



SIGMA

**Support for Improvement
in Governance and Management**

*A joint initiative of the OECD and the European Union,
principally financed by the EU*

СІГМА

**Підтримка вдосконалення
врядування та менеджменту**

*Спільна ініціатива ОЕСР та Європейського Союзу
за переважної фінансової підтримки ЄС*

UKRAINE GOVERNANCE ASSESSMENT

March 2006

УКРАЇНА ОЦІНЮВАННЯ СИСТЕМИ ВРЯДУВАННЯ

Березень 2006 року

ББК 66.4(4УКР)
УЗ7

*Видається за сприяння Головного управління державної служби України та
Центру сприяння інституційному розвитку державної служби*

Україна: Оцінювання системи врядування. Березень
у37 2006 року. // SIGMA — К.: Центр сприяння інсти-
туційному розвитку державної служби, 2007. — 352 с.
— (укр. та англ. мовами).
ISBN 966-8918-10-X
Звіт про діяльність .

ББК 66.4(4УКР)

Видання здійснено коштом Державного бюджету України.

ISBN 966-8918-10-X

DISCLAIMER

This assessment was carried out by Sigma, which is a joint initiative of the OECD and the EU principally financed by the EU. The financing for this assessment was provided by the Swedish International Development Agency (SIDA) and the United Kingdom Department for International Development (DfID).

The views contained in this assessment do not necessarily represent the views of any of the above organisations or of the EU or OECD Member States.

ЗАСТЕРЕЖЕННЯ

Дане оцінювання було проведено програмою СІГМА в рамках спільної ініціативи ОЕСР та ЄС за переважної фінансової підтримки ЄС. Її фінансування було надано Шведською агенцією міжнародного розвитку (SIDA) та Міністерством міжнародного розвитку Великої Британії (DFID).

Погляди, що містяться в оцінюванні, необов'язково відображають позиції вищезгаданих організацій або країн — членів ЄС чи ОЕСР.



ЗМІСТ

1. ЗМІСТ	3
2. АБРЕВІАТУРИ ТА ГЛОСАРІЙ	7
2.1 Абревіатури	7
2.2 Глосарій	9
3. ПЕРЕДМОВА	10
4. ВИСНОВКИ ТА РЕКОМЕНДАЦІЇ	13
4.1 Адміністративно-правова система	18
4.1.1 Висновки	17
4.1.2 Оцінювання	19
4.1.3 Здатність до змін	19
4.1.4 Рекомендації	20
4.2 Державна служба	20
4.2.1 Висновки	20
4.2.2 Оцінювання	21
4.2.3 Здатність до змін	22
4.2.4 Рекомендації	22
4.3 Розробка та координація політики	
4.3.1 Висновки	23
4.3.2 Рекомендації	23
4.4 Системи управління державними видатками	
4.4.1 Висновки та подальші кроки	24
4.4.2 Наступні пріоритетні заходи	
4.5 Державний внутрішній фінансовий контроль	25
4.5.1 Вступ	25
4.5.2 Рекомендації	27
4.6 Зовнішній аудит	28
4.6.1 Висновки та подальші кроки	28
4.6.2 Наступні пріоритетні заходи	28
4.7 Система державних закупівель	
4.7.1 Основні результати оцінювання та висновки	
4.7.2 Загальні висновки	
4.7.3 Основні характерні здобутки та висновки	
4.7.4 Рекомендації	
4.8 Стратегія адміністративної реформи	32
4.9 Донори	34
5. ОЦІНЮВАННЯ СИСТЕМ	36
5.1 Загальна адміністративно-правова система	36
5.1.1 Вступ	
5.1.2 Основні висновки оцінювання та рекомендації	
5.1.3 Конституція	
5.1.3.1 Якість адміністративного права	
5.1.4 Захист законності	
5.1.4.1 Державними службовцями	
5.1.4.2 Омбудсменом	
5.1.4.3 Судовою системою: адміністративне судочинство	
5.1.4.4 Генеральним прокурором (прокуратурою)	
5.1.4.5 Конституційним судом	

5.1.5	Загальний закон про адміністративні процедури	
5.1.6	Прозорість та відкритість в управлінні	
5.1.7	Організація державного управління	
5.1.8	Органи місцевого самоврядування	
5.2	Державна служба	60
5.2.1	Головні висновки оцінювання	
5.2.2	Правовий статус державної служби	
5.2.3	Професіоналізм у державній службі	
5.2.3.1	Прийняття на служби та просування по службі	
5.2.4	Управління державною службою	
5.2.5	Здатність до реформування та підтримки реформ	
5.3	Розробка та координація політики	92
5.3.1	Вступ	
5.3.2	Узгодженість основи розробки політики	
5.3.3	Міжвідомчі консультації щодо пропозицій з розвитку політики	
5.3.4	Планування порядку денного	
5.3.5	Механізми вирішення спорів	
5.3.6	Спроможність централізованої координації	
5.3.7	Стратегічна спроможність центру	
5.3.8	Координація з європейських питань	
5.3.9	Участь КМУ у прийнятті рішень з питань бюджету	101
5.3.10	Оцінювання впливу	101
5.4	Системи управління державними видатками	105
5.4.1	Правова структура бюджету	103
5.4.2	Відносини між парламентом та урядом	105
5.4.3	Обсяги річного бюджету	106
5.4.4	Моніторинг дефіциту та державного боргу	
5.4.5	Середньострокові бюджетні системи	108
5.4.6	Бюджетний процес	109
5.4.7	Виконання бюджету	111
5.4.8	Бухгалтерський облік та звітність	113
5.4.9	Модернізація системи управління державними видатками	114
5.5	Державний внутрішній фінансовий контроль	117
5.5.1	Вступ	115
5.5.2	Основа	116
5.6	Зовнішній аудит	134
5.6.1	Вступ	132
5.6.2	Базові питання	133
5.6.3	Потенційні можливості подальшого розвитку системи	141
5.7	Система державних закупівель	145
5.7.1	Вступ	143
5.7.2	Законодавча база	44
5.7.3	Зміст оголошень та документації щодо попередньої кваліфікації, оцінки та можливих змін	54
5.7.4	Інституційна основа	158
5.7.5	Основний інституційний потенціал	
5.7.6	Закупівельні операції та стандартна практика	
5.7.7	Функціонування ринку закупівель	
5.7.8	Процедури оскарження	72
6.	ДОДАТКИ	177
6.1	СІГМА	177
6.2	Список українських установ-учасників інтерв'ю (в алфавітному порядку)	178
6.3	Основні джерела	178
6.4	Список установ, які надали коментарі до оціночного звіту	186



LIST OF CONTENTS

1. LIST OF CONTENTS	6
2. ABBREVIATIONS AND GLOSSARY	7
2.1 Abbreviations	7
2.2 Glossary	9
3. FOREWORD	10
4. SUMMARY AND RECOMMENDATIONS	13
4.1 Administrative Legal Framework	
4.2 Civil Service	
4.3 Policy Making and Co-ordination	
4.4 Public Expenditure Management Systems	
4.5 Public Internal Financial Control	
4.6 External Audit	
4.7 Public Procurement System	
4.8 Administrative Reform Strategy	
4.9 Donors	
5. SYSTEM ASSESSMENTS	30
5.1 General Legal Administrative Framework	30
5.2 Civil Service	51
5.3 Policy-Making and Co-ordination	79
5.4 Public Expenditure Management Systems	91
5.5 Public Internal Financial Control	102
5.6 External Audit	118
5.7 Public Procurement System	128
6. ANNEXES	157
6.1 Sigma	157

6.2 List of Institutions Interviewed in Ukraine (in alphabetical order)	158
6.3 Main Sources	159
6.4 List of Institutions who Com- mented on Assessment Report	166



2. АБРЕВІАТУРИ ТА ГЛОСАРІЙ

2.1 Аббревіатури

<i>АМК</i>	Антимонопольний комітет України	<i>(CLRAE)</i>	
<i>АРОЕФТ</i>	Асоціація розвитку обміну економічними та фінансовими технологіями (ADETEF)	<i>МСП</i>	Малі та середні підприємства
<i>ВВП</i>	Валовий внутрішній продукт	<i>МОБОФК (INTOSAI)</i>	Міжнародна організація вищих органів фінансового контролю
<i>ВАС</i>	Вищий адміністративний суд	<i>МВФ</i>	Міжнародний валютний фонд
<i>ВОФК</i>	Вищі органи фінансового контролю	<i>МФБ (IFAC)</i>	Міжнародна федерація бухгалтерів
<i>ВА</i>	Внутрішній аудит	<i>МФЖ (IFJ)</i>	Міжнародна федерація журналістів
<i>ДКДЗ</i>	Департамент координації державних закупівель Міністерства економіки України	<i>МСБОДС (IPSAS)</i>	Міжнародні стандарти бухгалтерського обліку в державному секторі
<i>КРУ</i>	Державна контрольно-ревізійна служба	<i>МЕ</i>	Міністерство економіки України
<i>ДКУ</i>	Державне казначейство України	<i>МПСП</i>	Міністерство праці та соціальної політики України
<i>ДВФК</i>	Державний внутрішній фінансовий контроль	<i>DFID</i>	Міністерство у справах міжнародного розвитку Великої Британії
<i>ВДЗ</i>	ДП „Вісник державних закупівель”	<i>МФ</i>	Міністерство фінансів України
<i>Головдержслужба</i>	Головне управління державної служби України	<i>НАДУ</i>	Національна академія державного управління при Президентові України
<i>ЄЕК ООН</i>	Європейська економічна комісія ООН	<i>НБУ</i>	Національний банк України
<i>ЄОВОФК (EUROSAI)</i>	Європейська організація вищих органів фінансового контролю	<i>НУО</i>	Неурядова організація
<i>ЄКА</i>	Європейська консалтингова агенція	<i>НСПП</i>	Національна служба посередництва і примирення
<i>ЄС</i>	Європейський Союз	<i>НД</i>	Народний депутат
<i>ЄСПЛ</i>	Європейський суд з прав людини	<i>ОЕСР</i>	Організація економічної співпраці та розвитку
<i>ЄКР</i>	Єдиний казначейський рахунок	<i>ОБСЕ</i>	Організація з безпеки та співпраці в Європі
<i>ВР</i>	Верховна Рада України	<i>ПБФ</i>	Позабюджетні фонди
<i>ЗДС</i>	Закон України „Про державну службу”	<i>GFSM</i>	Посібник МВФ зі статистики державних фінансів
<i>ЗЗГ</i>	Закон України „Про звернення громадян”	<i>ПМУ</i>	Прем’єр-міністр України
<i>ЗДЗ</i>	Закон України „Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти”	<i>СІГМА</i>	Програма підтримки вдосконалення врядування та менеджменту
<i>СРАР</i>	Звіт про оцінювання системи закупівель країни (Світовий Банк)	<i>ПЗЦ</i>	Процедура запиту цінових пропозицій
<i>ЗА</i>	Зовнішній аудит	<i>РСР</i>	Радянська Соціалістична Республіка
<i>ІКБК</i>	Ініціатива з питань координації боротьби з корупцією	<i>РПУ</i>	Рахункова палата України
<i>ІВА (IIA)</i>	Інститут внутрішніх аудиторів	<i>WGEA</i>	Робочі групи EUROSAI з інформаційних технологій та екологічного аудиту
<i>ІТ</i>	Інформаційні технології	<i>СОТ</i>	Світова організація торгівлі
<i>КМУ</i>	Кабінет Міністрів України	<i>СБ</i>	Світовий Банк
<i>КАСУ</i>	Кодекс адміністративного судочинства України	<i>СКМУ</i>	Секретаріат Кабінету Міністрів України
<i>КРЕРМС</i>	Конгрес Ради Європи з питань регіонального та місцевого самоврядування	<i>СССВ</i>	Середньострокова система планування видатків

<i>ССФП</i>	Середньострокова система фінансового планування
<i>СГК</i>	Система Головної книги Державного казначейства України
<i>СДЗ</i>	Системи державних закупівель
<i>СУДВ</i>	Системи управління державними видатками
<i>СУДФ</i>	Система управління державними фінансами
<i>СРСР</i>	Союз Радянських Соціалістичних Республік
<i>Комісія</i>	Спеціальна контрольна комісія з питань державних закупівель при
<i>ТПУ</i>	Тендерна палата України
<i>ТТД</i>	Типова тендерна документація
<i>УЦЕПД</i>	Український центр економічних і політичних досліджень імені Олександра Разумкова
<i>УУ</i>	Уряд України
<i>PHRD</i>	Фонд розвитку політики та людських ресурсів
<i>ХПГ</i>	Харківська правозахисна група
<i>ЦПГ</i>	Центральний підрозділ з питань гармонізації
<i>ЦТП</i>	Центр тендерних процедур
<i>SIDA</i>	Шведська агенція міжнародного розвитку

2.2 Глосарій

<i>Територіальна громада</i>	Муніципалітет
<i>Район</i>	Bezirk/ District
<i>Міліція</i>	Поліція
<i>Область</i>	Територіальна одиниця (провінції, регіони). Адміністративно Україна поділяється на 24 області (кожна з яких має до 30 районів), 2 міста, що мають спеціальний статус і Автономну Республіку Крим
<i>Рада</i>	Місцева рада
<i>Область</i>	Територіальна одиниця (округ)
<i>Розпис</i>	Розподіл бюджету
<i>Верховна Рада</i>	Парламент України

3. ПЕРЕДМОВА

З 1999 року за вимогою Європейської Комісії (ЄК) програма СІГМА проводить щорічне оцінювання систем державного управління у країнах з перехідною економікою. Його проводили у країнах-кандидатах до вступу до ЄС та у Балканських країнах у контексті процесу стабілізації та приєднання (ПСП).

На початку 2005 року уряд України звернувся до програми СІГМА щодо проведення оцінювання системи державного управління України. Міністерство міжнародного розвитку Великої Британії (DFID) та Шведська агенція міжнародного розвитку (SIDA) дали згоду, за сприяння Європейської Комісії, профінансувати дане оцінювання.

Оцінювання в Україні було проведено у тому ж обсязі та за методологією, що й у країнах-кандидатах до вступу до ЄС. Для розуміння його змісту мають значення певні характеристики процесу оцінювання в рамках програми СІГМА:

- Незважаючи на назву „оцінювання врядування”, цей процес не охоплює систему врядування в цілому. Він обмежений загальними (іноді їх називають „горизонтальними”) урядовими системами управління та ширшими інституціональними схемами, що обумовлюють функціонування управління, а саме:
 - система розробки політики;
 - адміністративно-правова основа державного управління (включаючи Конституцію);
 - управління людськими ресурсами (державна служба);
 - системи управління державними видатками;
 - державний внутрішній фінансовий контроль;
 - система державних закупівель;
 - зовнішній аудит.
- По-перше, СІГМА застосовує скоріше системний, ніж інституційний підхід — горизонтальні системи як такі мають бути узгодженими; по-друге, системи, що оцінюються, не обмежуються лише центральними установами — вони пронизують усю систему управління (наприклад, бюджетна система включає як бюджетний підрозділ Міністерства фінансів, так і бюджетні підрозділи розпорядників бюджетних коштів).
- Нарешті, через обмеження у часі та бюджеті, в оцінюванні не розглядалися деякі важливі аспекти системи врядування: добросовісність, регулювання, правосуддя та місцеве самоврядування.

¹ Опис програми СІГМА наведено у Додатку 6.1.

Оцінювання було б неможливим за відсутності співпраці з органами влади України. Українська сторона приділила багато часу обговоренню відповідних питань, тому СІГМА хотіла б особливо подякувати Головному управлінню державної служби України (Головдержслужбі) за координацію цього проекту з боку української влади. Перелік установ, де мали місце опитування, наведено у Додатку 6.2.

Представники Європейської Комісії, Міністерства міжнародного розвитку Великої Британії (DFID), Шведської агенції міжнародного розвитку (SIDA), Світового Банку та французького проекту у сфері державних фінансів обмінювалися інформацією з групами СІГМА з питань оцінювання. СІГМА використовувала також інформацію зі звітів Комісії ПРООН „Блакитна стрічка” („Blue Ribbon”) та інших численних відкритих аналітичних звітів з іноземних та українських джерел. Свій внесок зробили й інші сектори ОЕСР, зокрема, сектори з питань економіки, освіти, довкілля та боротьби з корупцією.

Однак, за будь-які помилки чи упущення у звіті відповідальність несе виключно СІГМА. Перелік основних джерел наведено у Додатку 6.3.

Для проведення даного оцінювання СІГМА сформувала групу експертів — штатних і зовнішніх. Цей звіт спільно підготували:

Автор Статус	Головне питання
Бен-Гера, Міхал Консультант	Керівник з оцінки розробки політики
Бломберг, Педер Експерт СІГМА	Керівник з оцінки державних закупівель
Бонвітт, Боб Експерт СІГМА	Загальні питання
Кардона, Франсіско Експерт СІГМА	Державна служба та адміністративне право
Казала, Франсуа-Роже Провідний експерт СІГМА	Керівник з оцінювання Рахункової палати
Дюб'єн, Арно Консультант (IRIS)	Політична основа
Горецькі, Пьотр-Нільс Експерт СІГМА	Державні закупівлі
Гілларм, Франсуаз Експерт СІГМА	Внутрішній аудит і Казначейство
Коротченко, Таня Місцевий консультант	Державні закупівлі
Матушевська, Ельжбета Верховна контрольна палата Польщі (NIK)	Рахункова палата

Набайш, Хуліо Провідний експерт СІГМА	Керівник з оцінювання державної служби та адміністративного права
Нільсен, Стін-Бруун Консультант	Державні закупівлі
Спану, Калліопе Заступник омбудсмена, Греція	Державна служба та адміністративне право
Сиройд, Оксана Місцевий консультант	Адміністративне право
Томмазі, Даніель Консультант	Керівник з оцінювання управління державними видатками
Трепте, Петер Консультант	Державні закупівлі
Вейсмане, Гунта Директор Державної канцелярії Латвії	Розробка політики
Фролійк, Йооп Провідний експерт СІГМА	Керівник з оцінювання державного внутрішнього фінансового контролю

Памела Барнс відредагувала звіт. Адміністративну підтримку проекту забезпечувала Олександра Богуш. СІГМА також хотіла б подякувати „Гештальт Консалтинг Груп” за професійний письмовий та усний переклади. Водночас СІГМА використовувала переклади текстів, що були здійснені іншими агенціями (приміром, переклади Світового Банку або з Інтернету), що, можливо, спричинило певні розбіжності в термінології.



4. ВИСНОВКИ ТА РЕКОМЕНДАЦІЇ

Незважаючи на досягнення у багатьох сферах, система врядування в Україні поки ще не відповідає стандартам, що існують у країнах-членах ЄС. Програма СІГМА поділяє погляди багатьох інших спостерігачів, зокрема, ЄС, Світового Банку, МВФ, Ради Європи та українських експертів щодо необхідності системної реформи, в тому числі кращого визначення конституційних обов'язків і зміцнення верховенства права. Така реформа може бути сталою лише за умови широкого політичного консенсусу. Здається, час для такої серйозної реформи ще не настав. Відтак, Україні рекомендовано у коротко- та середньостроковій перспективі вжити наступні заходи:

- зосередитись на тому, що у короткостроковій перспективі можливо зробити шляхом галузевих вдосконалень, спрямованих на поліпшення правової визначеності, надійності державної діяльності та управління державними коштами (див. галузі), які у середньостроковій перспективі мають перетворитися на системну реформу; при цьому зменшення свавілля у прийнятті державних рішень, удосконалення адміністративного судочинства та зміцнення управління фінансами мають бути визначені пріоритетними;
- сприяти консенсусу серед суспільних та політично сталих інституцій задля майбутнього змінення засад системи врядування у державі;
- заохочувати головних конституційних діячів до розвитку щодо створення демократичного інституційного середовища з подальшим правовим визначенням та започаткуванням стримування, противаги та обмеження влади;
- надавати підтримки щодо становлення керівників (лідерів) державної служби нового покоління.

Замість того, щоб займатися грандіозними реформами, які, напевно, не будуть реалізовані на практиці, чи вдосконалювати закон, нехтуючи потенційними можливостями інституцій та виходячи за межі розуміння, ми рекомендуємо українській владі політику „радикальної стриманості”, тобто стриманості щодо відмови від грандіозних реформ та радикальності щодо запровадження стратегії помірної реформування; це вимагатиме зміни поведінки як прихильників реформ, так і донорів.

З часу здобуття незалежності у 1991 році Україна досягла великого прогресу. У 2005-2006 рр. було проведено вільні демократичні вибори та досягнуто свободи ЗМІ; втім, ці надбання мають бути зміцнені. Наприкінці 2005-го року ЄС та США надали Україні статус „держави з ринковою економікою”, але питання вступу України до СОТ й досі не вирішено. Вибори у

березні 2006-го року також демонструють рішучу налаштованість України стосовно зміцнення її національної ідентичності як незалежної країни.

Попри всі досягнення, Рада директорів МВФ по завершенні Консультацій з Україною за Статтею IV² у листопаді 2005-го р. зазначила наступне: „Директори... зауважили, що відставання України у показниках зростання з 1992-го року порівняно з більшістю країн з перехідною економікою (навіть враховуючи високі темпи зростання у 2000-2004 роках) великою мірою відображає довготривалі труднощі у досягненні політичного консенсусу щодо створення інституцій, більш орієнтованих на ринок, які уможливили б більш ефективне використання українських ресурсів. Вони, зокрема, наголосили на значенні реформ, націлених на зміцнення державного управління, боротьбу з корупцією, створення стабільного й передбачуваного бізнесового середовища”.

МВФ порушує питання зміцнення державного управління, стабільності інституцій та надійності законодавства в контексті економічного розвитку. Але ефективна система державного врядування є також основою демократії та верховенства права, передумовою для інтеграції до євроатлантичних структур, складовою порядку денного НАТО. Ефективне „європейське” врядування залежить від досягнення основоположного „політичного консенсусу” щодо ролей та обов'язків конституційних інституцій, однією з яких є або повинна бути державна служба та державне управління.

Сім систем, оцінених у цьому звіті³, є структурними елементами, необхідними для розвитку стабільної, ефективної системи врядування, яка діє на основі верховенства права. Висновки усіх семи оцінювань співпадають стосовно того, що, загалом кажучи, врядування в Україні й дотепер здійснюється відповідно до успадкованих способів організації, практики та мислення, що походять з практики колишньої комуністичної системи, модифікованої упродовж режимів Кравчука та Кучми (їх часто називають „клептократіями”). Протягом останніх 15 років сформувалися певні способи мислення та ведення справ: стабільні „інститути” у соціологічному сенсі; вони чинять опір змінам навіть більше, ніж формальні інститути. Змінення лише правової системи не може призвести до їхньої модифікації. Останні події довели, що за відсутності загального консенсусу як підтримки реформ їх правове закріплення не гарантує стабільності.

² <http://www.imf.org/external/np/sec/pn/2005/pn05156.htm> [виділено програмою СІГМА]

³ А саме: політичний потенціал, державна служба, адміністративно-правова основа, управління державними видатками, державні закупівлі, державний внутрішній фінансовий контроль, зовнішній аудит.

Усі сім оцінювань підтримують аргумент про необхідність уточнення фундаментальних аспектів врядування (навіть після прийняття Закону № 2222-IV) — система, що підтримує верховенство права, є недосконалою. Державне управління й досі не функціонує як система з чітким конституційним статусом, яка несе відповідальність за забезпечення цілісності держави, захист законності та має визначену роль у розробці та реалізації політики.

Чимало українських спостерігачів поділяють висновки цього аналізу, що викликало низку пропозицій на місцях стосовно вирішення вищезгаданих проблем. На загал, ці пропозиції не були ані схвалені, ані започатковані. Проте, аналіз долі та змісту цих пропозицій доводить, що: (а) наш діагноз підтверджується даними, отриманими в Україні, та (б) реформування блокується через відсутність політичного консенсусу. Частковим винятком цього блокування є управління фінансами, оскільки мала місце модернізація систем казначейства й контролю (КРУ). Однак ця модернізація посилює вже й без того надмірну централізацію та зменшує простір для появи професійної адміністративної системи. Нещодавнє створення адміністративних судів — ще одна корисна ініціатива, яка потенційно може вплинути на всю систему врядування. Для досягнення будь-якого ефекту дана реформа потребує рішучої підтримки у середньостроковій перспективі.

Сучасне врядування ґрунтується на конституційному та адміністративному праві, створюючи необхідні рамкові умови для демократії та ринкової економіки („*rahmenbedingung*”). Державні службовці діють в рамках закону, яке включає загальне основне адміністративне право (наприклад, закон про державну службу, закон про організацію та функціонування адміністрації), загальне процедурне адміністративне право (наприклад, адміністративне провадження, закон про державні закупівлі, закон про відчуження) та галузеве адміністративне право (наприклад, закон про приватизацію, закони про охорону навколишнього середовища, правила ліцензування підприємницької діяльності). Недосконала правова система відкриває двері для корупції та свавілля; вона зменшує потенціал економічного розвитку країни.

Система права виглядає недосконалою. Ця проблема має декілька аспектів:

Розробка законів є недосконалою, законопроекти — надмірними як з точки зору сфери охоплення, так і глибини врегулювання; але водночас вони залишають простір для випадкового прийняття рішень; на практиці закони не вписуються у політичний контекст і не оцінюються заздалегідь (*ex ante*) з метою визначення можливості їхнього впровадження; ця проблема стає гострішою через надмірну законодавчу ініціативу ВРУ.

Реалізація закону часто відбувається у неприйнятний спосіб, коли надаються доручення, зорієнтовані на вирішення особистих питань чи задоволення інтересів тих або інших сторін.

Після багатьох років неякісної законотворчої діяльності законодавство в цілому виявляється неузгодженим; складається загальне враження, нібито воно є неточним і необов'язковим — будь-що можна вважати обґрунтованим або забороненим, дивлячись різні правові документи. Це призводить до поширеної практики випадкового прийняття рішень і законодавчо обґрунтованого використання (наприклад, до неправомірних перевірок). Відповідно, законодавство є невизначеним і непередбачуваним для окремих громадян і соціально-економічних суб'єктів; скоріше, закони не визначають прав громадян, а збільшують нерівність у відносинах між громадянами та органами влади.

Складається враження, що розуміння верховенства права не відображає головної суті права як інструменту обмеження влади суспільством (а не навпаки); вторинне законодавство, як правило, „обходить” первинне, викривляючи його первісне юридичне значення (існує поширене твердження щодо „прямой дії” первинного законодавства, яку помилково розуміють як необхідність викоринення підзаконних правових актів). Судовий перегляд адміністративних актів є недосконалим через те, що система адміністративного судочинства перебуває на стадії розбудови. Конституційний Суд залишається нейтралізованим.

Існуюча державна інституційна структура сприяє низькому рівню підзвітності. Незважаючи на спроби раціоналізації, налічується 21 центральний орган виконавчої влади зі спеціальним статусом та 3 державні комітети, що звітують уряду в цілому (плюс 19 міністерств та 11 відомств і державних комітетів, які звітують персонально міністрам). Рада Міністрів та кілька центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом є також підзвітними Президентові, що, відтак, вносить плутанину у структуру підзвітності. Більше того, Президент втручається у діяльність органів виконавчої влади, користуючись своїми повноваженнями видавати обов'язкові для виконання укази й розпорядження, відповідати за „керівництво зовнішньополітичною діяльністю держави”, призначати двох ключових міністрів (оборони та закордонних справ), керівників деяких органів і голів обласних державних адміністрацій (які, певною мірою, виконують роль „префектів” і мають суттєве значення у системі „вертикалі влади”). Зрештою, особливе місце у цій системі посідає Генеральний прокурор, обов'язком якого є „нагляд за дотриманням прав і свобод людини і громадянина та дотриманням закону органами виконавчої влади та місцевого самоврядування», що, безумовно, впливає на підзвітність. За оцінкою Венеціанської комісії, це „суперечить європейським стандартам”. ВРУ також втручається у діяльність виконавчої влади (наприклад, у питаннях закупівель).

У рамках виконавчої влади система розробки та реалізації політики є украй централізованою на рівні Секретаріату Кабінету Міністрів України. Міністри схильні до виконання „технічної” роботи та/або є керівниками органів виконавчої влади; рішення приймаються

всередині СКМУ. Існують лише слабкі стратегічно-управлінські основи для розробки політики, які витісняються ситуативним прийняттям рішень. Це створює підґрунтя для командної системи (наказів та розпоряджень), що перешкоджає становленню адміністрації на основі чіткого розподілу функцій та обов'язків. Разом із недосконалою правовою системою та розмитими механізмами підзвітності це створює родючий ґрунт для корупції, недбалого управління та неузгодженості адміністративної діяльності. Інерція командної парадигми управління є одним з найбільш руйнівних спадків колишньої комуністичної системи. Як свідчить практика, „установка” на цю командну парадигму й досі спрацьовує як на політичному, так і на адміністративному рівні, і це компенсує її слабку правову основу.

Централізація процесу розробки політики, живучість командної системи та практика вирішення питань на вищих рівнях ієрархії обмежують можливості розвитку у міністерствах політичної спроможності та політичного мислення. Здебільшого вони зосереджені на вирішенні конкретних ситуацій і відкриті для узурпації влади.

Українські урядові установи у сфері управління фінансами є доволі розвиненими. Вони могли б стати основою сучасної системи контролю, а згодом — платформою для ширшої адміністративної реформи. Проте, останні негативні події у сфері закупівель підтверджують, що подібні реформи впроваджені на недостатньому рівні.

Державна служба є політизованою; вона не функціонує як професійний корпус, що сповідує принцип верховенства права та має визначені права, обов'язки, підзвітність та обмеження, особливо ті, котрі зумовлені конституційною роллю державної служби. Частково це викликано недоліками законодавства, але здебільшого — завдяки успадкуванню практичної діяльності та адміністративно-командної культури. Державним службовцям і політикам потрібно розвивати та підтримувати поняття політичного нейтралітету та неупередженості державної служби. Факти свідчать, що політичні еліти навряд чи вітатимуть професійне державне управління, яке уособлює правову раціональність, цілісність держави, є оплотом проти зловживання державною владою та стає на захист принципу законності. Крім того, без підтримки судової системи державним службовцям бракуватиме захисту при здійсненні ними своєї конституційної ролі. Існуюча система надає можливості для удосконалення системи управління людськими ресурсами (персоналом). Новий закон про державну службу (ЗДС) уможливив би створення кращої основи, але в умовах відсутності попиту щодо професійного підзвітного управління новий закон навряд чи спричинить суттєві зміни.

Подібні фундаментальні проблеми потребують фундаментальних реформ. Проте в інституційних систе-

мах поетапні зміни, як правило, мають місце у періоди криз, радикального змінення середовища або за умови глибокого розуміння щодо потреб. Твердження, що наразі в Україні настав час для фундаментальних змін, викликає сумніви — можливо, донори й бачать необхідність цього, але реальні зміни відбуваються лише за ініціативи зсередини. Стратегія може полягати у тривалій діяльності щодо створення осередку для реформи та досягненням політичного консенсусу поміж усіх без винятку політичних сил щодо сутності інститутів врядування в Україні. Слід заохочувати представників громадськості (суспільства), господарської сфери (економіки) та ЗМІ до обговорення цих питань та створення „соціально-політичного попиту” щодо реформи, орієнтованої на нагальні потреби, якот: зменшення корупції, створення кращих умов для економічного зростання (забезпечення прав власності та поліпшеного інвестиційного клімату), регіональний баланс та реалістичні прагнення щодо інтеграції країни до євроатлантичних структур і СОТ. Однак для цього є необхідним зміцнення громадянського суспільства: як зазначалося у звіті Світового Банку за 2002 рік, 95% НУО залежать від зовнішніх джерел фінансування.

Після досягнення політичного консенсусу, він має стати основою для конституційних змін. Як зазначає Венеціанська комісія, „...знову ж таки, необхідно витратити певний час для пошуку реального консенсусу серед усіх політичних сил і громадянського суспільства щодо збалансованої та узгодженої конституційної реформи, що забезпечило б легітимність нової Конституції та політичної системи в Україні” (ор. cit. висновок Венеціанської комісії з процедури внесення змін до Конституції України⁴).

Отже, наша головна рекомендація на короткострокову перспективу полягає у досягненні консенсусу щодо сталої та стабільної системи врядування, діючої згідно з європейськими стандартами, який має бути закріплений у змінах до Конституції і оновлених правових/ адміністративних механізмах. Водночас, основну увагу слід приділити незначним удосконаленням, їх послідовному цілеспрямованому забезпеченню та практичній реалізації.

Розділи даного звіту по конкретних напрямках містять набір конкретних рекомендацій. Ми пересвідчилися в тому, що краще управління та менеджмент є реальними в рамках існуючих систем, за умови достатньої рішучості та політичної підтримки. Лише ухвалення законів цього не забезпечить. Адміністративна реформа є соціологічним процесом: беручи до уваги стартову ситуацію (стан) України та її амбіції, політичні еліти та органи влади мають пройти період навчання й відновлення ідей з метою розвитку основи для розбудови нової системи.

