

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «КИЄВО-МОГИЛЯНСЬКА АКАДЕМІЯ»

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

ДЕМ'ЯНЧЕНКО АНАСТАСІЯ СЕРГІЇВНА

УДК 342.7:35.08“363”(043)

ДИСЕРТАЦІЯ
ПРАВО НА ДОСТУП ДО ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ В ПЕРІОДИ
ЗАПРОВАДЖЕННЯ ОСОБЛИВИХ ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ

Спеціальність 081 «Право»

Галузь знань 08 «Право»

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело



Дем'янченко А. С.

Науковий керівник – Анатолій Павлович Заєць, доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії правових наук, заслужений юрист
України

Київ – 2025

АНОТАЦІЯ

Дем'янченко А. С. Право на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії в галузі знань 08 «Право» за спеціальністю 081 «Право». – Національний університет «Києво-Могилянська академія», Київ, 2025.

Узагальнений короткий виклад основного змісту дисертації. Дисертацію присвячено комплексному дослідженню права людини на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів. У роботі охарактеризовано історико-теоретичний концепт становлення особливих правових режимів та юридичних гарантій права на доступ до державної служби. На основі аналізу доктрини, міжнародно-правових стандартів прав людини, зарубіжного та національного законодавства, а також практики визнаних правозахисних інституцій, розкрито зміст юридичних гарантій права на доступ до державної служби. Запропоновано мірило оцінки правомірності обмеження доступу до державної служби в період дії особливих правових режимів.

У Розділі 1 *«Концепт особливих правових режимів»* досліджено сутність, зміст і призначення категорій «особливий правовий режим» та «юридичні гарантії доступу до державної служби». У порівняльному ключі розкрито історичні моделі особливих правових режимів у країнах романо-германської та англосаксонської правової сімей; охарактеризовано зміст таких конструкцій як «правовий режим» та «особливий правовий режим» у національній правовій системі; з'ясовано вплив «особливих правових режимів» на інститут державної служби, зокрема сферу доступу до державної служби; встановлено, що фідучіарна основа взаємин людини й держави при введенні в дію особливих правових режимів визначається спектром юридичних гарантій, які держава зобов'язується запровадити та дотримуватися як на міжнародному, так і на національному рівнях.

У Розділі 2 *«Юридичні гарантії права на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів»* прослідковано історичний

процес становлення юридичних гарантій права на доступ до державної служби та запропоновано їх комплексну класифікацію; охарактеризовано зміст юридичних гарантій доступу до державної служби на прикладі положень міжнародно-правових актів та зарубіжного конституційного законодавства. Також у ньому розкрито динаміку розвитку юридичних гарантій-вимог, гарантій-обмежень, гарантій-процедур, організаційно-правових гарантій на етапах вступу, призначення, проходження та припинення державної служби під впливом особливих правопорядків під час пандемії CoViD-19 та війни в Україні з урахуванням положень національного законодавства та судової практики. Надано рекомендації нормотворчого та правозастосовного характеру, що сприятимуть ефективній реалізації права на доступ до державної служби та захисту цього права.

У Розділі 3 *«Мірило забезпечення доступу до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів»* запропоновано критерії оцінки правомірності обмеження доступу до державної служби в періоди введення особливих правових режимів із урахуванням таких елементів принципу верховенства права: законності, правової визначеності, пропорційності, рівності й недискримінації, обмеження дискреційних повноважень, довіри та захисту. Надано тлумачення змісту цих елементів у контексті реалізації права на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в поданому нижче.

Уперше:

- висвітлено багатовекторний підхід до визначення категорії «особливий правовий режим» на підставі його сутнісних характеристик;
- запропоновано комплексну класифікацію юридичних гарантій доступу до державної служби на основі критеріїв: юрисдикційної дії, внутрішньодержавного закріплення, суб'єкта забезпечення, сфери впливу, етапу реалізації права на доступ до державної служби, змісту втілення, форми захисту, способу відновлення порушеного права;
- встановлено нормативне закріплення права на доступ до державної служби в конституційному праві зарубіжних країн, де значна увага приділяється

- юридичним гарантіям: рівності, законності, нейтральності та компетентності, об'єктивності процедур вступу на державну службу;
- надано всебічну характеристику юридичних гарантій доступу до державної служби на прикладі гарантій-вимог, гарантій-обмежень, гарантій-процедур, організаційно-правових гарантій під час вступу, призначення, проходження та припинення державної служби;
 - сформульовано пропозиції для внесення змін до Закону України «Про державну службу» щодо нормативного закріплення та структурування юридичних гарантій доступу до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів;
 - надано окремі пропозиції щодо вдосконалення нормативних положень про підсудність, строки та процедури розгляду публічно-правових спорів адміністративними судами України, що включає внесення змін до Кодексу адміністративного судочинства України;
 - запропоновано передбачити адміністративну відповідальність за порушення правил проведення добору на зайняття посад державної служби, встановлених Законом України «Про державну службу» в Кодексі України про адміністративні правопорушення;
 - розроблено мірило дотримання права на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів із урахуванням елементів принципу верховенства права: законності, правової визначеності, пропорційності, рівності й недискримінації, обмеження дискреційних повноважень, довіри й захисту;
 - представлено тлумачення захисту права на доступ до державної служби в практиці міжнародних правозахисних інституцій, що включає етапи прийняття, проходження, а також припинення державної служби, необхідність дотримання особливих матеріальних та процесуальних умов втілення права, покладання на державу обов'язку із забезпечення ефективних механізмів захисту права на доступ до державної служби.

Удосконалено:

- загальнотеоретичні положення про те, що «правовий режим» – це комплексна конституційно-правова конструкція, яка визначає, як слід організувати та регулювати суспільні відносини за допомогою арсеналу інструментів, які включають, зокрема, але не включно: принципи, методи, норми, гарантії тощо;
- розуміння співвідношення категорій «правовий режим» та «особливий правовий режим» як загальної та спеціальної категорій;
- положення про історичну еволюцію права на доступ до державної служби в епохи Стародавнього світу, Середньовіччя, Нового та Новітнього часу, зокрема викладено інтерпретацію втілення гарантій доступу до державної служби, як-от законність та справедливість процедур добору, рівність і недискримінація претендентів на посади державної служби, вимоги щодо професіоналізму, компетентності кандидатів та оплатності управлінської діяльності;
- розуміння юридичних гарантій доступу до державної служби як цілісної системи закріплених національними та міжнародними актами принципів, вимог, процедур та обмежень, що покликані забезпечувати реалізацію, охорону та захист можливості громадян здійснювати управління державними справами;
- положення про те, що юридичні гарантії доступу до державної служби, які знайшли відображення в універсальних та регіональних міжнародних актах, є орієнтирами забезпечення права на доступ до державної служби на національному рівні.

Додаткового розвитку набули положення про:

- фідучіарну основу взаємин людини й держави при введенні в дію особливих правових режимів, що визначається спектром юридичних гарантій, які держава зобов'язується запровадити та дотримуватися на міжнародному та національному рівнях;
- зміст оцінки обмеження прав та свобод людини в умовах особливого правового режиму, що повинна включати, зокрема, але не виключно: ідентифікацію публічного інтересу, визначення виду особливого правового режиму, який би відповідав фактичній обстановці, встановлення дотримання юридичної процедури введення особливого правового режиму уповноваженими

суб'єктами, визначення переліку прав та свобод людини, які підлягають обмеженню, встановлення причинно-наслідкового зв'язку між екстраординарною ситуацією та застосуванням обмежень, а також пропорційність вжитих заходів до наслідків їх введення;

- ключові спільні та відмінні риси сучасних моделей особливих правових режимів: романо-германської «*état de siège*» та англо-американської моделі «*martial law*», а також обґрунтування приналежності національної правової системи до моделі «*état de siège*»;
- визначення впливу особливих правових режимів на державну службу, що полягає в необхідності захисту публічного інтересу, модифікації організаційної структури державної служби та мандатів державних службовців, звуження змісту та обсягу прав осіб, які прагнуть отримати доступ до державної служби або вже наділені статусом державних службовців;
- бачення спектру проблем юридичного захисту права на доступ до державної служби в національній правовій системі, що включає, зокрема, значне послаблення адміністративної форми захисту та окремі правозастосовні проблеми під час реалізації судової форми захисту (неправильне застосування суб'єктами владних повноважень юридичних гарантій доступу до державної служби, меж дискреційних повноважень суб'єктів владних повноважень, а також необхідність визначення критеріїв обмеження права на доступ до державної служби).

Ключові слова: принцип верховенства права, права людини, публічна служба, держава, доступ до державної служби, державна служба, юридичні гарантії, особливі правові режими, адміністративний та судовий юридичний захист.

- Список публікацій здобувача за темою дисертації

Статті, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Дем'янченко А. С. Актуальна вітчизняна судова практика щодо втілення права на доступ до державної служби [Current national court practice on the implementation of the right to access to civil service]. *Аналітичне та порівняльне правознавство*. 2022. Вип. 7. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.03.29> URL: <http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/264947> (дата звернення: 28.03.2024).

2. Дем'янченко А. С. Поняття, види та значення особливих правових режимів [Concept, types and significance of special legal regimes]. *Науково-виробничий журнал «Держава та регіони». Серія «Право»*. 2023. Вип. 4. DOI: <https://doi.org/10.32782/1813-338x-2023.4.1> URL: http://law.stateandregions.zp.ua/archive/4_2023/3.pdf (дата звернення: 28.03.2024).

3. Дем'янченко А. С. Юридичні гарантії вступу на державну службу в Україні [Legal guarantees for entering the civil service in Ukraine]. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2023. Вип. 66. URL: <https://vestnik-pravo.mgu.od.ua/index.php/arkhiv-nomeriv?id=163> (дата звернення: 28.03.2024).

4. Demianchenko A. S. Examining the formation of legal guarantees for equal access to civil service: historical origins and modern application. *Visegrad journal on human rights (Slovak Republic)*. 2023. №. 6. URL: https://www.researchgate.net/publication/379004790_Examining_the_formation_of_legal_guarantees_for_equal_access_to_civil_service_historical_origins_and_modern_application (accessed: 28.03.2024).

5. Дем'янченко А. С. Компаративний аналіз моделей особливих правових режимів [Comparative analysis of models of special legal regimes]. *Аналітичне та порівняльне правознавство*. 2024. Вип. 1. С. 115–120. URL: <http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/299752> (дата звернення: 28.03.2024).

6. Дем'янченко А. С. Право на доступ до державної служби як міжнародний

стандарт [The right of access to civil service as an international standard]. *Наукові записки НаУКМА. Серія «Юридичні науки»*. Том 14. 2024. URL: <http://nrplaw.ukma.edu.ua> (дата звернення: 15.04.2025).

Публікації, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Дем'янченко А. С. Історико-правове підґрунтя формування права на доступ до державної служби в Україні [Historical and legal basis for the formation of the right to access to civil service in Ukraine] : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Права людини як індикатор розвитку сучасної держави», Київ, Київський національний університет імені Тараса Шевченка, 13 грудня 2021 р. / За ред. О. Васильченко; Є. Герасименко, О. Сінькевич, А. Матат. Київ : «Видавництво Людмила», 2021. 356 с.

2. Дем'янченко А. С. Аналіз практики Європейського суду з прав людини в аспекті забезпечення права на доступ до державної служби [Analysing the case law of the European Court of Human Rights in the aspect of ensuring the right to access to civil service]. Гуманітарний дискурс суспільних проблем: минуле, сучасне, майбутнє : матеріали Всеукраїнської наукової конференції з міжнародною участю, Черкаси, 21 квітня 2022 р. Черкаси : ЧІПБ імені Героїв Чорнобиля НУЦЗ України, 2022. 294 с.

3. Дем'янченко А. С. Проблеми нормативного закріплення адміністративного захисту прав громадян на доступ до державної служби [Problems of regulatory consolidation of administrative protection of citizens' rights to access to civil service]. Актуальні проблеми права в умовах сучасних викликів: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Біла Церква, 14 квітня 2022 р. Біла Церква : Білоцерківський НАУ, 2022. 130 с.

4. Дем'янченко А. С. Адміністративні аспекти захисту права на рівний доступ до державної служби [Administrative aspects of protection of the right to equal access to civil service]. Актуальні проблеми правоохоронної діяльності в умовах воєнного стану : тези II Всеукраїнської науково-практичної конференції,

Хмельницький, 14 березня 2024 р., Хмельницький : Видавництво НАДПСУ, 2024. 586 с.

5. Дем'янченко А. С. Перспективи запровадження адміністративної відповідальності за порушення права на рівний доступ до державної служби [Prospects for introducing administrative liability for violation of the right to equal access to civil service]. Права людини в глобалізованому світі: сучасний стан, шляхи реалізації та механізми захисту : матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції, Харків, 19 квітня 2024 р. Харків : Держ. біотехнологічний ун-т., 2024. 540 с.

SUMMARY

Anastasiia Demianchenko. The right to access to the civil service during periods of special legal regimes.

Dissertation to obtain the scientific degree of Doctor of Philosophy in the Field of Study 08 "Law", Subject Area 081 "Law". – National University of "Kyiv-Mohyla Academy", Kyiv, 2025.

General summary of the main content of the dissertation. The dissertation is devoted to a comprehensive study of the human right to access to the civil service in periods of special legal regimes. The work examines the historical and theoretical background behind the formation of special legal regimes and the legal guarantees ensuring the right to access civil service. Drawing on an analysis of doctrine, international human rights standards, foreign and national laws, and the practice of recognized human rights institutions, the author explains the legal guarantees ensuring the right to access civil service. The author suggests a method for evaluating the legitimacy of restrictions on civil service access during periods of special legal regimes according to the principle rule of law.

Chapter 1 *'The concept of special legal regimes'* explores the essence, content, and purpose of the categories "special legal regime" and "legal guarantees for accessing civil service". Firstly, in a comparative context, the author examines historical models of special legal regimes in both civil law and common law. Next, the author characterizes

the content of constructs such as "legal regime" and "special legal regime" within the national legal system. Then atour evaluate the influence of special legal regime on the institute of civil service in Ukraine. The author establishes that the fiduciary basis of relations between a person and the State when special legal regimes are introduced is determined by the range of legal guarantees which the State undertakes to introduce and observe both at the international and national levels. The PhD thesis then outlines the historical process behind the formation of legal guarantees for accessing civil service and presents a comprehensive general theoretical classification of these guarantees.

