сервісних функцій.

Чинне законодавство розмежовує державну службу, патронатну службу в державних органах і службу на державних політичних посадах як окремі види публічної служби. Натомість муніципальна служба є політично-патронатно-адміністративним конгломератом. У зв'язку з цим варто запам'ятати: а) «*службовець органів місцевого самоврядування*» (або «*муніципальний службовець*») є значно ширшою категорією, ніж «*посадова особа органів*

місцевого самоврядування» (якою охоплюються переважно³⁴⁰ адміністративні муніципальні службовці); б) державних службовців можна статусно/ідейно/процедурно зближувати (ототожнювати їх соціальне покликання) лише з посадовими особами місцевого самоврядування³⁴¹ (але не всіма муніципальними службовцями).

Державна служба та посадова служба в органах місцевого самоврядування характеризуються такими ознаками:

- є професійною діяльністю;
- характеризуються субординаційністю (ієрархічністю) службових відносин та високими вимогами щодо дисципліни;
- застосовують конкурс як пріоритетний спосіб заміщення посад;
- є політично неупередженими;
- полягають в забезпеченні реалізації не особистих, а чужих інтересів – або публічних (різного рівня), або окремих осіб, які звернулися за владним сервісом;
- здійснюється під час перебування на посаді в органах публічної влади;
- фінансуються за рахунок публічних фондів грошових коштів (державного чи місцевих бюджетів);
- регулюються публічно-службовим законодавством, із субсидіарним застосування трудових приписів.

Ці ознаки характеризують державну та муніципальну адміністративну службу як особливі види трудової діяльності; при цьому специфіка перших чотирьох рис полягає у їх більшій вираженості (мають місце і в неслужбових видах професійної активності, але менш тотально представлені), а інші є винятковими.

³⁴⁰ *Переважно*, оскільки судячи із положень Закону «Про службу в органах місцевого самоврядування» (ст.ст. 17, 20) муніципальні патронатні службовці теж є «посадовими особами».

³⁴¹ Показово, що під час характеристики кола публічних функціонерів у ч.1 ст.3 Закону «Про запобігання корупції» одним пунктом зазначені: «в) державні службовці, посадові особи місцевого самоврядування». При цьому муніципальні політичні службовці згадані в іншому пункті: «б) народні депутати України, депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим, депутати місцевих рад, сільські, селищні, міські голови». Це ще раз ілюструє якісну неоднорідність служби в органах місцевого самоврядування.