⁴ Ухвалений Комісією на 60-му пленарному засіданні (Венеція, 8-9 жовтня 2004 р.) [http://www.venice.coe.int/docs/2004/CDL-AD\(2004\)030-e.asp](http://www.venice.coe.int/docs/2004/CDL-AD(2004)030-e.asp)

4.1 Загальна адміністративно-правова основа

4.1.1 Висновки

Інституційно-політична система України, безумовно, й досі знаходиться у перехідному періоді на шляху до демократичної моделі. Помаранчева революція у грудні 2004 року сприяла розв'язанню деяких проблем „перехідного” порядку денного, але певні питання, що пов'язані, наприклад, із діяльністю різних установ, зокрема, Секретаріату Президента України, Кабінету Міністрів України (КМУ), Верховної Ради (ВРУ) та судової влади, наразі остаточно не вирішені.

Суттєва складова цієї еволюції потребує підтримки за рахунок змін конституційної та адміністративно-правової основи; при цьому правова основа має бути не лише наслідком політичних змін, а й силою, що надає імпульс для розвитку. Відтак, якість Конституції та адміністративно-правової основи в цілому є вирішальним фактором їхньої спроможності щодо забезпечення базових політичних та адміністративних умов для розбудови демократичної держави за принципом верховенства права.

Конституція України була прийнята у 1996 році, зміни до Конституції були внесені у грудні 2004 року Законом № 2222-IV, який набрав чинності 1 січня 2006 року. Певною мірою зміни, запроваджені вищезгаданим законом, мають на меті з'ясувати (детально визначити) ролі Президента, КМУ та ВР, змінюючи характер форми управління — з президентсько-парламентської на парламентсько-президентську.

Втім, здається, очікуваних результатів ще не досягнуто. Насправді (постійний) процес перегляду Конституції та внесення змін спричиняють суттєву невизначеність, і навіть обґрунтованість процесу внесення змін до Конституції як такого ставиться під сумнів. Подібна неоднозначність (непевність) як правової основи держави, так і ставлення до неї, підриває принцип верховенства права, перешкоджає подальшому розвитку в рамках перехідного періоду та прийняттю важливих адміністративно-правових актів.

Й дотепер Конституція є нечітко (виписаною); потрібне подальше її уточнення у майбутньому. Нагальні питання, що потребують вирішення у відповідний момент, є такими: обґрунтованість Закону № 2222-IV, більш чітко визначення конституційних повноважень різних політичних суб'єктів, заповнення певних прогалів у Конституції. З іншого боку, потрібно забезпечити повне виконання Конституції. Воно означає прийняття необхідних законів, яких бракує, (на думку деяких спостерігачів, для повноцінної імплементації Конституції треба було прийняти 70 законів, але було ухвалено лише 12 чи 13) та приведення чинних законів у відповідність до Конституції.

Закони, яких бракує, стосуються меж повноважень та діяльності основних осіб, задіяних у процесі розробки політики, уточнення ієрархії правових норм; мова також йде про загальний закон про адміністративні процедури. За умови якісної розробки та імплементації, ці закони створять кращі умови для забезпечення дотримання принципу законності та нададуть необхідні орієнтири для державних службовців щодо їхньої діяльності та підзвітності. Вони також мають внести уточнення щодо існуючої розмитої інституційної відповідальності керівного складу державного управління та державної служби.

Друга проблемна сфера — це загальна низька якість законодавства; панує думка, що воно складне, суперечливе та нечітке — здебільшого внаслідок недосконалих консультаційних процедур, постійних змін та заплутаної ієрархії правових актів.

Для виконання своєї ролі адміністративно-правова основа має бути запровадженою в дію та оціненою. Але якщо введення в дію є недостатнім, то оцінювання ролі судової влади та, переважно, адміністративного судочинства взагалі знаходиться на початковому етапі. Мають місце певні непорозуміння щодо ролі та повноважень деяких інститутів, наприклад, прокуратури та Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини (Омбудсмена). Запровадження адміністративних судів тільки-но розпочалося. Вищий адміністративний суд (ВАС) розпочав свою діяльність лише у жовтні 2005 року. Місцеві, регіональні та апеляційні адміністративні суди ще не сформовано, кількість суддів недостатня, ВАС перевантажений справами з інших судів (15000 справ). Отже, спроможність контролювати започаткування адміністративно-правової основи, як і раніше, потребує істотного вдосконалення. У зв'язку з цим розроблено план для впровадження загальної системи адміністративних судів — це посилить правовий контроль над адміністративними актами.

Як би там не було, необхідно забезпечити й інші умови, пов'язані з адміністративним судочинством. Це стосується незалежності судової гілки влади, здебільшого порядку призначення суддів, який потребує посилення, та системи професійної підготовки суддів, яку необхідно удосконалювати. Система забезпечення доброчесності судової влади також варта покращання.

Закон України „Про державну службу” (ЗДС), прийнятий у 1993 році та неодноразово змінений, є одним з тих законів, що вимагає узгодження з Конституцією, спрямованого на створення необхідних умов для професійної державної служби — відповідальної, підзвітної, прозорої та незалежної від політичного втручання. Вторинне законодавство, що закріплює основні принципи, ЗДС, має розроблятися згідно з цими принципами та цілями.

4.1.2 Оцінювання

Українська адміністративно-правова основа знаходиться посередині перехідного періоду, потерпаючи від політичної нестабільності, обмежень і невизначеності процесу змінення форми правління. Конституція як основний правовий і політичний інструмент, на якому ґрунтується вся адміністративна система, потребує уточнення та повного запровадження. Прийняття базового законодавства та удосконалення адміністративного судочинства — це також нагальні питання, вирішення яких сприятиме створенню необхідних умов для діяльності уряду, інших органів влади і контролю за їхньою діяльністю для забезпечення верховенства права як справжньої цінності в Україні.

4.1.3 Здатність до змін

Проблеми, пов'язані з Конституцією та змінами до неї, та невирішені питання стосовно перерозподілу влади, викликають певні сумніви щодо вірогідності швидких змін у конкретному напрямку. Існують побоювання відносно здатності досягнути загального політичного та соціального консенсусу щодо деяких важливих реформ за таких умов.

Хоч би там як, але навіть за таких обставин можна здійснити ряд кроків. Дійсно, враховуючи нереальність очікувань внесення нових змін до Конституції у найближчому майбутньому, варто спрямувати зусилля на ті сфери, де вдосконалення потрібні й можливі, прагнути поступового досягнення більш масштабних цілей.

Вочевидь, політична влада усвідомлює необхідність прискорення реформ, але останні вибори довели, що у суспільстві дуже різні пріоритети. Ймовірно, наступний уряд у своїй програмі міг би зробити більший наголос на комплексному баченні та основних пріоритетах процесу реформування.

Органи державної влади та громадські організації розробили декілька стратегічних документів („концепцій”) щодо державного управління та державної служби. Вони вміщують схожі бачення, стратегії та пріоритети. Відтак, якщо вони здатні до співпраці, вона стала б доцільним кроком на шляху суттєвих змін. Втім, навіть якщо деякі концептуальні аспекти потребують більш ретельного опрацювання, головна проблема в Україні видається пов'язаною із запровадженням, яке, відповідно, потребує політичної волі, належної влади і технічної спроможності.

На адміністративному рівні Головне управління державної служби загалом сприймається як орган, здатний відігравати важливу роль у реформуванні державної служби, навіть при тому, що її інституційне позиціонування, компетенції та повноваження потребують перегляду. Головдержслужба має зосередитися на своїх ключових функціях, а саме: інноваціях, рекомендаціях щодо розвитку політики, настанов щодо імплементації та оцінюванні.

4.1.4 Рекомендації

З метою підвищення якості адміністративно-правової основи у нинішній політичній ситуації в Україні ми рекомендуємо:

- зосередитися на законодавстві з метою максимально чіткого визначення та уточнення ролі різних політичних дійових осіб та їхньої відповідальності щодо адміністративного середовища;
- з'ясувати систему ієрархії правових актів;
- розробити та прийняти загальний закон про адміністративні процедури;
- повністю запровадити систему адміністративних судів;
- переглянути роль прокуратури;
- зміцнити систему забезпечення доброчесності судової влади;
- вдосконалити професійну підготовку суддів;
- розробити та прийняти новий закон про державну службу;
- реформувати Головдержслужбу відповідно до ролі, яку вона має відігравати у реформуванні державної служби.

4.2 Державна служба

4.2.1 Висновки

Реформа державної служби в Україні є нагальною та пріоритетною: нагальною, оскільки відкладається вже тривалий час, а пріоритетною — тому, що пов'язана з фундаментальною умовою розбудови сучасної держави, налагодженням належного врядування у суспільстві та сприянням економічному та соціальному розвитку. Реформа державної служби — не єдине та незалежне завдання: це, скоріше, умова для започаткування інших глибоких реформ, маючих за мету забезпечення демократичного розвитку України.

У разі, якщо всі політичні гравці визнають, що напрямки реформи та очікування передбачуваних результатів можуть відрізнитися, можливо з'ясувати, чому реалізація деяких концептуальних ідей реформування й по сю пору не відбулася. Упродовж останніх кількох років фактично було розроблено та навіть затверджено Президентом України декілька концептуальних і стратегічних документів, підготовлено міжнародні звіти та оцінювання, які пропонували глобальні або вузькі підходи до даної реформи. Таким чином, ми маємо справу з важливими ідеями, методологіями та пропозиціями, що вимагають невідкладної уваги та комплексного підходу.

Чинний Закон України „Про державну службу” (ЗДЗ) було прийнято у 1993 році (за три роки до ухвалення Конституції); він зазнав певних змін внаслідок спроби привести його у відповідність до конституційних принципів та норм. Оскільки ці зміни здійснювалися у

безсистемний спосіб, це призвело до прогалін та дублювання, і, відповідно, до плутанини. З іншого боку, державна служба частково регламентується Кодексом законів про працю — залишком колишнього радянського стилю, яким керувалася країна протягом десятиліть. Отже, цей нормативний акт є сукупністю неузгоджених та розрізнених фрагментів.

Наразі обговорюється проект нового закону про державну службу, розроблений з метою зміцнення професіоналізму державної служби. Широко визнається той факт, що цей законопроект є кроком уперед у правильному напрямку і, навіть за умови подальшого вдосконалення він сприятиме створенню нової державної служби відповідно до нових демократичних цінностей.

Межі державної служби є розпливчастими. Різні правові акти, ухвалені різними політичними суб'єктами, визначають ці межі, зберігаючи, таким чином, небажану суміш політичних й адміністративних посад. Крім того, немає ані конкретних критеріїв, ані реальних можливостей для оцінювання запровадження нових посад у державній службі. Подібну критику можна висловити і на адресу системи класифікації.

Положення щодо таких суттєвих питань, як права та обов'язки, прийом на роботу та просування по службі, атестація та дисципліна є нечіткими, уможливаючи значну необмеженість дій в окремих випадках. Практичні дії часто-густо суперечать закону, а механізми захисту державних службовців за таких обставин є відсутніми або надто слабкими.

Оплата праці не здійснюється за єдиною системою, відтак, в рамках державного управління вона не є збалансованою. Внутрішня справедливість/ рівність є слабкою. Крім того, нерідко заробітна платня є низькою; цей фактор ускладнює конкуренцію з бізнес-сектором. Система нарахування зарплати є складною та заплутаною через низку доплат і надбавок на різних й здебільшого невинуватених підставах. Це спричиняє довільність щодо визначення переважної частки заробітної платні (навіть беручи до уваги нещодавній частковий перегляд доплат і надбавок до загальної заробітної платні) та впливає на незалежність державної служби.

Необхідно удосконалити політику підготовки кадрів та чітко визначити її інституційні ролі. Ролі Головдержслужби та Національної академії державного управління (НАДУ) мають не конкурувати, а доповнювати одна одну. Кращий шлях — це відокремити політику щодо підготовки кадрів від запровадження навчання як такого. Особливої уваги потребують наступні питання, пов'язані з професійною підготовкою кадрів: оцінка потреб, комплексне визначення пріоритетів, фінансування та оцінювання. Складається враження, що визначення Головдержслужбою питання професійної підготовки керівних кадрів як пріоритетного є доречним рішенням, навіть враховуючи спірну роль Головдержслужби у реалізації навчання.

Було запроваджено певні удосконалення стосовно доброчесності державної служби, але деякі „чорні плями”, пов'язані з перевітками та дозволами, впливають на імідж державної служби в очах громадян і підприємців. Профілактичні заходи не є ефективними і потребують удосконалення, переважно шляхом забезпечення більшої прозорості діяльності органів влади та підзвітності громадянам.

4.2.2 Оцінювання

Низький рівень професіоналізму — це головна проблема державної служби в Україні. Цей факт визнано, тому Головдержслужба намагається сприяти прийняттю нового закону про державну службу, який, за умови його якісної розробки та запровадження, уможливить створення належних умов для нової та сучасної державної служби. Іншим пріоритетом є докорінна реформа системи оплати праці, спрямована на розширення можливостей прийняття на роботу та утримання молодих кваліфікованих державних службовців, а також покращання внутрішньої справедливості. Базові посадові оклади варто підвищити, а обсяг надбавок і доплат — зменшити. Необхідно розробити комплексну політику щодо професійної підготовки кадрів та визначити конкретні пріоритети й ролі.

4.2.3 Здатність до змін

Необхідно започатковувати зміни на двох рівнях: на рівні правової основи та інституційної спроможності. Вони обидва залежать від політичної волі та залучення до створення реальних умов для успіху, зокрема, забезпечення прийняття мудрих рішень та після того — безперервності процесу реформ. Для отримання результатів потрібні час, наполегливість та спроможність управляти процесом реформування.

Відсутність чітко визначеної політичної відповідальності за реформу державного управління й державної служби — проблема, що має бути вирішена. Насправді, наявність різних політичних дійових осіб, котрі грають неузгоджені ролі у цьому контексті, спричиняє плутанину, не забезпечуючи достатніх орієнтирів для суспільства та державних службовців. З іншого боку, складним питанням для реформаторів сфери управління буде й підзвітність.

На адміністративному рівні Головдержслужба визнається органами влади та сприймається ними як реформатор. Виходячи з цього, вона має виконувати провідну та важливу роль у розвитку державної служби. Але сферу повноважень Головдержслужби слід уточнити та переформатувати з метою зосередження зусиль на її ключових функціях. Діяльність цього відомства фактично охоплює безліч функцій (зокрема, пов'язаних з вирішенням індивідуальних питань), що, відповідно, ослаблює її здатність зосередитись на головних завданнях.

Наступне питання стосується співпраці державних установ, котрі беруть участь у реформуванні державного управління, тобто, переважно, Головдержслужби, Управління адміністративної реформи Секретаріату Кабінету Міністрів та Національної академії державного управління при Президенті України. Визнаючи, що згідно з внесеними до Конституції змінами уряд нести основну відповідальність за питання державного управління, було б доречним запровадити у майбутньому посаду міністра з питань державного управління (відповідального, у свою чергу, за реформування державної служби, підготовку кадрів, систему забезпечення доброчесності, ініціативи з питань модернізації, як-от: боротьба з бюрократизмом, зв'язки з громадськістю, інформаційні технології тощо). Це могло б бути цікавим рішенням з точки зору чіткості та настановчого супроводу політики, а також координації різноманітних споріднених сфер. Останній, але не менш важливий аспект полягає в тому, що це рішення сприятиме вирішенню проблеми інституційного позиціонування Головдержслужби. Дійсно, якщо уряд нести відповідальність за державне управління, утримувати Головдержслужбу у підпорядкуванні Президента буде складно. Технічна спроможність має бути адекватною політичній компетенції.

4.2.4 Рекомендації

Головні рекомендації полягають у наступному:

- уточнити інституційні схеми щодо повноважень і спроможності нести загальну відповідальність за менеджмент та реформування державного управління й державної служби;
- переформатувати роль, компетенції та повноваження Головдержслужби з метою підсилення реформаторського характеру її діяльності (на відміну від вирішення окремих питань);
- прийняти новий Закон „Про державну службу” відповідно до Конституції та європейських принципів, спроможний забезпечити високі стандарти професіоналізму у державній службі;
- реформувати систему оплати праці для підвищення прозорості, зовнішньої конкурентоспроможності та внутрішньої рівності;
- розробити нову політику професійної підготовки кадрів на основі чітких ролей, реальних потреб і вагомих пріоритетів.

4.3 Формування та координація політики

4.3.1 Висновки

У системі влади, визначеною Конституцією, спостерігається значне дублювання обов'язків. У Конституції, зокрема, відсутнє чітке розмежування прав і обов'язків трьох основних дійових осіб політично-зако-

нодавчої системи — Президента, Прем'єр-міністра / Кабінету Міністрів та Верховної Ради. Зміни у Конституції, які набрали чинності у січні 2006 року, не усунули цих складнощів.

Сучасна правова система є неадекватною для вирішення проблем влади й створення міцної основи для процесу розробки політики та прийняття рішень. Неприйняття трьох важливих законів про роль та обов'язки Президента, Кабінету Міністрів і центральних органів виконавчої влади є наслідком політичної нездатності вирішити основоположні питання конституційної влади.

Завдяки існуючим конституційним та правовим умовам діє система прийняття рішень, що призводить до нездорової політичної конкуренції серед основних гравців, спричиняє дублювання та протиріччя між нормами, серйозний дефіцит передбачуваності для соціальних і економічних суб'єктів.

Непередбачуваність посилюється через сильну тенденцію до прийняття *ad hoc* (тимчасових), ситуативних рішень. Ця тенденція негативно впливає на розробку політики та управління.

Політичні ролі та обов'язків міністрів, міністерств та інших центральних органів виконавчої влади також недостатньо визначені. З одного боку, вищезгадані дійові особи функціонують під важким тягарем різноманітних доручень і, як правило, намагаються уникати відповідальності, виносячи на розгляд КМУ питання, для вирішення яких мають достатні повноваження. З іншого боку, ці органи прагнуть пильнувати власні інтереси, шукаючи можновладця для подальшого кар'єрного зростання.

Після оцінювання Світового Банку у 2003 році у Секретаріаті КМУ дещо підвищилось усвідомлення необхідності щодо зміцнення політичної системи, фокусування ролі СКМУ на координації політики, поліпшення процесу делегування повноважень міністерствам та посилення їхньої спроможності розробляти політику та проводити оцінювання впливу. На практиці, проте, мало що змінилось, і основні рекомендації Світового Банку не виконані. Стимули для реформування залишаються слабкими, а стимули, пов'язані зі збереженням існуючої системи, є сильними. Така структура стимулів негативно впливає як на тих, хто приймає рішення, так і на органи, що підтримують їх, зокрема, Секретаріат Президента і Секретаріат Кабінету Міністрів.

4.3.2 Рекомендації

Абсолютною передумовою для будь-якого реформування політичної системи є нове визначення ролей і обов'язків основних дійових осіб — Президента, Прем'єр-міністра/КМУ та Верховної Ради. Воно повинно бути достатньо чітким для істотного скорочення кількості дублюючих і суперечливих рішень і

нормативних документів. Поки основні суб'єкти влади в Україні не матимуть бажання та не будуть здатними вирішувати та врегульовувати питання влади, прийняття вищезгаданих трьох законів матиме незначний позитивний вплив; до того ж, є ризик посилення плутанини та неповаги до верховенства права. Конкретні рекомендації, запропоновані у цьому звіті, мають бути запроваджені лише після уточнення, оскільки більшість з них може поліпшити політичну систему тільки у разі вирішення фундаментальних проблем влади.

4.4 Системи управління державними видатками

4.4.1 Висновки та подальші кроки

Україна вже досягла значних результатів у модернізації системи управління державними фінансами; створено і діє у повному обсязі Державне казначейство України; платіжні операції проводяться через Єдиний казначейський рахунок; набуло чинності нове законодавство; колишні позабюджетні фонди консолідовано у бюджет; капітальну складову бюджету інтегровано до бюджету.

Грошові кошти наразі є під контролем, що вкрай важливо для забезпечення макрофінансової дисципліни. Проте у розробці бюджету й досі переважає переговорний підхід, що перешкоджає ефективному розподілу ресурсів і може зашкодити макрофінансовій дисципліні. На рівні управління програмами така система не забезпечує ефективності, вона ґрунтується суто на механічному дотриманні правил.

Враховуючи існуючі недоліки формування бюджету та маючи за мету розробку підходу, орієнтованого на якість, уряд започаткував певну форму програмної підготовки бюджету і поступово запроваджує середньострокову систему планування видатків. Рішення про розподіл ресурсів здебільшого мають політичний характер, але розробка відповідних інструментів і процедур може сприяти розвитку стратегічного підходу до бюджетного процесу. Як би там не було, задовільна реалізація середньострокової системи видатків і розробка програмної підготовки бюджету потребують часу, вимагають серйозних змін у методах роботи та, у ширшому сенсі, в адміністративно-бюджетній культурі. Україна рухається у цьому напрямку за підтримки міжнародної спільноти, але дані реформи вимагатимуть докладання довготривалих зусиль.

4.4.2 Пріоритет має бути надано наступним заходам:

A. Заходи, що мають бути реалізовані (або започатковані) у короткостроковій перспективі (або протягом наступного року):

У короткостроковій перспективі необхідно зосередитись на поточній діяльності з підтримки реформування казначейства, підготовки проекту модернізації державних фінансів та зміцнення інституційних механізмів управління державними видатками, в тому числі контролю проведення реформ. Ці заходи включають:

- підготовку стратегічного плану або „Білої книги” з модернізації державних фінансів згідно з рекомендаціями Світового Банку до грудня 2006 року. Цей стратегічний документ має визначити заходи з реформування у середньостроковій перспективі та їхню послідовність;
- розробку та запровадження нової організаційної структури Міністерства фінансів України;
- залучення до робочої групи з бюджетної реформи представників Міністерства фінансів та й інших міністерств;
- реалізацію програми реформування Державного казначейства України за підтримки проекту, фінансованого ЄС-TACIS, з метою приведення методів бухгалтерського обліку у відповідність до міжнародних стандартів і вдосконалення управління готівкою;
- поступове започаткування середньострокової системи планування видатків (СССВ). Перший крок — визначення середньострокової системи фінансового планування (СССФ) у проекті основних напрямів бюджетної політики, який подається до парламенту у травні,
- затвердження КМУ граничних розмірів видатків по галузях у другому кварталі року для структурування розробки проекту бюджету щодо розпорядників бюджетних коштів;
- розгляд можливого перегляду Бюджетного кодексу з метою сприяння розробці багаторічного підходу до бюджетного процесу;
- започаткування проекту модернізації державних фінансів відповідно до погодженого плану реалізації;
- реалізацію запланованої програми професійної підготовки з метою поступового розвитку програмного підходу до розробки бюджету.

B. Заходи, що мають бути реалізовані (або започатковані) у середньостроковій перспективі (або протягом наступних двох років):

Як зазначалося вище, реалізація програми реформування охоплює кілька років. Основні напрями діяльності щодо її започаткування або продовження стосуються:

- реалізації стратегії модернізації державних фінансів;
- зміцнення багаторічного підходу до розробки бюджету, спрямованого на поступове запровадження розширеної СССР, що забезпечить формування детальних багаторічних прогнозів видатків по міністерствах і програмах, та посилення стратегічної фази підготовки бюджету.

- Така розширена СССР потрібно ретельно узгоджувати з діяльністю, націленою на створення програмного підходу до розробки бюджету;
- розробки програми нарощування потенціалу лінійних міністерств у сфері формування бюджету;
 - заходів з удосконалення бухгалтерського обліку та менеджменту на рівні розпорядників бюджетних коштів;
 - проведення комплексного перегляду спеціального фонду Державного бюджету. Спеціальні схеми, які не сприяють підвищенню ефективності управління програмами, слід ліквідувати;
 - спрямування зусиль на удосконалення бюджетних документів, включаючи повне висвітлення квазіфіскальної діяльності. Слід розробити та включити до бюджетних документів аналіз чутливості та комплексне оцінювання фіскальних ризиків;
 - перегляду порядку затвердження бюджету з метою уникнення внесення надмірних змін до закону про бюджет органами виконавчої влади між першим і другим читаннями.

Ці напрями діяльності слід розвивати у послідовності, визначеній стратегією модернізації державних фінансів. Цю послідовність треба регулярно оновлювати, аби враховувати досягнутий прогрес і проблеми, що виникли у процесі реалізації реформ.

4.5 Державний внутрішній фінансовий контроль

4.5.1 Вступ

Нещодавно Кабінет Міністрів України продемонстрував неабияку рішучість щодо розвитку державного внутрішнього фінансового контролю (ДВФК), розробивши стратегію ДВФК, яка ілюструє готовність усього уряду до сприяння новій політиці.

Концепція розвитку державного внутрішнього фінансового контролю, затверджена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24.05.05 р. № 158-р, включає три стрижні системи ДВФК Європейського Союзу: запровадження (в рамках відповідного правового поля та згідно професійних інструкцій щодо ДВФК) підзвітності керівництва у сфері фінансового управління та контролю; започаткування децентралізованого внутрішнього аудиту шляхом поступової заміни інспектування на внутрішній аудит; створення провідної координаційної та гармонізаційної функції.

Основу ДВФК в Україні закладено у Бюджетному кодексі (стаття 26). Він визначає підзвітність керівників за створення та функціонування системи ДВФК, попри її недосконале формулювання та відсутність розробки у вторинному законодавстві. По суті, в Україні не запроваджено концепцію децентралізованого управління ДВФК.

Наразі у сфері внутрішнього фінансового контролю діють дві центральні установи: Державне казначейство України (ДКУ) та Державна контрольно-ревізійна служба України (КРУ). ДКУ здійснює попередній і поточний контроль касових платежів, який не гарантує належної фінансової дисципліни. Кількість порушень законів і нормативних актів залишається великою; у 2005 році вона утричі перевищила показники 2004 року. КРУ — це установа, котра здійснює ex-post (по факту) контроль і, таким чином, виступає „останнім дороговказом” у нагляді за дотриманням бюджетного законодавства та ініціюванням щодо застосування адміністративних санкцій або передачі справи до правоохоронних органів у разі порушень. Але хоч би там як, щорічно КРУ здатна охопити лише третину загальної кількості державних та чверть усіх обласних і районних бюджетних установ.

У сучасному контексті державного управління в Україні централізований контроль, безперечно, є функціональним. Однак ця система аж ніяк не стимулює посадовців-керівників нести відповідальність за ДВФК. На практиці керівники розраховують на те, що їхні операції контролюватиме КРУ.

В Україні й досі не існує внутрішнього аудиту, хоча одним із завдань КРУ є здійснення державного фінансового аудиту (визначеного як „різновид фінансового контролю”). Координацію контролю здійснювали ДКУ та КРУ. Відтак, ДВФК європейського зразку ще не існує, а централізовану структуру контролю також не узгоджено зі статтею 26 Бюджетного кодексу.

Рішення Кабінету Міністрів України у травні 2005 року щодо ухвалення Концепції розвитку державного внутрішнього фінансового контролю на 2005—2009 роки стало, так чи інакше, сигналом того, що уряд України серйозно ставиться до питання модернізації системи ДВФК за принципом підзвітності керівників за діяльність і управління фінансами відповідно до сталої практики ЄС. Стратегія та план дій на її основі є належним відправним пунктом для запровадження нової системи ДВФК.

Після рішення КМУ було затверджено план дій у листопаді 2005 року. Два органи — Міністерство фінансів і КРУ — відповідають за його запровадження упродовж 2005—2009 років.

По суті, вищезгаданий план заходів побудовано за європейською моделлю ДВФК, але він містить кілька підводних каменів:

- План не пов'язує діяльність у контексті реформування державних фінансів з важливою проблемою якості засад ДВФК, тобто міцної бюджетної системи та міцної системи бухгалтерського обліку. Тут, безперечно, є простір для вдосконалення.
- Існуюча бюджетна система зфокусована, головним чином, на провідній ролі Казначейства,

а не на відповідальності лінійних міністерств за належне виконання бюджету (це, наприклад, стосується спеціальних фондів і закупівель).

- Існуюча система бухгалтерського обліку функціонує, але загальна основа є фрагментарною і, відповідно, не забезпечує надійної, завершеної та чіткої системи звітності (так званий „аудиторський слід” є відсутнім).

План заходів не віддзеркалює концепції підзвітності керівників стосовно створення й запровадження системи управління фінансами й контролю та підрозділів внутрішнього аудиту; він також не визначає майбутні ролі централізованих контрольних органів (ДКУ та КРУ) у децентралізованій системі контролю та внутрішнього аудиту.

- Другий стрижень ДВФК — централізовані підрозділи з питань гармонізації (ЦПГ), що були створені у Мінфіні та КРУ. Реальний вибір, здається, ще не зроблено. У майбутньому подвійна роль ЦПГ може призводити до конфліктних ситуацій, тому ці функціональні обов'язки мають бути покладені на одну установу.
- Відповідальність за виконання плану заходів не визначено. Відповідальними призначено Мінфін і КРУ, але хто за що відповідає?
- Мінфін, по суті, відповідає за ДВФК, але наразі йому бракує потенційних можливостей. КРУ з його укомплектованими кадрами також грає роль у реформуванні ДВФК. Варто очікувати, що саме воно буде основним гравцем на ранньому етапі реалізації процесу реформування ДВФК. Водночас, КРУ має зосередитися на процесі власного змінювання. Для гарантування успішного проведення реформи ДВФК Міністерству фінансів потрібно посилити свій управлінський потенціал для реалізації даного проекту на належному рівні.

У сфері аудиту КРУ належить виконувати не інспекційні функції, а займатися питанням удосконалення внутрішнього аудиту в державному секторі. Приклади країн — нових членів ЄС і країн-кандидатів до вступу до ЄС довели, що перетворення інспекційних установ на аудиторські організації приречена на невдачу.

Беручи до уваги вищезгадані ризики, запропонований графік здається надто претензійним і нереальним. Стратегія охоплює період з 2005-го до 2009-го року (у документах КРУ цей термін уже перенесено на 2006—2010 роки). План дій на 8—10 років здається більш реалістичним.

4.5.2 Рекомендації

У короткостроковій перспективі (наступні 12 місяців) СІГМА рекомендує:

- Розглянути можливість перегляду стратегічного документа шляхом:

- розробки двох окремих законів про ДВФК: закону про управління фінансами та контроль та закону про внутрішній аудит;
- визначення підзвітності керівників щодо створення міцної системи ДВФК як основного принципу двох вищезгаданих законів (відповідно до Бюджетного кодексу);
- підготовки до внесення змін до відповідних статей Бюджетного кодексу, які стосуються основи ДВФК, згідно з двома вищезгаданими новими законами про ДВФК;
- визначення відповідальності новоствореного органу Міністерства фінансів за діяльність ЦПГ;
- визначення відповідальності за моніторинг процесу реалізації проекту;
- розвитку діяльності, спрямованої на покращання обізнаності керівників не тільки щодо внутрішнього аудиту, а й, зокрема, щодо їхніх обов'язків як розпорядників державних коштів в умовах фінансової децентралізації;
- продовження терміну реалізації стратегії до 8—10 років та визначення пріоритетів на коротко- і середньострокову перспективу з метою створення більш дієвого і сталого процесу реформування.

- Міністерству фінансів підвищити свій потенціал до рівня, необхідного для самостійної розробки та запровадження законів про управління фінансами й контроль та про внутрішній аудит.
- КРУ визначити стратегію управління змінами для перетворення контролюючої, аудиторської та перевіряючої організації на сучасну, незалежну центральну інспекційну антикорупційну та протидіючу шахрайству інституцію.
- Міністерству фінансів започаткувати професійну підготовку працівників з питань внутрішнього аудиту, котрі у майбутньому можуть бути задіяні як тренери.
- Розглянути можливість внесення доповнень до нового процесу контролю над закупівлями з метою чіткого розмежування завдань, які передбачають оперативні функції (ДКУ), функції фактичного контролю (КРУ) та функції моніторингу й нагляду для запобігання конфліктам інтересів.
- Міністерству фінансів і КРУ шукати підтримки, спрямованої на реалізацію стратегії ДВФК та забезпечення процесу змін всередині КРУ.

У середньостроковій перспективі:

- У рамках реформи управління державними фінансами створити у Міністерстві фінансів ґрунтовну систему бухгалтерського обліку та забезпечити відповідність найкращому досвіду шляхом визначення конкретних і чітких положень щодо принципів бухгалтерського обліку, узгоджених з загальноприйнятими стандартами бухгалтерського обліку у державному секторі (IPSAS), та відповідними процедурами

(схема рахунків, принципи й правила, методологія), за підтримки належної системи та процедур забезпечення якості.