Chapter 2 *'Legal guarantees of the right to access to civil service during special legal regimes'* provides a detailed description of the concept and content of legal guarantees for accessing civil service, using international human rights standards, European Union acts, and foreign constitutional legislation as examples. The author examines the dynamics of changes in legal guarantees, including requirements, restrictions, and procedures, as well as organizational and legal guarantees at the stages of admission, appointment, performance, and termination of civil service. This analysis considers the influence of special legal orders stemming from Covid-19 and the war in Ukraine, taking into account relevant provisions in national legislation and case law. The author provides recommendations of a rulemaking and law enforcement nature that will facilitate the effective implementation of the right to access to the civil service and its protection under both the ordinary and special legal regimes.

Chapter 3 *'Ensuring access to civil service during special legal regimes'* outlines criteria for assessing the legality of restrictions on civil service access during such times, focusing on key elements of the rule of law: legality, legal certainty, proportionality, equality and non-discrimination, limits on discretionary powers, trust, and protection. The author interprets these elements in the context of exercising the right to access civil service during special legal regimes.

Scientific novelty. The scientific novelty of this dissertation lies in its position as the first comprehensive interdisciplinary study dedicated to the human right to access civil service during special legal regimes. Utilizing a modern philosophical approach, the research considers advancements in national legal doctrine, legislation, international

human rights standards, and practices of both international and national human rights institutions.

The scientific novelty of the study lies in several key findings. A multidimensional approach to defining the category of a "special legal regime" was developed based on its essential characteristics. A comprehensive classification of legal guarantees for access to civil service was proposed, considering jurisdictional action, domestic codification, implementation stages, and forms of protection. The normative regulation of the right to access civil service in foreign constitutional law was analyzed, emphasizing guarantees of equality, legality, neutrality, competence, and objective recruitment procedures. Detailed characteristics of legal guarantees were provided, covering requirements, restrictions, procedures, and organizational measures at all stages of civil service.

Proposals were made to amend the Law of Ukraine "On Civil Service" to structure legal guarantees under special legal regimes, alongside recommendations to improve provisions for resolving public-law disputes in administrative courts. Introducing administrative liability for violations of recruitment rules was suggested. A compliance standard for the right to civil service access during special legal regimes was developed, incorporating legality, proportionality, equality, and limits on discretionary powers. The study also analyzed international human rights practices regarding entry, tenure, and termination in civil service, emphasizing the state's duty to ensure effective protection mechanisms.

The research refined the concept of the "legal regime" as a framework for regulating social relations and clarified the distinction between general and special legal regimes. It explored the historical evolution of civil service access rights, highlighting guarantees like fairness, equality, competence, and professionalism. Legal guarantees were positioned as a unified system in national and international law, ensuring the realization and protection of citizens' rights to engage in governance.

Further, the study examined the fiduciary relationship between individuals and the state during special legal regimes, emphasizing the need for lawful, proportionate, and justified rights restrictions. It compared modern models of special legal regimes and classified Ukraine's system within the Romano-Germanic "*état de siège*" framework. The

impact of these regimes on civil service was analyzed, focusing on protecting public interest, adjusting structures, and limiting rights of civil servants and applicants. Lastly, issues in the legal protection of civil service access were identified, including weak administrative mechanisms and judicial misapplications of guarantees and discretionary powers.

The findings have significant practical implications across various aspects. Firstly, the results are addressing complex challenges related to the origin and nature of the right to access civil service. Secondly, outcomes are important for contributing to the refinement of the legislative framework governing civil service, enhancing legal assurances for access to civil service roles. Thirdly, the results are enriching educational and methodological resources for disciplines such as Constitutional Law, Administrative Law, Administrative Process, International Human Rights Law, and Case Law of the European Court of Human Rights. Finally, they are serving as a tool for evaluating the legality of actions affecting the right to access civil service, aiding relevant authorities in safeguarding this right.

The obtained results hold practical significance due to their potential application across various domains. In scientific pursuits, they can address intricate scientific challenges concerning the origin of the right to access to civil service. In legislative endeavors, these findings can contribute to refining the legislative framework governing legal acts in the civil service realm, thereby enhancing the regulation of legal assurances for accessing civil service roles. Moreover, in the sphere of education, they can enrich the creation of educational and methodological resources for academic disciplines. Furthermore, in law enforcement, they can serve as a tool for evaluating the legality of interventions affecting the right to access to civil service and its safeguarding by relevant authorities.

Keywords: principle of rule of law, human rights, public service, state, access to civil service, civil service, legal guarantees, special legal regimes, administrative and judicial legal protection.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ	15
ВСТУП	16
РОЗДІЛ 1 КОНЦЕПТ ОСОБЛИВИХ ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ	27
1.1 Компаративний аналіз моделей особливих правових режимів.....	27
1.2. Поняття та види особливих правових режимів в Україні.....	53
1.3. Вплив особливих правових режимів на доступ до державної служби.....	70
РОЗДІЛ 2 ЮРИДИЧНІ ГАРАНТІЇ ПРАВА НА ДОСТУП ДО ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ В ПЕРІОДИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ОСОБЛИВИХ ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ	78
2.1 Становлення юридичних гарантій права на доступ до державної служби: історичні витоки та сучасність.....	78
2.2 Право на доступ до державної служби в міжнародних стандартах та конституціях зарубіжних держав.....	89
2.3 Юридичні гарантії вступу та призначення на державну службу.....	108
2.4 Юридичні гарантії проходження та припинення державної служби.....	133
2.5 Адміністративний та судовий захист права на доступ до державної служби...	155
РОЗДІЛ 3 МІРИЛО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОСТУПУ ДО ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ В ПЕРІОДИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ОСОБЛИВИХ ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ	167
3.1 Вступне слово.....	167
3.2 Законність, пропорційність та правова визначеність як основні орієнтири забезпечення доступу до державної служби.....	170
3.3 Принципи рівності і недискримінації у забезпеченні доступу до державної служби.....	181
3.4 Обмеження дискреційних повноважень та формування довіри до публічних інституцій як засоби забезпечення права на доступ до державної служби.....	185
ВИСНОВКИ	192
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	200
ДОДАТОК А	233

ДОДАТОК Б	236
ДОДАТОК В	242

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ЄС – Європейський Союз

ЄСПЛ – Європейський суд з прав людини

КАС України – Кодекс адміністративного судочинства України

КЗпП – Кодекс законів про працю України

КУпАП – Кодекс України про адміністративні правопорушення

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. За роки незалежності України проблематика юридичного захисту основоположних прав і свобод людини і громадянина знайшла відображення в численних наукових публікаціях. Помітною тенденцією є відхід від концепції вирішальної ролі держави у взаєминах з людиною, а також розробка доктрини «верховенства права» через яку вдається оцінити стан дотримання громадянських, політичних, економічних, соціальних та культурних прав індивіда.

Право на доступ до державної служби є одним із важливих прав громадян, що охороняється як на міжнародному, так і на національному рівнях. Уперше за результатом Великої французької революції в Декларації прав людини і громадянина (1789 рік) було закріплено положення про те, що всі громадяни рівні перед законом і тому мають рівний доступ до всіх постів, публічних посад і занять згідно з їхніми здібностями й без яких-небудь відмінностей, крім тих, що зумовлені їхніми чеснотами й навичками (стаття 6). Тут слід зауважити, що впродовж століть згадане право еволюціонувало та прослідковується в сучасних правових системах.

На сьогодні низка міжнародно-правових документів охороняють право громадян на доступ до публічної служби (включно з державною службою) у своїй країні, зокрема можемо згадати про Загальну декларацію прав людини від 1948 року (стаття 21), Міжнародну конвенцію про ліквідацію всіх форм расової дискримінації від 1965 року (стаття 5), Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 1966 року (стаття 25), Конвенцію Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 1979 року (стаття 7) та інші. Варто зауважити, що приклади стандартизації є також в африканській, американській та азійській регіональних системах захисту прав людини, що підтверджує значущість цієї можливості людини в глобальному вимірі.

В Україні поняття «публічної служби» охоплює професійну діяльність громадян на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійну діяльність суддів, прокурорів, військову службу, альтернативну

(невійськову) службу, іншу державну службу, патронатну службу в державних органах, службу в органах влади Автономної Республіки Крим, службу в органах місцевого самоврядування (пункт 17 частини 1 статті 4 КАС України) [41].

Серед наведених напрямів службової діяльності чільне місце займає державна служба, оскільки забезпечує виконання завдань та функцій держави у визначених сферах. Класично виокремлюється два види державної служби: цивільна та служба особливого характеру, що охоплює такі види служб, як військова, поліцейська, дипломатична, служба цивільного захисту, служба в Державній кримінально-виконавчій службі України, Бюро економічної безпеки України та в інших контролюючих органах.

У цьому дослідженні ми плануємо охарактеризувати саме цивільну державну службу, що зосереджена на виконанні загальних галузевих та міжгалузевих цілей. Вибір цього виду державної служби як предмету дослідження обумовлюється тим, що цивільні державні службовці виконують основну частину адміністративних і управлінських завдань, пов'язаних із реалізацією державної політики, комплексно в різних сферах суспільного життя. Слід зауважити, що окремі висновки, зроблені в ході цієї роботи, можуть застосовуватися також до державної служби особливого характеру.

Для України вступ до Європейського Союзу, значним кроком до якого стало підписання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (2014 року), підтверджує прагнення держави слідувати цілям асоціації. Інтеграційний шлях після набуття у червні 2022 року Україною статусу держави-кандидата у члени ЄС та відкриття переговорів про вступ у грудні 2023 року розгортається досить стрімко. Наведені рішучі кроки обумовлюють формування ефективного інституту державної служби в Україні. Це відповідно потребує залучення широкого кола професіоналів, у тому числі державних службовців, які сприятимуть здійсненню євроінтеграційних процесів.

Як вказується в Рекомендації Ради Європи № R (2000) 6 Комітету міністрів державам-членам про статус державних службовців у Європі, прийом на роботу

публічних службовців повинен визначатися рівним доступом до публічних посад і відбором на основі заслуг, чесною та відкритою конкуренцією та відсутності дискримінації (§ 4) [216]. Представлений для громадськості в березні 2024 року механізм підтримки ЄС, викладений в технічному документі «Ukraine Facility Plan» (2024–2027 рр.), передбачає структурні реформи в державному секторі, зокрема у сферах оплати праці, добору державних службовців та цифровізації системи управління. Отже, забезпечення ефективного доступу до державної служби є одним із пріоритетних напрямів державної політики на шляху по повноцінного набуття членства в ЄС.

Статтею 38 Конституції України визначено, що громадяни користуються рівним правом доступу до державної служби, а також до служби в органах місцевого самоврядування [48]. Водночас, зважаючи на положення статті 64 Основного Закону, право на рівний доступ до державної служби є відносним, оскільки в періоди введення воєнного чи надзвичайного стану можуть запроваджуватися окремі обмеження цього права із зазначенням строку їхньої дії. Враховуючи викладені конституційні норми та актуальні події, можемо стверджувати, що глобальною проблемою постає розробка концепту запобігання свавільному обмеженню права на доступ до державної служби та необхідність дослідження критеріїв легітимності відповідних обмежень у періоди запровадження особливих правових режимів, як-от воєнний та надзвичайний стани.

В останні роки Україна, як і весь світ, приймає виклики, пов'язані з поширенням пандемії CoViD-19 та початком повномасштабної війни, які не оминули й сфери доступу до державної служби. У період дії карантинних обмежень та правового режиму воєнного стану доступ до державної служби ускладнився внаслідок несистемного реформування законодавства у сфері державної служби та реалізації неузгодженої кадрової політики, що ознаменувалася скасуванням процедур конкурсного добору. Усі наведені обставини актуалізують тематику дослідження та необхідність її комплексної оцінки.

Вихідною гіпотезою цього дослідження є те, що право на доступ до державної служби включає комплекс юридичних гарантій, спектр та рівень реалізації яких в періоди запровадження особливих правових режимів значно зменшуються.

Теоретичне підґрунтя дисертаційної роботи включає праці вітчизняних та зарубіжних дослідників загальної теорії, конституційного та адміністративного права. Це обумовлено спрямованістю обраної тематики, яка актуальна для національної правової системи. Зарубіжні дослідження щодо концепту особливого правового режиму здійснювали, зокрема, але не виключно: Coglianese, C., Feldman, W., Gross, O., Jakab, A., Lenz, A., Mahboubi, N. A., Nuun, J., Weiss, A., Rodríguez, Y., Ní Aoláin. Водночас вплив особливих правових режимів на публічну службу вивчали: Allinson, C. W., Denhardt, J. V., Denhardt, R. B., Keating, M., Lawton, A., Mosher, F. C., Rayner, J., Williams, H. M., Hurst, W.

Зазначимо, що питанню аналізу державної служби як державно-правового інституту присвячені окремі розділи в навчальній правничій літературі таких авторів, як: В. Б. Авер'янова, Ю. П. Битяка, Л. Р. Біли-Тіунової, В. В. Галунька, Ю. В. Ковбасюка, В. Я. Малиновського, Р. С. Мельника, О. І. Остапенка. Історію формування, організаційні засади державної служби та окремі питання, пов'язані з доступом до державної служби, дослідили: Л. Й. Аведян, О. Г. Аркуша, Є. І. Бородін, О. В. Бойко, Н. Л. Гавкалова, А. Б. Грищук, О. П. Єфремова, З. С. Кравцова, М. І. Цуркан. Як уже було сказано, тематика дослідження охоплює вплив особливих правових режимів на реалізацію права на доступ до державної служби. Тому слід відзначити, що значний вклад у розробку концепту правових режимів здійснили: Ю. П. Битяк, В. В. Белєвцева, Л. В. Вакарюк, А. П. Заєць, Н. М. Коваленко, М. І. Козюбра, А. М. Мерник, Т. П. Мінка, В. Я. Настюк, Ю. П. Пацурківський, О. В. Петришин, З. О. Погорелова, В. Ф. Погорілко, П. М. Рабінович, О. Ф. Скакун, І. С. Соколова, Д. О. Тихомиров, В. Л. Федоренко, Н. П. Харченко, І. Ю. Хомишин, О. А. Яковлев та інші науковці.

Нормативною основою дослідження є: Конституція України, міжнародно-правові документи, акти «м'якого права», установчі документи та законодавство

ЄС, конституційні акти зарубіжних країн, закони та постанови Верховної Ради України, акти Президента України, Кабінету Міністрів України, центральних органів виконавчої влади, а також інших органів державної влади. Правозастосовна практика, яка використовується в роботі, включає акти Конституційного Суду України, судів загальної юрисдикції, визнаних міжнародних правозахисних інституцій (Комітету ООН з прав людини, Європейського суду з прав людини).

Об'єкт дисертаційної роботи складають суспільні відносини, що виникають, втілюються та припиняються у зв'язку з реалізацією права людини на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів.

Предмет дослідження становлять теоретико-правові, нормативні та практичні аспекти втілення права на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів.