- Документувати основні процедури управління видатками, управління бухгалтерським обліком та управління звітністю на безперервній основі („аудиторський слід”). Документування процедур є першим кроком у напрямку чіткого бачення імплементації нормативних актів і виявлення потенційних ризиків, надлишків або недоліків контролю.
- Міністерству фінансів започаткувати співпрацю з Міжнародним інститутом внутрішніх аудиторів (IIA) для створення програми навчання внутрішніх аудиторів державного сектора в Україні.

4.6 Зовнішній аудит

4.6.1 Висновки та подальші кроки

Зовнішній аудит в Україні загалом відповідає вимогам Лімської декларації Міжнародної організації вищих органів аудиту (INTOSAI), зокрема, у питаннях незалежності та сфери компетенції аудиту.

За десять років існування Рахункова Палата України (РПУ) досягла значних успіхів в усіх сферах своєї діяльності, незважаючи на несприятливі умови, в яких їй довелося працювати. Але необхідно продовжувати роботу для підсилення аудиторської потенціалу РПУ, підвищення її професіоналізму та руху уперед — від органу „контролюючого” типу до вищого органу аудиту ВОФК, який сприяє створенню управління державними фінансами України.

Досягнення цієї мети вимагає створення довгострокової концепції ефективного зовнішнього аудиту в Україні (у тому числі, його моделі, функцій та можливостей), яку слід використовувати як основу для загальної стратегії розвитку та необхідних програм. Однак для успішної реалізації подібної стратегії власних зусиль РПУ буде недостатньо. Для цього потрібна сильна політична підтримка на вищому рівні.

4.6.2 Наступні пріоритетні заходи:

А. Заходи, що мають бути реалізовані (або започатковані) у короткостроковій перспективі (або упродовж наступних 12 місяців):

- створення довгострокової комплексної стратегії розвитку, спрямованої на побудову ефективної функції зовнішнього аудиту з можливостями, що відповідають потребам України як однієї з найбільших країн Європи; ця стратегія має включати довгострокові цілі та програми виконання, спрямовані на вдосконалення ролі РПУ у розвитку ефективного управління державними фінансами в Україні та, виходячи з

цього, на максимальне розширення сфери аудиторської діяльності, посилення розвитку людських ресурсів та територій;

- перегляд підходу та концепції щорічного аудиту виконання бюджету з точки зору його атестації у майбутньому, включаючи, в разі потреби, перегляд нормативного визначення аудиторської діяльності;
- внесення змін до розвитку методології аудиту, тобто надання існуючому нормативному підходу більш практичного характеру, наближеного до визнаних міжнародних стандартів, який вміщує більше пояснень і практичних інструментів для аудиторів;
- оцінка впливу аудиторської діяльності, що проводиться на вимогу зовнішніх сторін, та, враховуючи потребу, здійснення відповідних кроків для забезпечення пріоритету власної планової роботи РПУ;
- збільшення частки безпосередньої аудиторської роботи порівняно з аналітичними заходами та кількістю аудиторських звітів;
- сприяння обміну досвідом між працівниками та підрозділами РПУ; удосконалення внутрішньої комунікації;
- створення ефективної системи моніторингу виконання рекомендацій аудиторів, пропозиції щодо змін у законодавстві включно;
- розширення системи реєстрації результатів фінансового аудиту шляхом врахування стягнених коштів та економії внаслідок виконання рекомендацій аудиторів;
- активний пошук можливостей співпраці з новим парламентом, роз'яснення ролі та функцій зовнішнього аудиту, ознайомлення з результатами роботи РПУ, а також лобювання змін у законодавстві, необхідних для поліпшення управління державними ресурсами;
- подальший активний підхід до міжнародної співпраці та сприяння обміну методами та досвідом роботи;
- перегляд ролі Колегії РПУ та необхідності її активної участі у прийнятті рішень щодо аудиту та організації роботи, спрямованої на визначення рішень для делегування на нижчі рівні або виконання головними аудитором чи керівниками департаментів;
- здійснення необхідних кроків для внесення змін до нещодавно ухваленого Закону „Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти” для гарантування незалучення РПУ до діяльності, пов'язаній з управлінням державними закупівлями.

Б. Заходи, що мають бути реалізовані (або започатковані) у середньостроковій перспективі (або протягом наступних двох років):

- надання пріоритету розробці методології систематичного аудиту, яка буде відповідати вимогам РПУ та враховувати умови в Україні,

водночас дотримуючись стандартів аудиту INTOSAI [1.0.39]⁴;

- застосування вищезгаданого аудиту у такий спосіб, аби щорічний звіт про виконання бюджету став ключовим документом, що приділяє основну увагу достовірності цифр і надійності системи внутрішнього контролю (менеджменту);
- звернення за рекомендаціями до тих ВОФК Європейського Союзу, чия модель функціонування найближча до тієї, яку прагне запровадити РПУ у довгостроковій перспективі;
- проведення незалежної експертизи діяльності та здобутків РПУ протягом 10-12 років її діяльності.

4.7 Система державних закупівель

4.7.1 Основні результати оцінювання та висновки

Упродовж останнього року система державних закупівель в Україні зазнала низку радикальних, зокрема, інституційних і процедурних, змін. СІГМА здійснювала огляд системи державних закупівель фактично у той же час, коли Верховна Рада пододала президентське вето на поправку від 15 грудня 2005 року. Новий Закон „Про державні закупівлі” (далі — ЗДЗ) набрав чинності 17 березня 2006 року без будь-якого перехідного періоду. Отже, у нашому огляді акцент зроблено на аналізі; ми намагалися зрозуміти, як саме можуть спрацювати зміни у системі закупівель та які потенційні наслідки можна очікувати у різних сегментах системи державних закупівель. Хоча у центрі уваги й була нова структура, огляд СІГМА охоплює також попередню інституційну структуру, її переваги й недоліки.

4.7.2 Загальні висновки

За результатами огляду СІГМА зроблено висновок про те, що зміни, запроваджені у системі державних закупівель упродовж останнього року, викликають низку серйозних питань. Ці зміни, безсумнівно, не сприятимуть зміцненню системи державних закупівель в Україні. Навпаки, на думку експертів СІГМА, кроки та заходи, здійснені в процесі останніх удосконалень, скоріш за все, призведуть до суттєвого погіршення ключових аспектів системи. Найважливіші спрогнозовані наслідки полягають у наступному: (i) система не сприятиме дієвим, прозорим і економічно ефективним державним закупівлям; (ii) є ризик руйнування надійності та цілісності системи державних закупівель у цілому; (iii) неможливість сприяння щодо інтеграції до Європейського Союзу, майбутнього членства у СОТ і вірогідного підписання Угоди про державні закупівлі.

4.7.3 Основні характерні здобутки та висновки

Основні висновки полягають у наступному:

Уряд як виконавча влада є звільненим від усіх ключових обов'язків і функцій у сфері державних закупівель. Ці обов'язки та функції передано органам, що знаходяться поза межами будь-якого безпосереднього впливу уряду; замість цього вони перебувають під контролем парламенту, зокрема, таких органів, як Антимонопольний комітет, Спеціальна контрольна комісія з питань державних закупівель при Рахунковій палаті та недержавний орган (Тендерна палата). Така передача обов'язків і функцій є дуже суперечливим кроком. Подібної інституційної структури немає ані в жодній державі-члені Європейського Союзу, ані в жодній країні-партнері програми СІГМА.

Функції розробки політики, регуляторні функції та функція потенційного розвитку відсутні у новій структурі, і це є гарним прикладом плутанини цієї інституційної схеми. Виявляється, ці функції в певному розумінні покладені на недержавну організацію (Тендерну палату). Зазвичай їх мають виконувати урядові органи. Це означає, що уряду бракує влади та інструментів для ініціювання нового законодавства і запровадження підзаконних актів у сфері державних закупівель.

Після внесення змін до ЗДЗ існує очевидний ризик політизації сфери державних закупівель. Народні депутати входять до складу Спеціальної контрольної комісії з питань державних закупівель при Рахунковій палаті та Наглядової ради Тендерної палати, отже, вони безпосередньо залучені до виконання та імплементації політики закупівель. Другий сумнівний момент у ЗДЗ — започаткування різноманітних заходів для захисту вітчизняної промисловості, зокрема сільськогосподарського сектора. Одна з основних цілей законодавства про державні закупівлі полягає у захисті органів-замовників від політичного впливу при здійсненні державних закупівель.

Реформаторські заходи, здійснені згідно з внесеними змінами до ЗДЗ, орієнтовані здебільшого на підвищення рівня контролю у сфері державних закупівель; у той же час ігноруються напрями розвитку та ефективності.

Спостерігається велика плутанина між ролями та мандатами провідних установ, які несуть відповідальність за реалізацію державних закупівель і нагляд за ними, включаючи дублювання функцій (наприклад, при розгляді скарг і попередньому схваленні).

Серйозне занепокоєння викликають роль, мандат і функції Тендерної палати у сфері державних закупівель. Недержавний статус цієї організації перед-

⁴ Див. Стандарти з аудиту державних фінансів. — http://www.ac-rada.gov.ua/achamber/control/uk/publish/article/main/art_id=232351&cat_id=32836. — Прим. ред.

бачає, що вона не підлягає державному аудиту та фінансовому контролю, отже, не є підвітною громадськості за свою діяльність, якісне виконання роботи та використання коштів.

Через вищезгадані зміни існує ризик ігнорування досвіду кадрів та інституційної пам'яті Департаменту координації державних закупівель Міністерства економіки, що, безумовно, свідчитиме про серйозне марнування ресурсів. На створення нових потужностей у новій структурі піде багато часу, і завжди існує ризик, що дедалі це може призвести до неналежних чи неправильних дій на рівні замовників і суб'єктів економіки. Саме такі побоювання викликає можлива ліквідація ДП „Вісник державних закупівель” (ВДЗ).

За лаштунками нової інституційної структури, створеної для посилення контролю, нагляду та надання безкоштовних послуг учасникам тендерів, здається, існує монополізований комерційний ринок закупівельних послуг, який через незрозумілі причини не підпадає під дію законодавства про державні закупівлі й, очевидно, має низку сумнівних характеристик.

Процедурна основа докладно коментувалася вище у розділі 2. Хоча й було визначено ряд сильних сторін, наприклад, широке використання відкритих або конкурентних процедур торгів, складається загальне враження, що для приведення ЗДЗ у відповідність до сталої та надійної міжнародної практики, необхідні численні зміни. Неостанньою за значенням є потреба запровадження нещодавніх процедурних змін у сучасних системах державних закупівель, як-от: запровадження електронних закупівель і методів скоординованої закупівлі. Зокрема, привертають увагу наступні висновки:

- включення державних (з часткою держави понад 50%), комерційних та промислових підприємств у сферу дії ЗДЗ є недоречним.
- необхідно скасувати обов'язкову вимогу про забезпечення тендерної пропозиції та гарантії виконання договору;
- необхідно припинити практику попереднього ухвалення Антимонопольним комітетом застосування певних процедур закупівель;
- певні процедури закупівель мають бути скасовані або переглянуті, зокрема, процедура відкритих торгів зі зменшенням ціни;
- критерії відбору та оцінювання слід визначати безпосередньо на основі належної міжнародної практики (згідно Директив ЄС та Настанов Світового Банку щодо закупівель).
- спроможність замовників необхідно покращити шляхом посилення методологічної підтримки та навчання. Функціональні можливості ринку закупівель з точки зору конкуренції виглядають задовільними, але захист вітчизняної промисловості та набір преференційних механізмів треба переглянути.

4.7.4 Рекомендації

Рекомендується поновити широкі дискусії та консультації, як у межах країни, так і на міжнародному рівні, щодо стану системи державних закупівель в Україні та розглянути можливість ініціювання всебічної реформи даної системи відповідно до наступних завдань:

- створення надійної та дієвої інституційної структури державних закупівель, яка б відповідала міжнародним стандартам і передбачала ефективний та природний розподіл обов'язків і функцій між урядом і Парламентом;
- зосередження стратегії реформи на розвитку ефективності та дієвості системи закупівель, з одночасною підтримкою належних і збалансованих структур для контролю та керівництва на основі прогнозів (*ex-ante*) та по факту (*ex post*);
- перегляд ролі Тендерної палати і доречності покладення у ЗДЗ обов'язків і функцій регуляторного, наглядового та виконавчого характеру на недержавну організацію, які зазвичай мають виконувати державні органи, які є повністю підвітними громадськості;

ліквідація монополізованого ринку закупівельних послуг і передача їх (за можливості) відповідним державним установам. Закупівлі, що проводяться звичайними консультативними службами з питань закупівель, мають здійснюватися на конкурентній основі згідно із законодавством про державні закупівлі;

створення центральної установи з питань державних закупівель (далі — ЦУДЗ), з достатнім рівнем незалежності у системі органів виконавчої влади та повноваженнями і функціями, які зазвичай покладаються на такі органи, зокрема: розробка політики, проектів законів та підзаконних актів; надання юридичних і професійних консультацій, в тому числі щодо настановчої документації; забезпечення інформації та публікацій (веб-сайт); моніторинг; керівництво. ЦУДЗ має також відповідати за реалізацію Стратегії державних закупівель, схваленої Кабінетом Міністрів. Це передбачає перегляд функцій Антимонопольного комітету та Спеціальної контрольної комісії з питань державних закупівель при Рахунковій палаті;

створення механізму незалежного розгляду адміністративних скарг, окремо від ЦУДЗ, який уможливить фінальне звернення до суду;

- приведення законодавства про державні закупівлі у відповідність до директив ЄС та належної міжнародної практики.

4.8 Стратегія адміністративної реформи

Необхідність реформування системи врядування в Україні широко визнається як в межах країни, так і серед донорів. Тепер, як і раніше, є чимало пропозицій від аналітичних центрів, державних установ й донорів щодо реформи. Більшість з них починається з вимоги перегляду базових законів, зокрема, нормативних актів про Президента України, Кабінет Міністрів, державні органи та державну службу.

Існує думка, що розвитку українських інститутів можна сприяти завдяки „педагогічному ефекту” права, тобто, стратегії сприяння прискороному впровадженню прогресивних правових норм, до яких, згідно з гіпотезою, поведінка та інститути поступово адаптуються. Такий підхід було застосовано до нових країн-членів ЄС, які впровадили низку правових норм (*acquis communautaire*), значно випереджаючих їхні соціальні та інституційні реалії. Проте, а) процес вступу до ЄС також зобов'язав країни на інституційному рівні та б) ще невідомо, наскільки сталим буде ефект тепер, коли ці країни досягли поставленої мети, здобувши членство в ЄС. Педагогічний ефект права може бути реальним, але якщо закон прийнято, а потім він ігнорується, то втрати полягають не просто у неефективності конкретного правового інструмента, а у підриві самого принципу верховенства права.

Інший підхід — дозволити інституційній конкуренції вирішувати питання й досягати „органічного” компромісу. Хоча результат парламентських виборів 2006 року може призвести до інтенсивної конкуренції між Верховною Радою, Кабінетом Міністрів та Президентом, дедалі ситуація навряд чи буде достатньо стабільною для досягнення реального консенсусу.

Зрештою можливо, що повільно у часі та завдяки контактам з колегами і партнерами, особливо з країн-членів ЄС, різні конституційні гравці будуть діяти відповідно до європейських моделей.

Інша характеристика деяких наявних пропозицій щодо реформи (за винятком технічних реформ, особливо у фінансовій сфері) — це амбітний підхід, спрямований на докорінну перебудову адміністративної системи. Досвід застосування таких підходів не дає підстав вважати їх українськими, зокрема через те, що вони легко призводять до створення опозиційних коаліцій. Скоріше, ми пропонуємо, аби реформа у короткостроковій перспективі відбувалась у гнучкий спосіб шляхом послідовних незначних змін, що створюватиме у середньостроковій перспективі кращі умови для фундаментальних змін.

Перевагою для України (у порівнянні з іншими перехідними країнами на аналогічних етапах розвитку) є відносно сильне Міністерство фінансів,

Казначейство і КРУ. Незабаром ці досягнення необхідно буде захистити, а реформи — продовжити. Тоді Міністерство фінансів зможе створити відповідну платформу для адміністративної реформи з акцентом на ефективність, раціоналізацію, досконалішу розробку політики й ослаблення „командної” системи на користь функціональних обов'язків. Посилення зовнішнього аудита зможе сприяти продовженню реформи виконавчої влади.

Запровадження адміністративної реформи не гарантує досягнення цілі „служіння людям”. Однак, за умови належного розвитку судової системи та адекватної діяльності Омбудсмена, надання повноважень користувачам (громадянам, ЗМІ та підприємствам) завдяки закону про адміністративні процедури та вільний доступ до державної інформації, може створити підґрунтя для забезпечення адміністративної прозорості, підзвітності, закономірності та передбачуваності адміністративних наслідків.

Обставини можуть бути чи не бути сприятливими для нового закону про державну службу. Але зрозуміло, що існуюча система передбачає значний простір для покращення управління людськими ресурсами. СІГМА пропонує зосередитися на окремих державних органах, де з'являються можливості, з метою стимулювання кращої діяльності кадрів, запровадження реальних посадових інструкцій на функціональній основі та ліквідації каскадної системи доручень.

Одна з давніх проблем адміністративної реформи — політичне й формальне лідерство (яке може бути однією з причин того, чому реформатори полюбляють закони: вони дають можливість визначити основу для реформаторських зусиль, але саме через них реформи зазвичай зазнають поразки). Успішна реформа, крім постійної політичної підтримки й законів, вимагає багаторічної стабільної методичної уваги. Політичне керівництво реформуванням в Україні, як правило, дисперсне, до того ж, воно охоплює різні центри влади. Технічне керівництво реформуванням практично є відсутнім, придушеним непомірною політизацією управління. Плідний потенційний альянс на користь реформування міг би бути створений шляхом об'єднання сил потужного управління адміністративної реформи Секретаріату КМУ, відносно сильних Міністерства фінансів і Казначейства, а також експертизи Головердержслужби.

Управління є соціальним утворенням, оскільки існує зв'язок між політичним та професійним рівнями управління. Укази не можуть лише змінювати цінності й звички. Реформу слід розглядати у контексті соціологічних термінів: механізмів, очікувань, часових обмежень та визначених цілей. Вітчизняні реформатори розуміють це краще за донорів, перевантажених технократичними процесами технології управління проектами та проектними циклами, а також специфічними схемами підзвітності.

4.9 Донори

За визначенням донори мають слабкий вплив на інституційний розвиток України. Європейська політика добросусідства ЄС в її сучасній формі не може запропонувати достатніх стимулів для реформування. Це, а також викривлення, накопичені протягом останніх 15 років, зумовили невідгідне становище України порівняно до країн Центральної та Східної Європи (ЦСЄ) й балканських держав, які використовують (використовували) рамкові умови процесів вступу до ЄС або процеси стабілізації та асоціації. Реформи у країнах ЦСЄ були також вмотивовані міркуваннями безпеки, які працюють в інший спосіб у контексті відносин України з Росією та НАТО. Можливо, більший вплив має МВФ, особливо в умовах економічних потрясінь (наприклад, пов'язаних із цінами на енергетичні ресурси та реформою допомоги), але реформування у контексті МВФ, може бути непридатним для загального розвитку системи врядування.

Наведена вище рекомендація полягає у „*досягненні консенсусу щодо сталої та стабільної системи врядування, який згодом має бути закріплений у новій редакції Конституції*”. Чи можуть донори грати якусь роль? Вони мають незначну легітимність у такому контексті, але, крім підтримки, можуть проявити стриманість і сприяти обміну ідеями та досвідом між Україною та зовнішнім світом.

Якщо донори заохотять органи влади до проведення реформи та прийняття законів, щодо яких немає консенсусу, вони ризикують ще більше підірвати і без того слабе верховенство права та створити „потьомкінські адміністрації”; наприклад, донори можуть сприяти прийняттю „Європейського закону про державну службу”, котрий передбачає жорстку деполітизацією вищих рівнів управління, але на практиці це може і не виконуватися (як це мало місце у багатьох країнах Центральної та Східної Європи), та запровадження загальних схем оплати праці залежно від її результатів, що може посилити довільність дій та політизацію. Крім того, донори ризикують стати засобом для задоволення індивідуальних інтересів замість того, щоб сприяти створенню стабільних інституцій.

У середньостроковій перспективі донорам було б доцільно зосередитися на наступному:

- сприяти досягненню конституційного консенсусу (особливо, коли йдеться про визначення конституційних інститутів, державна служба включно) шляхом докладання зусиль до заохочення дискусій та створення стабільних осередків для реформи, зокрема, у громадянському суспільстві та бізнес секторі, проведення конференції, тренінгів для ЗМІ тощо;
- забезпечення навчання та обміну ідеями з метою прискорення справжнього прийняття демократичних цінностей політиками й чиновниками державного і місцевого рівнів;
- створення програм для розвитку професійного потенціалу апарату ВРУ;
- забезпечення доступу до підтримки за принципом орієнтації на послуги, а не на проекти (оскільки він краще задовольняє потреби реформування у країні у разі їх виникнення).

Є вірогідність створення великих технічних проектів, наприклад, завершення комп'ютеризації управління фінансами. Для технічної допомоги донори могли б створити службу швидкого реагування, спрямовану на підтримку дрібних реформ у режимі „реального часу”, там, де вочевидь є відчуття причетності; де реформа підвищує інституційну спроможність, а не повноваження окремих осіб. Технічні рекомендації, подані нижче у розділах, демонструють можливі варіанти підтримки. За реальної можливості пріоритетними мають бути, з одного боку, управління фінансами та система правосуддя, а з іншого — розвиток адміністративної спроможності у пріоритетних секторах, таких, як охорона здоров'я та освіта, які можуть отримати користь від політичної підтримки та поділитися навчальним досвідом з іншими органами влади.

Як і більшість країн у подібній ситуації, Україну стимулювала західна підтримка Помаранчевої революції; вона користується підтримкою, що перевищує попит та реальну спроможність країни щодо її використання. До того ж, підтримка є фрагментарною та часом — доволі суперечливою; наприклад, безліч проектів реалізується у Міністерстві фінансів України. Донори могли б зміцнити свої колективні зусилля, взявши за основу узгоджені змістовні платформи.

5. ОЦІНЮВАННЯ СИСТЕМ

5.1 Загальна адміністративно-правова основа

5.1.1 Вступ

Поняття загального адміністративного права використовується для позначення тих розділів адміністративного права, які застосовуються (повністю або частково, як основні або додаткові) до всіх адміністративних установ, державних органів, адміністративної діяльності та адміністративних відносин. Інакше кажучи, ця частина адміністративного права не тільки застосовується до всієї системи управління, а й містить принципи та норми, які створюють основу для спеціальних нормативних актів або конкретного організаційного функціонування.

Адміністративне право — це результат еволюції історичного прагнення до втілення ліберальної мети щодо дотримання закону органами державної влади, суть якої полягає у тому, що будь-які дії держави мають відповідати закону або принципу верховенства права. Адміністративне право сучасних демократичних держав ґрунтується на їхніх конституціях. Дослідження адміністративного права країни неможливо відокремити від аналізу конституційного права, навіть якщо в наукових колах їх виокремлюють як різні дисципліни.

Так чи інакше, загальна правова основа управління складається, перш за все, з адміністративного права. Перше загальне визначення адміністративного права: це частина національного публічного права (сьогодні у країнах ЄС воно вважається складовою європейського наднаціонального правового режиму), яка регламентує повноваження, компетенції (обов'язки), організацію та функціонування органів державної влади та державного управління в цілому. Воно охоплює внутрішні відносини адміністративних органів та зовнішні — з іншими адміністративними органами та громадськістю.

На конституційному рівні базовою передумовою сучасного демократичного державного управління є загальна та чітка правова основа. Це означає: (i) чітке визначення й розподіл конституційних повноважень та інституцій з дієвою системою стримувань і противаг (ii) узгодження функцій різних рівнів управління; (iii) чітке розмежування політичних та адміністративних функцій; (iv) чітке визначення загальної відповідальності державного управління (функцій Парламенту, Президента та уряду); (v) основні принципи, що визначають структуру державного управління; (vi) чітке визначення принципів функціонування державного управління, прав і гарантій громадян щодо діяльності органів влади.

Законодавство про державну службу є складовою адміністративною права. Адміністративне право — це інструмент, який мають використовувати державні службовці для здійснення адміністративної діяльності згідно верховенства права. Реформування державної служби без реформування загального адміністративного права було б лише напівреформою. Ось чому це оцінювання намагається знайти відповіді на наступні запитання:

Чи гарантують адміністративна практика та адміністративно-правова основа України принцип законності у прийнятті адміністративних рішень, чи є ці рішення достатніми та відповідними для здійснення керівництва державними службовцями, посадовими особами та для забезпечення їхньої підзвітності щодо власної діяльності та її результатів?

Як свідчить нижченаведене, загальна відповідь на це питання є негативною.

5.1.2 Головні висновки оцінювання та рекомендації

1. Законодавча база є недосконалою. Існуюча основа публічного права (конституційна та адміністративна) є непридатною для гарантування дотримання державою принципу верховенства права, вона також не сприяє підзвітності держави щодо забезпечення прав громадян та поважному ставленню до цих прав. В Україні усвідомлюють слабкість конституційної та адміністративної законодавчої бази та відповідний негативний вплив на верховенство права, що зменшує можливості модернізації та демократизації державу і стримує її економічний та соціальний розвиток.
2. Є розуміння необхідності реформування, але спроможність реформування є обмеженою. Зміни, внесені до Конституції, не були достатніми. Розроблено певні законопроекти для усунення прогалин у законодавстві та його доповнення; міжнародні та українські організації підготували пропозиції стосовно подальших потреб реформування; здається, було узгоджено певні пріоритети. Однак попри ці позитивні сигнали, залишаються сумніви щодо спроможності українських інституцій серйозно розпочати необхідні реформи. Основні умови — сильна політична воля та відданість процесу реформ, політична стабільність задля забезпечення безперервності, чітке сприйняття пріоритетів, пов'язаних із напрямком змін, та інституції, що є достатньо міцними для управління реформуванням та надання технічної підтримки. На жаль, в Україні бракує цих умов.

3. Прозорість і відкритість державного управління не гарантовано. Потрібно прийняти або посилити законодавство про адміністративні процедури, про вільний доступ до інформації та про захист персональної інформації; законодавство, що сприяє конфіденційності та таємності — скоротити до мінімуму.
4. Правову невизначеність у прийнятті адміністративних рішень потрібно зменшити. Внаслідок численних процедур спостерігаються правова невизначеність, довільність рішень та корупція. Необхідно прийняти загальний закон про адміністративні процедури та скоротити до мінімуму численні спеціальні процедури.
5. Якість адміністративного законодавства є низькою. Якість законодавства та загалом його слабка імплементація спричиняють негативні наслідки. Основне адміністративне та конституційне законодавство в Україні містять неточності та чимало прогалин і протиріч. Належне адміністративне та конституційне законодавство є первинною умовою для забезпечення дієвого захисту прав громадян, повної підзвітності всіх державних органів і установ, результативного та ефективного функціонування держави.
6. Необхідно розвивати та удосконалювати судову систему, зокрема, суди, що відповідають за адміністративне судочинство. Варто зміцнити й гарантувати незалежність суддів від політичної влади, захист їх від неправомірного впливу й корупції, посилюючи водночас їхню підзвітність. Необхідно започаткувати навчання суддів з адміністративного права.
7. Ефективність механізмів контролю, підзвітності та відповідальності є низькою. Як наслідок, верховенство права не гарантується, довільні рішення є звичайною практикою, процвітає корупція, державна підзвітність є низькою або взагалі відсутньою. Це призводить до того, що основні конституційні права громадян не захищені на рівні демократичних стандартів, які превалюють у більшості країн-членів ЄС.
8. Функції Генерального прокурора слід привести у відповідність до стандартів країн-членів ЄС, позбувшись старих радянських атрибутів і прерогатив, за умови, що країна дійсно прагне розвитку демократичного верховенства права.
9. Необхідно посилити роль Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини (Омбудсмена). Наявність певних системних недоліків негативно впливає на ефективність роботи омбудсмена. Останні є наслідком багатьох причин, зокрема, низької якості законодавства, дещо нечіткого визначення меж юрисдикції омбудсмена, надто великих очікувань щодо ролі та можливостей омбудсмена, недостатньої чисельності та кваліфікації персоналу. Ключовою роллю омбудсмена має стати просвіта громадськості щодо конституційних прав людини та найкращих шляхів їхнього захисту.

10. Конституційний Суд має відновити роботу якомога скоріше.
11. Державним службовцям необхідно надати право заперечення щодо неправомірних наказів та розпоряджень їхніх керівників, якщо вони мають неупереджено додержуватися принципу законності, закріпленому Конституцією.
12. Підсумовуючи, зазначимо: необхідно, аби чітка законодавча база, яка включає Конституцію, визначала повну та логічну демократичну політико-адміністративну структуру, підтверджену процедурними нормами та правилами контролю, які за сприяння розробці політики змушують її діяти відповідно до принципів пропорційності, передбачуваності, відсутності дискримінації, підзвітності й прозорості з метою забезпечення верховенства права. Крім того, адміністративна структура має бути укомплектована професійними та підзвітними державними службовцями.

5.1.3 Конституція

Визначення ролі Конституції України у формуванні публічного права має проблематичний історичний контекст. Показовим прикладом цього стало конституційне заперечення дихотомії між приватним і публічним правом у Конституції СРСР, яка повністю ігнорувала будь-яке поняття приватного права. У тій правовій системі повністю домінувало публічне право. Пануючою правовою теорією була класова теорія права⁵, що розглядала право як інструмент класового панування і не допускала юридично гарантованої автономії відносин між індивідуумами, яку захищає приватне право.

Конституція України 1996 року, захищаючи права і свободи людини та надаючи їм статус найвищої соціальної цінності (ч. 1 статті 3), створює підґрунтя для розвитку приватного права як сукупності конституційних особистих незалежних відносин, захищених від втручання з боку органів державної влади. Ідея особистої автономії впливає з ряду встановлених і реалізованих конституційних норм. Натомість, сфера дії публічного права і, отже, відповідно до стандартних демократичних меж, прерогативи державної влади відходять на задній план.

Конституція України чітко визначає і гарантує верховенство права та принцип законності. Згідно зі статтею 19 Конституції України, „правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством”. Ця ж стаття визначає наступне: „Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов’язані діяти

⁵ Класова теорія права викладена у роботах Євгена Б. Пашуканіса, опублікованих у 1924-1936 роках (див. <http://www.marxists.org/archive/pashukanis/index.htm>)

лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України". У статутах усіх державних органів усіх рівнів є загальне положення, згідно з яким „державний орган керується у своїй діяльності Конституцією України, законами України, правовими актами Президента України, правовими актами Кабінету Міністрів України тощо”.

Стаття 55 Конституції України гарантує захист прав і свобод людини і громадянина від порушення їх органами державної влади або посадовими особами та встановлює порядок оскарження адміністративних дій у суді: „Права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій або бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових осіб і службовців. Кожен має право звертатися за захистом своїх прав до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини (Омбудсмена). Кожен має право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом власних прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи відповідних міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна. Кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань”.

Стаття 56 гарантує кожному „право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службовців під час виконання ними своїх повноважень”.

Конституція, однак, нечітко визначає розподіл відповідальності між різними існуючими конституційними органами, особливо між Президентом, Кабінетом Міністрів і Парламентом. Цей факт перешкоджає злагодженому функціонуванню держави й органів управління та робить його незрозумілим в очах громадян. Прозорість організації та функціонування органів управління вимагає, щоб у Конституції було уточнено розподіл повноважень і обов'язків між конституційними інституціями. З іншого боку, Конституції бракує настанов щодо побудови та функціонування органів управління, зокрема, щодо розмежування політики та управління, а також конституційних принципів, яких має дотримуватись держава та органи управління у своїй діяльності. *Закон України № 2222-IV не передбачає жодних змін з цього приводу!!! (англ. — стор.111)*

5.1.3.1 Якість адміністративного права

Україна налічує величезну сукупність правових норм, але їй бракує узгодженої, ефективної та прозорої правової системи, що послабляє гарантії принципу законності та верховенства права. Радянське законодавство й дотепер є чинним, крім випадків його прямого скасування або заміни українським законодавством,

прийнятим після здобуття незалежності. Ми посилаємося на радянське законодавство залежно від обсягу його застосування — часткового чи повного.

Якість законодавства, прийнятого за часів незалежності, у багатьох випадках не перевищує якість колишнього радянського законодавства. Існує багато причин, що пояснюють загалом низьку якість законодавства, включаючи „некомпетентну законопроектну діяльність, відсутність координації між різними органами виконавчої влади, відповідальними за законопроектну діяльність, відсутність координації всередині Парламенту. Численні закони визначають загальні принципи, які мають бути деталізованими у вторинному законодавстві та адміністративних інструкціях, але останні зазвичай не є загальнодоступними. Більшість законодавчих актів періоду незалежності було ухвалено по частинах для перетворення конкретних заходів політики у право без належного врахування узгодженості правової системи. Внаслідок цього — прогалини та несумісність окремих положень”⁶. Проблеми низької якості законодавства загострюються через низьку якість консультацій, непередбачуваність законодавства та його безсистемне застосування.

Країна має розглянути чимало питань з метою підвищення якості адміністративного та інших законодавств. Однією з проблем є розпорядження. Чимало країн використовують адміністративні розпорядження для здійснення внутрішнього управління, але вони є не обов'язковими для третьої сторони, громадян, наприклад, і, відтак, органи влади не мають права посылатися на них у суді. В Україні розпорядження зазвичай видаються *ad hoc*, тобто для вирішення питань в індивідуальному порядку, і мають практично таке ж юридичне значення, що і закони.

У теоретичному сенсі розпорядження ніколи не були конституційним інструментом для прийняття рішень. Згідно зі статтею 113 Конституції України, Кабінет Міністрів України (КМУ) „у своїй діяльності керується цією Конституцією, законами України, указами Президента України та постановами Верховної Ради України, прийнятими відповідно до Конституції та законів України”.

Незважаючи на це, до грудня 2004 року, тобто до внесення змін у Конституції відповідно до Закону № 2222-IV, Президент практично використовував своє повноваження щодо видання розпоряджень, адресованих КМУ на підставі його статусу *de facto* як глави виконавчої гілки влади. Після внесення змін (Закон № 2222-IV) Секретаріат Президента визнав неспроможність надавати розпорядження КМУ. Але оскільки діяльність КМУ керується указами

⁶ Див. OECD: Ukraine Investment Policy Review: “The Legal and Institutional Regime for Investment: Assessment and Policy Recommendations”. Paris, March 2001. [OECP, *Огляд інвестиційної політики України „Правовий та інституційний режим інвестицій: оцінка та політичні рекомендації”, Париж, березень 2001 р.*]

Президента, Секретаріат може (і робить це) формулювати доручення як укази. Тобто наразі попередня практика повністю підтверджується.

Правові норми, прийняті у різні часи й різними інституціями, можуть одночасно регулювати однакові самі питання у різний спосіб. Тому ієрархія правових норм є розмитою, призводячи до протиріч, адміністративного дублювання, плутанини повноважень і, загалом, до відсутності прозорості правової системи (укази Президента, постанови Кабінету Міністрів, накази міністерств, розпорядження різних урядових органів тощо). Це неминуче впливає на спроможність забезпечити повагу до принципу законності у прийнятті адміністративних рішень, обґрунтованість та прийнятність настанов для державних службовців та їхню підзвітність щодо виконання своїх обов'язків.

Частково протиріччя викликані тим, що законопроекти розробляються фахівцями різних установ за відсутності координації та консультування тих, хто відповідає за імплементацію законів. Інша причина протиріччя — безсистемне застосування актів через нечіткий розподіл повноважень та недостатню скоординованість системи розробки політики⁷. Діяльність адміністративних установ, що забезпечують дотримання законодавства, є так само незрозумілою та невизначеною, тому їхні практичні дії суттєво відрізняються. Подібні розбіжності, у свою чергу, пов'язані з браком стандартних процедур в межах діяльності державного управління.

Первинному та вторинному законодавствам часто бракує узгодженості. Більше того, за потреби у додаткових підзаконних нормативних актах, первинні ідеї закону часто перекручуються установами, відповідальними за їх імплементацію. У такому контексті в Україні було виголошено дві вимоги: а) нормотворча діяльність на рівні підзаконних актів має бути здійснюватися публічно; б) закони повинні мати „прямий ефект”, тобто не вимагати додаткових нормативних актів урядових органів. Перше, однак, може призвести до неузгодженості та непослідовності у законодавстві, друге — спричинити негнучкість та прогалини через непропорційно деталізоване первинне законодавство, що також було б неприйнятним.

Варто згадати ще одну серйозну проблему, пов'язану з розробкою нових нормативних актів. Цей процес нерідко є результатом першого ліпшого вибору при виникненні політичної проблеми замість розгляду інших вірогідних рішень чи альтернатив (на зразок повномасштабного застосування чинних нормативних актів). Це призводить до надмірної кількості нормативних актів, плутанини та небажаних конфліктів щодо інтерпретації запроваджених законів між тими, хто має дотримуватися законодавчих норм, — державних службовців, судової влади та громадськості. До того ж, ця ситуація негативно впливає на верховенство права.

⁷ Повна оцінка системи розробки політики в Україні наведена у відповідному розділі звіту СІГМА.

З метою створення більш сприятливого регуляторного середовища у 2004 році було прийнято Закон України „Про державну регуляторну політику в галузі підприємницької діяльності”, якому передував Указ Президента України від 22 січня 2000 року „Про запровадження єдиної державної регуляторної політики у сфері підприємництва”. Цей закон має на меті скасування зайвих регуляторних бар'єрів (протиріч, кількості нормативних актів, витрат, покладених на підприємства). Закон встановлює вимоги щодо оцінки регуляторного впливу виключно в галузі підприємницької діяльності. Точніше, цей Закон запроваджує процедуру оприлюднення проектів нормативних актів, спрямованих на діяльність підприємств та врахування точок зору інвесторів. Спеціальне положення передбачає, що будь-який орган, який готує регуляторний акт, має розмістити проект на своєму офіційному вебсайті терміном від 1-го до 3-х місяців. Громадяни та підприємці зможуть вивчити документ і внести свої пропозиції для подальшого узагальнення та оцінювання відповідним органом⁸. Проекти необхідно також подавати до Державного комітету з питань регуляторної політики та підприємництва.

Запровадження цього закону викликало неабиякий опір. Але, хоч би там як, у 2005 році близько 85% регуляторних актів, більшість з яких стосувалися актів з окремих питань, вивчалися Радою підприємців⁹. Місцеві органи влади, здається, чинять більший опір цій вимозі, іноді інтерпретуючи її як можливість добровільного вибору, а не правовий обов'язок, у такий спосіб уникаючи гласності. На думку спостерігачів, цей, фактично, позитивний закон не виконується належним чином. Було визначено, що законодавча вимога щодо оприлюднення законопроектів виконується у 70% випадків. Водночас ці дані фіксують лише кількість, а не якість оприлюднення (наприклад, відсутність супровідних документів тощо). Щодо якості, ця процедура не відповідає цілям закону.

Попри різне ставлення щодо питання корисності консультацій у політичній системі, підприємства є тісно пов'язаними з процесом розробки регуляторних актів стосовно їхньої сфери. Рада підприємців та інші

⁸ Існує аналогічна парламентська процедура, однак без визначених часових рамок. Це створює можливість порушення принципу публічності.

⁹ Рада підприємців була створена у 1993 році Кабінетом Міністрів України. З 2005 року їй було відведено нову роль, і до участі у її діяльності було запрошено об'єднання підприємців. Рада нараховує 80 членів та об'єднання малих і середніх підприємств (МСП) і сільськогосподарських компаній. МСП зараз представлені у більшому обсязі, ніж раніше. Рада є потужним рушієм регуляторної політики. Вона вивчає законопроекти з точки зору їхнього впливу на бізнес. Вона представлена у різних урядових комітетах; її голова (народний депутат) бере участь (без права голосу) у засіданнях Кабінету Міністрів, висловлюючи позицію Ради. Рада отримує проекти нормативних актів до їхнього обговорення Кабінетом Міністрів, аналізує їх, проводить консультації зі своїми членами та подає пропозиції Кабінету Міністрів або міністрам. Беруть участь й інші органи, зокрема, Міжвідомча комісія з міжнародної торгівлі та Консультативна рада з питань іноземних інвестицій в Україні при Президентові України.

органи, так, як Торгово-промислова палата (ТПП)¹⁰, працюють у тандемі з урядом, сприяючи інтересам підприємців. ТПП, наприклад, вивчає проекти актів і вносить пропозиції з метою впливу на процес прийняття рішень. На думку підприємців, починаючи з 2004 року досягнуто значного прогресу, але на порядку денному стоїть безліч серйозних завдань для вирішення. Темпи реформ є повільними, тому потрібні стимули для їхнього прискорення.

Безпосереднє залучення Ради підприємців та інших органів до процесу прийняття рішень в уряді, включаючи активну участь у засіданнях КМУ, є неприйнятною для демократичної системи і може призвести скоріше до ситуації „узурпації влади”, ніж до створення моделі управління, яка передбачає справжню участь.

5.1.4 Захист законності

5.1.4.1 Захист законності державними службовцями

Державним службовцям не дозволяється протидіяти неправомірним наказам або розпорядженням керівників. Законодавство не захищає відданості державних службовців принципу законності, а скоріше, сприяє їхній особистій або політичній відданості керівництву¹¹. Ситуація погіршується через те, що українські органи влади мають тенденцію працювати за принципом *ad hoc* доручень (див. вище), а не загальних правил. Відтак, українська правова система ігнорує один із конституційних обов'язків державних службовців, а саме, захист та охорона законності адміністративних дій та рішень.

5.1.4.2 Захист законності Омбудсменом

Омбудсмен — конституційний інститут, створений згідно статті 101 Конституції України: „Уповноважений Верховної Ради України з прав людини здійснює парламентський контроль за додержанням конституційних прав і свобод людини і громадянина”. Відповідно, стаття 55 надає право кожному громадянину звертатися за захистом його/її прав до Уповноваженого Верховної Ради з прав людини.

Закон „Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини” було ухвалено 23 грудня 1997 року, згідно якого було створено Секретаріат Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, який розпочав свою діяльність у 1998 році як інструмент парламентського контролю за додержанням конституційних прав і свобод людини і громадянина (стаття 3).

¹⁰ МСП співпрацюють з Торгово-промисловою палатою; їхня частка у ВВП України складає приблизно 10%, що замало у порівнянні з іншими країнами. Вважається, що це є наслідком проблем оподаткування, системи дозволів, недостатньо чітко визначених регуляторних функцій деяких органів, проблем із отриманням позик і кредитів (високі відсотки по короткострокових позиках тощо).

¹¹ Див. розділ щодо оцінювання державної служби.

Його роль полягає у забезпеченні додаткового захисту прав людини та існуючих конституційних прав і свобод. Уповноважений обирається Парламентом таємним голосуванням на п'ятирічний термін¹², є незалежним у здійсненні своїх повноважень і має особистий імунітет. Термін його повноважень не пов'язаний з терміном повноважень Парламенту. Серед повноважень Омбудсмену — право звертання до Конституційного суду щодо відповідності нормативних актів Конституції України та тлумачення Конституції. Уповноважений може також вимагати від державних установ і органів місцевого самоврядування доступу до документів та інформації, вимагати від них усних або письмових пояснень щодо справ, які перевіряються, направляти відповідним органам висновки та рекомендації Уповноваженого у разі виявлення порушень прав і свобод людини. Уповноважений може бути присутнім на засіданнях Парламенту, судів тощо.

Втручання Уповноваженого може бути ініційованим за зверненнями будь-яких осіб, в тому числі громадян України, іноземців та осіб без громадянства, народних депутатів України та за його власною ініціативою (стаття 16). Уповноважений подає до Парламенту щорічні доповіді про дотримання та захист прав людини в Україні, а також спеціальні доповіді з окремих питань¹³ (стаття 18). Першу щорічну доповідь (за період 1998—1999 рр.) було опубліковано у 2004 році. У ній наголошувалося на зусиллях Уповноваженого щодо розширення захисту прав людини в Україні шляхом сприяння ратифікації конвенцій з питань прав людини та скасування застережень до вже ратифікованих конвенцій, а також шляхом створення механізмів реалізації захисту прав людини (див. главу про права та обов'язки державних службовців)*.

Згідно з доповіддю, у 1999 році Уповноважений отримав 51 тисячу звернень, з яких майже 55% стосувалися законності та правопорядку (скарги на дії працівників правоохоронних органів¹⁴, перегляд і виконання судових рішень, вироків, ухвал і наказів) (стор. 51)). Серед пріоритетних питань, що розглядалися Уповноваженим, були і питання громадянства (стор. 98). Упродовж 1998—2005 років до Уповноваженого звернулося понад 620 тисяч осіб та 1950 народних депутатів. Загальна кількість справ станом на лютий 2006 року вже досягла 750 тисяч.

¹² Стаття 85 Конституції: „До повноважень Верховної Ради України належить: [...] призначення на посаду та звільнення з посади Уповноваженого Верховної Ради з прав людини; заслуховування його щорічних доповідей про стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні”.

¹³ Див., наприклад, Спеціальну доповідь Уповноваженого про стан дотримання та захисту прав громадян України за кордоном (2003) та доповідь з питань ВІЛ, яка зараз готується.

* Див. Перша щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. Стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні ч. II. 1. Міжнародні стандарти прав людини у правовій системі України. http://www.ombudsman.kiev.ua/d_02_1.htm — Прим.ред.

¹⁴ Це співпадає з результатами розгляду Комітетом ООН проти тортур (від 31 липня 2000 року) Звіту України за статтею 19 Конвенції ООН проти тортур. Документ ООН CAT/C/55, Add.1 (2000).

Більшість звернень стосувалися питань громадянства, вимоги компенсації у зв'язку із втратою заощаджень та правового захисту, а також соціальних і політичних прав тощо.

Питання, порушені Уповноваженим у 2005 році, охоплюють проблеми функціонування судової влади, яка кваліфікується як „головний порушник прав людини” (промова від 6.07.05 р., стор. 12). Третина скарг стосувалася порушення права на справедливий суд і проблем судового захисту прав людини, які стали надзвичайно гострими¹⁵, високої вартості та тривалості процедур, недостатнього рівня професіоналізму суддів, необхідності конкурсного відбору на посади суддів та виконання рішень судів. Так, за даними Міністерства юстиції виконуються лише 30% наказів і ухвал судів.

Хоча за законом різні установи та державні органи зобов'язані співпрацювати з Уповноваженим, у перші роки його роботи вочевидь були певні труднощі, оскільки деякі установи та державні органи (міністри, Верховний суд, Генеральний прокурор та інші) співпрацювали недостатньо мірою або просто його ігнорували. Державні службовці, навіть найвищих рангів, часто зневажали своїми обов'язками щодо захисту та дотримання прав людини. Наразі ситуація повільно змінюється на краще, і державні органи дедалі більше реагують на доповіді Уповноваженого. Нині Уповноважений регулярно відвідує тюрми, де раніше існували обмеження щодо зовнішніх перевірок.

Як би там не було, підвищення професійної кваліфікації з питань дотримання принципу захисту конституційних прав людини є обов'язковим для державних службовців та посадових осіб. На регіональному рівні часто-густо висловлюється думка, що, нібито, захист прав людини має забезпечуватись міліцією. У цьому контексті відповідне навчання є необхідним.

Секретаріат Уповноваженого підкреслює значення недосконалість існуючої правової основи для захисту прав людини. Завдання Уповноваженого ускладнюється через брак загального закону про адміністративні процедури з питань регулювання відносин між громадянами та державними службами та відносин між державними органами. Воно ускладнюється також через відсутність законів з питань регулювання діяльності головних політичних інституцій (законів про Президента, КМУ тощо) та адміністративно-територіального устрою держави.

Хоча сфера повноважень омбудсмена (за вищезгаданим законом 1997 року), є достатньою, вона

¹⁵ Це видається ймовірним, якщо розглянути ухвали Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) проти України за часте застосування українськими судами адміністративного арешту і затримання без доступу до оскарження, які застосовуються згідно зі статтею 297 Кодексу про адміністративні правопорушення у редакції від 7 лютого 1997 р. Див. рішення ЄСПЛ від 6 вересня 2005 р. у справі Гурепка проти України (справа 61406/00) або від 4 травня 1999 р. у справі Кучеренко проти України (справа 41974/98).

водночас є неоднозначною й нечіткою. Його нинішня діяльність свідчить про великий потенціал і важливий внесок у розбудову сучасної держави за принципом верховенства права. Основні складові цього внеску — діагностика проблеми, пропозиції та тиск щодо її вирішення.

Однак, через більш вагомні недоліки існуючої правової основи, й дотепер несталі політичні інституції та застарілу стримуючу практику і менталітет, захист прав людини залишається недостатнім та неефективним. Механізми підзвітності навряд чи можуть працювати за відсутності суттєвих актів законодавства, які визначають процесуальні та основні права. Наприклад, умови для реалізації конституційного права (стаття 59) на безоплатну правову допомогу є недостатніми, коли громадяни потребують захисту своїх прав через практичну відсутність звичайного діючого закону.

Проте варто зазначити, що звернення Уповноваженого до Конституційного суду щодо порушення виборчих прав понад 3-х мільйонів громадян внаслідок ухвалених у 2004 році змін до Закону України „Про вибори Президента України”, мало вирішальне значення. Конституційний суд скасував декілька норм згаданого закону, зробивши, таким чином, свій внесок у суттєве змінення результатів виборів восени 2004 року (Рішення Конституційного суду України від 24.12.2004 № 22. — Прим. ред.).

5.1.4.3 Захист законності судовою системою: адміністративне судочинство

Стаття 55 Конституції гарантує захист прав і свобод людини і громадянина у суді. Вона гарантує загальне право кожному на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб¹⁶. Крім того, стаття 56 Конституції передбачає, що „кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень”. Але процедури встановлення порушень досі в законі не прописані. Дієвість цих положень вочевидь залежить від роботи судової системи країни.

Згідно зі статтею 125 Конституції, „система судів загальної юрисдикції в Україні будується за принципами територіальності і спеціалізації”. Останній з

¹⁶ Ця стаття вважається такою, що має „пряму дію”. У цій самій статті Конституції передбачено, що кожен має право звертатися за захистом своїх прав до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна (після використання всіх національних засобів правового захисту), а також будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань.

цих принципів є новим для українського судоустрою і досі повністю не працює. Серед спеціалізованих судів, система адміністративних судів знаходиться у процесі формування.

Закон „Про судоустрій України”, ухвалений у лютому 2002 року, запровадив систему адміністративних судів і передбачив для їх створення трирічний термін¹⁷. У законі також передбачено, що до того часу всі справи, що знаходяться у юрисдикції місцевих адміністративних судів, підлягають розгляду місцевими судами загальної юрисдикції, а всі справи, що знаходяться в юрисдикції адміністративних апеляційних судів, мають заслуховуватися у відповідних загальних апеляційних судах згідно з судовою процедурою, пізніше визначеною у Кодексі адміністративного судочинства України (КАСУ), прийнятому у липні 2005 року.

Процес прийняття Кодексу адміністративного судочинства України упродовж 4-х років виявився складним. Кодекс встановлює порядок розгляду справ адміністративної юрисдикції. Він спрямований на захист прав і свобод осіб від порушень з боку органів державної влади та їхніх посадових осіб (ч. 1 статті 2). До адміністративних судів можуть бути оскаржені будь-які рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень, крім випадків, коли щодо них Конституцією чи законами України встановлено інший порядок судового провадження (ч. 2 статті 2). КАСУ визначив критерії перевірки рішень і дій державних органів та їхніх посадових осіб. Згідно з ч. 3 статті 2, адміністративні суди перевіряють, чи прийняті (вчинені) рішення або дії державних органів: „(1) на підставах, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України; (2) з використанням повноваження з метою, з якою це повноваження надано; (3) обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії); (4) безсторонньо (неупереджено); (5) добросовісно; (6) розсудливо; (7) з дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи дискримінації з дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи несправедливій дискримінації; (8) пропорційно, зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія) пропорційно; (9) з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття рішення; (10) своєчасно, тобто у межах прийнятного терміну. Процедура, визначена КАСУ, є вкрай вичерпною та сприятливою для юридичних осіб і громадян.

¹⁷ Закон також визначає створення нового державного органу при Департаменті судової адміністрації, відповідального за управління судами з цивільних та кримінальних справ. Закон створює Державну судову адміністрацію – спеціальний орган для здійснення організаційного та адміністративного забезпечення діяльності судів загальної юрисдикції, а також інших органів та установ судової системи відповідно до Закону (заходи фінансового, матеріально-технічного, кадрового, інформаційного та організаційно-технічного характеру) (статті 125-126). Цей орган виконавчої влади є підпорядкованим Президентові України, який де-факто є главою виконавчої влади з широкими повноваженнями, але обмеженою підзвітністю.

Втім, запровадження КАСУ не може бути ефективним без ухвалення адміністративних процедур.

Найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції є Верховний суд України. До його складу входять¹⁸ спеціалізовані Судові палати, зокрема, Судова палата в адміністративних справах.

У жовтні 2002 року Указом Президента України було створено Вищий адміністративний суд України (ВАС), який почав працювати у жовтні 2005 року. Станом на лютий 2006 року він уже отримав 15 тисяч справ від Верховного Суду України та Вищого господарського суду України внаслідок нових адміністративних норм. За словами суддів ВАС, громадяни знають, до кого звертатися, тому що ВАС отримує близько 100 скарг на день. На сьогодні штат ВАС укомплектовано неповністю, оскільки до його складу входять усього 39 суддів, що є близько 60% передбаченого бюджетом. За оцінками, передбачена бюджетом чисельність працівників не буде достатньою. Адміністративний персонал ВАС — 140 державних службовців (гранична чисельність — 225 працівників, згідно з розпорядженням КМУ від 11.10.02 р. № 572-р).

Одним з повноважень Вищого адміністративного суду є ухвалення рішень у справах про спори щодо компетенції між державними органами та у справах державних службовців і громадян проти держави. Головне завдання ВАС — захист прав громадян і державних службовців від неправомірних дій державних органів. Це визначено ключовим моментом процесу відбору та підготовки суддів. Судді ВАС впевнені, що уряд забезпечить їм умови для виконання своїх завдань. Адміністративне судочинство, яке стосується фундаментальних відносин між державою та громадянином, потребує серйозних змін менталітету (поваги до прав та процедурних гарантій прозорості та підзвітності). Дивно, але здається, що

¹⁸ Згідно з частиною другою статті 47 Закону України „Про судоустрій України” основними обов'язками Верховного суду України є наступні: 1) розгляд у касаційному порядку рішень загальних судів у справах, віднесених до його підзвітності процесуальним законом; перегляд у порядку повторної касації усіх інших справ, розглянутих судами загальної юрисдикції у касаційному порядку; у випадках, передбачених законом, розгляд інших справ, пов'язаних з виключними обставинами; 2) надання дає судам роз'яснення з питань застосування законодавства на основі узагальнення судової практики та аналізу судової статистики; у разі необхідності визначення нечинними роз'яснення Пленуму вищого спеціалізованого суду, зазначених в пункті 1 частини другої статті 44 цього Закону; 4) звернення до Конституційного Суду України у випадках виникнення у судів загальної юрисдикції при здійсненні ними правосуддя сумнівів щодо конституційності законів, інших правових актів, а також щодо офіційного тлумачення Конституції України та законів. (Він також: 3) дає висновок щодо наявності чи відсутності у діяннях, в яких звинувачується Президент України, ознак державної зради або іншого злочину; надає за зверненням Верховної Ради України письмове подання про неможливість виконання Президентом України своїх повноважень за станом здоров'я; 5) веде та аналізує судову статистику, вивчає та узагальнює судову практику, знайомиться в судах з практикою застосування законодавства; у межах своїх повноважень вирішує питання, що випливають з міжнародних договорів України; представляє суди загальної юрисдикції у зносинах з судами інших держав; 7) здійснює інші повноваження, передбачені законом. — Прим. ред.).

судді ВАС не усвідомлюють важливості адміністративних процедур та якості законодавства для винесення рішень у справах.

Юрисдикція ВАС чітко визначена у Кодексі адміністративного судочинства. ВАС загалом діє як суд апеляційної інстанції в адміністративних справах. У деяких виборчих справах ВАС діє як суд першої інстанції. Коли проблема юрисдикції виникає між судами, остаточне рішення приймає Верховний Суд України. У разі, коли громадяни не знають, куди звертатися з оскарженням, Кодекс адміністративного судочинства передбачає наявність спеціального службовця у кожному адміністративному суді для допомоги громадянам у оформленні позовних заяв¹⁹.

Наразі система адміністративного правосуддя функціонує не в повному обсязі через відсутність адміністративних судів першої та другої інстанцій. До 1 вересня 2006 року заплановано сформувати адміністративні апеляційні суди, а до 1 липня 2007 року — започаткувати діяльність адміністративних судів першої інстанції.

Вищому адміністративному суду бракує досвіду, тому оцінювати ефективність його роботи зарано. Враховуючи нестале інституційне та правове середовище, в якому він має працювати (відсутність або невідповідність процесуального та матеріального законодавства), ВАС доведеться уточнити чимало питань щодо вимог до адміністративного провадження, розподілу компетенцій між урядовими органами та врешті-решт усунути прогалини у законодавстві або сприяти цьому. Оцінювання його діяльності можна лише після поступового створення узгодженої системи принципів юриспруденції.

Хоча сьогодні реальне оцінювання адміністративно-судової системи не є можливим (її функціонування і досі є обмеженим), її загальна ефективність і надійність, враховуючи досвід в минулому, є сумнівними. Найближчим часом не варто очікувати повноцінного впливу адміністративної судової системи на покращання захисту принципу законності та верховенства права в Україні.

Існує загальний консенсус стосовно важливості та водночас труднощів реформування судової влади. Часто наголошують на важливості довгоочікуваної реформи судів. Однак наразі судова система характеризується низьким рівнем надійності та ефективності. Зокрема, спостерігачі, що брали участь у опитуванні у процесі оцінювання, висловили скептичне ставлення стосовно нових адміністративних судів. Залишаються серйозні сумніви щодо незалежності судової влади, точніше — статусу суддів. Очікування стосовно адміністративних судів є великими, оскільки система адміністративного судочинства є останньою інстанцією у захисті прав особи від неправомірних дій

держави. Але головна вимога — довести їхню незалежність, а саме цього поняття бракує існуючій адміністративній культурі, тому що перегляд рішень здійснюється лише органом влади.

Серйозним питанням є довготривалість та коштовність судових процедур, а також непередбачуваність результатів, навіть за умов отримання сприятливого рішення суду. Наступна проблема — це „якість суддів” (мотивація, відповідальність у попередній системі судів), включаючи корупцію. Рада підприємців, наприклад, одержує багато скарг щодо судів. Це стосується і Омбудсмена. Органи державного управління відчують тиск з боку суспільства на відміну від судів, оскільки статус суддів дозволяє їм уникати підзвітності.

Ще один аспект — виконання судових рішень. Реалізація судових рішень є обов'язком Міністерства юстиції²⁰. За оцінками, виконується лише 10% рішень судів. Якщо справа стосується позову громадян до державного органу, її можуть розглядати протягом років, і результати будуть непрогнозованими. Тому зацікавлені особи та представники бізнесу не бачать „сенсу” у судових провадженнях стосовно посадовців („даремно й недоцільно висувати такі позови”).

5.1.4.4 Захист законності Генеральним прокурором (прокуратурою)

Радянська прокуратура була сильним інститутом, мандат якого передбачав не захист прав громадян від рішень державних органів, а захист „законності”, тобто, у більшості випадків, захист інтересів держави. Прокуратуру України було створено за Конституцією та Законом України „Про прокуратуру” 1991 року, вона має вельми широкий спектр повноважень, незвичний для стандартів ЄС. Фактично прокурор й досі виконує здебільшого каральні, ніж захисні функції. Існуюча інституційна побудова прокуратури суперечить тій, яка є необхідною для сучасної демократичної держави.

Функції прокуратури, згідно з рекомендаціями Ради Європи, були обмежені Конституцією 1996 року питаннями кримінального та правоохоронного характеру, включаючи: (1) підтримання державного обвинувачення в суді; (2) представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом; (3) нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство; (4) нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах (а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян — *Прим. ред.*).

Але після внесення змін до Конституції України у 2004 році (Закон № 2222-IV) прокуратура знову отримала

¹⁹ Це стосується виключно справ, що розглядаються в судах першої інстанції, і не стосується апеляційних та касаційних справ.

²⁰ Раніше цей обов'язок покладався на кожний суд, і суддя міг виконувати його у кращий спосіб. Див. також зауваження омбудсмена щодо виконання рішень судів.

функцію загального нагляду за додержанням прав і свобод людини і громадянина, додержанням законів з цих питань органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами. Ці зміни відновили прокуратуру в ролі квазісудового органу для захисту прав людини. На підставі скарг громадян або з власної ініціативи прокуратура може перевіряти законність рішень (актів) будь-якої державної установи. Якщо прокурор визнає рішення (акт) неправомірним, він може „опротестувати” рішення (акт), вимагаючи скасування або доопрацювання рішення (акту) для приведення його у відповідність до законодавства. Протест прокурора може призупинити введення в дію рішення (акту). Діапазон рішень, котрі можуть бути опротестовані прокурором, є доволі широким. Він включає акти Кабінету Міністрів України, акти всіх органів виконавчої влади всіх рівнів і виконавчих органів місцевих Рад, рішення і дії посадових осіб (а також, акти підприємств, установ, організацій, громадських об'єднань. - Прим .ред.). По суті, роль прокуратури як знаряддя виконавчої влади у перегляді рішень державних органів викликає конкретні запитання щодо об'єктивності та неупередженості процесу перегляду адміністративних і нормативних актів виконавчої влади.

Новий мандат прокуратури суперечить іншим положенням Конституції, згідно з якими функцію захисту прав громадян, порушених рішеннями, діями або бездіяльністю державних органів та посадових осіб, виконують суди. Доки питання нагляду за дотриманням законності не буде узгоджено, громадянам, які успішно оспорюють дії державних органів у судах, доведеться приймати той факт, що прокуратура має право втрутитися і домогтися скасування судового рішення, якщо, на її думку, останнє не відповідає „державним інтересам”.

Венеціанська комісія Ради Європи підкреслила, що існуючі функції прокуратури в Україні, в тому числі покладені на неї Законом № 2222-IV, мають бути скасовані, а діяльність прокуратури має бути приведена у відповідність до європейських стандартів. Зокрема, Венеціанська комісія наводить наступні аргументи: прокурору надано забагато влади; регуляторна модель прокуратури порушує принцип розподілу влади, оскільки повноваження прокурора переплітаються з повноваженнями законодавчої, виконавчої та судової гілок влади; повноваження прокурора знаходяться у сфері компетенцій судової влади; відносини між прокуратурою та виконавчою владою залишаються заплутаними та непрозорими; певні статті Закону „Про прокуратуру”, зокрема, стаття 7, загрожують свободі преси; відсутні засоби забезпечення підзвітності прокуратури тощо²¹.

²¹ Див. Венеціанська комісія Ради Європи. Висновки щодо змін до Конституції України, ухвалені Комісією на 63-й пленарній сесії у Венеції, 10-11 червня 2005 року. Висновки No. 369, Документ CLD-AD(2005)015 Страсбург, 13 червня 2005 року.

5.1.4.5 Захист законності Конституційним судом

Конституційна реформа у СРСР (20 квітня 1978 року) створила певну форму конституційного нагляду, відповідальність за який було покладено на Комітет Верховної Ради Української РСР з питань конституційного нагляду (у 1990 році його було перейменовано у Конституційний Суд Української РСР); його повноваження були обмежені наданням рекомендацій. Після здобуття Україною незалежності у лютому 1992 року було внесено зміни до Конституції 1978 року, згідно з якими контроль за відповідністю Конституції мав здійснюватися відповідно до юрисдикційної або судової, (не парламентської) моделі; остання мала включати адміністративне судочинство.

Відтак, згідно зі змінами до Конституції УРСР, внесеними у лютому 1992 року, та Законом „Про Конституційний суд України”, прийнятим у червні 1992 року, контроль за відповідністю Конституції та законністю адміністративних актів було покладено на Конституційний суд. Закон „Про Конституційний суд України” визначив широкий спектр конституційного контролю. З одного боку, Конституційний суд мав звичайні повноваження з вивчення чинного і нового законодавства, прийнятого парламентом, стосовно його відповідності Конституції. З іншого боку, він мав дещо дивні для „нормальних” конституційних судів повноваження. Враховуючи тодішню повну відсутність органів адміністративного правосуддя у новій українській державі, як і загалом у колишньому СРСР, Конституційному суду були надані повноваження щодо розгляду справ про невідповідність Конституції і законам України: указів і розпоряджень Президента України; постанов Президії Верховної Ради України; законів та інших актів, прийнятих Верховною Радою Республіки Крим та її Президією; постанов і розпоряджень Кабінету Міністрів України та Ради Міністрів Республіки Крим (ст.14 п.2); а також розгляд справ про невідповідність Конституції України та міжнародним актам, визаним Україною, будь-якого закону або іншого нормативного акта, що порушує конституційні права і свободи людини (ст.14 п.5), та деякі інші повноваження (включаючи розгляд справ, пов'язаних з порушенням повноважень органами і особами державної влади, порушенням розподілу компетенцій місцевих Рад різного рівня, а також компетенцій місцевих Рад і органів державної виконавчої влади; законністю призначення виборів і референдумів (ст.14 п.3). — Прим. ред.).