Мета і завдання дослідження. Мета дисертації полягає в тому, щоб комплексно висвітлити право на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів, ґрунтуючись на положеннях наукової доктрини, міжнародного та національного законодавства, правозастосовної практики.

Ця мета вимагає вирішення низки дослідницьких завдань:

- охарактеризувати та порівняти історичні моделі особливих правових режимів романо-германської та англосаксонської правових сімей;
- висвітлити інтерпретацію поняття, видів та значення особливих правових режимів у національній правовій системі;
- встановити вплив особливих правових режимів на інститут державної служби;
- продемонструвати еволюцію юридичних гарантій доступу до державної служби;
- описати природу юридичних гарантій доступу до державної служби з урахуванням положень міжнародних актів та конституцій зарубіжних держав;
- дослідити юридичні гарантії вступу, призначення, проходження та припинення державної служби за звичайного та особливого правових режимів;

- розкрити окремі характеристики адміністративного та судового захисту права на доступ до державної служби в національній правовій системі;
- запропонувати мірило забезпечення права на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів¹.

Методологію дослідження визначено з урахуванням мети та сучасного філософського світоглядного підходу, що охоплює арсенал засад: гносеології, праксеології, діалектики та логіки. Методологія дисертації включає як загальнонаукові, так і спеціальнонаукові методи, що дають можливість повно розкрити предмет дослідження і сформулювати відповідні результати. *Історико-правовий метод* застосовувався при висвітленні умов виникнення та розвитку моделей особливих правових режимів (див. п. 1.1 Розділу 1), а також становлення юридичних гарантій права на доступ до державної служби у світовій історії (див. п. 2.1 Розділу 2). *Компаративний метод* використовувався при зіставленні англо-американської та романо-германської моделей особливих правових режимів (див. п. 1.1 Розділу 1). *Діалектичний метод* виявився цінним при дослідженні понять, ознак, видів та значення особливих правових режимів (див. п. 1.2 та п. 1.3 Розділу 1). *Методи правового аналізу та синтезу* застосовано при дослідженні змісту права на доступ до державної служби в міжнародних документах, наднаціональній системі ЄС та конституціях зарубіжних держав (див. п. 2.2 Розділу 2). За допомогою *формально-юридичного методу* вдалося розглянути юридичні гарантії на етапах вступу, призначення, проходження та припинення державної служби в періоди звичайного та особливого правового режиму шляхом послідовного опрацювання вітчизняного законодавства, адміністративної та судової практики (див. п. 2.3–2.4 Розділу 2). *Аксіологічний метод* спрямовано на виявлення ціннісних засад, що формують зміст права на доступ до державної служби, а *герменевтичний метод* використано для юридичної інтерпретації їхньої сутності (див. 2.1 Розділу 1, п. 2.2–2.4 Розділу 2), а також при розробці мірила

¹ *Примітка:* Тут слід зауважити, що під час написання цієї роботи авторка зверталася до праць: С. Головатого «Мірило правовладдя. Коментар. Глосарій. Rule of Law Checklist» [1313]; «Мірило верховенства права (правовладдя) національного рівня: практика України (Rule of law Checklist at national level: case of Ukraine)» за заг. ред. М. Козюбри; упоряд. та авт. комент.: В. Венгер, С. Головатий, А. Заєць, Є. Зверев, М. Козюбра, Ю. Матвеева, О. Цельєв [60]. Під терміном «мірило» пропонуємо умовно вважати інструмент, що включає перелік запитань, які допоможуть здійснити оцінку забезпечення права на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів.

«Забезпечення права на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів» (п. 3.1–3.4 Розділу 3). *Метод правового моделювання* застосовано для конструювання пропозицій нормативного характеру, що мають на меті удосконалення правового регулювання захисту права на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів (див. п. 2.5 Розділу 2). Системне поєднання та послідовне застосування наведених методів дослідження допомогло досягти поставленої мети та завдань, отримати обґрунтовані результати, які мають важливе як теоретичне, так і практичне спрямування.

Наукова новизна отриманих результатів полягає в тому, що дисертація є першим комплексним міжгалузевим дослідженням, яке присвячено праву людини на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів. Дослідження здійснено з урахуванням положень вітчизняної та зарубіжної правової доктрини, законодавства, міжнародних стандартів прав людини, а також практики міжнародних та національних правозахисних інституцій.

Отримані результати роботи відображають наукову новизну дослідження та особистий внесок авторки.

Уперше:

- висвітлено багатовекторний підхід до визначення категорії «особливий правовий режим» на підставі його сутнісних характеристик;
- запропоновано комплексну класифікацію юридичних гарантій доступу до державної служби на основі критеріїв: юрисдикційної дії, внутрішньодержавного закріплення, суб'єкта забезпечення, сфери впливу, етапу реалізації права на доступ до державної служби, функції втілення, форми захисту, способу відновлення порушеного права;
- встановлено нормативне закріплення права на доступ до державної служби в конституційному праві зарубіжних країн, де значна увага приділяється юридичним гарантіям: рівності, законності, нейтральності та компетентності, об'єктивності процедур вступу на державну службу;

- надано всебічну характеристику юридичним гарантіям доступу до державної служби на прикладі гарантій-вимог, гарантій-обмежень, гарантій-процедур, організаційно-правових гарантій під час вступу, призначення, проходження та припинення державної служби;
- сформульовано пропозиції для внесення змін до Закону України «Про державну службу» щодо нормативного закріплення та структурування юридичних гарантій доступу до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів;
- надано окремі пропозиції щодо вдосконалення нормативних положень про підсудність, строки та процедури розгляду публічно-правових спорів адміністративними судами України, що включає внесення змін до Кодексу адміністративного судочинства України;
- запропоновано передбачити адміністративну відповідальність за порушення правил проведення добору на зайняття посад державної служби встановлених Законом України «Про державну службу» в Кодексі України про адміністративні правопорушення;
- розроблено мірило дотримання права на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів з урахуванням складових елементів принципу верховенства права: законності, правової визначеності, пропорційності, рівності і недискримінації, обмеження дискреційних повноважень, довіри і захисту;
- представлено тлумачення захисту права на доступ до державної служби в практиці міжнародних правозахисних інституцій, що включає: етапи прийняття, проходження, а також припинення державної служби, необхідність дотримання особливих матеріальних та процесуальних умов втілення права, покладання на державу обов'язку із забезпечення ефективних механізмів захисту права на доступ до державної служби.

Удосконалено:

- загальнотеоретичні положення про те, що «правовий режим» – це комплексна конституційно-правова конструкція, яка визначає те, як слід організувати та

- регулювати суспільні відносини за допомогою арсеналу інструментів, які включають, зокрема, але не виключно: принципи, методи, норми, гарантії тощо;
- розуміння співвідношення категорій «правовий режим» та «особливий правовий режим» як загальної та спеціальної категорій;
 - положення про історичну еволюцію права на доступ до державної служби в епохи Стародавнього світу, Середньовіччя, Нового та Новітнього часу, зокрема викладено інтерпретацію втілення таких гарантій доступу до державної служби: законність та справедливість процедур добору, рівність і недискримінація претендентів на посади державної служби, вимоги щодо професіоналізму, компетентності кандидатів та оплатності управлінської діяльності;
 - розуміння юридичних гарантій доступу до державної служби як цілісної системи закріплених національними та міжнародними актами принципів, вимог, процедур та обмежень, що покликані забезпечувати реалізацію, охорону та захист можливості громадян здійснювати управління державними справами;
 - положення про те, що юридичні гарантії доступу до державної служби, які знайшли відображення в універсальних та регіональних міжнародних актах є орієнтирами забезпечення права на доступ до державної служби на національному рівні.

Додаткового розвитку набули положення про:

- фідучіарну основу взаємин людини і держави при введенні в дію особливих правових режимів, що визначається спектром юридичних гарантій, які держава зобов'язується запровадити та дотримуватися як на міжнародному, так і на національному рівнях;
- зміст оцінки обмеження прав та свобод людини в умовах особливого правового режиму, що повинна включати, зокрема, але не виключно: ідентифікацію публічного інтересу, визначення виду особливого правового режиму, який би відповідав фактичній обстановці, встановлення дотримання юридичної процедури введення особливого правового режиму уповноваженими суб'єктами, визначення переліку прав та свобод людини, які підлягають

обмеженню, встановлення причинно-наслідкового зв'язку між екстраординарною ситуацією та застосуванням обмежень, а також пропорційність вжитих заходів до наслідків їхнього введення;

- ключові спільні та відмінні риси сучасних моделей особливих правових режимів: романо-германської «*état de siège*» та англо-американської моделі «*martial law*», а також обґрунтування приналежності національної правової системи до моделі «*état de siège*»;
- визначення впливу особливих правових режимів на державну службу, що полягає в необхідності захисту публічного інтересу, модифікації організаційної структури державної служби та мандатів державних службовців, звуження змісту та обсягу прав осіб, які прагнуть отримати доступ до державної служби або вже наділені статусом державних службовців;
- бачення щодо спектру проблем юридичного захисту права на доступ до державної служби в національній правовій системі, що включає, зокрема, значне послаблення адміністративної форми захисту та окремі правозастосовні проблеми під час реалізації судової форми захисту (неправильне застосування суб'єктами владних повноважень юридичних гарантій доступу до державної служби та меж дискреційних повноважень суб'єктів владних повноважень, а також необхідність визначення критеріїв обмеження права на доступ до державної служби).

Апробація матеріалів дисертації. Теоретичні доробки у форматі наукових тез апробовані шляхом участі в Міжнародній науково-практичній конференції «Права людини як індикатор розвитку сучасної держави», що відбулася в Навчально-науковому інституті права Київського національного університету імені Тараса Шевченка з нагоди відзначення Міжнародного дня прав людини (13 грудня 2021 року, м. Київ), Всеукраїнській науковій конференції з міжнародною участю «Гуманітарний дискурс суспільних проблем: минуле, сучасне, майбутнє» (21 квітня 2022 року, м. Черкаси), Міжнародній науково-практичній онлайн-конференції «Актуальні проблеми права в умовах сучасних викликів» (14 квітня 2022 року, м. Біла Церква), II Всеукраїнській науково-

практичній конференції «Актуальні проблеми правоохоронної діяльності в умовах воєнного стану (14 березня 2024 року, м. Хмельницький), Науково-практичному аспірантському семінарі в Національному університеті «Києво-Могилянська академія» (12 квітня 2024 року, м. Київ), Всеукраїнській науково-практичній конференції «Права людини в глобалізованому світі: сучасний стан, шляхи реалізації та механізми захисту» (19 квітня 2024 року, м. Харків).

Структура та обсяг дисертації відповідають поставленій меті та завданням. Кваліфікаційна праця складається з анотації, вступу, трьох розділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг дисертації складає 243 сторінки, основний текст – 186 сторінок, 32 сторінки – список використаних джерел (252 найменування) і додатки – 11 сторінок.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами і темами. Дисертація виконана на кафедрі загальнотеоретичного правознавства та публічного права Національного університету «Києво-Могилянська академія» в межах науково-дослідної тематики кафедри: «Верховенство права і соціальна держава: суперечності та шляхи їх подолання в Україні». Робота здійснена для виконання напрямів діяльності Центру дослідження верховенства права Національного університету «Києво-Могилянська академія».

Практичне значення отриманих результатів полягає в можливості їх використання: у науковій діяльності – при вирішенні проблемних наукових питань, пов'язаних із дослідженням генези права на доступ до державної служби; у нормотворчій діяльності – для покращення законодавчої бази, що визначає юридичні гарантії доступу до державної служби; у навчальному процесі – при підготовці навчально-методичної літератури з навчальних дисциплін «Конституційне право», «Адміністративне право», «Адміністративний процес», «Права людини та їх захист», «Міжнародне право захисту прав людини»; у правозастосовній діяльності – при оцінці правомірності втручання в реалізацію права на доступ до державної служби та його захисті органами влади.

РОЗДІЛ 1

КОНЦЕПТ ОСОБЛИВИХ ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ

1.1 Компаративний аналіз моделей особливих правових режимів

Правовий режим є основою національної правової системи, оскільки злагоджений механізм норм, принципів та процедур визначає зміст і спрямованість регулювання суспільних відносин. Засади формування правових режимів на основі довіри між індивідом та державою, так званому суспільному договору, мають тисячолітню історію, яка тісно переплітається із комплексом глобальних політичних, економічних, соціальних та культурних трансформацій людства. Низка викликів, як-от війни, державні перевороти, епідемії, природні чи технологічні катастрофи та інші екстраординарні ситуації впливають на стабільність функціонування усталеного правопорядку. Тому виникає об'єктивна потреба в тимчасовому запровадженні особливих правових режимів, що передбачають поєднання спеціальних юридичних засобів (заборон, дозволів та зобов'язань). Ці інструменти допомагають здійснювати ефективне антикризове управління. Як уже було зазначено, особливі правові режими будуються на засадах суспільного договору, учасниками якого є індивід, суспільство й держава. Цей договір обумовлює зміст обмежень і порядок здійснення прав і свобод індивіда за особливих правових режимів на основі комплексу юридичних гарантій.

Особливий правовий режим є результатом еволюційного становлення держави та права від античних часів до сьогодення. Так склалося, що кожна сучасна країна має власні юридичні інструменти для врегулювання екстраординарних ситуацій, хоча підходи та практики їх застосування можуть бути як подібними, так і значно відрізнятися. Це підтверджується закономірностями розвитку та взаємозв'язками між основними моделями особливих правових режимів, які ми пропонуємо дослідити.

У цьому ключі компаративний аналіз історичних моделей є важливим дискурсом про те, яким чином можуть здійснюватися надзвичайні повноваження

та яка міра впливу органів влади на втілення прав і свободи людини. Поглиблення розуміння історико-філософського підґрунтя розвитку моделей особливих правових режимів дасть змогу досягнути зміст актуальних юридичних гарантій при втручанні держави в реалізацію права людини на доступ до державної служби. Тут слід зауважити, що саме по собі проведення порівняльно-правового аналізу моделей особливих правових режимів не є новим для зарубіжних наукових напрацювань, проте для вітчизняних розробок постає перспективною сферою.

Класична модель

Історично введення в дію особливих правових режимів здійснювалося з метою запобігання чи подолання загроз, які виникли у зв'язку з настанням непередбачуваних та масштабних подій. Одні з перших згадок про тимчасову зміну правового режиму повертають нас до епохи Стародавньої Греції та Риму, коли час від часу населення цих впливових держав переживало війни, заколоти та стихійні лиха. Давньогрецький філософ Аристотель (384–322 рр. до н. е.), який був учнем Платона, застерігав, що законодавець повинен прагнути мати міцний фундамент відповідно до вже викладених принципів збереження і занепадання держав; він мусить остерігатися руйнівних факторів і ухвалювати закони писані чи неписані, які міститимуть усі консерванти державності (див. працю «Політика» книга VI частина V) [150]. Припускаємо, що мислитель вказував на правовий режим як на надійну основу функціонування держави, що засновується на довірі та полягає в тому, що народ відчуває захист та підтримку з боку влади, яка наділяється низкою повноважень та обов'язків, що фіксуються в правових актах.

З цього випливає висновок, що держави несуть фидуціарний обов'язок гарантувати своїм громадянам (підданим) безпечну і рівну свободу, обов'язок, який є наслідком їхнього інституційного прийняття суверенних повноважень [175, с. 39]. Тут слід уточнити значення категорії «фидуціарний обов'язок», що означає забезпечення захисту громадян (підданих), які перебувають у вразливішій позиції в силу своєї залежності від фидуціара (держави). Відповідні відносини мають

будуватися на засадах добросовісності, відкритості та довіри, за яких фідуціар уникає поведінки, що несе шкоду публічним інтересам.

Видатний мислитель Античності Платон збагатив підхід фідуціарних відносин людини та держави своїм вченням про справедливість. Філософ стверджував, що в справедливому місті з його концепції громадяни можуть бути впевнені, що виконавча влада не буде зловживати своєю силою і не стане деспотичною під час надзвичайної ситуації, оскільки правитель править заради громади, а не власних інтересів. Так, у світі Платона створення справедливого суспільства культивує цю довіру між громадянином і правителем. Справедливе суспільство створює справедливих правителів, а справедливі правителі не зловживають владою [186, с. 137]. За концепцією філософа, справедливість у державі полягає в тому, що правителі мають працювати на користь громади, а не керуватися прихованими інтересами.

Учення Платона залишається надзвичайно важливим надбанням людства. А. П. Заєць та З. О. Погорєлова у праці «Становлення ідеї природного права в Стародавній Греції та Стародавньому Римі» розгорнуто проаналізували внесок Платона у формуванні юснатуралізму. Вони дійшли висновку, що за Платоном закон підноситься до абсолюту і стає засобом викорінення всієї недосконалості людської сутності, мірилом людських насолод і страждань заради побудови ідеальної держави. Як вказують автори, розуміючи, що в багатьох випадках законодавцю буде важко врегулювати такі відносини, Платон все ж закликає законодавця проявити майстерність і не зупинятися й шукати адекватні законодавчі засоби для їх врегулювання [252, с. 23]. Викладене міркування найбільш повно відображає зміст філософських напрацювань мислителя про цінність законності, яку покладено в основу взаємодії держави та людини.

Дійсно, Платон не говорив про правові режими, а тим паче про особливі правові режими, однак ідеї мислителя є важливими для розуміння значення регулювання відповідних режимів. Ми вважаємо, що в контексті необхідності запровадження особливих правових режимів цілком виправданим є стимул до пошуку достатності регулювання суспільних відносин, навіть у кризових випадках,

коли обставини змінюються динамічно та потребують швидкого й виваженого рішення нормотворця.

Відомий латинський вислів Цицерона (106–43 рр. до н. е.), що міститься у трактаті «Про закони» підкреслює одну із засад уведення в дію будь-якого правового режиму: «*Salus populi suprema lex esto*» (у перекладі з латинської мови означає: «Здоров'я (добробут, добро, порятунок, щастя) людей має бути вищим законом (правом)» [167]. Ми трактуємо зазначений вислів так, що за певних неочікуваних та загрозливих обставин, допускається тимчасове наділення владних інституцій екстраординарними повноваженнями, що спрямовані на обмеження окремих прав і свобод однієї людини, щоб забезпечити дотримання публічних інтересів суспільства.

Для ілюстрації можемо розглянути епоху Стародавнього Риму (753 р. до н. е. – 476 р. н. е.), за якої задля стабілізації надзвичайних ситуацій, наприклад, придушення заколотів, ведення війн, подолання наслідків стихійних лих, проведення резонансних судових процесів, сенат як консультативний орган при консулах, що функціонував у Римській республіці (509–27 рр. до н. е.), міг висловити вимогу у формі рішення до консула щодо призначення диктатора для втілення широкого кола владних повноважень на певний строк, щоб останній здійснював управління державою.

Можемо згадати про періоди управління деяких римських диктаторів у період республіки, наприклад: Тита Ларція (501 і 498 рр. до н. е.) – першого римського диктатора; Луція Квінкція Цинціната (458 і 439 рр. до н. е.) – диктатора, що усував загрозу заколотів; Марка Фурія Камілла (396, 390, 389, 368 і 367 рр. до н. е.) – диктатора, якого призначили для боротьби із зовнішніми ворогами держави.

Відзначимо, що існувала низка об'єктивних обмежувальних факторів здійснення диктаторської влади: по-перше, диктатор обирався лише у виняткових випадках та виконував функцію захисту, а саме – особливе завдання з відвернення загрози або відновлення державного порядку; по-друге, повноваження диктатора мали тимчасовий характер, оскільки строк їхньої дії не міг перевищувати шести місяців або часу завершення надзвичайної ситуації; по-третє, диктатор здійснював

повноваження виключно в межах, встановлених законами, тобто не міг свавільно змінювати інституційні основи конституційного ладу. Отже, наділення диктатора екстраординарними повноваженнями ґрунтувалося на довірі, коли останній виконував делеговану народом через сенат функцію захисту державності, проте в суворо встановлених межах. Натомість нетиповими диктаторами були Луцій Корнелій Сулла (82–79 рр. до н. е.) та Гай Юлій Цезар (49–44 рр. до н. е.), оскільки вони використовували диктаторську владу з метою зосередження у своїх руках політичної влади на тривалий період.

У такий спосіб зрощувалася «класична модель» особливих правових режимів, яка стала ідеальною концепцією того, як організовується влада у разі настання різноманітних екстраординарних обставин. Протягом півтора тисячоліття між Античністю та Новим часом для правових режимів притаманні були такі спільні особливості: домінування релігії, залежність обсягу та змісту прав та свобод людей від приналежності до конкретної соціальної верстви населення, значний вплив звичаєвого права на суспільне життя; підпорядкування монархічному режиму управління, що характерно для європейських країн (феодалізм, абсолютизм та представницька монархія).

Одним із яскравих прикладів монархічного абсолютизму є період правління Людовика XIV (1643–1715 рр.), якого називали «король-сонце». На період володарювання цього діяча припала велика кількість екстраординарних обставин, які він намагався подолати, а саме численні війни та заколоти. Йому приписують фразу: «L'état c'est moi» (переклад з французької мови: «Держава – це я»), яку він виголосив у 1655 році в Паризькому парламенті у відповідь на заклик враховувати інтереси держави. Мандат, яким наділявся король, хоч і подібний певною мірою до повноважень диктатора, проте характеризувався спадковістю отримання влади та її жорсткою централізацією, особливо в екстраординарні періоди.

Концепцію управління державними справами активно розвивав Н. Макіавеллі у праці «Державець». Його твердження характеризуються суперечливістю та неоднозначністю трактування. Філософію вдосконалення концепції управління публічними справами та трансформацію відносин людини й

держави активно просували просвітники XVIII століття: Шарль Луї Монтеск'є, Вольтер Франсуа-Марі Аруе, Дені Дідро, Жан-Жак Руссо та інші мислителі, які зробили свій внесок у широко відому теорію поділу влади.

Розглядаючи філософські погляди Нового часу щодо уявлень про особливий правовий режим, слід згадати про Дж. Локка, який допускав можливість широкого розсуду органів влади. Він вважав, що діяти на власний розсуд для суспільного блага, без припису закону, а іноді навіть всупереч йому – це те, що називається прерогативою. Дж. Локк стверджував, що в деяких урядах законодавча влада не завжди існує і зазвичай є надто численною, а отже, й надто повільною для встановлення та виконання необхідних розпоряджень, а також тому, що неможливо передбачити в законах усі нещасні випадки та потреби, які можуть стосуватися суспільства, або ухвалити такі закони, які не завдадуть шкоди, якщо їх виконувати з непохитною суворістю, у всіх випадках і щодо всіх осіб, які можуть стати на їхньому шляху. Тому виконавчій владі залишається свобода дій, щоб робити багато речей на власний розсуд, які не передбачені законами (див. Розділ XIV «Два трактати про правління») [205, с. 227].

Ідея прерогатив походить із державного ладу абсолютної монархії і насамперед визначає постійні, а не особливі повноваження монарха, оскільки значення терміну «прерогативи» полягало у привілеях монарха здійснювати певні дії поза межами усталених правил поведінки. Тут зауважимо, що Ж.-Ж. Руссо також підтримував ідею повноважень-прерогатив. Філософ наполягав на тому, що негнучкість законів, яка не дозволяє адаптувати їх до надзвичайних ситуацій, може в певних випадках зробити їх згубними, і тим самим спричинити руйнацію держави під час кризи. Так може виникнути тисяча випадків, для яких законодавство не передбачено, і усвідомлення того, що все не можна передбачити, є необхідним видом передбачення [221, с. 108]. Однак він також обґрунтовував положення про те, що суспільний договір спирається на концепцію загальної волі (одну з найбільш суперечливих ідей серед теорій), що є керівним принципом суспільства і розуміється в широкому сенсі як спільний інтерес або благо людей [223, с. 967].

Отже, класична модель особливих правових режимів («ідеальна модель») – це поєднання уявлень про організацію фідучіарних відносин людини та держави за умови настання екстраординарних ситуацій. У контексті особливих правових режимів це означає те, що держава може вживати комплекс заходів, спрямованих на захист громадян (підданих) від небезпеки, що загрожує нормальному функціонуванню правового режиму шляхом обмеження окремих індивідуальних прав та свобод задля забезпечення публічного добробуту населення держави шляхом гарантування інших прав та свобод. Тут маємо застерегти, що фідучіарні зв'язки ґрунтувалися на первинних уявленнях про справедливість, рівність, свободу та гуманізм. Ми переконані, що вказані обмеження складали змістовне наповнення сучасних юридичних гарантій – «червоних ліній», які спрямовані на захист людини від свавілля органів влади за особливих правових режимів, суть яких полягає у відверненні загрози нормальному функціонуванню права та держави.

Французька модель «стану облоги»

Похідною від класичної моделі є французька модель «*état de siège*» (з французької мови означає «стан облоги»), що сформувалася під час Великої французької революції (1789–1799 рр.). Ця модель містила спеціальний комплекс заходів, що спрямовані на подолання кризових ситуацій. Основою правового режиму «стану облоги» стало призупинення дії конституції («верховенства конституції») за умови настання екстраординарних ситуацій, оскільки в дію вводилися спеціальні тимчасові заходи. Тут можемо розглянути проблематику під таким кутом, що призупинення дії конституції може сприйматися як порушення фідучіарних обов'язків щодо громадян, оскільки в такий спосіб призупинення конституційних прав та свобод громадян є передумовою до невиконання державою взятих на себе зобов'язань. Однак, з іншого боку, призупинення дії конституції може розглядатися також як фідучіарний обов'язок держави у випадку, коли мова

йде про тимчасове, обґрунтоване та пропорційне обмеження втручання у сферу прав та свобод людини з метою захисту публічного інтересу.

Нормативну базу «стану облоги» закладено Французькою Конституцією 1799 року, а подальші акти писаного права поступово розширювали повноваження Наполеона Бонапарта, надавали можливість видавати постанови і розпорядження, необхідні для виконання законів і підтримки безпеки держави. Тут слід зауважити, що відповідно до конституційних положень у цей період суверенітет належав французькому народові, однак його роль поступово обмежувалася з посиленням влади Наполеона I.

«Облоговий стан» прямо згадується в Конституції V Французької Республіки 1958 року (ст. 36) [235] і надалі визначається законодавчо. Цей правовий режим було введено в дію у Французькому Алжирі Законом від 3 квітня 1955 року про введення надзвичайного стану, який діяв по 1962 рік. Цей акт надавав можливість обмежувати право на свободу пересування людей, вираження думок у засобах масової інформації, забороняв перешкоджати діям органів влади тощо [190]. Для розуміння контексту пропонуємо згадати, що його введення було пов'язано з розгортанням війни за незалежність Алжиру. Франція намагалася залишити за собою контроль над колишніми територіями та перешкодити розгортанню національно-визвольного руху. Наведені обмеження прав і свобод людей хоч і мали обґрунтування, спрямоване на громадську безпеку, однак фактична мета та спосіб застосування окремих заходів не відповідали фідучіарному характеру щодо алжирського населення.

Головна ідея інституту «стану облоги» полягає в тому, що надзвичайні ситуації можна передбачити і запровадити контрзаходи шляхом оприлюднення всеосяжних правових норм заздалегідь. Ретельно розроблена правова база встановлює викладені та прописані заходи, які необхідно вжити для того, щоб контролювати або припинити ту чи іншу надзвичайну ситуацію [192, с. 27]. Отже, основним джерелом, що регулює функціонування «стану облоги» є нормативно-правовий акт, який встановлює норми та процедури, що здійснюються державними інституціями для відвернення або подолання наслідків загроз [191, с. 1029].

М. Радін зазначає, що катаклізми, війни і повстання, як правило, є раптовими, якщо йдеться про їхній початок, але зазвичай відбувається підготовка протягом певного часу, і в багатьох випадках, коли оголошується облоговий стан, результати цих підготовчих дій є першим із чим доводиться мати справу [214, с. 645]. Як вказано в доктрині, «облоговий стан» структурує дії уряду під час надзвичайної ситуації, надає виконавчій владі необхідні повноваження, щоб задовольнити вимоги кризи, зберігаючи при цьому систему стримувань і противаг влади. Також він дає змогу уряду адаптувати свої надзвичайні процедури для того, щоб відповісти на нові або неочікувані загрози. Найважливіше – «облоговий стан» забезпечує більшу впевненість у тому, що урядові заходи реагування не порушують без необхідності базові свободи як осіб, звинувачених у протиправній діяльності під час надзвичайної ситуації, так і населення в цілому [191, с. 1048].

Ми вважаємо, що значення моделі «облогового стану» полягає в чіткому законодавчому закріпленні та розмежуванні повноважень органів влади, ідентифікації сфер їхнього впливу для врегулювання екстраординарних ситуацій. Особливі правові режими є чимось непередбачуваним та винятковим для правового укладу, їхнє втілення постає викликом для верховенства права, однак заперечення функціонування згаданої фундаментальної засади в особливих правових режимах – це прямий шлях до свавілля та системних порушень прав і свобод людини. Вище ми уже стверджували, що французький *«état de siège»* супроводжувався зупиненням дії конституції, що створює виклик для втілення верховенства права у випадку його використання з репресивними цілями. Однак, на нашу думку, якщо такий відступ від конституційних положень впроваджується у відповідності до чітко визначених процедур, принципів тимчасовості та пропорційності, то його запровадження може узгоджуватися з верховенством права.