28 червня 1996 року було прийнято нову Конституцію України, а у жовтні того ж року — створено новий Конституційний суд за новою Конституцією та новим Законом України „Про Конституційний суд України” від 16 жовтня 1996 року. Згідно зі статтями 147-152 Конституції, Конституційний суд України є єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні. Функції адміністративного провадження було знято, і він став відповідальним лише за конституційну юрисдикцію. Конституційний суд дає офіційне тлумачення Конституції та

законів України. [„Конституційний суд України приймає рішення та дає висновки у справах щодо: 1) конституційності законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим; відповідності Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість; додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту в межах, визначених статтями 111 та 151 Конституції України; офіційного тлумачення Конституції та законів України” (ст. 13). — *Прим. ред.*]. Рішення суду приймаються по суті або за процедурними міркуваннями конституційності та є остаточними, тобто не підлягають оскарженню.

Конституційний суд України складається з вісімнадцяти суддів. Президент України, Верховна Рада України та з'їзд суддів України призначають по шість суддів (стаття 148). Президент України, Кабінет Міністрів України є суб'єктами права на конституційне подання з питань дачі висновків КСУ щодо відповідності Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість. Верховна Рада України є суб'єктами права на конституційне подання з питань подання висновків КСУ щодо додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту в межах, визначених статтями 111 та 151 Конституції України. Суб'єктами права на конституційне подання з питань прийняття рішень Конституційним судом з питань конституційності законів та інших правових актів ВРУ, актів Президента України, актів КМУ, правових актів Верховної Ради АРК, є Президент України, не менше сорока п'яти народних депутатів України (підпис депутата не відкликається), Верховний суд України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Верховна Рада Автономної Республіки Крим. Ці та інші органи державної влади та органи місцевого самоврядування є суб'єктами права на конституційне подання з питань подання висновків КСУ щодо офіційного тлумачення Конституції та законів України (ст. 13, 38-41). Суб'єктами права на конституційне звернення з питань подання висновків Конституційним судом України [про необхідність офіційного тлумачення Конституції України та законів України з метою забезпечення реалізації чи захисту конституційних прав та свобод людини і громадянина, а також прав юридичної особи] є громадяни України, іноземці, особи без громадянства та юридичні особи (ст. 43). — *Прим. ред.*]

У минулому Конституційний суд надто залежав від Президента, який у певних випадках практично протистояв ухваленню рішень, які оспорювали його

повноваження. Він унікав прийняття рішень, стверджуючи, що КС не має на це повноважень. Питання стосовно можливості Президента призначати заступників міністрів розглядалося як таке, що „є не конституційним питанням”, а просто прогалиною у законодавстві. Іншим питанням стосувалося призначення Президентом державних секретарів у міністерствах. Парламентарі доводили, що це є справою внутрішньої організації виконавчої влади, яку може вирішувати лише закон, але не Президент. Конституційний суд розглядав цю справу упродовж двох років, аж поки Президент у 2003 році не скасував своїм указом посаду секретарів. Ці події серйозно послабили рівень довіри до Конституційного суду.

Наразі Конституційний суд не працює через блокування процедури призначення суддів Верховною Радою. Цей приклад свідчить про те, що політична динаміка та брак чітко виписаних відповідних обов'язків паралізують інституційну діяльність.

5.1.5 Загальний закон про адміністративні процедури

Загального закону про адміністративні процедури не існує. Адміністративний кодекс Української Радянської Соціалістичної Республіки 1927 року протягом десятиліть був основним джерелом діючого адміністративного права в Українській РСР. Він був одним з небагатьох проявів самостійності радянської влади в Україні, оскільки такого кодексу не існувало ані в РСФСР, ані в жодній іншій республіці. Адміністративний кодекс було розроблено юридичною комісією у 1926 році та затверджено Всеукраїнським центральним виконавчим комітетом* 12 жовтня 1927 року. Кодекс набрав чинності 1 лютого 1928 року. Він складався з 528 статей, вміщених у 15 розділів: (1) принципи; (2) адміністративні акти; (3) адміністративні санкції; (4) інші адміністративні примусові заходи; (5) трудова повинність для запобігання стихійним лихам і боротьби з ними; (6) обов'язки громадян з підтримання громадського порядку; (7) громадянство у Радянській Україні, його отримання та позбавлення; (8) реєстрація та облік руху населення; (9) об'єднання, спілки, клуби, конференції та збори; (10) положення про релігійні культу; (11) публічні спектаклі, розваги, спортивні заходи; (12) використання державного прапора та печаток; (13) нагляд за адміністративними органами у промисловості; (14) нагляд за адміністративними органами у торгівлі; (15) процедури оскарження рішень місцевих адміністративних органів.

Через законодавчі зміни та сильні тенденції централізації у радянському адміністративному праві (запровадження нових всесоюзних державних адміністративних відомств) чинною залишилася тільки

* <http://www.encyclopediaofukraine.com/display.asp?AddButton=pages%5CA%5CL%5CA16UkrainianCentralExecutiveCommittee.htm>

частина цього Адміністративного кодексу (станом на 1962 рік — не більше 150 статей). Останнє повне офіційне видання кодексу було опубліковано у 1935 році, а витяги з нього — у 1956 році.

Протягом кількох років, зокрема, у 1958 та 1959 роках, існувало ствердження щодо необхідності створення нового адміністративного кодексу. Загальний проект було швидко підготовлено та обговорено, але Президія Верховної Ради Української РСР ухвалила Постанову „Про організацію роботи з кодифікації законодавства Української РСР” лише 24 травня 1967 року. У цій Постанові Президія поставила перед Комісією Верховної Ради УРСР з питань законодавчих пропозицій завдання організувати підготовку пропозицій щодо різних нових кодексів, зокрема адміністративного кодексу. Проект кодексу включав розділи з адміністративних правопорушень, адміністративних процедур та судового контролю за законністю державних адміністративних актів.

Як би там не було, робота над новим і якомога повним адміністративним кодексом, охоплюючим адміністративно-процесуальні норми, не увінчалася прийняттям законодавчого акту. 19 липня 1977 року Президія Верховної Ради скасувала свою постанову 1967 року про публікацію нового адміністративного кодексу. Внаслідок посилення адміністративної інтеграції СРСР план робіт (як додаток до згаданої постанови) вимагав лише підготовки Радою Міністрів Української РСР кодексу про адміністративні правопорушення до грудня 1980 року. Це сталося тільки у 1997 році, коли було ухвалено Кодекс про адміністративні правопорушення. Варто зауважити, що цей кодекс не є інструментом захисту громадян від державного свавілля та порушення їхніх прав, а, навпаки, спрямований на покарання за порушення, скоєні громадянами (адміністративні санкції). Цей закон нагадує про радянську епоху. Такі порушення караються державним органом і можуть бути оскаржені не покараною особою, а Генеральним прокурором або головою вищестоящого суду. Європейський суд з прав людини вважає, що цей факт суперечить Європейській конвенції про права людини ²².

Після розпаду СРСР адміністративні процедури системно не врегульовувалися загальним законом про адміністративні процедури. З метою регулювання цього питання згідно з європейськими стандартами було розроблено проект Адміністративно-процесуального кодексу, який необхідно було подати до парламенту у 2006 році. Цінність цього законопроекту є очевидною, але існує думка, що шанси на ухвалення його парламентом у 2006 році є обмеженими. Складається враження, що не всі депутати Верховної Ради усвідомлюють значення подібних процедурних законів — їх сприймають як проблему „бюрократів”.

²² Див. примітку 12.

Очікується, що Адміністративно-процесуальний кодекс поширюватиметься на всі адміністративні акти, у тому числі про накладення санкцій, та регулюватиме свободу дій з метою запобігання свавіллю та корупції. Кодекс уможливить (внутрішній) перегляд адміністративних рішень та оскарження у адміністративних органах. За умови прийняття, він вимагатиме внесення відповідних змін до низки інших законів, зокрема, до Цивільного процесуального кодексу, Кодексу про адміністративні правопорушення, Закону „Про прокуратуру” та Закону „Про звернення громадян” від 13 червня 1999 року, а також до інших матеріальних законів, наприклад, про містопланування, довілля тощо.

У 1996 році з метою реалізації права громадян на індивідуальне або колективне оскарження адміністративних актів у державних органах та посадових осіб цих органів відповідно до статті 40 Конституції²³ Верховна Рада прийняла Закон України „Про звернення громадян”. Процедура звернення, виписана у цьому законі, фактично є ієрархічною в рамках управлінської системи. Механізм звернення до органів виконавчої влади з метою вирішення проблеми по суті не є процесом оскарження у незалежних органах. Він віддзеркалює попередній самоконтроль органу влади відповідно до „командно-адміністративної” системи привілей та переваг. Адміністративні акти не скасовуються і не анулюються на підставі такого звернення, але позивач може бути звільнений від виконання цього акту.

Відсутність закону про адміністративне провадження ускладнює ситуацію для судів і навіть більшою мірою для громадян. Вони не в змозі оцінити, коли саме їхні права було порушено. У такий спосіб ослаблюється конституційний захист особистих або індивідуальних прав, підривається прозорість і підзвітність у державному управлінні. На думку деяких спостерігачів ²⁴, така ситуація провокує невизначеність, зменшує передбачуваність і розширює простір для довільних рішень, хоча й визнається, що порівняно із ситуацією 15 років тому деякі проблеми було вирішено.

Формально врегульованим процесам загалом бракує прозорості, яка потрібна для зменшення потреби у використанні незаконних операцій. Попри спроби спрощення та усунення адміністративних перешкод у сфері бізнесу (наприклад, процедура реєстрації у триденний термін), сьогодні залишаються широкі можливості для корупції у багатьох сферах. Наприклад, отримання дозволу щодо діяльності

²³ „Усі мають право направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів, що зобов'язані розглянути звернення і дати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк” (ст.40 Конституції України).

²⁴ Така позиція висловлювалася на зустрічах в рамках оцінювання СИГМА експертами Ради підприємців, Торгово-промислової палати та Інституту конкурентного суспільства.

підприємства вимагає досить-таки тривалого часу, тому державні службовці користуються цією нагодою для надмірного тиску на підприємців, що призводить до корупції. Торгово-промислова палата склала великий перелік нормативних актів з питань підприємництва (указів, законів, положень тощо), які мають майже однакове юридичне значення. Така громіздка правова база сприяє плутанині, нечіткості та корупції.

Наступна проблема полягає у неналежному дотриманні існуючих конкретних процедур, зокрема, йдеться про надання численних дозволів, необхідних для здійснення приватної діяльності. Можливо, це пов'язано з низьким рівнем відповідальності державних службовців та неспроможністю або відсутністю зовнішнього контролю застосування цих процедур. Дані проблеми позначаються на діяльності не лише центральних, але й на місцевих органах влади. Існування численних дозволів і нечітко визначене процедурне регулювання уможливорює корупцію, а існуючий режим перевірок сприяє здирництву.

Сьогоднішня система видачі дозволів на підприємницьку діяльність в Україні є застарілою й терміново потребує реформування. Вона є серйозною адміністративною перешкодою для започаткування власного бізнесу та подальшого розвитку вже функціонуючих підприємств. Налічується понад 1200 різноманітних видів дозвільних документів, які регламентуються 167 законами, 150 постановами Кабінету Міністрів і близько 1500 нормативними актами, виданими місцевими органами влади²⁵.

У вересні 2005 року парламент прийняв Закон „Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності”. Він суттєво зменшує кількість дозволів щодо підприємницької діяльності та встановлює більш чіткі процедури видачі дозволів. До того ж, закон обмежує можливості державних відомств та інших установ запроваджувати нові дозволи та спрощує порядок отримання дозволів на ті види підприємницької діяльності, які не створюють підвищеного ризику для суспільства чи довкілля. Новий закон, натомість, забороняє видачу дозволів, не передбачених законами України, що вже само по собі є значним прогресом (хоча це й залежить від способу його застосування)²⁶.

Існує також проект закону про перевірки²⁷, що має на меті уточнення порядку проведення перевірок, забезпечення прав осіб, котрих перевіряють, та визначення шляхів вирішення спорів, пов'язаних із перевірками.

²⁵ Див. прес-реліз Міжнародної фінансової корпорації Світового банку від 25 квітня 2005 р. (<http://www.ifc.org/ifcext/media.nsf/content/SelectedPressRelease?OpenDocument&UNID=04B0BA5E DB25B5F085256FDA006F34E7>)

²⁶ Закон має шестимісячний період незастосування (*vacatio legis*) – для підготовки міністерств до його впровадження.

²⁷ На час місії програми СІГМА (лютий 2006 року) законопроект пройшов у Парламенті перше читання.

5.1.6 Прозорість та відкритість в управлінні

Незважаючи на низку нормативних актів, спрямованих на забезпечення відкритості через доступ до інформації, вони ще не гарантують прозорості діяльності органів державного управління, переважно через незрозумілість існуючих процедур прийняття адміністративних рішень, укорінених й досі підживлюючих адміністративну культуру, що базується на таємності та непрозорості, та котрі розглядають громадян як таких, що зобов'язані слугувати державі, а не навпаки.

Конституція безпосередньо не передбачає загального права на доступ до інформації, але згідно з статтями 32 і 34 „кожний громадянин має право на отримання інформації в органах державної влади та місцевого самоврядування, а також на право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію, за винятком тієї, що становить державну таємницю та захищається законом”. [Здійснення цих прав може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя”. — Прим. ред.] Конституція гарантує також невтручання держави в особисте чи сімейне життя громадян, захищаючи, таким чином, його/її право на приватність.

Закон України „Про інформацію” від 2 жовтня 1992 року, із змінами, внесеними 6 квітня 2000 року, 7 лютого 2002 року та Законом № 2663 від 11 травня 2004 року, надає громадянам право вимагати доступу до офіційних документів. Установа, до якої подано запит на інформацію, повинна поінформувати про можливість його задоволення у десятиденний термін і надати інформацію у тридцятиденний термін, якщо законодавством не передбачено інше. Документи можуть не надаватися (згідно зі статтею 37 згаданого закону), якщо вони містять державну таємницю, конфіденційну інформацію, інформацію про роботу правоохоронних або слідчих органів, особисту інформацію, внутрішньоміжурядову кореспонденцію, пов'язану зі стратегічними рішеннями, нормативно-правові акти та інформацію фінансових установ. Відмова у наданні інформації може бути оскаржена за поданням до органу вищого рівня або до суду (вкл. можливість звернення до суду після незадоволення скарги, поданої до органу вищого рівня. При цьому, безпосереднє звернення до суду є конституційним правом кожного. — Прим. ред.)

У квітні 2003 року було прийнято Закон України „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань забезпечення та безперешкодної реалізації права людини на свободу слова”. Він передбачає внесення змін до Кодексу про адміністративні правопорушення з метою посилення санкцій за порушення доступу до інформації. Закон також забороняє цензу-

ру та обмежує відповідальність журналістів за ненавмисне розповсюдження неправдивої інформації. Стаття 2 наказу „Про розповсюдження засобами масової інформації відомостей про діяльність державних органів і органів місцевого самоврядування”²⁸ зобов'язує державні органи інформувати засоби масової інформації про свою діяльність.

Закон „Про державну таємницю” від 21 січня 1994 року встановлює загальні норми щодо інформації у сфері оборони, закордонних справ, державної безпеки та інших, розголошення якої може завдати шкоди державі. „Звід відомостей, що становлять державну таємницю” визначає, які саме відомості можуть бути засекреченими. Нагляд за цим здійснює Державний комітет України з питань державної таємниці. Закон України „Про Національний архівний фонд і архівні установи” від 13 грудня 2001 дозволяє доступ до документів, якщо вони є власністю архівів. Доступ до документів, які містять державну таємницю, може бути закрито до їхнього розсекречення державним органом. Персональна інформація може бути засекреченою на 75 років.

У 1998 році Україна підписала Орхуську конвенцію²⁸ та ратифікувала її Законом „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України” від 28 листопада 2002 року. Закон „Про охорону навколишнього природного середовища” із внесеними змінами передбачає доступ до інформації та участь громадян. З метою підвищення прозорості було видано Указ Президента України „Про додаткові заходи щодо забезпечення відкритості у діяльності органів державної влади” від 1 серпня 2002 року № 683/2002.

Проте, „незадовільний доступ до урядової інформації, незважаючи на понад 100 законів і нормативних актів, гарантуючих свободу слова — одна з ключових проблем розвитку українського громадянського суспільства і причина критики з боку міжнародних організацій, передусім, Ради Європи”²⁹. „Закон передбачає відкритий доступ до певної урядової інформації, зазвичай через веб-сайти; проте, й досі доступ до Інтернету залишався відносно обмеженим як з точки зору технології, так і з точки зору загальної кількості користувачів (...). Інформація про процес прийняття урядом важливих рішень була загалом недоступною для громадськості. Але, як би там не було, органи місцевого самоврядування є відносно більш прозорими, ніж національний уряд”³⁰.

* Див. <http://www.freedominfo.org/countries/ukraine.htm#7#7>

²⁸ Європейська економічна комісія ООН: Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в прийнятті рішень і доступ до правосуддя з питань, що стосуються навколишнього середовища. Підписана в Орхусі (Данія), 25 червня 1998 року.

²⁹ Див. Центр за громадську добросовісність: Глобальний звіт про добросовісність — Україна, 2003 (<http://www.globalintegrity.org/2004/country.aspx?cc=ua>)
Діюча адреса: <http://www.globalintegrity.org/reports/2004/docs/2004/2004Ukraine.pdf>

³⁰ Див. Державний департамент США: Звіти про дотримання прав людини по країнах за 2004 рік <http://www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2004/>

Українська НҀО „Харківська правозахисна група” (ХПГ), виявила, що у 2000—2001 рр. мало місце надмірне засекречування офіційних документів; ці висновки наведено у звіті 2006 року: „Ми повинні розсекретити і опублікувати численні укази Президента, постанови Уряду та інші нормативні акти, які, маючи незаконний гриф „Для службового користування” (ДСК), „Друку не підлягає”, „Опублікуванню не підлягає”, приховують інформацію про корупцію високопосадовців і тих органів виконавчої влади, які їх обслуговують, зокрема, Державного управління справами, Конституційного суду, Вищої ради юстиції тощо. ХПГ проводить моніторинг подібних актів в автоматизованій системі „Ліга: Закон” і може підтвердити, що іноді за місяць 10% указів Президента класифікують як секретні. Необхідно терміново переглянути „Звід відомостей, що становлять державну таємницю”, який є невинувато великим, аж до абсурду (наприклад, чисельність працівників Державної митної служби та результати перевірок прокуратурою скарг на порушення прав людини класифіковано як державна таємниця), а також фактична процедура засекречування інформації. Лише за кілька днів після інаугураційної промови Віктора Ющенка два президентських укази було видано з грифом „Не для друку”. Саме тоді ХПГ вирішила провести широкомасштабну громадську кампанію проти незаконного засекречування інформації”³¹.

Парламентська Асамблея Ради Європи у своєму звіті від 19 вересня 2005 року про виконання Україною своїх зобов'язань (документ № 10676) у тому ж дусі закликає українську владу „посилити правову основу для доступу до інформації, суворо дотримуватися статті 34 Конституції України щодо свободи інформації при засекречуванні документів, розсекретити всі офіційні документи, які були закриті для доступу громадськості всупереч закону”.

Одна з причин такого становища криється у тому, що за Законом України «Про інформацію» поняття „конфіденційна інформація, що є власністю держави” (суперечлива стаття 30, див. нижче) є розпливчастим, і посадовці використовують його так, як вважають за потрібне. Згідно з цим законом, власник інформації може визначити процедури та обмеження для її розголошення. Проблема у тому, що інструментом регулювання доступу громадськості до інформації органів влади має бути законодавство, а не власні розпорядження державних органів чи, як це відбувається сьогодні, коли Секретаріат Президента або Кабінет Міністрів та інші центральні та місцеві органи влади самостійно приймають рішення щодо розголошення інформації, яка їм „належить”. Результатом є довільне розголошення та непослідовність: одна й та сама інформація може в одному регіоні вважатися конфіденційною, а в іншому — ні. Наразі розроблено проект закону про внесення змін до чинного Закону „Про інформацію”.

³¹ Євген Захаров, Харківська правозахисна група. Див. <http://www.khpg.org/index.php?id=1134740987&r=37>

Конституція України (статті 31 та 32) також гарантує право на приватність та захист даних. Протягом кількох років докладалися зусилля для прийняття законопроекту про захист даних. Проект Закону України „Про захист персональних даних” (№ 2618) 15 травня 2003 року пройшов перше читання, але не був прийнятий. Цей законопроект у 2001 році отримав позитивну оцінку експертів Ради Європи, адже він ґрунтується на Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних (ETS No. 108) (Конвенції № 108) та Директиві ЄС про захист даних (1995/46/ЄС). Водночас індустрія прямого маркетингу виступила проти суворих правил захисту даних. Головна перешкода ухваленню правової основи для захисту даних в Україні — незрозуміння ролі уповноваженого з питань захисту даних та небажання створювати ще один державний орган з ефективними контрольними повноваженнями. Зараз проект Закону „Про захист персональних даних” знову знаходиться на розгляді у парламенті.

У новому Цивільному кодексі України, що набрав чинності 1 січня 2004 року, визначено низку гарантій, пов'язаних із правом на особисте життя та його таємницю (Книга 2. „Особисті немайнові права фізичної особи”). Він передбачає деліктну підставу для позову у разі порушення особистих немайнових прав з питань стану здоров'я, особистого життя, особистих паперів, кореспонденції та недоторканості ділової репутації тощо. Кодекс дає можливість особі контролювати публікацію його/її зображень у фотографіях, художніх творах і фільмах, а також захищати недоторканість власного імені.

11 травня 2004 року Верховна Рада прийняла Закон „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України” (№ 1703-IV), яким були внесені зміни до низки законів у сфері захисту державної таємниці, адміністративної відповідальності за незаконне прослуховування інформації, доступ до інформації тощо. Право журналістів друкованих засобів масової інформації на вільне одержання, використання, поширення та зберігання інформації було обмежено інформацією, що має статус „відкритого доступу” (зміни до ч. 1 статті 2 та ч. 2 статті 26 Закону України „Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні”). Після першого розгляду цього закону у липні 2003 року проти нього рішуче виступили представники ЄС, Організація з безпеки та співробітництва у Європі (ОБСЄ), Міжнародна федерація журналістів (МФЖ), вітчизняні НУО і Комітет Верховної Ради з питань свободи слова та інформації.

У вищезгаданому Законі № 1703 було запроваджено термін „конфіденційна інформація, що є власністю держави”. Він охоплює всю інформацію, що є власністю держави і знаходиться у користуванні державних органів влади чи місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій усіх форм власності. Доступ до цих даних є обмеженим. Право на визначення порядку зберігання

і використання документів, які містять конфіденційну інформацію, що є власністю держави, надано уряду (зміни до статті 30 Закону України „Про інформацію”). Згідно з цим Законом, не дозволяється вважати конфіденційною інформацію „про стан довкілля, якість харчових продуктів і предметів побуту; про аварії, катастрофи, небезпечні природні явища та інші надзвичайні події, які сталися або можуть статися і загрожують безпеці громадян; про стан здоров'я населення, його життєвий рівень, включаючи харчування, одяг, житло, медичне обслуговування та соціальне забезпечення, а також про соціально-демографічні показники, стан правопорядку, освіти і культури населення; стосовно стану справ із правами і свободами людини і громадянина, а також фактів їх порушень; про незаконні дії органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб; інша інформація, доступ до якої відповідно до законів України та міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, не може бути обмеженим”. Кабінет Міністрів уповноважений ухвалити перелік інформації, яка має вважатися конфіденційною, враховуючи положення Конституції України та зобов'язання за міжнародним правом (у тому числі положення статті 10 Європейської конвенції прав людини).

5.1.7 Організаційні аспекти державного управління

З 1997 року Президент Кучма щорічно (а іноді й частіше) видавав укази „про інтенсифікацію адміністративної реформи”, які передбачали об'єднання зусиль усіх органів виконавчої влади для реформування та перестановок в існуючій структурі виконавчої влади. 15 грудня 1999 року Президент підписав Указ „Про зміни у структурі центральних органів виконавчої влади”. Цей указ (№ 1573/99) зумовив зменшення кількості центральних органів виконавчої влади (з 89 до 35) і незначну зміну урядової структури (шляхом злиття декількох міністерств). Але навіть ця нова урядова структура не є чіткою, переважно завдяки численним державним комітетам з різними статусами (загальним або спеціальним), підпорядкуванням (самостійні або підпорядковані міністрам) і повноваженнями (залежно від статусу та рівня підпорядкованості).

На думку Павленка³², на адміністративну організацію України на державному рівні впливають дві серйозні проблеми. Одна з них стосується подвійної лояльності виконавчої влади щодо Прем'єр-міністра і Президента. Згідно з Конституцією 1996 року, Кабінет Міністрів України є вищим органом у системі органів виконавчої влади (стаття 113). Президент, однак, має також

³² Наступні три абзаци взято зі статті Ростислава Павленка, нинішнього керівника Головної аналітичної служби Секретаріату Президента України, „Проблеми адміністративної реформи в Україні” (“Problems of Administrative Reform in Ukraine”, www.floridatxwatch.org/archive/admin.html)

широкі повноваження. Зокрема, його укази є обов'язковими для Кабінету Міністрів; він може звільняти міністрів, не потребуючи згоди Прем'єр-міністра (стаття 106), причому він активно використовував це повноваження. Подібна практика поширюється на місцеві державні адміністрації (представництва центральної виконавчої влади на рівні областей (регіонів, провінцій) та районів (рівень департаментів або округів (*Bezirk*)). Президент має повноваження призначати та звільняти голів місцевих державних адміністрацій, яким він також доволі користується.

Ці важелі примушують міністрів і місцевих керівників вдаватися до політичних маневрів між Президентом і Прем'єром за рахунок ефективного виконання своїх обов'язків. На практиці це найчастіше призводить до еволюції міністерств і місцевих адміністрацій як „президентських”, а не „урядових” органів. Відтак, численні ініціативи щодо урядового лідерства викривляються або саботуються у процесі їх запровадження. Нестійка політична рівновага між виконавчою та законодавчою гілками влади, а також всередині самої виконавчої влади (Президент і Кабінет Міністрів) теж призводить до суттєвої невизначеності ісрархії правових норм і відповідних повноважень (див. вище розділ „Якість законодавства”).

Другою проблемою, на думку Павленка, є відсутність чіткого визначення компетенцій органів влади. Органи виконавчої влади створюються у досить хаотичний спосіб, причому це вмотивовано скоріше політичними або кумівськими міркуваннями, ніж відповідно до стратегічного плану або функціональної основи. Будь-яка бюрократична інституція прагне зростання, але в Україні воно є нестримним й поспішним. Коли установи створюються у такий спосіб, не дивно, що багато з них здійснюють однакову діяльність, а їхні повноваження у цілому визначає типовий акт, що видається *ad hoc* (залежно від ситуації) органом вищого рівня. Отже, установи не лише марнують бюджетні кошти, але й намагаються штучно виправдати своє існування. Це ще більше ускладнює адміністративне регулювання галузевої економічної або соціальної сфери, на яку впливають ці установи.

Нові конституційні рамки, згідно з Законом № 2222-IV від 8 грудня 2004 року, зумовили реструктурування зв'язків між головними конституційними органами, посилюючи парламентські риси політичної системи. Проте, за висновком Венеціанської комісії, цей закон містить кілька положень, які викликають занепокоєння, оскільки вони надають Президенту певні повноваження, що можуть підірвати незалежність і ефективність уряду. Це стосується, насамперед, ролі Президента у формуванні Кабінету Міністрів та призначенні деяких вищих адміністративних посадовців, а також права на законодавчу ініціативу, яке надано і Президенту, і Кабінету Міністрів. Такі проблематичні питання здатні спричинити небажані політичні конфлікти й підірвати принцип верховенства права. Тому Венеціанська комісія рекомендує, що „принципи,

які регулюють зв'язки між Президентом, парламентом і урядом, мають бути повністю узгодженими: не варто визначати провідну роль Президенту, підриваючи у такий спосіб необхідну згуртованість Кабінету”³³.

З метою подальшого регулювання обсягу повноважень та діяльності кожної установи нова конституційна основа потребує подальшого вдосконалення. У цьому відношенні існує серйозна прогалина внаслідок відсутності базових актів законодавства, що регулюють діяльність ключових державних інститутів, таких як Президент, Кабінет міністрів, парламент і міністерства. Мають місце дискусії але вони відбуваються з певними труднощами. До того ж, більша частина адміністративного законодавства потребує перегляду, спрямованого на врахування конституційних змін (структура уряду, адміністративні обов'язки, державна служба тощо), а також різних міжнародних конвенцій (наприклад, Європейської хартії місцевого самоврядування, Європейської хартії прав людини).

Планом дій Україна-НАТО на 2005 рік було передбачено прийняття двох нормативних актів, але жоден з них не був ухвалений парламентом. Йдеться про Закон України „Про Кабінет Міністрів України” та Закон України „Про міністерства та інші центральні органи виконавчої влади”.

Територіальна організація державного управління регламентується Законом України „Про місцеві державні адміністрації” від 9 квітня 1999 року та галузевими нормативними актами окремих міністерств. „Силові міністерства” (оборони та внутрішніх справ) мають аналогічні структури. Україна налічує 24 області (або адміністративні регіони); до її складу входять також Автономна Республіка Крим та два міста зі спеціальним статусом — Київ і Севастополь. Нижчі рівні — райони (їх 608, у тому числі райони у містах) та територіальні громади (муніципалітети), які включають 1344 населених пункти, у тому числі 454 міста та 28261 селищ³⁴). Загалом, прийняття Закону „Про місцеві державні адміністрації” стало позитивним кроком, оскільки він визначає сфери відповідальності обласних, районних і міських органів виконавчої влади. Але хоч би там як, залишились без відповіді серйозні процедурні питання, більшість з яких можуть загострити конфлікт повноважень, перетворивши його на конфлікт влади й повноважень, особливо між місцевими державними адміністраціями та органами самоврядування, що діють на міському та сільському рівнях.

³³ Venice Commission of the Council of Europe: “Opinion on the Amendments to the Constitution of Ukraine Adopted on 8.12.2004”, adopted by the Commission at its 63rd plenary session in Venice, 10-11 June 2005. Opinion No 339 / 2005. Document CDL-AD (2005)015 done at Strasbourg on 13 June 2005. [Венеціанська комісія Ради Європи. Висновки щодо змін до Конституції України, ухвалені Комісією на 63-й пленарній сесії у Венеції, 10-11 червня 2005 р.]

³⁴ Джерело: Державний комітет статистики України (за посиланням <http://www.ukrcensus.gov.ua/eng/regions/>). Див. також карту, наведену в кінці цього звіту.

Територіальна організація, поєднуючи загальні та функціональні принципи³⁵, характеризується особливою роллю голови обласної державної адміністрації (губернатора області/регіону), котрий є прямим представником Президента України в регіоні (та призначається на посаду безпосередньо Президентом без узгоджень із Парламентом) та керує обласною державною адміністрацією; остання включає галузеві управління міністерств, деякі з них звітують голові обласної адміністрації та водночас відповідним міністерствам. Особливість даної ситуації полягає у загальному нечіткому розподілі повноважень, і „останнє слово” належить голові обласної адміністрації, без схвалення якого міністерства не можуть навіть здійснювати кадрові призначення. Губернатори областей грають певну роль у нагляді за роботою структурних територіальних підрозділів ЦОВВ та органів самоврядування (муніципалітетів).

„Голови обласних державних адміністрацій призначаються на посаду і звільняються з посади Президентом України за поданням Кабінету Міністрів України” (ст. 118 Конституції України — *Прим. ред.*). Кабінет Міністрів має право давати незобов’язуючі рекомендації Президенту щодо призначення губернаторів, а Президент не є юридично зобов’язаним повідомляти про причини своєї відмови. Голови обласних державних адміністрацій раніше були у підпорядкуванні Президента (їх призначення було виключним правом Президента — *Прим. ред.*). „Повноваження голів місцевих державних адміністрацій можуть бути припинені Президентом України у разі подання Кабінету Міністрів України з підстав, передбачених законодавством про державну службу” (згідно Закону України „Про місцеві державні адміністрації”, ст.9 п.2 — *Прим. ред.*). Немає жодних обмежень щодо осіб, які можуть призначатися на пост губернатора.

Конституція 1996 року та Закон України „Про місцеве самоврядування в Україні” (1997 р.) вперше у посткомуністичній історії гарантували право на самоврядування, яке є „правом територіальної громади — жителів села чи добровільного об’єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста — самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України” (стаття 140 Конституції України). Однак елемент радянської системи все ж таки зберігся у Конституції у вигляді районних і обласних рад, які „...представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ та міст” (стаття 140 Конституції України). Слід зазначити, що існує суттєва різниця між районом у місті (як правило, місто включає до 10 районів) та районом (як частиною області чи регіону), який територіально та адміністративно охоплює кілька сіл і селищ.