Ми вважаємо, що настання тих чи інших надзвичайних ситуацій має стимулювати правозастосовувача оцінювати дії органів влади відповідно до критеріїв правової легітимності (сприйняття та визнання громадянами влади, яка діє відповідно до принципів права), пропорційності та необхідності в

демократичному суспільстві. Відступ від цих постулатів у діяльності органів державної влади та їхніх посадових осіб – це «підрив довіри», що нівелює саму суть організованого суспільства.

Отже, відзначимо, що введення в дію «стану облоги» як моделі особливого правового режиму дійсно призводить до докорінних змін. Це зроблено з метою забезпечити стабільність суспільства в умовах загрози. Однак такі заходи мають бути обмеженими за часом і обсягом, вони не повинні втілюватися свавільно. «Стан облоги» передбачає наявність закріпленого ряду «юридичних гарантій», що мають забезпечити довіру громадян до влади. Національна правова система України в контексті реагування на екстраординарні ситуації здебільшого тяжіє до моделі «стану облоги» романо-германської правової сім'ї, що характеризується наділенням органів влади нормативно та процедурно визначеними екстраординарними повноваженнями. Це підтверджується такими аргументами: по-перше, вводиться в дію спеціальне нормативне регулювання особливого правового режиму, яке не є типовим для звичайного; по-друге, за умови введення в дію особливих правових режимів допускається обмеження визначеного переліку прав та свобод громадян, що гарантуються на конституційному рівні; по-третє, процедури та порядок обмеження прав і свобод людини є наперед визначеними у спеціальному акті; по-четверте, змінюється звичайний мандат владних інституцій, який супроводжується наданням особливих повноважень.

Англо-американська модель «martial law»

На противагу французькій моделі у країнах англосаксонського права сформувалася модель «*martial law*» (у буквальному перекладі з англійської мови – «воєнного права»). Історично склалося так, що ця модель була призначена для регулювання відносин королівської влади (військових, поліцейських) з підданими, що вчиняли бунт або ж виражали іншим чином непокору монархічному укладу. На відміну від концепції облогового стану, воєнне право постає результатом судової правотворчості, оскільки положення цієї моделі, визначаються здебільшого

прецедентною практикою. Ця ключова риса підкреслює відмінність історичних традицій формування моделі «*martial law*». Як вказують у літературі, передумовами створення інституту надзвичайного адміністративно-правового режиму, що мали місце в Англії в першій половині XVII століття, стали деякі судові рішення. Природа й сутність надзвичайних повноважень відрізнялася від звичного для континентальної Європи «стану облоги» [40, с. 94].

Відомий англійський юрист А. Дайсі вказував, що «*martial law*», безсумнівно, є частиною законодавства Англії, оскільки він надає право підтримувати громадський порядок, якої б ціни, крові або майна, це не потребувало. Однак, на думку Дайсі, навіть щодо такого виду воєнного стану слід завжди мати на увазі, що питання про те, чи була застосована сила необхідною або надмірною, особливо якщо це призвело до загибелі людей, у кінцевому підсумку вирішується суддею і присяжними, і що оцінка того, що є необхідною силою, формується суддею і присяжними, які засідають у тиші та безпеці після придушення бунту, може значно відрізнитися від рішення генерала або судді, який оточений озброєними бунтівниками і знає, що будь-якої миті бунт може перерости у величезне повстання, а якщо його не зупинити – це може стати успішною революцією [187, с. 186].

Термін «*martial law*» означав сумарну форму кримінального правосуддя, що здійснюється за прямою або делегованою королівською владою військовими або поліцейськими силами Корони, яка є незалежною від встановлених процесів судів загального права, церковних судів та судів, які застосовують цивільне право в Англії. Так, воєнний стан – це не сукупність права, а радше сумарні повноваження, що застосовуються, коли звичайне верховенство права призупинено [158, с. 152]. Це своєю чергою королівська прерогатива, яка передбачає певні повноваження, які традиційно використовувалися монархом або урядом в умовах надзвичайних ситуацій. І хоча інститут прерогативи має глибокі історичні корені, в сучасній практиці він переважно застосовується в рамках, дозволених парламентом або конституцією, і підлягає судовому контролю. Отже, втілення вказаних «сумарних повноважень» не має відбуватися свавільно. Крім цього, для системи загального

права важливе значення має прецедент, який виступає формою контролю за здійсненням владних повноважень.

Ілюстративною може слугувати справа «Wolfe Tone's case» («Справа проти Вулфа Тоуна»). В. Тоун був членом «Об'єднаних ірландців», які співпрацювали з французами, щоб забезпечити їхнє вторгнення в Ірландію на підтримку повстання з метою проголошення республіки. Він був схоплений під час спроби вторгнення і засуджений до смертної кари військовим трибуналом [251]. Незважаючи на рішення військового трибуналу про негайне засудження до страти Вулфа, клопотання про його заслуховування перед Королівським судом було задоволено на підставі того, що режим воєнного стану попередньо було оголошено військовим трибуналом із порушенням правової процедури. Тут слід зауважити про існування окремих норм матеріального та процесуального права у формі звичаїв та прецедентів.

Як вказують у літературі, згідно із положеннями моделі «*martial law*» повноваження владних інституцій за особливих правових режимів є незмінною частиною «*common law*», хоча «інструкція користувача» для їх застосування визначає попередні фактичні умови, які повинні існувати, перш ніж такі повноваження можуть бути застосовані в конкретному випадку. При цьому, відповідні ситуації вирішуються шляхом використання повноважень, які існують в рамках звичайної правової системи без необхідності отримання нових або додаткових повноважень від уряду [192, с. 35].

За результатами історичних трансформацій XIX–XX століть, що супроводжувалися світовими війнами, значно розвинулась концепція американського «*martial law*», яка доповнила попередні доробки. Дж. Нуун описує цей режим у такий спосіб, що політичні рішення ухвалюють військові офіцери, а не обрані посадові особи [209]. Наслідком цього є те, що за особливого правового режиму посилюється вплив військових, а не цивільних органів влади.

Зміст цієї концепції здебільшого прослідковується у судовій практиці судів Сполучених Штатів Америки. Вона рефлексивно відображає нагальні потреби оцінки правомірності ухвалених рішень чи вчинених дій в умовах війни.

Наприклад, у справі «Mudd v. Caldera» суд визначив екстраординарні повноваження глави держави у такий спосіб, що юрисдикція «воєнного стану» уповноважує президента наказувати військовим виконувати обов'язки законодавчої, виконавчої чи судової гілок влади, якщо будь-яка з цих гілок не може функціонувати їх через війну, повстання чи інше лихо [207]. Такий висновок суду виправдовував жорсткі заходи, що застосовувалися до осіб причетних у вбивстві А. Лінкольна. Зокрема, у цій справі громадянин Мадд був засуджений військовим судом, а не звичайним за спрощеними процедурами, які значно обмежували права обвинувачених осіб в умовах особливого правового режиму. Це рішення продемонструвало ухвалення рішень, які порушують стандартні процедури та обмежують права людини.

Щодо обсягу владних повноважень у справі «Korematsu v. United States», Окружний апеляційний суд дев'ятого округу США вказує, що коли в умовах сучасної війни територіальній цілісності держави загрожують ворожі сили, сила для захисту повинна бути співмірною з небезпекою, що їй загрожує [200, с. 220]. У цій справі суд постановив рішення про інтернування американців, що мали японське походження під час Другої світової війни. Вказується, що в умовах надзвичайного стану або військової загрози уряд може обмежити права громадян на основі раси, етнічного походження або інших ознак. Це рішення стало викликом для верховенства права, оскільки було виразно дискримінаційним в умовах екстраординарної ситуації.

Наведені судові справи стосувалися екстраординарних ситуацій у США, що зумовлені загрозою політичною нестабільності та війни. Вони демонструють приклади здійснення домінантного впливу судового контролю над повноваженнями інших гілок влади, що становить собою систему стримувань та противаг, наведені судові рішення з оцінки сучасності вказують на хиткість дотримання прав і свобод людини в умовах особливих правових режимів.

Як зазначається у дослідженнях, у XXI столітті навіть усталена модель антикризового правопорядку США під натиском викликів пандемії CoViD-19 зіткнулася з багатьма проблемами. Зокрема, законодавча і судова гілки влади, на

які Дж. Медісон покладав надії щодо обмеження виконавчої влади, виявилися нездатними контролювати надзвичайні дії [250, с. 1859]. Це пояснюється тим, що у відповідь на кризу виконавча влада через федеральний уряд та органи окремих штатів приймали низку важливих рішень, проте суди не завжди мали достатньо часу та можливостей для своєчасної перевірки цих заходів на відповідність конституційним принципам.

Припускаємо, що це пов'язано з недоліком законодавчого окреслення меж здійснення екстраординарних повноважень органами влади та посадовими особами за англо-американської моделі особливого правового режиму. Як вказує Е. Вейс, дефіцит легітимності посилюється безпрецедентною тривалістю надзвичайної ситуації та гучним протистоянням між виконавчою та законодавчою владами, яке часто розгортається в судах і зумовлює вирішення справ за політичними мотивами [250, с. 1892]. Законодавство, навіть у моделі «*martial law*», де значна роль відводиться судовим прецедентам та «постійним» повноваженням виконавчої влади, може забезпечити визначеність і обмеженість повноважень виконавчої влади. Це законодавство створює рамки, у межах яких діє виконавча влада, і обмежує її можливість застосовувати надзвичайні заходи без судового контролю. Наявність чітких норм та усталеної прецедентної практики забезпечує легітимність екстраординарних заходів та передбачуваність їх застосування.

Звичайно, в США діє верховенство права, однак суди у своїх рішеннях також можуть відображати політичні настрої, що панують у суспільстві. Це у свою чергу не відображає свавілля в класичному розумінні, оскільки судді діють у межах закону, хоч іноді й тлумачать його в спосіб, що відображає певні ідеологічні позиції.

Питання забезпечення прав і свобод людини згадується у справі «*Henning Jacobs Plff. in Err., v. Commonwealth of Massachusetts*», де суд визначає, що свобода, гарантована Конституцією Сполучених Штатів кожній людині, яка перебуває під їхньою юрисдикцією, не означає, що кожна людина має абсолютне право на повну свободу від обмежень у будь-який час і за будь-яких обставин. Так існує безліч обмежень, яким кожна людина обов'язково підлягає заради загального блага. На

будь-якій іншій основі організоване суспільство не могло б існувати безпечно для своїх членів. Суспільство, засноване на правилі, що кожен сам собі закон, незабаром зіткнулося б із безладом і анархією [195]. Це рішення є показовим, оскільки підкреслює важливість забезпечення захисту загального блага. Державна влада повинна встановлювати адекватні, достатні та ефективні правила безпосередньо законодавчими актами для захисту громадського здоров'я та безпеки. Тому тут ключовою є концепція підтримки загального блага, а не виключно законності.

Отже, англо-американська модель «*martial law*» тяжіє до ситуативності в питанні правомірності діяльності органів влади за екстраординарних правових режимів. Завдяки судовому прецеденту упорядковуються суспільні відносини, оскільки судовий контроль визначає межі дозволеної поведінки владних інституцій та їхніх посадових осіб, які застосовує законодавство. Юридичні гарантії за вказаної моделі формуються та розвиваються динамічно, залежно від виникнення тих чи інших конкретних обставин та від судової практики, що може лише в окремих випадках не узгоджуватися з правовою визначеністю. Англо-американська модель не заперечує обмеження прав і свобод людини й громадянина заради дотримання публічного інтересу, проте відповідні заходи мають перебувати під судовим контролем.

Спосіб організації суспільних відносин у кризові періоди, що сформувався в Україні, здебільшого резонує з французькою моделлю «стану облоги» романо-германської правової сім'ї. Підтвердженням цього слугує те, що сучасне національне законодавство розвивається у напрямку забезпечення максимально всеосяжних юридичних норм для врегулювання різних правових режимів. Однак у цьому ключі Ю. Б. Ключковський під час обговорення результатів дослідження слушно відзначив те, що в умовах дії в Україні правового режиму воєнного стану виникає термінологічна проблема. Мова йде про забезпечення відповідності англійських термінів змісту правових режимів, оскільки переклад терміну воєнний стан («*martial law*») за своєю філософією не є коректним, коли ми говоримо про особливий правовий режим воєнного стану, який запроваджено в

Україні. Такий переклад не відображає реальний зміст українських термінів. У документах, що ухвалені під егідою Ради Європи, наприклад, Європейській конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року вказується на терміни стану «*emergency*» або «*war*», а не «*martial law*». Важливо зазначити, що «*état de siège*» у французькому контексті наближений до українського «правового режиму воєнного стану» завдяки встановленню чітких правових рамок втілення повноважень органами влади та наявністю спеціального законодавства.

Порівняння англо-американської та романо-германської моделей особливих правових режимів

Ми розглянули три моделі особливих правових режимів: класичну (ідеальну), «*état de siège*» та «*martial law*». Вони формувалися протягом тривалого історичного періоду і як результат становлять фундамент державності за надзвичайних обставин. Класична модель (або її ще можна назвати «ідеальна») має прадавню історію, є основою «*état de siège*» («стану облоги») та «*martial law*». Сучасне найменування таких режимів відрізняється від країни до країни, оскільки це може бути «надзвичайна ситуація», «надзвичайний стан», «стан тривоги», «стан облоги», «воєнний стан» тощо. Однак, попри різні назви, незмінною залишається належність цих правопорядків до однієї з проаналізованих моделей.

Спільною єднальною рисою зазначених режимів є те, що всі вони визнають зобов'язання держави захищати найважливіші цінності: конституційний лад, суверенітет, територіальну цілісність, життя і здоров'я населення та безпеку навколишнього природного середовища. Це означає, що держава діє не у власних інтересах, а в інтересах суспільства, допускаючи при цьому обмеження індивідуальних прав та свобод, щоб захистити колективне благо. Передання влади військовим інституціям та тимчасове зупинення положень конституцій здійснюється не з метою її посилення як такої, а задля відвернення загрози, що є неминучою для правового режиму. Фидуціарність також виявляється в тому, що заходи, які застосовуються при обмеженні прав та свобод людини мають

переслідувати легітимну мету, бути пропорційними та необхідними для суспільства. Перехід владних повноважень до військових охоплюється уявленням про «посилення центральної влади», що в контексті втілення моделей особливих правових режимів не є притаманним для звичайного правового режиму.

Можемо виокремити низку відмінних рис «*état de siège*» та «*martial law*» як похідних концепцій:

1. *Історичні традиції.* «Стан облоги» як французька модель особливого правового режиму сформувалася на основі традицій романо-германського права з переважною рецепцією рис класичної моделі, натомість «*martial law*» розвивалася паралельно та бере своє походження з англійської системи загального права.