Отже, органи місцевого самоврядування функціонують на чотирьох рівнях: 1) сільському та селищному,

2) муніципальному, 3) районному, 4) обласному. Суто теоретично вони мають самостійні бюджетні кошти, але, натомість, вони майже повністю залежать від того, що їм „дають”, їм бракує спроможності генерувати будь-який реальний дохід від місцевих податків і зборів. Їхні „власні доходи” складають, як правило, 3-5% від загального бюджету.

З конституційної точки зору українську територіальну систему можна охарактеризувати як дворівневу. Конституція України чітко розділяє органи державної влади (у тому числі місцеві державні адміністрації) та місцевого самоврядування, тобто на рівні конституційно створених органів місцевого самоврядування немає представництва держави, за винятком випадків, де держава делегує місцевому самоврядуванню певну частку своєї компетенції або повноважень. У таких випадках здійснення делегованих повноважень, як правило, фінансується центральним урядом.

З іншого боку, є районні та обласні ради, які, теоретично будучи органами місцевого самоврядування, не мають реальної влади ані фінансової, ані організаційної (вони не мають будь-якого виконавчого апарату). Відповідно, вони повністю залежать від обласних державних адміністрацій. Крім того, згідно з Конституцією місцеві (обласні та районні) ради можуть передавати деякі свої повноваження органам, що представляють державу, тобто місцевим державним адміністраціям. У такому випадку місцеві державні адміністрації є підзвітними місцевим радам. Внаслідок цього система виявляється заплутаною і дещо незрозумілою.

У січні 1999 року Верховна Рада прийняла Закон України „Про столицю України — місто-герой Київ” — нормативний акт, який, можливо, мав вирішальне значення для подальшого ускладнення законодавства про місцеве самоврядування. Саме він містить одну з складових заплутаної системи: Києвом керує обраний мер, який водночас управляє міською державною адміністрацією та районними міськими адміністраціями через посадових осіб, які не обираються, а призначаються Президентом.

Вертикальна міністерська структура відтворюється на кожному рівні. Керівники територіальних підрозділів міністерств на обласному та районному рівнях є підзвітними голові обласної/ районної адміністрації відповідно та підпорядковуються міністерствам [згідно Указу Президента України „Про заходи щодо підвищення ефективності роботи і відповідальності територіальних підрозділів міністерств, інших центральних органів виконавчої влади та забезпечення їх взаємодії з Радою міністрів Автономної Республіки Крим та місцевими державними адміністраціями” від 5 листопада 1996 року N 1035/96 „керівники територіальних підрозділів міністерств, інших центральних органів виконавчої влади (крім Служби безпеки України) підзвітні та підконтрольні відповідно Голові Ради міністрів Автономної Республіки Крим щодо повноважень органів виконавчої влади України,

³⁵ Див. Сергій Максименко, „Політико-адміністративні відносини у місцевому самоврядуванні в Україні”, Київський центр Інституту „Схід-Захід”.

наданих законом Раді міністрів Автономної Республіки Крим, та головам місцевих державних адміністрацій з питань, що віднесені законодавством до компетенції місцевих державних адміністрацій”. — Уточ. ред.]. Керівники районних територіальних підрозділів звітують обласним, а також подають певну інформацію Секретаріату Президента (його галузевим підрозділам) та КМУ. Керівники урядових органів міністерств призначаються КМУ, іноді за погодженням із галузевим міністерством, а керівники обласного терпідрозділу — відповідним міністерством за за обов’язковим погодженням з Головою Ради міністрів Автономної Республіки Крим та головами відповідних місцевих державних адміністрацій, а керівники районних терпідрозділів — обласними терпідрозділами за погодженням з галузевими міністерствами, керівники територіальних правоохоронних органів та органів юстиції, призначають за погодженням з Президентом України. — Уточ. ред.

5.1.8 Органи місцевого самоврядування³⁶

7 грудня 1990 року було прийнято Закон „Про місцеві Ради народних депутатів та місцеве і регіональне самоврядування”. Україна стала першою серед республік колишнього СРСР, яка визнала поняття самоврядування. Оскільки цей закон мав діяти відповідно до Конституції 1978 року, було зроблено спробу виписати дві доволі несумісних концепції. З одного боку, було запроваджено поняття „органи місцевого самоврядування”, але, з іншого боку, їх класифікували як „державні органи”.

У 1992 році Україна внесла зміни до законодавства про місцеве самоврядування (Закон Про внесення змін до Закону Української РСР „Про місцеві Ради народних депутатів Української РСР та місцеве самоврядування” від 26.03.1992 № 2234; Закон Про внесення змін і доповнень до Закону України „Про місцеві Ради народних депутатів та місцеве і регіональне самоврядування” від 14.05.1992 № 2338-XII — Прим. ред.), а у січні 1993 року ратифікувала Європейську хартію місцевого самоврядування. Конституція 1996 року підтвердила створення місцевого самоврядування у країні та визначила загальні повноваження його органів. До чинного Закону „Про місцеве самоврядування в Україні” від 12 червня 1997 року неодноразово вносились зміни з метою адаптації до Конституції 1996 року та Європейської хартії місцевого самоврядування.

Можливо, одним із найважливіших досягнень цього закону став розподіл повноважень (компетенцій) на виключні власні (самоврядні) повноваження та деле-

говані (тобто ті, що належать державній владі). Закон визначив певні принципи місцевого самоврядування, наприклад, матеріальні та фінансові засади місцевого самоврядування, як-от: рухоме та нерухоме майно; доходи місцевих бюджетів; позабюджетні цільові фонди та інші кошти; земля; природні ресурси, що є у комунальній власності територіальних громад згідно з законом (місцеві бюджети є самостійними і не включаються до Державного бюджету). Хоч би там як, закон не був однозначним, відтак, органи місцевого самоврядування не мають конкретних повноважень щодо їхнього бюджету, управління муніципальним господарством, власністю та навіть своїм персоналом.

З іншого боку, спостерігається надмірне втручання держави у формування доходів місцевих бюджетів та їхніх видатків. Парламент час від часу приймає закони про пільги для численних категорій громадян, щодо яких не передбачено фінансове забезпечення з державного бюджету. Натомість, ці пільги мають фінансуватися з місцевих бюджетів; останні не мають на це коштів і з цієї причини не можуть дозволити собі такі витрати. У такий спосіб відповідальність за рішення, ухвалені на центральному рівні, перекидається на місцеву владу.

У листопаді 2001 року Конгрес місцевих та регіональних влад Ради Європи (КМРВРЄ) опублікував доповідь, основу на висновках спостерігачів, які відвідали Україну у грудні 2000 року для оцінювання демократичних реформ на місцевому та регіональному рівнях. У висновках Звіту зазначається, що на момент ратифікації Європейської хартії місцевого самоврядування (1993 р. — див. вище) наслідки реформи, можливо, усвідомлювалися неповністю, зокрема, те, що ратифікація Хартії передбачала повномасштабне докорінне реформування системи територіального управління у країні. Після ознайомлення з доповіддю складається враження, що Україні бракує політичної волі на тлі надмірної кількості суперечливих законодавчих пропозицій. У доповіді рекомендувалося наступне: „Важливо зосередитися на двох-трьох ключових законодавчих актах: про регулювання відповідальності між різними рівнями управління; про визначення бюджетних відносин між державними, регіональними та місцевими органами влади з метою зміцнення самостійності бюджетів місцевих органів влади; про урегулювання відносин між обраними місцевими та районними/обласними радами та місцевими та районними/обласними державними адміністраціями”³⁷.

Цими проблемами ще ніхто не займався у належний спосіб, як відзначила Парламентська асамблея Ради Європи у своєму звіті від 19 вересня 2005 року (документ № 19676 — див. вище), закликавши українську владу продовжити реформу місцевого самоврядування з метою реалізації положень Європейської хартії місцевого самоврядування.

³⁶ У цьому підрозділі ми дотримуємося оцінювання, зробленого в рамках фінансованого АМР США проекту „Розвиток парламентаризму в Україні: зміцнення представницької демократії”, який здійснював університет штату Індіана (<http://www.iupdp.org/?id=soder&n=378>), а також звіту Конгресу місцевих та регіональних влад Ради Європи.

³⁷ <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=887731&BackColorInternet=e0cee1&BackColorIntranet=e0cee1&BackColorLogged=FFC679>

5.2 Державна служба

5.2.1 Вступ: головні висновки по результатах оцінювання

У цьому звіті державна служба в Україні оцінюється з точки зору її наближення до стандартів і принципів державної служби у країнах-членах ЄС. Експерти програми СІГМА використовували ті ж самі базові питання, які з 1999 року зазвичай застосовують для оцінювання прогресу країн-кандидатів на шляху до вступу до ЄС, навіть при тому, що у сфері державної служби немає *acquis communautaire* (законодавства Європейського Союзу).

У результаті оцінювання було визначено проблемні сфери, які зводяться до того, що існуюча державна служба була створена не для слугування демократичній державі, а авторитарному, недосконалому та недемократичному політичному режиму³⁸, де чиновництво мало б кваліфіковано виконувати накази та розпорядження зверху, а не відповідати за розробку та реалізацію державної політики й законів.

Ці висновки складаються з наступних компонентів, як викладено в оцінюванні:

- 1) Загальний слабкий рівень професіоналізму державної служби через політизацію та протекціонізм. Ця проблема є наслідком нечіткого розмежування політичних посад та посад державної служби, а також поширеної дискреційної практики управління людськими ресурсами в органах влади, що дозволено чинним законодавством.
- 2) Сфера державної служби є нечіткою, що створює плутанину та правову невизначеність. Державна служба у той же час регулюється Кодексом законів про працю, що розмиває межі між адміністративним публічним правом та приватним правом.
- 3) Єдині стандарти прийняття на службу не є гарантованими в усіх органах влади, оскільки процедури прийняття на службу кожною установою визначаються окремо. Це підриває право на рівний доступ та унеможливорює порівняння якості персоналу у всіх адміністративних установах.
- 4) Схема посадових окладів є недосконалою, вона спричиняє внутрішню нерівність й допускає довільність у визначенні заробітної платні окремих працівників. Цей фактор сприяє особистій відданості державних службовців своєму керівництву, а не закону.
- 5) Неконкретне визначення прав і обов'язків державних службовців, зокрема, тих, що базують-

- ся на принципах неупередженості та доброчесності (наприклад, щодо несумісності, конфлікту інтересів, участі в політичній діяльності, відсутності права виступати проти неправомірних розпоряджень керівництва). У деяких сферах державної служби корупція має суттєвий та системний характер.
- 6) Дисциплінарні заходи не ґрунтуються на принципі верховенства права, оскільки державні службовці є беззахисними у стосунках з керівництвом і не в змозі відстоювати принцип законності у діяльності органів влади.
 - 7) Інструменти управління людськими ресурсами (як-от, посадові інструкції, оцінювання роботи та атестація) є недосконалою.
 - 8) Професійна підготовка кадрів загалом націлена переважно на отримання академічної освіти, а не навчання без відриву від роботи. У навчанні слід дотримуватися більш рішучого підходу, орієнтованого на розв'язання проблем для кращого супроводу та сприяння зусиллям щодо реформування. Бракує чіткої різниці між підготовкою, необхідною для вступу на службу, яку має забезпечувати система освіти, та необхідним навчанням без відриву від роботи, гарантованим реформаторами.
 - 9) Розподіл загальних обов'язків щодо розробки політики державної служби має загальний характер, оскільки у цій сфері конкурують різні установи (здебільшого, Президент і Кабінет Міністрів, а також Міністерство праці та соціальної політики і Міністерство фінансів).
 - 10) Головне управління державної служби (Головдержслужба) потребує чіткого визначення підзвітності; воно надає переваги мікро-менеджменту на основі спеціальних (*ad hoc*) розпоряджень, які перетинаються з управлінськими обов'язками інших. Спеціальні розпорядження, як інструмент управління, є поширеною практикою в органах влади України. Це стримує керівників і загалом державних службовців від того, аби брати на себе відповідальність, а також сприяє системній невідповідності.
 - 11) Чинний Закон „Про державну службу” 1993 року застарів і має бути замінений законом, що відповідав би Конституції 1996 року (навіть незважаючи на невичерпність конституційних настанов щодо розвитку демократичної державної служби) та європейським принципам державного управління та державної служби³⁹.
 - 12) Незначна спроможність щодо реформування державної служби та державного управління у правильному демократичному напрямку, що має призвести до обмеження нині неосяжних повноважень політиків.

³⁸ „Плебейська та корпоративістська президентська монархія з демократичним фасадом”, як називає це Богдан Гарасимів. Див. Bohdan Harasymiw: „Post-Communist Ukraine”. Canadian Institute of Ukrainian Studies Press. Edmonton and Toronto, 2002. Page 437. [Богдан Гарасимів, „Посткомуністична Україна”]

³⁹ Див. Доповідь Sigma № 27: „Європейські принципи державного управління”, ОЕСР, Париж, 1999. www.sigmaxweb.org (Європейські принципи державного управління/ пер. з англ. О.Куленкової. – К., Вид-во УАДУ, 2002. – 52с. <http://www.sigmaxweb.org/dataoecd/44/18/37117935.pdf> — Прим. ред.)

5.2.2 Правовий статус державної служби

5.2.2.1 Чи існує відповідна законодавча база, що визначає статус державних службовців, відповідальних за консультування з питань державної політики, її реалізацію, здійснення адміністративної діяльності та забезпечення надання послуг?

Конституція

Конституція України (прийнята 28 червня 1996 року на 5-й сесії Верховної Ради України із внесеними змінами 8 грудня 2004 року Законом № 2222) не забезпечує достатніх критеріїв щодо статусу державної служби та роботи у державному секторі. Так само не виокремлюється правовий статус службовців на рівні місцевого самоврядування. Конституція не визначає різниці між політичною та адміністративною сферами, що ускладнює створення умов для розвитку професійної державної служби.

Зокрема, Конституція (стаття 38 ч. 2) визнає рівне право кожного громадянина на доступ до державної служби та роботи в органах місцевого самоврядування. Певні конституційні права осіб, які працюють у державних органах, обмежуються законом, наприклад, право на членство у політичних партіях і профспілках (стаття 36), право на підприємницьку діяльність (стаття 42). Лише на підставі закону може бути обмежене право на страйк [„Порядок здійснення права на страйк встановлюється законом з урахуванням необхідності забезпечення національної безпеки, охорони здоров'я, прав і свобод інших людей”, стаття 44. Так, згідно статті 16 ЗДЗ державні службовці не можуть брати участь у страйках та вчиняти інші дії, що перешкоджають нормальному функціонуванню державного органу — *Прим. ред.*]. При цьому, однак, у Конституції не зазначається, чи вимагає прийняття цих обмежень звичайної або кваліфікованої парламентської більшості.

Конституція також визначає деякі питання щодо несумісності, згідно з якими державні службовці не можуть бути народними депутатами України (стаття 78); члени Кабінету Міністрів України, керівники центральних та місцевих органів виконавчої влади не мають права суміщати свою службову діяльність з іншою роботою (крім викладацької, наукової та творчої роботи у позаробочий час), входить до складу керівного органу чи наглядової ради підприємства (стаття 120). Конституція також містить вказівки щодо статусу державної служби, встановлюючи, що основи державної служби визначаються законом (стаття 92). Насамкінець, Конституція окреслює певні елементи управління державною службою, визначаючи, що Кабінет Міністрів України (КМУ) є вищим органом у системі органів виконавчої влади (стаття 113).

Звичайне законодавство

Головним компонентом звичайного законодавства є Закон України „Про державну службу” (ЗДС), прийнятий у 1993 році та змінений дев'ять разів. Головним завданням державної служби є „практичне виконання завдань і функцій держави” (стаття 1) без подальших уточнень. У законі не йдеться про певні конституційні ролі (порівняно з державною службою інших країн), зокрема, забезпечення цілісності держави, стабільності та безперервності надання публічних послуг, забезпечення законності діяльності органів влади, оскільки на час прийняття цього закону не передбачувалось виконання цих функцій державними службовцями.

Мета ЗДС є дещо неясною, оскільки цей закон „регулює суспільні відносини, що охоплюють діяльність держави щодо створення правових, організаційних, економічних та соціальних умов реалізації громадянами України права на державну службу. Він визначає ключові засади діяльності та статус державних службовців, які працюють в державних органах та їх апараті”.

ЗДС був ухвалений за три роки до прийняття нової Конституції та лише через два роки після розвалу радянської системи. Законодавство того періоду було загалом слабким, демонструючи живучість радянських принципів. Державна служба у Радянському Союзі мала інші завдання та обов'язки, ніж ті, яких вимагає демократична держава. Внаслідок цього, форма та зміст ЗДС більше відповідають радянському підходу до державної служби, ніж визначеному у Конституції, зважаючи навіть на те, що в Конституції 1996 року є певні недоліки щодо визначення конституційних основ державного управління. Основні [...] принципи (неупередженість, політичний нейтралітет, несумісництво тощо) у ЗДС не є виписаними та захищеними.

ЗДС охоплює основні принципи державної служби; право на рівний доступ до державної служби; етику поведінки державного службовця; основні обов'язки та права державних службовців; деякі особливості дисциплінарної відповідальності державних службовців (попри те, що ця сфера широко охоплюється Кодексом законів про працю України); класифікацію посад; припинення державної служби; основні принципи системи оплати праці. Згідно з ЗДС було створено керівний орган, який згодом став Головним управлінням державної служби (Головдержслужба), який відповідає за державну службу.

Крім ЗДС, Кодекс законів про працю України (1971 р., зі змінами) також поширюється на державну службу, охоплюючи коло питань, чітко не врегульованих ЗДС⁴⁰.

⁴⁰ Кодекс застосовується безпосередньо, без жодних особливих умов до осіб, котрі працюють у державних органах, але не є державними службовцями.

Кодекс законів про працю захищає наступні права (стаття 2): право на працю (оплату не нижче встановленого державою мінімального розміру та вільний вибір професії, роду занять і роботи; держава сприяє підготовці і підвищенню трудової кваліфікації — Прим. ред.); право на відпочинок, право на безпечні умови праці, на об'єднання у професійні спілки, на участь в управлінні; право на матеріальне забезпечення в порядку соціального страхування в старості, а також у разі хвороби, втрати працездатності; право на матеріальну допомогу в разі безробіття, право звернення до суду (вирішення колективних трудових конфліктів у встановленому законом порядку) та інші права, встановлені законодавством.

Деякі закони, згідно з якими створені окремі державні органи, також визначають спеціальні норми стосовно відповідних державних службовців. Це, зокрема, Закон України „Про Конституційний суд України” (1996 р.), Закон „Про дипломатичну службу” (2002 р.), Закон України „Про судову систему України” (2002 р.), Закон України „Про службу в органах місцевого самоврядування” (2001 р.), Закон України „Про міліцію” (1991 р.), Закон України „Про прокуратуру” (1991 р.) та Закон України „Про Рахункову палату” (1997 р.). ЗДС містить відсилочні норми на конкретні правові акти щодо регулювання питань державної служби в окремих державних органах.

З 1998 року Президентом України було ухвалено ряд концептуальних стратегічних документів щодо реформи державної служби: Концепція адміністративної реформи в Україні (схвалена Указом Президента України № 810/98); Стратегія реформування системи державної служби в Україні (схвалена Указом Президента України № 599/2000); Концепція адаптації інституту державної служби в Україні до стандартів Європейського Союзу (схвалена Указом Президента України № 278/2004); Концепція розвитку законодавства про державну службу (схвалена Указом Президента України № 140/2006). У цих документах пропонуються нові, демократичні підходи до державної служби, але жоден з них наразі не реалізовано.

Сфера дії

Стаття 1 ЗДС стверджує, що *„державна служба [...] — це професійна діяльність осіб, які займають посади в державних органах та їх апараті з метою практичного виконання завдань і функцій держави та одержують заробітну плату за рахунок державних коштів”*.

Основні правові критерії класифікації посад державних службовців визначені у статті 25 ЗДС (див. нижче Класифікацію посад державної служби); крім того, КМУ може офіційно відносити інші посади до категорій посад державних службовців (стаття 25 ЗДС).

Варто також відзначити, що існують дві складові служби в державних органах, а саме державна служба та публічна служба, визначення яких у законодавстві не зовсім чітке. Державна служба — це професійна діяльність осіб, які займають посади у державних органах (Закон „Про державну службу” (1993 р.) зі змінами, стаття 1). Публічна служба — це діяльність на державних політичних посадах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна служба, дипломатична служба, інша публічна служба та діяльність в органах влади Автономної Республіки Крим, в органах місцевого самоврядування (Кодекс адміністративного судочинства України, стаття 3 (2005)).

ЗДС також поширюється і на службовців органів місцевого самоврядування, згідно з Законом „Про службу в органах місцевого самоврядування” (2001 р.), в частині, що не суперечить іншим законам, які регулюють організацію та діяльність органів місцевого самоврядування. Закон „Про службу в органах місцевого самоврядування” (2001 р.) регулює правові, організаційні, матеріальні та соціальні умови реалізації громадянами права на службу в органах місцевого самоврядування, їхню діяльність на виборних посадах та за призначенням (порядок призначення, ранги, категорії, загальні умови оплати праці та пенсійного забезпечення тощо). Він також визначає сферу повноважень посадових осіб органів місцевого самоврядування та правовий захист під час перебування на службі в таких органах. Проте контроль за дотриманням органами місцевого самоврядування Законів „Про службу в органах місцевого самоврядування”, „Про державну службу” та розпорядчих правових актів щодо державної служби в органах місцевого самоврядування є недостатнім.

Існує спеціальне законодавство для інших посадовців з особливим статусом. Фактично, багато інших законів про створення спеціальних державних органів з часом розширили сферу діяльності державної служби.

Закон „Про Конституційний суд України” (1996 р., зі змінами) передбачає, що наукові консультанти і помічники суддів Конституційного суду є державними службовцями (стаття 25), хоча порядок прийняття на службу не встановлено; члени Секретаріату Конституційного суду теж є державними службовцями. Голова Конституційного суду призначає керівника Секретаріату. Порядок прийняття на службу інших членів Секретаріату затверджується Конституційним судом (стаття 33).

Закон „Про дипломатичну службу” (2002 р., зі змінами) визначає порядок призначення на дипломатичні посади на конкурсній основі, за винятком посад, призначення на які здійснює Президент України.

Згідно Закону України „Про судову систему України” (2002 р., зі змінами) діють Державна судова адміністрація України (як центральний орган вико-

навчої влади) та її територіальні управління, посадові особи яких є державними службовцями (стаття 125); Президент України призначає голову Державної судової адміністрації України, який, у свою чергу, призначає інших посадових осіб Державної судової адміністрації (стаття 127); крім того, працівники апарату суду, в тому числі помічники суддів, наукові консультанти та судові розпорядники, прирівнюються до відповідних категорій державних службовців; керівник апарату (завідуючий секретаріатом) підпорядковується голові суду (стаття 130).

Закон „Про міліцію” (1991 р., зі змінами) визначає статус міліції як державної служби.

На практиці питання щодо посад державних службовців регулюється різними нормативно-правовими актами. Цей статус можуть надавати своїми актами Парламент, Президент або КМУ. Після прийняття закону, видання указу або постанови КМУ останній приймає постанову про віднесення до відповідних категорій нових посад державних службовців (існують десятки таких постанов). Наприклад, у законодавстві прямо передбачено, що посадові особи певних органів є державними службовцями (наведений далі перелік не є вичерпним): Постанова Кабінету Міністрів від 24.02.03 р. № 88, зі змінами, визначає категорії посад державних службовців для посадових осіб, які працюють у секретаріаті судів, консультантів і помічників; Закон „Про Рахункову палату” (1996 р., зі змінами), визначає посадових осіб Рахункової палати як державних службовців (стаття 39); Постанова Кабінету Міністрів від 29.03.97 р. № 169, зі змінами, визначає категорії посад державних службовців для посадових осіб Рахункової палати.

Президент України сприяє також розширенню сфери діяльності державної служби. За Конституцією Президент має право створювати „в межах коштів, передбачених у Державному бюджеті, для здійснення своїх повноважень консультативні, дорадчі та інші допоміжні органи і служби” (п. 28 статті 106). Президент затверджує положення про такі органи, чітко не визначаючи статусу їх посадових осіб як державних службовців. Натомість, Президент визначає, чи мають посадові особи цих органів фінансуватися за рахунок державного бюджету. Після його рішення КМУ видає постанови про віднесення посад, створених згідно з указом Президента, до певних категорій посад державних службовців. Прикладом такої діяльності є створення Указом Президента України № 123/2003 (зі змінами) Національного центру з питань євроатлантичної інтеграції України. Після Указу було видано Постанову Кабінету Міністрів від 15.05.03 р. № 275, яка визначає категорії посад державних службовців для посадових осіб секретаріату вищезгаданого Національного центру.

КМУ діє аналогічно Президенту. Законодавство закріплює повноваження КМУ щодо створення державних установ. Наприклад, згідно зі статтею 6 Закону „Про

сприяння соціальному становленню та розвитку молоді в Україні” (1993) КМУ (постановою від 13.08.93 р. № 648 зі змінами) створив центри соціальних служб для молоді. Цей нормативний акт доповнено Постановою КМУ від 18.01.03 р. № 9, яка визначає категорії посад державних службовців для посадових осіб центрів соціальних служб для молоді.

За ведення офіційного реєстру посад державних службовців відповідає Головне управління державної служби. Згідно з Реєстром, на початку 2006 року існувало 1386 різних найменувань посад державних службовців.

Кількість державних службовців у грудні 2005 року (за даними Державного комітету статистики України) становила 257 112 осіб, що на 40% більше порівняно з 1998 роком. Проте, державні службовці складають лише 0,5%, від загальної чисельності населення України (48,3 млн.), що є низьким показником порівняно з країнами ОЕСР; відносно загальної чисельності робочої сили (20,9 млн.) державні службовці складають близько 14,85% від приблизного середнього рівня у країнах-членах ЄС. Державне управління в Україні є відносно централізованим (чисельність державних службовців у муніципалітетах та інших місцевих громадах становить лише третину від кількості державних службовців у центральних і місцевих органах державної виконавчої влади). Більшість державних службовців — жінки (дві третини), керівні посади середньої ланки включно.

Більшість працівників державних органів і органів місцевого самоврядування належать до сфери державної служби, як, наприклад, працівники галузі освіти та охорони здоров'я. Працівники, що виконують допоміжні „бюрократичні” функції, також вважаються державними службовцями. [...] Кодекс законів про працю України застосовується до державної служби як субсидіарне законодавство. — *Уточ. ред.*

Відмінність між політичними та адміністративними посадами частково визначена Законом „Про державну службу” (1993 р.), який зазначає, що правовий статус Президента України, Голови Верховної Ради України та його заступників, голів постійних комітетів Верховної Ради України та їх заступників, народних депутатів України, Прем'єр-міністра України, членів КМУ, Голови та членів Конституційного Суду України, Голови та суддів Верховного Суду України, Голови та арбітрів Вищого арбітражного суду України, і Генерального прокурора України та його заступників регулюється спеціальними законами України (стаття 9).

Концепція адміністративної реформи в Україні (затверджена Указом Президента України № 810/98) передбачає розмежування політичних та адміністративних посад, але з правової точки зору цей документ не є обов'язковим, оскільки не має юридичного значення. Наразі це питання регулюється лише Указом Президента України № 1572/99 „Про систему

центральної влади" (зі змінами). Згідно з Указом, посади Прем'єр-міністра, віце-прем'єр-міністрів і міністрів визначені як політичні, тому не належать до категорій посад державних службовців. Українське питання щодо розмежування політичної та адміністративної сфер потребує вирішення. Загалом визнано, що брак чіткого відокремлення політичної та адміністративної діяльності й функцій є ключовою проблемою українського державного управління, яка негативно впливає на його незалежність, професіоналізм, довіру громадськості, підзвітність, стабільність та етику. І хоча вищезгаданий указ виокремлює деякі політичні посади з категорій посад державних службовців, дане уточнення не було його головною метою.

Нині в Україні (після не зовсім вдалого досвіду) знову на порядку денному стоїть питання запровадження посади державного секретаря як найвищої посади на державній службі, незалежної від політики (як політичної діяльності — *Прим. ред.*). Кілька років тому посади державних секретарів було запроваджено указом Президента, але це рішення спричинило дебати щодо його конституційності та зрештою було скасовано. Дійсно, „у травні 2001 року Президент Кучма оголосив про створення посад державних секретарів як нового механізму контролю, котрі мали посунути убік міністрів і контролювати розподіл усіх державних коштів; вони мали призначатися на фіксований п'ятирічний термін і слугувати захисту інтересів Президента упродовж довгого часу навіть після завершення президентського терміну (листопад 2004 року). Як Єльцин і Путін, Кучма, вочевидь, опікувався майбутнім, у якому дії його „сім'ї“ залишалися б понад законом”⁴¹.

Введення цієї найвищої посади у державній службі знову ж таки передбачено проектом закону про державну службу, що зараз на обговоренні. Призначення на цю посаду здійснюватиметься за професійними якостями й на конкурсній основі. Ситуація була б ідеальною за умови подолання підозр та побоювання, що виникли під час попереднього запровадження посади державних секретарів. Як би там не було, на даному етапі ця політична мета може виявитися надто амбітною, оскільки політикам, можливо, буде нелегко погодитися з фактом, що державні секретарі та інші керівники ключових урядових органів будуть державними службовцями, призначеними на посаду на конкурсній основі та за професійними якостями, а не обраними з політичних міркувань.

З 1993 року до ЗДС 11 разів вносилися зміни, однак цей базовий закон з питань регулювання сфери державної служби та найму державних службовців є недосконалим і застарілим. Він не приділяє достатньої

уваги цінностям та принципам державної служби, які (хоч і неповною мірою), були закріплені Конституцією 1996 року. ЗДС є вельми неточним; йому бракує ключових критеріїв для окреслення сфери державної служби та основних процедур управління нею (прийняття на службу, дисципліна тощо). Нечіткість норм закону спричиняє неузгодженість і розмитість вторинного законодавства про державну службу. Але хоч би там як, вже офіційно розроблено нову концепцію реформи державної служби. Це означає загальне розуміння необхідного внесення змін до ЗДС.

Загальна низька якість і складність нормативних актів щодо державної служби, а також нехтування чинними конституційними принципами вимагають дій, спрямованих на уточнення та спрощення цієї правової бази. Повідомлялося, що державне управління в Україні регламентують більш ніж 600 законодавчих актів, виданих суб'єктами різних рівнів ієрархії (Парламентом, Президентом, урядом, міністерствами, адміністративними установами). Такий стан справ серйозно підриває верховенство права у сфері управління державною службою.

Особливої уваги реформаторів потребує сфера нагляду за дотриманням законності. У нинішніх обставинах після зміни режиму в Україні є принциповим реформування міліції та інших правоохоронних структур. Доки недоліки діяльності цих структур не будуть усунуті, розірвати зв'язки між політикою, бізнесом і злочинністю буде дуже важко (див. нижче). Рада Європи також рекомендувала покращити демократичний контроль за правоохоронними органами⁴², але це неможливо виконати без належного рівня професіоналізму та поваги до фахівців. „Новому українському уряду доведеться змиритися з тим фактом, що вітчизняні професіонали слугували режимові, який нині піддається зневажливій критиці. Варто прислухатися до тих, хто виконував обов'язки з дотриманням законності та високих стандартів, було б доцільним залишити їх на посадах, незалежно від того, чи були вони прихильниками зміни режиму, чи ні. Тим, чий професійні стандарти вже застаріли, потрібно надати можливість гідної відставки. Ті ж, хто порушив фахові стандарти, мають бути негайно звільнені з посад. На початку та всередині 1990-х років уряди країн Східної Європи, на чолі з колишніми дисидентами, були у захваті від ідей демократичного контролю і нехтували професіоналізмом. Тим самим вони подовжили період дефіциту демократії у своїх країнах. Новому уряду не варто повторювати їхні помилки”⁴³.

⁴¹ Див. Andrew Wilson: „The Ukrainians: Unexpected Nation”. Yale University Press. Yale Nota Bene. New Haven and London. Second Edition, 2002, page 322. [Ендрю Уїлсон, „Українці: несподівана нація”]

⁴² Див. Парламентська Асамблея Ради Європи. Звіт Комітету з питань виконання зобов'язань країнами-членами Ради Європи (Моніторингового комітету) „Виконання обов'язків та зобов'язань Україною. Документ № 10676 від 19 вересня 2005 року. (Див. <http://assembly.coe.int/main.asp?Link=/documents/workingdocs/doc05/edoc10676.htm>; текст укр. мовою: http://www.state.gov.sumy.ua/doc/euro/obovyazky_zobov'yazannya.htm - *Прим. ред.*.)

⁴³ Див. Джеймс Шерр. Міжрежим'я: між внутрішніми та зовнішніми чинниками// „Дзеркало тижня”. — № 1(529). — 15-21 січня 2005 р. (Див. <http://www.dt.ua/1000/1030/48928> — *Прим. ред.*.)

5.2.3 Професіоналізм на державній службі

5.2.3.1 Чи визначені, регламентовані та запроваджені прийняття на державну службу, права та обов'язки державних службовців у спосіб, який забезпечує їхню відданість цінностям Конституції та публічного права, таким, як законність, неупередженість, політичний нейтралітет і добросовісність?

Прийняття на службу та просування по службі

Прийняття на службу

Як загальний принцип, стаття 4 ЗДС передбачає, що „право на державну службу мають громадяни України незалежно від походження, соціального і майнового стану, расової і національної приналежності, статі, політичних поглядів, релігійних переконань, місця проживання, які одержали відповідну освіту і професійну підготовку та пройшли у встановленому порядку конкурсний відбір, або за іншою процедурою, передбаченою Кабінетом Міністрів України”.

Стаття 15 передбачає, що прийняття на державну службу на посади третьої-сьомої категорій здійснюється на конкурсній основі (крім випадків, коли інше встановлено законами України — Прим. ред.); дані про вакансії підлягають публікації та поширенню через засоби масової інформації не пізніше як за один місяць до проведення конкурсу. Може встановлюватися випробування терміном до шести місяців (стаття 18). Порядок проведення конкурсу для вступу на державну службу регулюється Положенням, що затверджується Кабінетом Міністрів України. Вимоги щодо конкурсного відбору не поширюються на працівників патронатних служб. Кабінет Міністрів затвердив Порядок проведення конкурсу на заміщення вакантних посад державних службовців Постановою № 169 від 15 лютого 2002 року.

Згідно з цим Порядком, прийняття на службу покладається на керівника державного органу чи відомства. Порядок встановлює, що рішення про проведення конкурсу приймається керівником державного органу за наявності вакантної посади; державний орган зобов'язаний оголосити про проведення конкурсу в засобах масової інформації за місяць до його проведення; кандидати зобов'язані скласти іспит перед конкурсною комісією; екзаменаційні питання включають знання Конституції, Закону „Про державну службу” та професійного законодавства; конкурсна комісія дає рекомендації керівнику державного органу щодо успішних кандидатів; керівник державного органу приймає рішення про прийняття на службу рекомендованого кандидата. Керівник державного органу також має право призначати на посади третьої-сьомої категорій. Дана схема прийняття на службу (у разі недотримання

єдиних стандартів для всієї системи державного управління) може суперечити принципу рівного доступу до державної служби та порушувати гарантії відповідної професійної якості службовців усіх рівнів влади.

Прийняття на посади першої та другої категорії здійснюється не на основі відкритих конкурсів та за професійними якостями. Вимоги щодо професійних якостей або терміну перебування на цих посадах не визначено; вони призначаються за політичним рішенням. Право призначати на посади зазначених категорій (залежно від посади) має Президент (який призначає за поданням Прем'єр-міністра⁴⁴, керівників центральних органів виконавчої влади та голів місцевих державних адміністрацій), КМУ та Голова Верховної Ради України. При призначенні на посади першої та другої категорій Головне управління державної служби (Головдержслужба) за зверненням Глави Секретаріату Президента або міністра КМУ проводить обов'язкову спеціальну перевірку біографій та міліцейських досьє кандидатів. Перевірка проводиться за участі Державної податкової адміністрації, Міністерства внутрішніх справ та Служби безпеки України.

У Законі „Про державну службу” визначено ряд обмежень щодо вступу на державну службу (стаття 12). Не можуть бути обраними або призначеними на посаду в державному органі або його апараті особи, які: визнані у встановленому порядку недієздатними; мають судимість, що є несумісною із зайняттям посади; у разі прийняття на службу будуть безпосередньо підпорядковані або підлеглі особам, які є їх близькими родичами чи свояками; в інших випадках, встановлених законами України. Таке формулювання цієї статті залишає перелік обмежень відкритим.

В останньому параграфі статті 15 ЗДС визначено, що певні суб'єкти (Президент України, Голова Верховної Ради України, члени уряду України, глави місцевих державних адміністрацій) мають право самостійно добирати та призначати осіб на посади своїх помічників, керівників прес-служб, радників і секретарів. Це положення пов'язане із так званими патронатними службами, тобто службами або посадами, де призначення є виключно політичним.

Норми щодо випробувального терміну, передбачені у статті 18, доповнюються поняттям стажування, визначеним у статті 19 та деталізованим Постановою КМУ № 804 від 1 грудня 1994 року, яка затвердила Положення про порядок стажування у державних органах. Згідно з цим документом, стажування може проводитися протягом до двох місяців з метою набуття практичного досвіду, перевірки професійних навичок і ділових якостей кандидатів на посаду державного службовця.

⁴⁴ Після прийняття Закону України „Про внесення змін до Конституції України” № 2222-IV від 8 грудня 2004 р. (стаття 116 ч. 9-2). До внесення змін право призначення на ці посади належало виключно Президенту України.

Стосовно осіб, які працюють у державних органах, але не є державними службовцями, немає конкретних процедур для прийняття на державну службу (застосовується лише Кодекс законів про працю України). Це означає, що будь-які рішення стосовно прийняття на роботу та відбору кадрів приймає керівник відповідного органу на свій власний розсуд.

Просування по службі

Стаття 27 ЗДС визначає, що „*просування по службі державного службовця здійснюється шляхом зайняття більш високої посади на конкурсній основі, крім випадків, коли інше встановлено законами України та Кабінетом Міністрів України, або шляхом присвоєння державному службовцю більш високого рангу*”. Згідно зі статтею 28 ЗДС, „у державних органах створюється кадровий резерв для зайняття посад державних службовців, а також для просування по службі”. Ці положення щодо просування по службі доповнено Декретом КМУ № 423 від 17 червня 1995 р. „Про деякі питання застосування статей 4, 15 і 27 Закону України „Про державну службу”.

Згідно з Положенням про формування кадрового резерву для державної служби (затвердженим Постановою КМУ від 28.02.01 р. № 199), останній формується з керівників і спеціалістів державних органів, державних службовців, які підвищили кваліфікацію, осіб, рекомендованих конкурсними комісіями, випускників вищих навчальних закладів. Списки кадрового резерву затверджуються наказом міністра або керівників інших державних органів. Кадровий резерв переглядається щорічно у грудні.

Отже, відповідно до закону просування по службі шляхом призначення на більш високі вакантні посади має здійснюватися на конкурсній основі, причому пріоритет має віддаватися державним службовцям, „які досягли найкращих результатів у роботі, проявляють ініціативу, постійно підвищують свій професійний рівень та зараховані до кадрового резерву”. Однак механізми оцінювання цих умов (наприклад, „атестації”) є нечіткими, відтак, значною мірою використовуються дискреційні повноваження. Систему оцінювання якості трудової діяльності було запроваджено два роки тому, але вона є дуже складною, неефективною, вимагає великих витрат часу і не пов’язана з функціями та результатами діяльності окремої особи чи організації. Більше того, конкурсний відбір при просуванні державних службовців по службі часто ігнорують — законно і незаконно. Насправді конкурс не є потрібним (i) для просування по службі державного службовця, зарахованого до „кадрового резерву”, (ii) якщо державний службовець пройшов стажування та (iii) якщо колишній державний службовець хоче повернутися на державну службу. У таких ситуаціях призначення залежить виключно від рішення керівника державного органу.

Від просування на більш високі посади відрізняється „підвищення” рангу, що можна кваліфікувати як „прогрес” у заробітній платі або горизонтальне просування по службі. Присвоєння чергового рангу регулює стаття 26 ЗДС, причому він присвоюється майже автоматично через два роки успішної праці на займаній посаді. При цьому, однак, допускається довільність у прискоренні цього прогресу „за виконання особливо відповідальних завдань”. Знову ж таки, питання не у відсутності певних механізмів стимулювання та винагороди за ефективну працю. Проблема полягає у способі оцінювання, спрямованого на гарантування справедливості та рівності управління державною службою.

Рішення про прийняття на службу та просування по службі можна оскаржувати у суді на підставі статті 11 ЗДС, яка встановлює, що державні службовці мають право захищати свої законні права та інтереси у вищих державних органах та у судовому порядку. Проте, звернення до суду не є ефективним засобом через його коштовність, довго тривалість та незадовільні результати. Довіра до судової системи є мізерною, тоді, як особисті зв’язки вважаються набагато дієвішими.

Надійні принципи прийняття на службу та просування по службі є формально запровадженими та юридично визнаними. Але на практиці певні фактори перешкоджають їх запровадженню. Один з них — це низька якість нормативних актів, що створюють плутанину. Інший фактор — передбачені законом численні винятки з правил щодо конкурсного прийняття на службу та просування по службі. Ідея кадрового резерву також припускає відхилення від певних принципів, оскільки вакантні посади можуть заміщатися з резерву без необхідного проведення відкритого конкурсу.

Інші недоліки сучасної схеми прийняття на службу та просування по службі стосуються практичного запровадження правових норм, які часто-густо зазнають впливу протекціонізму та кумівства. Наприклад, при прийнятті на службу складаються лише усні іспити, що спричиняє неконтрольовану довільність та суб’єктивність конкурсних комісій при оцінюванні кандидатів. Ці рішення є недостатньо прозорими, а процедура уможливорює вільний політичний вплив щодо прийняття на службу. Це зменшує привабливість державної служби, оскільки можливі кандидати ставлять під сумнів доброчесність всієї системи.

Більш прозора, підзвітна, централізована, вільна від політичного втручання процедура прийняття на службу має поліпшити якість прийому, підвищити професіоналізм державної служби та краще забезпечити право кожного громадянина на рівний доступ до державної служби. Судова система повинна гарантувати дієвість перегляду рішень в судовому порядку, пов’язаних із прийняттям на службу та

просуванням по службі. Конкурсний відбір має бути обов'язковою вимогою для зайняття будь-якої посади державного службовця, а також для зайняття посад в органах влади, які, відповідно до трудового законодавства, не є посадами державних службовців.

Класифікація посад державної служби

Класифікація посад державних службовців складається з категорій та рангів. Кожна категорія включає кілька посад, а у межах однієї категорії державним службовцям можуть бути присвоєні три різних ранги. Існує 7 категорій та 15 рангів. Ранги присвоюються державою відповідно до категорій. Ранг впливає на оклад, на інші компоненти заробітної плати в цілому (оскільки вони пов'язані з окладом) та на розмір пенсії державних службовців.

Крім того, ЗДС (стаття 2) розрізняє поняття „посада” і „посадові особи”. Посада визначається як „визначена структурою і штатним розписом первинна структурна одиниця державного органу та його апарату, на яку покладено встановлене нормативними актами коло службових повноважень”. Посадовими особами „вважаються керівники та заступники керівників державних органів та їх апарату, інші державні службовці, на яких законами або іншими нормативними актами покладено здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій”.

Згідно з ЗДС, ранги, які відповідають посадам першої категорії, присвоюються Президентом України; посадам другої категорії — Кабінетом Міністрів; посадам третьої-сьомої категорій — керівником відповідного державного органу, в системі якого працює державний службовець (стаття 26). Державний службовець може бути позбавлений рангу лише за вироком суду.

Постановою Кабінету Міністрів України № 658 від 19.06.96 р. затверджено Положення про ранги державних службовців. Згідно з цим Положенням ранги присвоюються у межах категорії посад („в індивідуальному порядку відповідно до займаної посади, рівня професійної кваліфікації та результатів роботи”. „Ранги присвоюються державним службовцям одночасно з прийняттям їх на державну службу або призначенням на вищу посаду” — *Прим. ред.*). Черговий ранг може бути присвоєний за умови успішної роботи державного службовця через два роки після присвоєння йому відповідного рангу, а також достроково — за виконання особливо відповідальних завдань або за сумлінну працю при звільненні з державної служби у зв'язку з виходом на пенсію. Незважаючи на регламентацію присвоєння рангів, на практиці їх визначення нерідко здійснюється довільно. З іншого боку, має місце певна суперечність стосовно принципу розподілу влади. Наприклад, КМУ визначає посади для службовців апарату ВРУ, хоча за

європейськими стандартами це, вочевидь, є втручанням у незалежність парламенту.

Основними правовими критеріями класифікації посад державних службовців, згідно зі статтею 25 ЗДС, є: (1) організаційно-правовий рівень органу, який приймає на роботу, (2) обсяг і характер компетенції на конкретній посаді та (3) роль і місце посади в структурі державного органу.

Якщо посада не зазначена у ЗДС, КМУ має право віднести її до певної категорії на свій розсуд. КМУ зазвичай зловживав цим правом у віднесенні посад до категорій або у зміні існуючих категорій, як, наприклад, у Розпорядженні КМУ від 14.02.99 р. № 42, яке відносить посади заступників керівника Секретаріату Верховної Ради до першої категорії, тоді як за ЗДС ці посади віднесені до другої категорії. Ще одним прикладом є Розпорядження КМУ № 262 від 6.05.03 р., яке відносить посади заступників керівника Служби Прем'єр-міністра до другої категорії, тоді як у ЗДС аналогічні посади віднесені до третьої категорії.

При розгляді критеріїв класифікації та наведеної нижче таблиці посад виникає ряд запитань. Розмиті границі між політичними та адміністративними посадами також відображені у цій системі класифікації (це стосується, наприклад, посади заступника міністра). Крім того, для однієї функції або принаймні для одного визначення („керівник структурного підрозділу”, „спеціаліст” тощо) встановлюються різні посади і, отже, різні посадові оклади. Відсутність конкретних посадових інструкцій із визначенням різних завдань та обов'язків ще більше ускладнює класифікацію.

Немає ані чітких методологічних критеріїв, ані детальної процедури створення нових посад (здебільшого, для створення нових органів). Повноваження КМУ значною мірою є дискреційними. Головне управління державної служби (Головдержслужба), здається, виконує лише реєстраційну функцію, хоча має можливість та спроможність для більш активної ролі у захисті системи від незбалансованих рішень, незважаючи на те, що за Указом Президента, яким затверджено Положення про Головдержслужбу, одним із завдань цього органу є підготовка та внесення на розгляд Кабінету Міністрів України пропозицій „про віднесення існуючих посад державних службовців, які не перелічені у статті 25 Закону України „Про державну службу”, а також нових посад державних службовців до відповідних категорій”.

За будь-яких причин, справа полягає в тому, що спеціальні довільні та персоніфіковані рішення призводять до того, що система стає дедалі ще більш хаотичною. Політичний тиск заради створення часто зайвих, але вище оплачуваних посад, є поширеною практикою, внаслідок чого система, яка потребує вдосконалення, стає ще більш незрозумілою.



Посада	Категорія	Ранг
Голови державних комітетів (не члени уряду; голови інших центральних органів державної виконавчої влади при Кабінеті Міністрів України; Постійний Представник Президента України в Республіці Крим, представники Президента України в областях, містах Києві та Севастополі, перші заступники міністрів; перші заступники голів державних комітетів, що входять до складу уряду; керівники Секретаріату Президента України, Секретаріату Верховної Ради України та інші прирівняні до них посади. (Загальна кількість посад у цій категорії – 89)	1	1
		2
		3
Посади заступників керівника Адміністрації Президента України, заступників керівника Секретаріату Верховної Ради України, заступників керівника апарату Кабінету Міністрів України, керівників структурних підрозділів Секретаріату Верховної Ради України, секретаріатів постійних комісій Верховної Ради України, Адміністрації Президента України, апарату Кабінету Міністрів України, радників та помічників Президента України, Голови Верховної Ради України, Прем'єр-міністра України, заступників міністрів, заступників голів державних комітетів, які входять до складу уряду, перших заступників, заступників голів комітетів та інших центральних органів державної виконавчої влади при Кабінеті Міністрів України, першого заступника Постійного Представника Президента України в Республіці Крим, перших заступників глав обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій та інші прирівняні до них посади (Загальна кількість посад у цій категорії – 234)	2	4
		5
Посади заступників керівників структурних підрозділів, завідуючих секторами, головних спеціалістів, експертів, консультантів Адміністрації Президента України, Секретаріату Верховної Ради України і апарату Кабінету Міністрів України, заступників Постійного Представника Президента України в Республіці Крим, заступників глав обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій, представників Президента України в районах, районах міст Києва та Севастополя, начальників управлінь, самостійних відділів у складі міністерств та інших центральних органів державної виконавчої влади та інші прирівняні до них посади. (Загальна кількість посад у цій категорії – 309)	3	6
		7
Посади спеціалістів Адміністрації Президента України, Секретаріату Верховної Ради України і апарату Кабінету Міністрів України, заступників начальників управлінь, самостійних відділів (підвідділів) міністерств та інших центральних органів державної виконавчої влади, керівників управлінь, відділів, служб обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій та інші прирівняні до них посади. (Загальна кількість посад у цій категорії – 300)	4	8
		9
Посади спеціалістів міністерств, інших центральних органів державної виконавчої влади, заступників представників Президента України в районах, районах міст Києва та Севастополя, заступників керівників управлінь, відділів, служб обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій, спеціалістів апарату цих адміністрацій та інші прирівняні до них посади. (Загальна кількість посад у цій категорії – 327)	5	10
		11
Посади керівників управлінь, відділів, служб районних, районних у містах Києві та Севастополі державних адміністрацій, спеціалісти управлінь, відділів, служб обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій та інші прирівняні до них посади. (Загальна кількість посад у цій категорії – 219)	6	12
		13
Посади спеціалістів районних, районних у містах Києві та Севастополі державних адміністрацій, їх управлінь і відділів та інші прирівняні до них посади. (Загальна кількість посад у цій категорії – 130)	7	14
		15

Права та обов'язки державних службовців

Обов'язки державних службовців досить загально визначені у Статті 10 ЗДС. Державні службовці зобов'язані додержуватися Конституції та інших актів законодавства; забезпечувати ефективну роботу та виконання завдань державних органів відповідно до їх компетенції; не допускати порушень прав і свобод людини та громадянина; виконувати покладені на них службові обов'язки, своєчасно і точно виконувати рішення державних органів чи посадових осіб, розпоряджень і вказівок своїх керівників; зберігати державну таємницю та інформацію про громадян, що стала їм відома під час виконання своїх обов'язків, а також іншої інформації, яка згідно з законодавством не підлягає розголошенню; вдосконалювати організацію своєї роботи і підвищувати професійну кваліфікацію, сумлінно виконувати свої службові обов'язки, бути ініціативними і відповідальними у своїй роботі.

У Конституції немає конкретних посилань на основні принципи, які стосуються державного управління або регламентують роботу державних службовців чи інших працівників державних органів. Навіть у ЗДС, при визначенні основних принципів державної служби (стаття 3), не згадуються певні принципи, зокрема обов'язковий політичний нейтралітет або неупередженість державної служби. Таким чином, відсутні основні умови, необхідні для забезпечення конституційної ролі державної служби у демократичній державі.

Конституція України (стаття 36) допускає обмеження права на свободу об'єднання з метою захисту „інтересів національної безпеки та громадського порядку, охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей”. Таке обмеження могло б призвести до обмежень права на вступ державних службовців (або тих з них, хто займає певні посади чи виконує певні функції) до політичних партій. Згідно зі статтею 6 Закону „Про політичні партії в Україні” 2001 року, зі змінами, членами політичних партій не можуть бути наступні державні службовці: судді, працівники прокуратури, працівники органів внутрішніх справ, співробітники Служби безпеки України, військовослужбовці, працівники органів державної податкової служби.

Закон „Про боротьбу з корупцією” від 5 жовтня 1995 року також накладає певні зобов'язання на державних службовців з метою запобігання корупції в державному управлінні, зокрема, забороняє приймати подарунки або інші матеріальні блага. ЗДС також встановлює деякі етичні норми для державної служби. Згідно зі статтею 5 цього закону, державні службовці повинні: 1) сумлінно виконувати свої службові обов'язки; 2) шанобливо ставитися до громадян, керівників і співробітників, дотримуватися високої культури спілкування; 3) не допускати дій і вчинків, які можуть зашкодити інтересам державної служби чи негативно вплинути на репутацію державного службовця.

Указом Президента України від 10 квітня 1997 року № 319 було затверджено Національну програму боротьби з корупцією, а Указом від 24 квітня 1998 року № 367 — Концепцію боротьби з корупцією на 1998—2005 рр., у якій виписано настанови щодо заходів, які мають бути вжиті проти корупції; остання, однак, мала незначний ефект, тому що здебільшого була спрямована на політичне та економічне знищення корумпованого колишнього Прем'єр-міністра Лазаренка (у 1996—1997 рр.) і його політичної партії „Громада”, тоді як питанням системної боротьби з корупцією чи підвищення рівня підзвітності державної влади приділялося недостатньо уваги. Але як би там не було, ця Концепція призвела до прийняття численних антикорупційних законів і нормативних актів та створення „загону” антикорупційних установ, як-от: Координаційний комітет по боротьбі з корупцією і організованою злочинністю.

Дієвість цих нормативних актів і установ є сумнівною і, у будь-якому випадку, складною для оцінювання, частково через їхню численність⁴⁵. До того ж, задекларована боротьба з корупцією, яку фактично вели корумповані посадовці, не могла мати реального успіху. Не буде перебільшенням сказати, що чума корупції охопила всі рівні українських органів влади і державних інституцій, починаючи з найвищих посадовців держави. У 1998 році за результатами дослідження Світового Банку, відсоток фірм в Україні, котрі повідомили про високий рівень бюрократичної корупції, був найвищим серед інших країн, навіть з урахуванням того, що на початку 1998 року рівень корупції в Україні різко знизився порівняно з показником попередніх 5 років⁴⁶. Однак, за даними загальнонаціонального опитування, проведеного у квітні 2004 року Центром Разумкова⁴⁷, 80% респондентів вважали корупцією однією з найсерйозніших проблем країни (третьою після бідності та безробіття); 57% вважали корумпованою міліцію, 34% — суди, 30% — прокуратуру.

Рівень корупції в Україні є високим, держава перебуває у полоні номенклатури та організованої злочинності. Після здобуття Україною незалежності так звана політика створення „справжньої національної економіки” стала з 1991 року підставою для виправдання колосальної концентрації „національного” капіталу (колишніх

⁴⁵ Див. OECD: „Fighting Corruption in Transition Economies: Ukraine”. OECD Publishing, Paris, 2005. [ОЕСР: „Боротьба з корупцією у країнах з перехідною економікою: Україна”]

⁴⁶ Див. Ukraine National Integrity Survey: Citizens's Experiences of Public Service Quality, Integrity and Corruption (Kyiv: Ministry of Justice of Ukraine and the World Bank, 1997). [Національне обстеження щодо доброчесності в Україні: Досвід громадян з питань якості, доброчесності та корупції на державній службі (Міністерство юстиції України та Світовий банк, 1997)] Див. також Daniel Kaufmann: „Governance and Corruption in Transition New Empirical Frontiers for Program Design”, presented at the OECD/OSCE Conference. Paris, 15-16 July 1998. [Деніел Кауфман: „Врядування та корупція у перехідних країнах. Нові емпіричні межі для розробки програм представлено на конференції ОЕСР/ОБСЄ, Париж, 15-16 липня 1998 р.]

⁴⁷ Український центр економічних і політичних досліджень (УЦЕПД), відомий як Центр Разумкова.

державних активів) у руках української еліти. Політичні, ділові та медійні кола об'єдналися навколо нових бізнесових груп, які мало чим відрізняються від приватних кіл, з метою присвоєння суспільних благ⁴⁸. Неформальні політичні гравці — фінансово-промислові групи та олігархи — почали домінувати у політичному спектрі, створивши орієнтовані на бізнес політичні партії.

„Дорожня карта” Плану дій України-ЄС (2005 р.) містить ряд заходів, спрямованих на боротьбу з корупцією, в тому числі ратифікацію Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією і Додатковий протокол до неї; ратифікацію Конвенції ООН проти корупції; розробку проектів законів про запобігання та протидію корупції, про відповідальність юридичних осіб за корупційні діяння; розробку Програми державної антикорупційної політики; підготовку нової редакції Закону „Про державну службу”, проекту Кодексу етики державних службовців тощо. Україна підписала деякі міжнародні конвенції по боротьбі з корупцією (Ради Європи⁴⁹, ООН⁵⁰).

За офіційними даними Державного комітету статистики України, у категорії „корупція” повідомляються відомості лише про хабарництво та „подяки”, замовчуючи наявність корупції серед вищих посадовців. Відтак, важко оцінити фактичний рівень корупції, беручи за основу лише наведені дані. Більше того, це призвело до порушення закону та зловживання судовими процедурами. Антикорупційні ініціативи в Україні практично залишаються такими, як завжди. За часів прем'єрства Кучми, Звягільського, Масола, Марчука, Лазаренка, Пустовойтенка та Ющенка корупція мала різні обличчя, але спільні головні риси. Український спосіб боротьби з корупцією означає демонстративне звинувачення колишніх прем'єрів у цих справах, коли вони ставали у опозицію до домінуючих груп інтересів або до Президента України⁵¹.

Парламентська Асамблея Ради Європи⁵² повідомляє, що „у липні 2005 року, за наказом Президента, всі

⁴⁸ Див. Andrew Wilson, op.cit. – с. 264

⁴⁹ Верховна Рада прийняла Закон України „Про ратифікацію Кримінальної конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією” 16 березня 2006 року.

⁵⁰ Підписана у грудні 2003 року, але ще не ратифікована.

⁵¹ За словами Івана Сікори, координатора Національної антикорупційної програми, Коаліція НУО України „Свобода вибору”, <http://www.ukraine-today.com/reference/reforms/reforms.shtml>.

⁵² Див. Report of the Committee on Honouring of Obligations and Commitments by Member States of the Council of Europe (Monitoring Committee): „Honouring Obligations and Commitments by Ukraine”. Doc. 10676 of 19 September 2005, page 50. [Звіт Комітету з виконання зобов'язань країнами-членами Ради Європи (Моніторингового комітету) „Виконання обов'язків і зобов'язань Україною”]

⁵² Див. Report of the Committee on Honouring of Obligations and Commitments by Member States of the Council of Europe (Monitoring Committee): „Honouring Obligations and Commitments by Ukraine”. Doc. 10676 of 19 September 2005, page 50. [Звіт Комітету з виконання зобов'язань країнами-членами Ради Європи (Моніторингового комітету) „Виконання обов'язків і зобов'язань Україною”]

керівники регіональних митниць були переведені на посади перших заступників керівників для заміни їх цивільними особами з відповідною економічною підготовкою. Проте у вересні 2005 року новопризначений керівник Державної митної служби подав у відставку після звинувачень у корупції, оприлюднених вищими посадовцями”. У цій доповіді також говориться, що „за словами колишнього Прем'єр-міністра пані Тимошенко, уряд боротиметься з корупцією шляхом позбавлення чиновників численних функцій, пов'язаних із наданням дозволів, усунення підстав для хабарництва (існує понад 100 різноманітних непотрібних документів або дозволів, що їх видають посадовці), посилення контролю та відповідальності тих, хто видає такі дозволи, а також підвищенням окладів державних службовців”.

У згаданій доповіді повідомляється, що „за словами заступника міністра внутрішніх справ, протягом перших місяців 2005 року міністерство склало вже понад 100 протоколів про звинувачення у корупції високопосадовців. Станом на 1 серпня 2005 року проти 13 колишніх голів обласних державних адміністрацій, 17 колишніх заступників голів обласних державних адміністрацій, 65 колишніх голів районних державних адміністрацій та 41 їхнього заступника, 4 голів обласних рад і 6 їхніх заступників велось кримінальне розслідування. Міністерство публікувало списки десятків колишніх і діючих високопосадовців, у тому числі діючих депутатів Парламенту, яких викликали як свідків або для „надання пояснень” щодо інкримінованих правопорушень (здебільшого, зловживання повноваженнями, розтрата тощо), а потім надавало звіти про результати таких викликів. За період з січня по червень 2005 року прокуратура направила до судів понад 500 кримінальних справ про корупційні злочини (на 19% більше, ніж у попередньому році) та 600 справ про адміністративні правопорушення. Нові кримінальні звинувачення проти представників оточення Леоніда Кучми висуваються майже щоденно. Генеральна прокуратура вже опитувала пана Кучму по двох випадках”.

Проблема корупції залишається гострою як для громадян, так і для підприємств, вона вимагає більш системного вирішення. Як зазначили представники бізнесових кіл, підприємці й досі стикаються з численними проблемами, маючи справу з органами влади, і корупція може бути засобом їх подолання. Рада підприємців створила „гарячу лінію”, на яку щоденно надходять сотні дзвінків щодо проблем взаємодії з владою. Рада також отримує багато скарг щодо корупції (хабарі, надання переваг конкурентам тощо). Найбільша кількість скарг стосується таких державних установ, як-от: податкові служби, міліція, органи боротьби з економічними злочинами, митниця. З боку бізнесу непропорційно високі податки вважаються стимулами для спроб досягти корупційних домовленостей з посадовцями. Податкова адміністрація має репутацію украй корумпованої установи, попри найвищі зарплати податківців у системі державного управління.

У низці нормативних актів йдеться про питання несумісності та заходів щодо запобігання корупції та боротьби з нею. Згідно з ЗДС (стаття 13), будь-яка „особа, яка претендує на зайняття посади державного службовця третьої-сьомої категорії, (...) подає за місцем майбутньої служби відомості про доходи та зобов'язання фінансового характеру, в тому числі і за кордоном, щодо себе і членів своєї сім'ї. Особа, яка претендує на зайняття посади державного службовця першої і другої категорій, (...) повинна подати також відомості про належні їй та членам її сім'ї нерухоме та цінне рухоме майно, вклади у банках і цінні папери. Зазначені відомості подаються державним службовцем щорічно. Порядок подання, зберігання і використання цих відомостей встановлюється Кабінетом Міністрів України”. Неподання цієї інформації або подання державним службовцем неправдивих відомостей щодо його доходів є законною підставою для припинення державної служби (стаття 30 ЗДС). Разом із Міністерством внутрішніх справ, Службою безпеки та Державною податковою адміністрацією Головдержслужба проводить обов'язкову перевірку відомостей, поданих кандидатами на посади державних службовців за призначенням Президента або КМУ.

Положення про Головне управління державної служби України (1999 р., зі змінами) визначає роль Головдержслужби у здійсненні заходів, спрямованих на запобігання проявам корупції серед державних службовців. Згідно з Положенням, затвердженим Указом Президента, Головдержслужба може перевіряти органи державної влади та місцевого самоврядування щодо дотримання вимог ЗДС, Закону „Про боротьбу з корупцією” та інших актів законодавства з питань державної служби. Головдержслужба є також уповноваженою проводити службові розслідування з питань дотримання вищезгаданого законодавства (та фактів порушення етики поведінки державних службовців — Прим. ред.). Одне з завдань Головдержслужби у цій сфері — узагальнення звітності центральних і місцевих органів виконавчої влади з питань додержання вимог Закону України „Про боротьбу з корупцією” та подання відповідних звітів до Кабінету Міністрів. Навіть за умови забезпечення певного адміністративного контролю цього питання, дана система видається слабкою через дві головні причини: залежність контролю за декларуванням активів і несумісністю та формальний характер ролі Головдержслужби.

Основні обмеження для державних службовців у зв'язку з несумісністю та конфліктом інтересів викладено у Законі „Про боротьбу з корупцією” (1995 р.), який поширюється на політиків і державних службовців. Згідно зі статтею 5 Закону, державний службовець або інша особа, що є уповноваженою виконувати державні функції, не має права: а) сприяти, використовуючи своє службове становище, іншим фізичним і юридичним особам у здійсненні ними підприємницької діяльності, отриманні субсидій,

субвенцій, дотацій, кредитів чи пільг з метою незаконного одержання за це матеріальних благ, наприклад, послуг, пільг або інших переваг; б) займатися підприємницькою діяльністю безпосередньо або через посередників та підставних осіб; бути повіреним третіх осіб у справах державного органу, в якому вона працює; а також виконувати роботу на умовах сумісництва (крім наукової, викладацької, творчої діяльності, а також медичної практики); в) входити самостійно (крім випадків, коли державний службовець здійснює функції з управління акціями (частками, паями), що належать державі, та представляє інтереси держави в раді товариства (спостережній раді) або ревізійній комісії господарського товариства), через представника або підставних осіб до складу правління чи інших виконавчих органів підприємств, кредитно-фінансових установ, господарських товариств тощо, організацій, спілок, об'єднань, кооперативів, що здійснюють підприємницьку діяльність; г) відмовляти фізичним та юридичним особам в інформації, надання якої передбачено правовими актами, умисно затримувати її, надавати недостовірну чи неповну інформацію”. Обмеження, передбачені у підпунктах б) і в), не поширюються на депутатів сільських, селищних, міських, районних, обласних рад, які здійснюють депутатські повноваження, не пориваючи з виробничою чи службовою діяльністю.