2. *Основне джерело права.* Для правового регулювання «стану облоги» застосовується нормативно-правовий акт, який містить детальні «правові інструкції» щодо порядку втілення екстраординарних повноважень органами влади, водночас у контексті «воєнного права» провідна роль належить судовому прецеденту.

3. *Конституційні основи здійснення повноважень органами влади.* За «стану облоги» в дію вводиться спеціальне нормативно-правове регулювання екстраординарних повноважень органів влади, що з достатньою чіткістю має на меті запобігти або врегулювати виклики надзвичайних ситуацій. Однак слід відзначити, що конкретні процедури «облоги», визначені в конституційних актах, не завжди можуть передбачити надзвичайні ситуації, на які вони розраховані, оскільки перелік таких ситуацій не є вичерпним. Водночас при втіленні моделі «*martial law*» відповідні повноваження органів влади не вважаються надзвичайними, а вже включаються до «системи загального права», тому органи влади наділені значною свободою розсуду у виборі контрзаходів. Проте це не означає, що є можливість застосування відверто свавільних заходів.

4. *Баланс гілок влади.* За «стану облоги» законодавча влада здійснює декілька принципово важливих функцій: вводить в дію або продовжує «стан облоги», а також приймає закони, які дозволяють адаптувати заходи виконавчої влади до нових викликів екстраординарних ситуацій, з одного боку, а з іншого – є

запобіжником зловживання цими ж самими владними повноваженнями. Натомість за англо-американською моделлю «*martial law*» домінантою є виконавча влада, що наділена значною свободою розсуду, та судова влада, яка постфактум формує прецеденти з оцінки правомірності таких дій.

5. *Обмеження прав і свобод людини.* Перевага «облогового стану», на відміну від «воєнного права» полягає в тому, що обмеження прав і свобод людини й громадянина є чіткими та передбачуваними, оскільки закріплюються законодавчо. Натомість за моделі «*martial law*» широкі повноваження розсуду належать владним інституціям, а перегляд правомірності їхніх діянь визначається, переважно, судовими прецедентами.

Пропонуємо розглянути підходи реагування на події пандемії CoViD-19 у практиці вищих судів країн романо-германської правової сім'ї та загального права, які демонструють логіку обмеження прав та свобод людини, а також розвинути міркування щодо впливу особливих правових режимів на доступ до публічної служби.

Обґрунтованість дій законодавця. У рішенні Другого сенату Федерального Конституційного Суду Німеччини № 2 BvF 1/22 від 2023 р. йдеться про вплив надзвичайної ситуації CoViD-19 на сферу бюджетних правовідносин у контексті перевищення урядом бюджетних обмежень для фінансування протиепідемічних заходів. Так, будь-які винятки з бюджетних принципів повинні бути чітко обґрунтованими та пов'язаними причинно-наслідковим зв'язком із конкретними надзвичайними ситуаціями (див. §60 Leitsätze zum Urteil des Zweiten Senats vom 15. November 2023 - 2 BvF 1/22) [202]. Позиція суду зводиться до того, що законодавець має широкий простір для оцінки надзвичайної ситуації, але це не звільняє його від обов'язку забезпечувати відповідність своїх дій основним правам і свободам. І хоч справа безпосередньо не стосувалася прав людини, суд зазначив, що будь-які дії держави повинні відповідати основним правам і свободам навіть у кризових умовах. Отже, обмеження права на доступ до державної служби в періоди особливих правових режимів має пов'язуватися із фактичними обставинами його запровадження та містити належні обґрунтування на нормативному рівні.

Наявність причинно-наслідкових зв'язків. Конституційний суд Італії, оцінюючи реалізацію екстраординарних повноважень під час надзвичайних ситуацій, підкреслює винятковий характер можливості відступати від первинного законодавства, що надається адміністративним органам. Ці повноваження можуть бути здійснені лише на основі конкретного законодавчого дозволу про введення надзвичайної ситуації і мають обмежений термін дії. Суд уточнює, що такі відступи не є скасуванням або зміною чинного законодавства, а лише тимчасовими заходами, що відповідають специфічним умовам надзвичайної ситуації. Також суд вказує на необхідність конкретизації зв'язку інструментарію між надзвичайним станом і правилами, тимчасове призупинення дії яких дозволяється (див. § 2 Sentenza n. 127 Corte Costituzionale.1995. Repubblica Italiana) [170]².

Важливе значення відводиться принципу пропорційності, який досліджено Конституційним Судом Італії у справі № 127 від 2022 року³. У цій справі суд оцінює правомірність обмеження права на свободу пересування в умовах пандемії, оскільки визначає практичну складову застосування методів, за допомогою яких був прийнятий такий обтяжливий захід, як обмеження особистої свободи громадян (див. § 3.2 Sentenza n. 127. Corte Costituzionale. 2022. Repubblica Italiana).

Ці рішення у контексті доступу до державної служби можливо інтерпретувати у такий спосіб, що тимчасові відступи законодавця від ординарного правового регулювання мають логічно впливати з сутності екстраординарної ситуації, а не «автоматично» застосовуватися без аналізу контексту. Тому слід звертати увагу на декілька аспектів: по-перше, у який спосіб особливий правовий режим впливає на державну службу; по-друге, які обмеження застосовуються; по-третє, які наслідки застосування обмежень матимуть місце як для конкретного індивіда, так і для суспільства вцілому.

Пропорційність. Конституційна рада Франції підтримує позицію про те, що Конституція не виключає можливості законодавчої влади встановлювати режим

²Подібний висновок повторюється і в попередніх справах: Sentenza n. 201. Corte Costituzionale.1987. Repubblica Italiana. URL: <https://giurcost.org/decisioni/1987/0201s-87.html>; Sentenza n. 4. Corte Costituzionale.1977. Repubblica Italiana. URL: <https://giurcost.org/decisioni/1977/0004s-77.html>.

³Sentenza n. 127. Corte Costituzionale. 2022. Repubblica Italiana. URL: https://cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?param_ecli=ECLI:IT:COST:2022:127.

надзвичайного стану. У цьому контексті законодавець несе відповідальність за забезпечення гармонізації між, з одного боку, захистом від посягань на громадську безпеку, а з іншого боку, повагою до прав і свобод, наданих усім, хто живе на французькій землі (див. § 6 Decision no. 2016-600 QPC of 2 December 2016 Mr. Raïme A.) [176]. Це рішення стало прецедентом для майбутніх справ, що стосуються меж втручання публічної влади у сферу громадянських свобод в умовах надзвичайних ситуацій⁴. Власне, у контексті доступу до державної служби слід пам'ятати, що особливий правовий режим – це про «тимчасову відповідь» на події екстраординарного характеру, а тому пріоритет захисту публічного інтересу над приватним є очевидним протягом відповідного періоду. Тому пропорційність застосування заходів до обмеження доступу до державної служби є відносною категорією.

«*De facto*» Vs «*De jure*». У Рішенні Конституційного Суду Іспанії, що стосувалося обмеження прав та свобод громадян у період пандемії CoViD-19 вказується, що Конституція Іспанії не окреслює, зокрема, суттєвої різниці між станом тривоги, який було введено в Іспанії, та надзвичайним станом, окрім можливості призупинення певних основоположних прав. Водночас, як слідує з логіки рішення суду, конституційне обмеження прав та свобод людини може відбуватися саме за режиму надзвичайного стану, а не стану тривоги. У зв'язку з цим Конституційний Суд Іспанії оголосив неконституційною першу хвилю загальної ізоляції іспанського населення, спричинену CoViD-19 навесні 2020 року, що передбачала обмеження свободи пересування громадян державою (див. с. 377, Sentencia 148/2021, de 14 de julio de 2021)⁵.

Проте остання правова позиція Конституційного Суду Іспанії є відмінною та суперечливою, оскільки змінює наведену вище судову доктрину. Відтепер влада може обмежувати основні права громадян без необхідності вдаватися до надзвичайного стану, використовуючи такі механізми, як стан тривоги. Причина

⁴ Подібний висновок повторюється у справах: Decision no. 2017-635 QPC of 9 June 2017 Mr. Émile L. [Refusing entry or stay in the event of a state of emergency] (§ 3). URL: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/en/decision/2017/2017635QPC.htm> Decision no. 2017-677 QPC of 1 December 2017 [The League of Human Rights [Identity verification, searching of bags and vehicle inspections under the state of emergency] (§ 3). URL: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/en/decision/2017/2017677QPC.htm>.

⁵Sentencia Sección del Tribunal Constitucional 148/2021, de 14 de julio de 2021. URL: https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/150491/Sentencia_del_Tribunal_Constitucional_14.pdf?sequence=1.

цьому, з позиції Суду, полягає в тому, що надзвичайний стан призначений лише для серйозних порушень громадського порядку, а стан тривоги – для криз у сфері охорони здоров'я або природних катастроф⁶ (див. Yolanda Rodríguez. El Constitucional corrige su doctrina: el estado de alarma era suficiente para restringir derechos en pandemia) [219].

Ми вважаємо, що слід уникати такого підходу швидкозмінності рішень органів конституційної юрисдикції, особливо, коли ми говоримо про сферу захисту прав та свобод людини. Зміна інтерпретації положень про особливий правовий режим потенційно вказує на загрозу втілення юридичних гарантій публічної служби, оскільки щонайменше застосуванню підлягає відмінне нормативно-правове регулювання.

Дискреційні повноваження органів влади. Виклики пандемії CoViD-19 продемонстрували хиткість втілення концепції прав та свобод людини за особливого правового режиму як у країнах романо-германської правової системи, так і англосаксонської, що засвідчується великою кількістю обмежень, які запроваджувалися владою під час локдауну. Показовою тут є справа, що розглядалася Апеляційним судом Англії та Вельсу, де йшлося про оскарження законності регламентів охорони здоров'я як таких, що накладають непропорційні обтяження на реалізацію свободи пересування; права на повагу до приватного та сімейного життя; свободи думки, совісті релігії та віросповідання; свободи зборів; права власності та на освіту (див. Dolan, S., Monks, L., & AB (by CD) v. Secretary of State for Health and Social Care & Secretary of State for Education) [188]. Апеляційний суд відхилив всі підстави для апеляції, подані апелянтами, підтвердивши, що заходи уряду є законними й необхідними у відповідь на безпрецедентну кризу в галузі охорони здоров'я.

Основний аргумент суду полягав у втіленні дискреційних повноважень урядом. Суд вказав, що принцип обмеження свободи розсуду не перешкоджає органу державної влади впроваджувати жорстку політику. Цей принцип означає,

⁶Yolanda Rodríguez. El Constitucional corrige su doctrina: el estado de alarma era suficiente para restringir derechos en pandemia. 2024. URL: <https://confi.legal.com/2024/11/05-el-constitucional-corrige-su-doctrina-el-estado-de-alarma-era-suficiente-para-restringir-derechos-en-pandemia/>.

що органи влади мають право встановлювати політику, але вони повинні бути готовими вислухати аргументи на користь зміни цієї політики (див. §81 Dolan, S., Monks, L., & AB (by CD) v. Secretary of State for Health and Social Care & Secretary of State for Education [188])⁷. Ми вважаємо, що така позиція суду є суперечливою з огляду на те, що виправдання обмежень прав та свобод людини дискреційними повноваженнями нівелює можливість ефективного юридичного захисту. Це міркування стосується також сфери публічної служби, коли наділення суб'єктів владних повноважень дискрецією у визначенні критеріїв добору та проведення відповідних процедур вступу на державну службу унеможлиблює ефективний адміністративний чи судовий захист прав та інтересів громадян.

У рамках механізмів англосаксонської правової сім'ї Верховний Суд США розглянув низку справ, пов'язаних із впливом пандемії CoViD-19 на права та свободи людини⁸. Найбільш важливою була справа Асоціації ріелторів Алабами проти Департаменту охорони здоров'я та соціальних служб. У цій справі Верховний Суд скасував загальнонаціональний мораторій на виселення, запроваджений під час пандемії, стверджуючи, що такий наказ перевищував повноваження агентства [146]. Це рішення відображає відхід судової інтерпретації від того, що заходи громадського здоров'я переважають над індивідуальними майновими правами громадян. Слід зауважити, що в більшості з наведених справ судам нижчих інстанцій доводилося балансувати між індивідуальними правами та колективними потребами у сфері охорони здоров'я, часто надаючи пріоритет громадському здоров'ю. Подібна ситуація прослідковувалася з доступом до державної служби в Україні в період CoViD-19, що позначилася на процедурах вступу, проходження та припинення державної служби.

На жаль, проаналізовані підходи не пропонують комплексного та ефективного механізму реалізації й захисту прав і свобод людини в періоди

⁷ Подібні висновки щодо дискреційних повноважень висловлювалися судом у справі *British Oxygen Co Ltd v Board of Trade* [1971] AC 610, at 625 (Lord Reid).

⁸ Див. справи: *Johnson v. Kotek*, №. 21-35842 (9th Cir. 2021). URL: https://www.supremecourt.gov/DocketPDF/24/24173/322395/20240813193006226_Johnson%20v%20Kotek%20Petition.pdf; *Roman Catholic Diocese of Brooklyn v. Cuomo*, 141 S.Ct. 63, 2020. 592 U.S. 14. № 20A87. U.S. URL: https://scholar.google.com/scholar_case?case=7820737615591064146&hl=uk&as_sdt=0,5; *Alabama Association of Realtors v. Department of Health and Human Services*, 594 U.S. (2021). URL: https://scholar.google.com/scholar_case?case=550234162675171904&hl=uk&as_sdt=0,5; *National Federation of Independent Business v. Department of Labor*, 142 S.Ct. 661 (2022) 595 U.S. 109. U.S. 2022. URL: https://scholar.google.com/scholar_case?case=6089207305248637890&hl=uk&as_sdt=0,5.

запровадження особливих правових режимів. Як зазначає Ф. Алстон: «Виклики, з якими зараз стикається правозахисний рух, докорінно відрізняються від більшості з того, що відбувалося раніше. Це не означає, що настав "кінець прав людини". Але це означає, що прихильники прав людини повинні терміново переосмислити багато своїх припущень, переоцінити свої стратегії й розширити свою діяльність, не відмовляючись при цьому від основних принципів» [147, с. 268]. У цьому ключі слід наголосити, що обмеження прав і свобод людини із збереженням правового характеру держави – це той орієнтир, якого потребує суспільство в періоди запровадження особливих правових режимів і який забезпечує фідучіарність взаємин держави та людини. Втілення верховенства права за особливих правових режимів – це складне ціннісне завдання, над яким мають працювати злагоджено нормотворці та правозастосовувачі.

М. І. Козюбра підкреслює, що феномен верховенства права дедалі помітніше набуває якостей «організаційної моделі сучасного конституційного права та міжнародних організацій <...>, що регулює здійснення публічної влади», незалежно від того, чи він прямо зафіксований у національних конституціях, чи впливає з їхніх положень, а невідчужувані права і свободи людини, як підтверджує досвід сучасних розвинутих країн, становлять основу «стримувань і противаг» щодо державної влади, яка завжди, навіть у демократичній державі, має тенденцію до виходу з-під контролю суспільства [44, с. 206].

Наведені позиції судів зарубіжних країн засвідчують, що права та свободи людини у випадку екстраординарних ситуацій значно обмежуються, а для судів важливим завданням постає оцінка правомірності втручання держави. Ми вважаємо, що відповідна оцінка має включати: 1) *аналіз фактичних обставин*, зокрема ідентифікацію публічного інтересу, що потребує захисту; 2) *визначення виду особливого правового режиму*, який би відповідав фактичній обстановці; 3) *встановлення факту дотримання юридичної процедури* введення особливого правового режиму уповноваженими суб'єктами; 4) *визначення переліку прав та свобод людини*, які підлягають обмеженню за особливого правового режиму; 5) *встановлення причинно-наслідкового зв'язку* між екстраординарною ситуацією та

застосуванням обмежень, у тому числі необхідності їх введення; б) *оцінку пропорційності вжитих заходів до наслідків їх введення.*

Попри відмінності історичних моделей особливих правових режимів слід виокремити основні закономірності та взаємозв'язки, які наразі визначають умови обмеження і порядок здійснення прав та свобод людини за таких режимів. Першочерговою метою запровадження особливих правових режимів є захист публічного інтересу. Публічний інтерес не означає волі держави, оскільки сучасне розуміння цієї категорії на доктринальному рівні є набагато ширшим. Наприклад, під категорією «публічний інтерес» розуміється щось, що відповідає суспільним інтересам, якщо це збільшує можливості членів суспільства переслідувати і реалізовувати допустимі цілі, які вони всі поділяють як члени суспільства [60, с. 111]. Зауважимо, що публічний інтерес є протилежною категорією до приватного інтересу окремого індивіда. В. М. Бевзенко та Р. С. Мельник визначили, що основою публічного інтересу є об'єктивований інтерес усього суспільства, що відповідно не уможливорює ототожнювати публічний інтерес та державний інтерес, який є лише одним із елементів публічного інтересу [56, с. 38]. Ми вважаємо, що захист не будь-якого публічного інтересу може виправдати запровадження особливого правового режиму. Специфіка особливого правового режиму полягає в тому, що захисту потребує публічний інтерес, який пов'язаний зі збереженням колективного блага суспільства, зокрема життя та здоров'я, національної та громадської безпеки, публічної влади тощо.

Уведення в дію особливого правового режиму має оцінюватися з позицій необхідності його запровадження правозастосовувачами та реальності загроз звичайному правовому режиму із дотриманням правових процедур; заходи, які вживаються органами влади мають підпорядковуватися наявній правовій базі, що існує в тій чи іншій країні, у тому числі включати запобіжники зловживання владою; дії, які призводять до обмеження прав і свобод людини й громадянина мають бути обґрунтованими та пропорційними цілям їх реалізації.

Отже, за результатами компаративного аналізу, який полягає як в описі, так і в критичному осмисленні сутності особливих правових режимів, висвітлено генезу

та характеристику моделей особливих правових режимів: класичної (ідеальної), «*état de siège*» та «*martial law*», які покладено в основі національних правових систем сучасних держав (США, Великої Британії, Франції, України).

У ході дослідження виявлено спільні та відмінні риси «*état de siège*» та «*martial law*». Встановлено, що моделі всіх особливих правових режимів спрямовані на захист публічного інтересу, однак не будь-якого, а того, який пов'язаний із існуванням суспільства. Тут слід уточнити, що загроза порушення публічного інтересу має бути реальною та обґрунтованою. Для виявлення цього можна застосувати такий тест: 1) об'єкти захисту повинні бути чітко визначеними, оскільки не кожне положення конституції потребує захисту через можливість введення надзвичайного стану, а захищати потрібно лише основоположні цінності; 2) має бути зрозуміло, що потенційна реалізація загрози повинна досягти певного рівня ймовірності, так небезпека несподіваної війни чи катастрофічного терористичного нападу завжди більша за нуль, однак це не означає, що кожна держава має перебувати в стані постійної надзвичайної ситуації [197, с. 477].

Особливий правовий режим допускає правомірне обмеження прав та свобод людини в надзвичайних обставинах. Дотримання законності та правових процедур є важливою характеристикою «стану облоги». Так, у «стані облоги» передбачено конкретне конституційне регулювання екстраординарних повноважень, тоді як «*martial law*» включається в загальний правовий порядок із посиленням контролем судової гілки влади, однак це не означає, що дотримання законності та правових процедур в умовах «*martial law*» не забезпечується.

Ми вважаємо, що фідуціарна основа взаємин людини й держави при введенні в дію особливих правових режимів прямо визначається спектром юридичних гарантій, які держава зобов'язується запровадити та дотримуватися як на міжнародному, так і на національному рівнях при обмеженні прав та свобод людини. Жодна з розглянутих моделей не пропонує ефективних та універсальних заходів для дотримання прав людини за настання екстраординарних ситуацій, а ключова різниця моделей «*état de siège*» та «*martial law*» полягає в різних підходах

до закріплення та реалізації юридичних гарантій при введенні екстраординарних правопорядків.

Розгляд наведених моделей особливих правових режимів є важливим у контексті дії особливого правового режиму воєнного стану в Україні. Наведені вище міркування дають змогу стверджувати, що модель «*martial law*» не є тотожною за змістовним наповненням до того правового режиму, який діє в нашій державі, оскільки мандатом надзвичайних повноважень органи влади наділяються виключно у випадку введення воєнного стану, а роль судового контролю над діяльністю виконавчої влади має обмежений характер. Разом із цим найбільш подібним особливий правовий режим воєнного стану є до моделі «*état de siège*», оскільки передбачає визначеність та прогнозованість дій органів влади відповідно до прийнятих нормативно-правових актів.

1.2. Поняття та види особливих правових режимів в Україні

Теоретичні дискусії юридичної науки щодо сутності «особливого правового режиму», який часто згадується у літературі як «екстраординарний правовий режим / правопорядок», поширюються далеко за межі фактичних обставин, що зумовлюють необхідність його введення, оскільки з-поміж багатьох аспектів охоплюють фундаментальні питання: що таке правовий режим та як співвідносяться категорії «правовий режим» та «особливий правовий режим». Для початку потрібно вказати, що в науковій літературі семантичне значення слова «режим» пов'язують з «управлінням», «послідовністю дій», «порядком» або «керівництвом», а найпростіше визначення правового режиму в зарубіжних працях тлумачиться «як система правил, що регулюють певну сферу діяльності, яка в принципі ґрунтується на праві» [196, с. 21]. Ця динамічна категорія визначає засади взаємодії держави та суспільства. Тому одним із складних питань, що постає до роздумів, є характеристика правового режиму.

Н. П. Харченко та Д. О. Тихомиров справедливо зауважують, що поняття «режим» є складним та багатоаспектним, що дає змогу використовувати його в різних галузях знань. Зокрема, воно дедалі інтенсивніше впроваджується у вітчизняне законодавство [136, с. 188]. Цілком погоджуємося із цією тезою і пропонуємо продовжувати наукові пошуки, спрямовані на формулювання цього поняття. Попри широку вживаність законодавець не закріплює суто одиничного визначення «режиму» як загальнотеоретичної категорії лише в межах конкретної галузі права, що є проблемою, оскільки відсутнє концептуальне міждисциплінарне уявлення про зміст цього поняття.

В. Герст в одній зі своїх праць спробував описати виникнення правових режимів у такий спосіб: «Правові режими створюються суспільствами та державами залежно від того, наскільки легко чи важко соціальним групам, індивідуальним чи колективним інтересам здобути політичний вплив чи владу, а також наскільки легко і в який спосіб несудові державні інституції чи уповноважені суб'єкти втручаються у розгляд конкретних справ правовими інституціями» [196,

с. 14]. Наведений підхід демонструє чіткий зв'язок впливу суспільних інтересів на формування правових режимів.

У вузькому трактуванні «правовий режим» визначається також як модель структурування правових органів, що здатні забезпечувати інституційний порядок [201, с. 3]. Відповідна характеристика у поєднанні з попередніми міркуваннями насамперед дає змогу визначити, що «*правовий режим*» – це певне правове середовище, яке забезпечує стабільне та передбачуване функціонування держави й суспільства шляхом підтримки індивідуальних та суспільних інтересів.

У Юридичній енциклопедії (за редакцією Ю. С. Шемшученка) вказано, що «правовий режим» – це особливий правовий порядок, встановлений для певних сфер суспільних відносин чи суспільства в цілому [142]. Тут можемо зауважити, що використання енциклопедичної інтерпретації не задовольняє наукові пошуки в рамках цього дослідження, оскільки створює умови невизначеності при формуванні дефініції «особливий правовий режим». Отже, до наукового обговорення постає дискусійне питання: чим за своєю суттю є правовий режим як загальнотеоретична конструкція?

Із цього приводу думки вітчизняних вчених значно відрізняються: Л. В. Вакарюк називає правовий режим своєрідним «індикатором» юридичного впливу в певній сфері суспільного життя [11, с. 198]; Т. П. Мінка вказує про «зовнішній прояв (правову форму) правового регулювання» [59, с. 127]; Н. В. Коваленко відзначає, що це особлива форма правового регулювання суспільних відносин [39, с. 108–109]; В. Я. Настюк та В. В. Белевцева стверджують, що «правовий режим» – це заснована на єдиних правових принципах і встановлена законодавством система правової дії, яка використовує специфічні юридичні норми та методи впливу на суспільні відносини, що виникають у кризових ситуаціях [61 с. 19], М. І. Козюбра визначає правовий режим як особливий порядок правового регулювання певної сфери суспільних відносин, який забезпечується шляхом специфічного поєднання та співвідношення його методів, способів і типів [35, с. 101]. Натомість О. А. Яковлев висловлює критику з приводу того, що термін «порядок» є надто розмитим, оскільки він може

вживатися і в значенні підзаконного акта, і як певна послідовність дій, і як кінцевий результат правового впливу (правопорядок) [143, с. 81]. Ми вважаємо, що наведений підхід не є обґрунтованим, оскільки навіть наведені два значення «порядку» є відмінними («акт» та «дія»), не слід допускати двозначності у трактуванні терміну, який має глибокий та міждисциплінарний вплив.

У наукових працях часто зустрічається трактування «правового режиму», яке запропонувала І. С. Соколова. Вона надає широке визначення поняттю «правовий режим» як заснованій на загальних засадах регулювання сукупності взаємопов'язаних між собою правових засобів, які забезпечують стійке, нормативне впорядкування певної сфери суспільних відносин, виражають ступінь жорсткості юридичного регулювання, сприятливості чи несприятливості для задоволення інтересів суб'єктів права, припустимий рівень їхньої активності [131, с. 14].

Доцільним є застереження Ю. П. Пацурківського, який вказує, що необхідно розмежовувати суміжні категорії. Так, поняття «правовий режим» не можна ототожнювати з «механізмом правового регулювання», що означає систему правових засобів, організованих найбільш послідовним чином з метою подолання перешкод, що виникають на шляху до задоволення інтересів суб'єктів права. Він переконаний в тому, що механізм правового регулювання – юридична категорія, що показує, як здійснюється правове регулювання, натомість правовий режим – це змістовна характеристика конкретних нормативних засобів, покликаних організувати певну сферу життєдіяльності людей [65, с. 110].

Ми вважаємо, що наведені наукові підходи до розуміння суміжних понять є неоднозначними та потребують чіткого розмежування. Критично оцінюючи підхід Ю. П. Пацурківського, можна зауважити, що розмежування понять «правовий режим» і «механізм правового регулювання» є виправданим та необхідним, однак їхнє співвідношення потребує уточнення. Визначення правового режиму лише як змістовної характеристики нормативних засобів звужує його значення, адже режим включає й організаційні, процедурні аспекти, що забезпечують функціонування норм у певній сфері.

Сучасну філософсько-правову основу розуміння «правового режиму» досліджує Т. П. Мінка, зокрема, висвітлює його онтологічну характеристику. Вона справедливо зауважує, що правовий режим не може апріорі існувати поза межами права та є органічною частиною державного та політичного режимів [59, с. 125]. Ми вважаємо, що наведена теза потребує критичного осмислення, оскільки державний режим може бути демократичним чи авторитарним, але правовий режим таким бути не може за своєю природою. Т. П. Мінка зазначає, що правовий режим відображає динаміку правовідносин, яка досягається шляхом трансформації всіх елементів правового впливу: як правових засобів (норм права, актів реалізації та застосування, юридичних фактів тощо), так і інших правових явищ (правосвідомості, правової культури, правових принципів, правового прецеденту), які у взаємодії досягають мети регулювання [59, с. 127].

Наведені підходи дають змогу стверджувати, що дійти єдиного висновку як у питанні єдності трактування категорії «правовий режим», так і в пошуку означуваного поняття досить складно. Незважаючи на неоднозначність трактування поняття «правовий режим» у наукових джерелах та відсутність його нормативного закріплення, його широко використовують у всіх галузях права, що дає змогу масштабувати та вдосконалювати його змістовну характеристику залежно від специфіки застосування у тій чи іншій юридичній діяльності.

Як зазначає М. Б. Саакян, важливим елементом, що характеризує зміст правового режиму, також є й те, який із засобів правового регулювання використовується в цій сфері суспільних відносин: заборона, дозвіл чи позитивне зобов'язання, а тому можна вирізнити правові режими зобов'язувального, загальнодозвільного або дозвільного профілю [128, с. 15]. Ми вважаємо, що цей підхід є хибним, з огляду на те, що орієнтований на тлумачення правового режиму як категорії, що підпорядковується державі, а отже, існування правового режиму за відсутності вирішального впливу держави виключається.

Наведені наукові позиції переважно є суперечливими та неоднозначними у трактуванні, що унеможлиблює їх повноцінне використання. Деякі з висвітлених міркувань заслуговують на увагу: по-перше, правовий режим не слід

ототожнювати з механізмом правового регулювання, оскільки останній включається до правового режиму; по-друге, правовий режим охоплює комплекс правових засобів та явищ; по-третє, правовий режим спрямований на забезпечення регулювання суспільних відносин.