Державний службовець як посадова особа (посади першої та другої категорій) не має права: 1) сприяти, використовуючи своє посадове становище, фізичним та юридичним особам у здійсненні ними зовнішньоекономічної, кредитно-банківської та іншої діяльності з метою незаконного одержання за це матеріальних благ, послуг, пільг або інших переваг; 2) неправомірно втручатися, використовуючи свою посаду, у діяльність інших державних органів чи посадових осіб з метою перешкодити виконанню їхніх повноважень; 3) бути повіреним третіх осіб у справах державного органу, діяльність якого він контролює; 4) надавати незаконні переваги фізичним або юридичним особам під час підготовки і прийняття нормативно-правових актів чи рішень.

У тій же статті 5 Закону „Про боротьбу з корупцією” зазначається, що „особи, призначені на посади в системі державної служби або виконання інших державних функцій, попереджаються про встановлені щодо них обмеження”.

У Кримінальному кодексі (стаття 369) містить список конкретних злочинів, пов'язаних з діяльністю державних службовців, що кваліфікуються як кримінальні, наприклад, одержання хабаря, провокація хабаря тощо. Закон не передбачає інформування відповідних органів щодо корупції окремими особами і не захищає „інформаторів”, за винятком випадків, пов'язаних з організованою злочинністю. Ці карні заходи не відповідають міжнародним стандартам, зокрема Кримінальній

конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією та Конвенції ОЕСР про боротьбу з хабарництвом серед іноземних державних посадовців, які Україна ще не підписала⁵³.

Реформування державної служби за сприяння Головного управління державної служби охоплює всі аспекти організації державної служби, в тому числі антикорупційні заходи. У публічній доповіді Головдержслужби про основні результати діяльності у 2005 році „Професійна державна служба: що зроблено і що далі?” згадується низка ініціатив, започаткованих Головдержслужбою разом із іншими урядовими відомствами („гарячі лінії”⁵⁴, пропозиції щодо декларування доходів кандидатів на посади державних службовців, випадки конфліктів інтересів тощо). Міністерство юстиції спільно з Головдержслужбою у 2005 році розробило проект „Кодексу добродесної поведінки осіб, уповноважених на виконання державних функцій”, в якому визначено норми поведінки вищих посадових осіб та державних службовців, посадовців місцевого самоврядування під час виконання службових обов’язків та їхніх відносин з громадянами. Цей проект подано до Ради Європи для перегляду Венеціанською комісією. Кодекс має замінити „Загальні правила поведінки державного службовця”, схвалені Координаційною радою з питань державної служби та затверджені наказом Головдержслужби від 23 жовтня 2000 року.

Цей Кодекс може стати основою для внесення змін до законів, регулюючих норми поведінки державних службовців, а не фахівців, яких залучено до виконання державних функцій (наприклад, юристів). Фактично все українське законодавство потребує повного перегляду для приведення його у відповідність із зазначеним кодексом (але понад усе — законодавство у сфері державної служби)⁵⁵.

Дисциплінарна відповідальність державних службовців регулюється Законом „Про державну службу” (стаття 14): „дисциплінарні стягнення застосовуються до державного службовця за невиконання чи неналежне виконання службових обов’язків, перевищення своїх повноважень, порушення обмежень, пов’язаних з проходженням державної служби, а також за вчинок, який порочить його як державного службовця або дискредитує державний орган, в якому він працює”. Стаття 22

⁵³ У червні 2005 року Міністерство юстиції подало до Секретаріату Президента проекти законів про ратифікацію Кримінальної конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією та Додаткового протоколу до неї.

⁵⁴ З метою реалізації „Концепції боротьби з корупцією на 1998—2005 роки”, затвердженої Указом Президента України від 24.04.98 р. № 367, з листопада 2004 року у Головдержслужбі діє постійна пряма телефонна лінія „Державна служба”.

⁵⁵ За оцінками уряду, мають бути скасовані 3318 нормативних актів органів виконавчої влади, зокрема, 241 акт КМУ, хоча вони здебільшого стосуються скорочення кількості непотрібних документів або дозволів, які видають посадові особи (наразі — понад 100).

передбачає відсторонення державного службовця від виконання повноважень за посадою, якщо невиконання службових обов’язків призвело до людських жертв або заподіяло значної матеріальної чи моральної шкоди громадянину, державі, підприємству, установі, організації чи об’єднанню громадян. Під час відсторонення відбувається службове розслідування.

Регулювання обов’язків державних службовців є нечітким, що відкриває широкі можливості для довільності у накладенні стягнень на державних службовців. Така ситуація погіршується ще більше через фактично майже необмежену свободу дій керівництва, яка спостерігається під час розслідування порушень, вчинених державними службовцями. Варто уваги те, що деякі обов’язки, пов’язані переважно з конституційною роллю державної служби, законом не визначені. Це, зокрема, неупередженість, політичний нейтралітет та дотримання вимог про несумісність й відсутність конфлікту інтересів. Як зазначалося вище, ЗДС не повністю відповідає європейським стандартам державної служби та принципам, закладеним у Конституції України 1996 року.

Відповідно до статті 30 ЗДС, припинення державної служби регламентується Кодексом законів про працю України. Ця стаття, однак, передбачає наступні конкретні підстави: (1) порушення умов реалізації права на державну службу (стаття 4 ЗДС); (2) недотримання пов’язаних із проходженням державної служби вимог (передбачених статтею 16 ЗДС); (3) досягнення державним службовцем граничного віку проходження державної служби (стаття 23); (4) відставка державних службовців, які займають посади першої або другої категорії (стаття 31); (5) виявлення або виникнення обставин, що перешкоджають перебуванню державного службовця на державній службі (стаття 12); (6) відмова державного службовця від прийняття або порушення Присяги (стаття 17); (7) неподання або подання державним службовцем неправдивих відомостей щодо його доходів (стаття 13). У статті 14 ЗДС, крім дисциплінарних стягнень, передбачених чинним законодавством про працю, для державних службовців також визначені деякі особливі заходи дисциплінарного впливу, а саме: попередження про неповну службову відповідність та затримка до одного року у присвоєнні чергового рангу або у призначенні на вищу посаду.

У цій статті, однак, крім загальних підстав передбачені наступні, що стосуються державних службовців: (1) порушення умов реалізації права на державну службу (стаття 4 ЗДС); (2) недотримання пов’язаних із проходженням державної служби вимог (передбачених статтею 16 ЗДС); (3) досягнення державним службовцем граничного віку проходження державної служби (стаття 23); (4) відставка державних службовців, які займають посади першої або другої категорії (стаття 31); (5) виявлення або виникнення обставин, що перешкоджають перебуванню

державного службовця на державній службі (стаття 12); (6) відмова державного службовця від прийняття або порушення Присяги (стаття 17); (7) неподання або подання державним службовцем неправдивих відомостей щодо його доходів (стаття 13). У статті 14 ЗДС крім дисциплінарних стягнень, передбачених чинним законодавством про працю України.

У статті 14 ЗДС крім дисциплінарних стягнень, передбачених чинним законодавством про працю України, для державних службовців також визначені деякі особливі заходи дисциплінарного впливу, а саме: попередження про неповну службу відповідність та затримка до одного року у присвоєнні чергового рангу або у призначенні на вищу посаду.

У Законі України „Про звернення громадян” від 13 травня 1999 року встановлено порядок звернення громадян до органів державної влади зі скаргами на неправомірні дії державних службовців. Він не є законом про адміністративні процедури⁵⁶, а механізмом ініціювання слідчих заходів проти державних службовців.

Постановою КМУ № 950 від 13 червня 2000 р. затверджено Порядок проведення службового розслідування стосовно державних службовців, які підозрюються у невиконанні своїх обов'язків. Державний службовець, по відношенню до якого проводиться службове розслідування, може бути відсторонений від виконання повноважень, але зі збереженням заробітної плати на час відсторонення. При цьому не існує конкретного захисного адміністративного провадження, яке б гарантувало право на захист державних службовців, до яких передбачається застосування дисциплінарних санкцій. Немає жодного механізму для відшкодування збитків, завданих окремим державним службовцем. Відповідний нормативний акт має передбачати належну та справедливу правову процедуру для державних службовців, які підозрюються у неправильних діях або упущеннях при виконанні своїх обов'язків. Це є головною умовою для захисту професіоналізму державних службовців від різного роду тиску (політичного, економічного та управлінського) та захисту державних інтересів.

Стаття 30 ЗДС чітко визначає, що „зміна керівників державних органів не може бути підставою для припинення державним службовцем державної служби на займаній посаді з ініціативи ново-призначених керівників, крім державних службовців патронатної служби”. — *Уточ. ред.* Проте на практиці це виглядає інакше⁵⁷.

⁵⁶ Див. розділ цього звіту „Загальна правова основа державного управління”

⁵⁷ Майже 18 тисяч державних службовців управлінської ланки були звільнені здебільшого протягом першої половини 2005 року. („Нова хвиля реформ: на шляху до успіху” - Комісія Блакитної стрічки для України, 2005)

Слід згадати й про існування наступної хибної практики стосовно припинення державної служби: кажуть, деякі рішення про скорочення посад у деяких установах спрямовані на звільнення осіб, що обіймають ці посади. Згодом ті ж самі або аналогічні посади відновлюються, але призначаються вже інші особи.

Дисциплінарні санкції, як і рішення посадових осіб, можна оскаржувати перед вищестоящим керівником, та в адміністративному суді⁵⁸. Але, як вже згадувалося вище, рівень довіри до судової системи є мізерним.

Основні права державних службовців викладені у статті 11 ЗДС. Згідно з цією статтею, державні службовці мають право: користуватися правами і свободами, які гарантуються громадянам України Конституцією і законами України; брати участь у розгляді питань і прийнятті в межах своїх повноважень рішень; одержувати від державних органів, підприємств, установ і організацій, органів місцевого та регіонального самоврядування необхідну інформацію з питань, що належать до їх компетенції; на повагу особистої гідності, справедливе і шанобливе ставлення до себе з боку керівників, співробітників і громадян; вимагати затвердження керівником чітко визначеного обсягу службових повноважень за посадою службовця; на оплату праці залежно від посади, яку він займає, рангу, який йому присвоюється, якості, досвіду та стажу роботи; безперешкодно ознайомлюватись з матеріалами, що стосуються проходження ним державної служби, в необхідних випадках давати особисті пояснення; на просування по службі з урахуванням кваліфікації та здібностей, сумлінного виконання своїх службових обов'язків, участь у конкурсах на заміщення посад більш високої категорії; вимагати службового розслідування з метою зняття безпідставних, на думку службовця, звинувачень або підозри; на здорові, безпечні та належні для високопродуктивної роботи умови праці; на соціальний та правовий захист відповідно до свого статусу; захищати свої законні права та інтереси у вищестоящих державних органах та у судовому порядку.

Інші конкретні права та обов'язки мають визначатися на основі „типових кваліфікаційних характеристик і відобразитися у посадових положеннях та інструкціях, що затверджуються керівниками відповідних державних органів у межах закону та їх компетенції”. Ця правова норма є небезпечною з точки зору правової визначеності та правової загальності (вимога демократії — закони мають застосовуватися до всіх і кожного). Фактично, навіть за умови загального встановленого обмеження щодо управлінських повноважень, ця норма дозволяє визначати за допомогою посадових інструкцій як управлінського інструменту нові права або нові обов'язки для окремих державних службовців без будь-якого дієвого захисту. Питання

⁵⁸ Згідно зі статтею 2 ЗДС, посадові особи — це керівники та заступники керівників державних органів, інші державні службовці, на яких законами або іншими нормативними актами покладено здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій (див. вище).

прав та обов'язків є вкрай делікатними, які не варто залишати на розсуд керівників; вони мають регулюватися законами, як цього вимагає стаття 36 Конституції України.

Регулювання прав і обов'язків є неповним і часто-густо неоднозначним. Необхідні додаткові норми для зменшення неоднозначності деяких формулювань і включення інших важливих аспектів як підґрунтя професіоналізму у державній службі. Наприклад, державні службовці мають обов'язок щодо „підвищення професійної кваліфікації”, але немає жодної згадки про право на навчання⁵⁹, ані про включення до закону права/обов'язку заперечення, відстоювання власної позиції у разі неправомірних наказів вищестоящих керівників, тобто необхідного права та обов'язку щодо захисту неупередженості та законності у державному управлінні.

Підсумовуючи, підкреслюємо, що дисциплінарна відповідальність державного службовця регулюється здебільшого законами про працю і майже не пов'язана з конституційними цінностями та принципами. Практично, державні службовці є беззахисними у процедурному сенсі, коли до них застосовується дисциплінарне стягнення або висувається претензія. Вони можуть ці рішення оскаржувати лише *a posteriori* у вищих адміністративних органах або судах, але цим заходам бракує ефективності. Чіткий та узгоджений дисциплінарний нормативний акт має основоположне значення для сприяння професіоналізму державної служби.

3.2.3.2 Чи встановлює закон фіксовану схему оплати праці і чи є визначення особистої платні прозорим і передбачуваним?

Систему оплати праці державних службовців і політиків регулює ряд нормативно-правових актів. Деякі з них — загального застосування, а решта регулюють систему платні для різних посад. Загалом, систему оплати праці регулює Кабінет Міністрів. Застосовуються три основні схеми оплати праці. Перша та головна схема застосовується до державних службовців; вона була встановлена ЗДС та Постановою Кабінету Міністрів № 2288 від 13.12.99 р. Згідно з останньою було визначено загальну систему посадових окладів усіх державних органів всіх рівнів, але її було частково скасовано та замінено Постановою Кабінету Міністрів „Про упорядкування структури та умов оплати праці працівників апарату органів виконавчої влади, органів прокуратури, судів та інших органів” № 268 від 9.03.06 р., якою було переглянуто посадові оклади та змінено систему надбавок, доплат і премій. До цієї Постанови, у свою чергу, були внесені зміни Постановами КМУ № 361 від 25.03.06 р. та № 467 від 10.04.06 р.

⁵⁹ Стаття 29 ЗДС говорить, що „державним службовцям створюються умови для навчання...”, але це не є формальним визнанням права на навчання. Принаймні, у відповідній статті серед основних прав службовців його не зазначено.

Заробітна плата складається з основного окладу та надбавок. Основний оклад залежить не від категорій посад державних службовців, а від посади та назви державного органу. Так, наприклад, передбачено різні ставки окладів для посадовців Секретаріату Верховної Ради, Секретаріату Президента та Секретаріату Кабінету Міністрів; працівники Міністерства фінансів і Державної податкової адміністрації мають вищі основні оклади, ніж в інших міністерствах і центральних органах виконавчої влади.

Серед встановлених надбавок є фіксовані та дискреційні. Фіксовані надбавки визначаються відповідно до рангу посади чи статусу службовця або у відсотках від основного окладу. Передбачені наступні надбавки за ранг або статус: 1) надбавка за ранг державного службовця; 2) надбавка за дипломатичний ранг; 3) надбавка за особливий статус посадових осіб державної податкової служби; 4) надбавка за вислугу років; 5) надбавка за знання та використання іноземної мови (10%, 15% або 25% основного окладу залежно від мови); 6) доплата за науковий ступінь (5% і 10% основного окладу залежно від ступеню); 7) надбавка за почесне звання (5% основного окладу).

Дискреційні надбавки встановлюються у розмірі від 50% до 100% посадового окладу „за високі досягнення у праці або за виконання особливо важливої роботи” (п. 2.1 Постанови № 268 від 9.03.06 р.). Ці надбавки надаються за особливі умови праці (до 100% основного окладу з урахуванням надбавки за ранг і надбавки за стаж роботи на державній службі). Встановлювати таку надбавку має право керівник державного органу. Він також має право на свій розсуд: 1) підвищувати ставки посадових окладів за особливі умови праці на 50-100%; 2) преміювати „у розмірі не менш як 10% посадового окладу” посадових осіб державного органу „у межах коштів, передбачених на преміювання, та економії коштів на оплату праці” („здійснювати преміювання”, п. 2.2). Президент України та КМУ можуть установлювати інші надбавки для окремих галузей, державних органів або категорій посадових осіб.

За останні три роки ставки посадових окладів були підвищені загалом на 32%, 28% і 10,5% (Постанови Кабінету Міністрів від 6.08.03 р. № 1207, від 4.01.04 р. № 1481, від 15.01.05 р. № 37), не враховуючи підвищення окладів Постановою від 9.03.06 р. № 268.

Друга схема стосується оплати праці політиків. Згідно з Постановою Кабінету Міністрів від 30.06.05 № 510 (зі змінами), заробітна плата керівників і перших заступників керівників центральних органів державної влади розраховуються у відсотках до основного окладу Прем'єр-міністра (16898 гривень). Наприклад, керівник Секретаріату Президента має право на 94% ставки окладу Прем'єр-міністра, віце-прем'єр-міністри — на 92% і т.д. Надбавки для цих осіб не передбачені.

Третя схема (оплати праці відповідно до прожиткового мінімуму (332 гривні) стосується Генерального

прокурора, суддів, омбудсмена, заступника керівника Секретаріату Верховної Ради, членів Центральної виборчої комісії. Так, основний оклад Генерального прокурора дорівнює 15 прожитковим мінімумам (Постанова Кабінету Міністрів від 30.06.05 р. № 510), заступника керівника Секретаріату Верховної Ради — 15 прожитковим мінімумам (Постанова Кабінету Міністрів від 30.06.05 р. № 523), омбудсмена — 18 прожитковим мінімумам (Постанова Кабінету Міністрів від 30.06.05 р. № 521), Голови Конституційного суду — 15 прожитковим мінімумам (Постанова Кабінету Міністрів від 30.06.05 р. № 513) і так далі. Надбавки для цих осіб не передбачені.

Така система оплати праці є дуже складною⁶⁰, і не тільки через неоднозначність системи класифікації, але, передусім, внаслідок її внутрішньої ускладненості. Кількість надбавок і доплат, різні суб'єкти, що можуть їх запроваджувати або встановлювати їхній розмір, брак послідовності та недостатність обґрунтування надбавок і доплат — усе це створило несправедливу систему з великим рівнем довільності, невизначеності та непрозорості; відсутність єдиної системи оплати праці провокує необґрунтовані викривлення й диспропорції; відчуття внутрішньої несправедливості щодо оплати праці деморалізує працівників більше, ніж загальний низький рівень оплати.

Система оплати є досі незбалансованою з точки зору співвідношення основного окладу та загальної заробітної плати. Основний оклад (або „посадовий оклад”, як його названо у Постанові № 268 та попередніх постановах) становив близько 20% загальної заробітної плати, а 80% надавалися через інші компоненти, згідно з Постановою КМУ від 13.12.95 р. № 2288. Постановою КМУ від 9.03.06 р. № 268 було збільшено посадові оклади і зменшено надбавки, залишаючи без змін фонд заробітної плати на 2006 рік. Завдяки цій зміні у структурі заробітної плати її постійна складова значно зросла по відношенню до надбавок. Навіть беручи до уваги, що частина цих компонентів є стабільною (наприклад, надбавка за ранг), ненадійність та довільність суттєвої частини загальної заробітної плати є неприйнятною і далекою від загальноприйнятих стандартів (основна заробітна плата повинна становити не менше 80% загальної заробітної плати). Є декілька причин щодо обґрунтування ситуації, що склалася, (найважливіша з них — спосіб індексації окладів та пенсій), але вона вимагає термінового реформування.

⁶⁰ Див. David Richards: “Report for the Ministry of Economy of Ukraine – Recommendations for Civil Service Job Classification and Pay Reform to Promote Equity and Performance”- , December 2005. Мimeo. [Девід Річардс, „Доповідь для Міністерства економіки України – Рекомендації щодо реформи класифікації посад і оплати праці державних службовців з метою сприяння рівноправності та результативній діяльності”, грудень 2005 р.] Ця доповідь, підготовлена за дорученням Світового банку, є дуже повною та містить корисні підходи до можливої реформи системи посадових окладів державних службовців в Україні.

⁶¹ У країнах ОЕСР коефіцієнт співвідношення заробітних плат – 1/6 або 1/7.

Різниця між нижчим і вищим рівнями окладів є надто вузькою (у середньому — один до трьох; розрив один до п'яти або трохи більше є загально прийнятним⁶¹, однак, прийнятність коефіцієнту співвідношення рівнів платні залежить також від загального рівня заробітних плат у країні); хоча завдяки надбавкам ситуація виглядає краще, невпевненість стосовно надбавок, не вирішує проблеми.

Навіть враховуючи очевидну гнучкість системи внаслідок розмаїття інших надбавок до основного окладу, вона має певну структурну жорсткість, яка ускладнює деякі доцільні реформи. Наприклад, через індексацію пенсій згідно з окладами неможливо розробити незалежну політику реформи оплати праці (або запровадити особливу політику для пенсій). Скасування індексації уможливило соціальний діалог та досягнення згоди як необхідні умови покращення управлінської спроможності стосовно схем оплати праці та пенсій.

Існуюча схема оплати праці не відповідає кільком базовим вимогам (які мають бути обов'язковими для будь-якої схеми оплати праці): 1) забезпечувати фінансові ресурси для покриття витрат на існування та підвищення якості життя працівників у належний спосіб; 2) дозволяти державним службам приймати на роботу й утримувати персонал (за кількісними та якісними показниками), необхідний для виконання відповідних завдань (ринкова конкурентоспроможність); 3) бути справедливою з точки зору оцінювання діяльності, відповідальності, кваліфікації, відданості справі та результативності роботи державних службовців шляхом адекватного збалансування в рамках державного управління (внутрішня справедливість). Звичайно, ще однією важливою умовою є власна сталість системи: вона має враховувати вимоги щодо національної солідарності й будуватися відповідно до поточних і передбачених бюджетних можливостей.

Загалом визнається низький рівень заробітної плати. Зарплати не є конкурентними порівняно зі ставками у приватному секторі, зокрема, за виконання найбільш професійних функцій⁶². Нещодавно було запроваджено деякі зміни, завдяки чому заробітна плата високопосадовців та керівників значно зросла⁶³. За існуючих умов оплати праці нелегко мотивувати людей бути відданими роботі та працювати на результат. Однак, незважаючи на відносно низький рівень оплати праці державних службовців порівняно з приватним

⁶² Середньомісячна зарплата працівників приватного сектора у грудні 2003 року складала 1069 грн. у галузі фінансів та 1173 грн. у фінансовому посередництві, тоді як державні службовці у міністерствах у цей час одержували 933 грн., у територіальних підрозділах органів виконавчої влади — 597 грн., у муніципалітетах — 597 грн., хоча у Національному банку України середня зарплата становила 2650 грн. Курс обміну — 6,13721 грн. за 1 євро. Джерело: OECD (2005) op. cit.

⁶³ У травні 2005 року Кабінет Міністрів значно підвищив заробітну плату найвищих посадових осіб; так, заробітна плата Президента (до оподаткування) стала біля 3900 євро, Прем'єр-міністра, Секретаря Ради національної безпеки та оборони, Державного секретаря України — 2800 євро, міністрів — 2600 євро.

сектором, пенсії державних службовців вищі за пенсії працівників приватного сектора та фінансуються з окремого пенсійного фонду — ця обставина може мотивувати літніх осіб поступати або залишатися на державній службі, але не молодь. Проте, відносна теоретична стабільність державної служби та унормований робочий час, навіть при нижчому рівні оплати праці, приваблюють жінок, які приносять ще одну заробітну плату у сім'ю (більшість державних службовців — жінки; див. вище). При цьому плінність кадрів є відносно високою (за даними 2003 року — 16% у центральних органах влади, 11% в органах місцевого самоврядування).

5.2.3.3 Чи існують достатні та обґрунтовані механізми (передусім, мобільність, навчання та мотивація) належної результативної діяльності та кар'єрного росту на державній службі, спрямовані на її привабливість?

Згідно зі статтею 27 ЗДС, пріоритет у кар'єрному просуванні надається державним службовцям, які „досягли найкращих результатів у роботі, проявляють ініціативу, постійно підвищують свій професійний рівень та зараховані до кадрового резерву”. Стаття 11 ЗДС встановлює право „на просування по службі з урахуванням кваліфікації, здібностей та сумлінного виконання службових обов'язків”. Попри це, можливості для кар'єрного росту є надто обмеженими. Державні службовці можуть досягти найвищого рангу на одній посаді за два роки, і після того є лише єдиний шлях підвищення основного окладу — отримання іншої посади (що є джерелом тиску для створення нових непотрібних управлінських посад). Нерідко просування по службі здійснюється завдяки прийняттю невиправданих управлінських рішень та під політичним тиском. Як наслідок, співвідношення між кількістю керівного складу центральних і місцевих органів виконавчої влади (26% у 2003 році) та кількістю спеціалістів (74%) є надмірно великим. В органах місцевого самоврядування воно є навіть більшим (40% - 60%).

Конкурсний відбір визначено загальною процедурою для прийняття рішень щодо просування по службі, але навіть закон передбачає інші можливості. Водночас критерії, встановлені для обґрунтування рішень щодо просування по службі, є нечіткими; цьому сприяють управлінські механізми, широко визнані як недосконалі та настільки слабкі, що не здатні забезпечити справедливе оцінювання кандидатів. Це, наприклад, є характерним для системи атестації професійної діяльності.

Два роки тому було запроваджено нову систему атестації, але відповідних вторинних або доповнюючих нормативних актів немає, тому система практично не працює. Окрім природньої складності будь-якої системи, пасивного опору запровадженню нових

механізмів управління та відсутності нормативних актів, існують й інші істотні причини ситуації, що склалася. Як зазначено у вищезгаданій доповіді Світового банку, „...головними причинами існуючої занепокоєності щодо функціонування цієї схеми, схоже, є брак центрального керівництва та узгодженості у застосуванні, через відсутність початкової фахової підготовки в управлінні системою; наступна причина — фактори оплати праці та кар'єрного зростання не були інтегровані у систему в повному обсязі, навіть незважаючи на передбачене врахування оцінювання діяльності у процесі атестації”. Однак, зв'язок оцінювання діяльності з наслідками фінансового характеру або оплатою праці потребує запровадження доволі складних систем управління, до яких Україна, напевно, ще не готова.

Як би там не було, необхідно запровадити систему атестації, сплановану у належний спосіб. Вона має бути простою, чіткою, орієнтованою на оцінювання результативності діяльності, не потребує значних витрат часу. Не в останню чергу, вона має бути корисною як інструмент управління для підвищення загальної та індивідуальної ефективності, що слугує настановою для керівництва та державних службовців. Система атестації необов'язково має бути націленою на підвищення або зменшення заробітної плати.

Таке поняття, як мобільність, у Законі про державну службу не згадується. Однак, мобільність на основі особистих зв'язків є саме тим механізмом державного управління, якому в Україні де-факто надають переваги. Нормативні акти щодо просування по службі та мобільності є недостатніми для забезпечення рівного ставлення до всіх кандидатів.

Професійна підготовка кадрів

Підвищення професійної кваліфікації, відповідно до Закону України „Про державну службу”, є одним із обов'язків державних службовців (стаття 10). З іншого боку, стаття 29 встановлює, що „державним службовцям створюються умови для навчання і підвищення кваліфікації у відповідних навчальних закладах (на факультетах) та шляхом самоосвіти. Державні службовці підвищують свою кваліфікацію постійно, у тому числі через навчання у відповідних навчальних закладах, як правило, не рідше одного разу на п'ять років. Результати навчання і підвищення кваліфікації є однією з підстав для просування по службі”.

Указом Президента від 9 листопада 2000 р. № 1212 було схвалено Комплексну програму підготовки державних службовців, у якій визначено основні завдання щодо покращення підготовки державних службовців на національному та муніципальному рівнях. Запровадження цих положень здійснюються не в дуже ефективний спосіб, тому система виглядає недосконалою. У 1995 році Указом Президента України № 398/95 було створено Національну академію

державного управління (НАДУ) при Президентові України для підготовки й підвищення кваліфікації державних службовців?. У 1997 році КМУ спробував визначити порядок підготовки й підвищення кваліфікації державних службовців (Постанова від 8.02.97 р. № 167). Але виявилось, що цей документ містить більше визначень і декларацій, ніж реальних процедур. Практично, адміністративна і матеріальна складові процесу підготовки та підвищення кваліфікації державних службовців є доволі слабкими. Головдержслужба також займається розробкою спеціальних програм з підготовки вищого корпусу державних службовців з питань демократичних цінностей, процесу прийняття рішень та прозорості державного управління. Ця підготовка буде більш зорієнтованою на управління змінами для сприяння необхідним адміністративним реформам. Ці наміри мають позитивний характер, однак факт розробки Головдержслужбою вищезазначених програм є спірним, навіть при тому, що вони створюються спеціально для управлінців певного рівня. Головдержслужба має більш зосереджуватись на питаннях визначення та координації політики щодо підготовки кадрів, аніж на забезпеченні навчальної діяльності.

За даними Державного комітету статистики, протягом 1995 — 2005 рр. свою кваліфікацію підвищили 452 547 державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування; було підготовлено 10 009 магістрів державного управління (з них 5 066 — у Національній академії державного управління при Президентові України (НАДУ) та 4 943 — у 12 вищих навчальних закладів, які за освітньо-професійними програмами готують магістрів державної служби). Практика навчання без відриву від роботи є досить поширеною у системі державного управління в Україні. Разом з тим, бракує практичної підготовки у певних сферах, результати навчальних ініціатив є також незадовільними. Отже, узгодження професійної підготовки та кар'єрного росту має бути пріоритетом політики підготовки кадрів.

Загалом з 1996 року було підготовлено 8314 магістрів в освітній галузі „Державне управління” (з них 4169 у Національній академії державного управління (НАДУ), де однією з провідних дисциплін є питання європейської інтеграції). Випускники НАДУ (до 2002 року включно — *Прим. ред.*) отримували також дипломи Університету Північного Лондону. НАДУ, однак, варто приділити значно більшу увагу підвищенню кваліфікації без відриву від роботи, ніж академічній підготовці та здобуттю наукових ступенів. Практика комплексного систематичного аналізу та оцінювання навчальних потреб в Україні є обмеженою. Попри очевидні зусилля щодо визначення комплексної політики підготовки кадрів для системи державного управління України, у цій сфері наразі немає чіткої політики та стратегії. Наприклад, різницю між професійною підготовкою та освітою без відриву від роботи чітко не встановлено. Внаслідок цього

завдання установ, відповідальних за навчальну діяльність, іноді зорієнтовані здебільшого на надання освітніх ступенів, ніж на практичну підготовку без відриву без роботи.

Інша проблема пов'язана з відсутністю конкретного органу виконавчої влади, відповідального за координацію політики та діяльності щодо підготовки кадрів. Відтак, здається, що кожний навчальний суб'єкт визначає пріоритети та навчальні плани самостійно, без загальної стратегії та взаємних зусиль для реалізації спільних цілей. Оцінювання навчальних потреб майже не здійснюється, а якості навчання є незадовільними. Необхідно відокремити відповідальність за розробку та оцінювання політики щодо підготовки кадрів (пропозиції щодо політики навчання, стратегії та пріоритетів, координація навчальних планів, оцінювання навчальних потреб та якості навчання, фінансування тощо) від управління навчальною діяльністю.

Привернути молодих і кваліфікованих спеціалістів на державну службу нелегко — не лише через низьку зарплату (особливо на початковому рівні), а й тому, що робота на державній службі не вважається такою, що стимулює. Загально визнаним фактом є надмірна ієрархічність державних структур, відсутність заохочення або навіть несприйняття керівництвом креативного ставлення службовців до роботи. З цієї причини імідж державного управління в очах громадян не є позитивним. Посилення привабливості державної служби має бути пріоритетом для України, щоб уможливити відбір та утримування необхідних кваліфікованих кадрів в органах влади. Посилення мотивації включає підвищення заробітної платні, забезпечення кращих умов праці, кар'єрного росту, передбачуваності управління, орієнтацію на громадян, чіткіші механізми підзвітності, певні нормативні акти, більшу незалежність від втручання політиків. Це означає створення належних умов для розвитку професійної державної служби.

3.2.4 Управління державною службою

3.2.4.1 Чи створено міжвідомчу структуру та систему управління персоналом для забезпечення застосування єдиних стандартів у всіх органах влади?

З метою розробки та реалізації державної політики у галузі державної служби Указом Президента України № 1272/99 (зі змінами) було створено Головне управління державної служби (Головдержслужба). Структура підзвітності Головдержслужби, однак, є незрозумілою. Відповідно до Закону України „Про державну службу” 1993 року мало бути створене Головне управління державної служби при Кабінеті Міністрів України (стаття 6). Але Президент України створив Головдержслужбу як центральний орган виконавчої влади зі спеціальним статусом,