Ми пропонуємо вважати, що «правовий режим» – це комплексна конституційно-правова конструкція, яка визначає те, як слід організувати та регулювати суспільні відносини за допомогою арсеналу інструментів, що включають принципи, методи, норми, гарантії тощо. Отже, правовий режим – це вказівка правотворцю та правозастосовувачу щодо того, як слід організувати суспільні відносини в демократичному суспільстві. Тут слід зауважити, що узагальнене розуміння правового режиму включає з-поміж іншого юридичні гарантії, що забезпечують стабільність та передбачуваність правового регулювання.

Останні глобальні виклики стали передумовою реального запровадження правового режиму воєнного стану внаслідок повномасштабної війни в Україні від 24 лютого 2022 року. Ці події стали поштовхом для активізації наукових розробок понять особливих правових режимів, їхнього змісту та специфіки втілення в національному контексті. Важливим аспектом є співвідношення категорій «правовий режим» та «особливий правовий режим». Як уже попередньо встановлено, для тлумачення першого поняття є достатня кількість вітчизняних наукових джерел. Однак ситуація є протилежною при дослідженні «особливого правового режиму». У публікації групи вчених О. В. Петришина, О. М. Буханевича, А. М. Мерник вказано, що особливий правовий режим – це визначений надзвичайними обставинами порядок функціонування суб'єктів права, спрямований на регулювання суспільних відносин у державі або в її окремій адміністративно-територіальній одиниці шляхом застосування специфічних методів і засобів, передбачених правовими нормами [157, с. 76].

Ми вважаємо, що «правовий режим» та «особливий правовий режим» слід розглядати як категорії однопорядкові, оскільки обидві категорії є способами організації суспільних відносин за допомогою норм права, що визначає їхню

спільну основу. «Правовий режим» є ширшим поняттям, яке охоплює як звичайний порядок регулювання суспільних відносин, так і спеціальні умови, що передбачають відхилення від звичайних норм.

Пропонуємо розглядати категорію «особливий правовий режим» в окремих значеннях, що звертають увагу на його фундаментальні ознаки: 1) особливий правовий режим – це стан організації суспільства в кризові періоди, коли суспільні відносини регулюються з використанням комплексу виняткових правових засобів; 2) особливий правовий режим – це протилежність свавілля та беззаконню, що пропонує правовий механізм тимчасового обмеження прав і свобод людини й громадянина за умови настання екстраординарних станів (війна, надзвичайні обставини тощо); 3) особливий правовий режим – це система універсальних інструментів: норм, методів, принципів та гарантій, за допомогою яких регулюються відносини між конкретною людиною, спільнотою та органами влади в кризові періоди; 4) особливий правовий режим – це процес здійснення державного управління, що передбачає використання надзвичайних повноважень владними інституціями з метою відвернення виняткової загрози або подолання її наслідків для звичайного конституційного правопорядку з використанням специфічних забороняючих, зобов'язуючих, уповноважуючих (дозволяючих) та установчих норм, що сприймаються та легітимізуються суспільством; 5) особливий правовий режим – це динамічне явище, що відображає підхід до побудови взаємовідносин довіри між людиною та державою в періоди небезпеки звичайному суспільному режиму, за якого керівними залишаються основоположні цінності: свободи, рівності, справедливості та гуманізму.

Співвідношення категорій «правовий режим» та «особливий правовий режим» слід визначити як загальне та спеціальне поняття.

Особливі правові режими виконують низку специфічних функцій. Серед таких функцій можемо вказати такі: *стабілізаційна функція* передбачає те, що особливий правовий режим запроваджується виключно з метою повернення до нормального режиму втілення суспільних правовідносин шляхом введення в дію комплексу тимчасових заходів, що спрямовані на вирішення певних кризових

ситуацій; *функція спеціального нормативно-правового регулювання* спрямована на втілення комплексу методів, засобів та правових норм для регулювання обсягу та змісту екстраординарних повноважень органів державної влади та місцевого самоврядування, межі їхнього втручання в здійснення прав та свобод людини; *функція особливої правової охорони* означає те, що забезпечується підвищений ступінь захисту низки конституційних благ (людини та її життя і здоров'я, конституційного ладу держави, навколишнього природного середовища тощо); *установча функція* полягає в тому, що на конституційному рівні законодавчо визначається правовий статус людини та громадянина, включаючи перелік прав і свобод людини й громадянина, які не можуть бути обмежені. Тут слід вказати, що особливий правовий режим є частиною загального правового режиму і визначає якісно відмінні правила, які стосуються забезпечення прав і свобод людини й громадянина.

Також слід зауважити, що запровадження екстраординарних правових режимів визначається сукупністю спеціальних фактичних та юридичних підстав. До фактичних підстав належать обставини навколишньої дійсності, як-от ситуації техногенного або природного характеру, спроби захоплення державної влади чи зміни конституційного ладу, збройна агресія чи загроза нападу, небезпека державній незалежності чи територіальній цілісності. До юридичних підстав слід зарахувати вказівку в нормативно-правових актах про умови та процедури введення конкретного виду особливого правового режиму.

Отже, нормативними характеристиками всіх особливих правових режимів є: 1) екстраординарні підстави запровадження; 2) можливий перерозподіл особливих повноважень між органами державної влади та органами місцевого самоврядування; 3) наявність спеціальних процедур введення в дію та припинення особливих правових режимів; 4) обмеження в здійсненні конституційних прав і свобод людини й громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб; 5) тимчасовість дії таких правопорядків.

Враховуючи зазначене, можемо підсумувати, що напрацювання вітчизняних теоретиків здебільшого демонструють плюралізм підходів до тлумачення категорії

«правового режиму», натомість «особливому правовому режиму» приділено значно менше уваги як в аспекті формування поняття, так і в характеристиці його незмінних ознак.

Отже, введення в дію особливих правових режимів є винятковою мірою: по суті відповіддю на загрози чи наслідки настання екстремальних подій, які можуть підірвати конституційні основи держави. Доведено, що поняття «правового режиму» та «особливого правового режиму» слід розглядати у відношенні загального та спеціального, з урахуванням: розмежування екстраординарних фактичних та юридичних підстав введення їх у дію; кінцевої мети правового регулювання та функцій особливого правового режиму; окремим поєднанням дозволів, заборон та зобов'язань, що передбачає перерозподіл екстраординарних владних повноважень; спеціальним підходом до обмеження прав і свобод людини й громадянина.

Останні виклики сьогодення стали потужним поштовхом для активізації наукових розробок специфіки втілення особливих правових режимів у національному контексті. Розуміння видів особливих правових режимів в Україні дає державі змогу ефективно реагувати на загрози та забезпечувати безпеку громадян, а громадянам – поглибити розуміння особливостей обмеження прав і свобод за умови введення відповідних правопорядків. У попередньому підрозділі дослідження ми встановили, що національна правова система в контексті реагування на екстраординарні ситуації тяжіє до моделі «*état de siège*». А в цій частині дослідження пропонуємо окреслити види особливих правових режимів в Україні та надати їхню вичерпну характеристику з урахуванням положень національного законодавства в цій сфері.

Розглядаючи види особливих правових режимів, слід звернутися до положень Конституції України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР, у яких згадується про воєнний та надзвичайний стан, а також зону надзвичайної екологічної ситуації, проте зміст та обсяг цих понять не роз'яснюється, як і зміст категорії «особливий правовий режим». «Воєнний стан» та «правовий режим воєнного стану» – це суміжні категорії, однак у положеннях Основного Закону

вони ототожнюються. Тут слід зауважити, що поняття «правовий режим» згадується тричі в статті 92 Конституції України у значеннях «правовий режим власності», «правовий режим державного кордону», «правовий режим воєнного і надзвичайного стану», «правовий режим зон надзвичайної екологічної ситуації». Однак у цьому ключі постає запитання: чи є тотожним зміст цих категорій?

Ми вважаємо, що використання категорії «правовий режим» у тих формулюваннях, які висвітлені в Конституції України є відмінним, оскільки стосуються різногалузевих об'єктів. Подібність воєнного, надзвичайного стану та зони надзвичайної екологічної ситуації пояснюється їхньою належністю до механізмів антикризового регулювання суспільних відносин. Натомість інші зазначені в статті 92 Конституції України згадки про правові режими можуть слугувати предметом окремих наукових розробок цивілістів та адміністративістів, оскільки мають відмінне призначення.

Припускаємо, що виникнення таких термінологічних розбіжностей може бути пов'язаним із необачністю законодавця, а також із тим, що нормативні конструкції саме особливих правових режимів та їхній детальний зміст закріпилися значно пізніше в Кодексі цивільного захисту України від 02 жовтня 2012 року № 5403-VI, Законі України «Про правовий режим надзвичайного стану» від 16 березня 2000 року № 550-III, Законі України «Про зону надзвичайної екологічної ситуації» від 13 липня 2000 року № 1908-III, Законі України «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 року № 389-VIII, а також у низці підзаконних актів. З огляду на динаміку розвитку законодавства та сучасні реалії, положення пункту 19 статті 92 Конституції України потребують оновлення, оскільки зміст цієї статті має відображати посилення саме на особливі правові режими воєнного і надзвичайного стану, зон надзвичайної екологічної ситуації, що визначається виключно законами України.

Контекстуальне тлумачення юридичних норм спеціальних законів дає змогу стверджувати, що особливий правовий режим запроваджується з метою відвернення загроз національній та екологічній безпеці, правам і свободам людини та громадянина, а також іншим публічним інтересам, однак не будь-яким, а лише

суттєвим, які забезпечують існування суспільства. Слід зауважити, що для позначення особливого правового режиму в кризових ситуаціях / станах у різних країнах застосовуються такі терміни, як «надзвичайна ситуація», «надзвичайний стан», «стан тривоги», «стан облоги», «воєнний стан» тощо.

В Україні ж, залежно від специфіки загрози та кінцевої мети правового регулювання, розрізняють кілька видів особливих правових режимів, які й пропонуємо детально розглянути далі.

1. *Воєнний стан* – це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройній агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини й громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень (стаття 1 Закону України «Про правовий режим воєнного стану») [101].

2. *Надзвичайний стан* – це особливий правовий режим, який може тимчасово вводиться в Україні чи в окремих її місцевостях при виникненні надзвичайних ситуацій техногенного або природного характеру не нижче загальнодержавного рівня, що призвели чи можуть призвести до людських і матеріальних втрат, створюють загрозу життю і здоров'ю громадян, або при спробі захоплення державної влади чи зміни конституційного ладу України шляхом насильства і передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню та органам місцевого самоврядування відповідно до цього Закону повноважень, необхідних для відвернення загрози та забезпечення безпеки і здоров'я громадян, нормального функціонування національної економіки, органів державної влади та органів місцевого самоврядування, захисту конституційного ладу, а також допускає тимчасове, обумовлене загрозою, обмеження в здійсненні

конституційних прав і свобод людини й громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень (стаття 1 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану») [102].

Наведені законодавчі визначення містять ототожнення таких категорій, як «воєнний стан» та «правовий режим воєнного стану», так само «надзвичайний стан» та «правовий режим надзвичайного стану», що є неприпустимою помилкою. Ми вважаємо, що «стан» – це суспільне явище, яке характеризує стан де-факто, натомість «правовий режим воєнного / надзвичайного стану» – це певна правова система, яка регулює суспільні відносини в умовах настання конкретної ситуації. Відповідно ототожнення наведених категорій є помилковим та потребує виправлення законодавцем. У контексті воєнного стану В. М. Венгер та Ю. Б. Ключковський зазначають, що воєнний стан, відповідно до потреб оборони, передбачає спеціальну організацію державного управління, а особливістю такої організації влади є поєднання оперативності управління зі збереженням засад демократичної держави [38, с. 37].

3. *Правовий режим зони надзвичайної екологічної ситуації* – це особливий правовий режим, який може тимчасово запроваджуватися в окремих місцевостях у разі виникнення надзвичайних екологічних ситуацій і спрямовується для попередження людських і матеріальних втрат, відвернення загрози життю і здоров'ю громадян, а також усунення негативних наслідків надзвичайної екологічної ситуації (стаття 8 Закону України «Про зону надзвичайної екологічної ситуації») [97].

Однак тут можемо вказати наступне: у законодавчому дискурсі часто не здійснюється чітке розмежування між власне «зоною», тобто окремою територією, і «ситуацією», тобто подією, що вимагає реагування. Це своєю чергою потребує методологічного уточнення, оскільки правовий режим регулює порядок дій на певній території («зоні») у зв'язку з конкретним станом чи подією («ситуацією»).

Відзначимо, що надзвичайні ситуації є передумовою запровадження надзвичайного стану, однак не відносяться до особливих правових режимів, бо це різні за природою явища. *Надзвичайна ситуація* – це становище на окремій

території чи суб'єкті господарювання на ній або водному об'єкті, яке характеризується порушенням нормальних умов життєдіяльності населення і спричинене катастрофою, аварією, пожежею, стихійним лихом, епідемією, епізоотією, епіфітотією, застосуванням засобів ураження або іншою небезпечною подією, що призвела (може призвести) до виникнення загрози життю або здоров'ю населення, великої кількості загиблих і постраждалих, завдання значних матеріальних збитків, а також до неможливості проживання населення на такій території чи об'єкті, провадження на ній господарської діяльності (стаття 2 Кодексу цивільного захисту України) [43].

Тут пропонуємо розглянути проблему юридичної оцінки правового режиму, який існував під час поширення на території України гострої респіраторної хвороби CoViD-19. У період із 12 березня 2020 року до 30 червня 2023 року на усій території України було встановлено карантин, відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби CoViD-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» від 11 березня 2020 року № 211. Підставою для легалізації запровадження карантину була стаття 29 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» від 06 квітня 2000 року № 1645-III. Фактичні підстави, а саме масштаби поширення пандемії та її наслідки, вимагали запровадження особливого правового режиму надзвичайного стану, що цілком узгоджується з обсягом та змістом прав і свобод людини і громадянина, які було обмежено в цей період. Зауважимо, що низка конституційних прав обмежувалися переважно підзаконними актами у супереччя Конституції України (у тому числі, право на доступ до державної служби). Ми вважаємо, що у зв'язку з поширенням CoViD-19 на території України парламент та Президент України мали б запровадити особливий правовий режим надзвичайного стану (з урахуванням того, що заборони та обмеження прав людини були достатньо серйозними та обтяжливими).

Уведення та припинення особливих правових режимів здійснюється за спеціальними законодавчими підставами та порядком. Воєнний та надзвичайний стани вводяться в дію шляхом видання Указу Президента України, який підлягає

затвердженню Верховною Радою України протягом двох днів з моменту звернення Президента України (стаття 5 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану» [102], «Про правовий режим воєнного стану» [101]); надзвичайна екологічна ситуація оголошується Президентом України за пропозицією Ради національної безпеки і оборони України або за поданням Кабінету Міністрів України, указ Президента України про оголошення окремої місцевості зоною надзвичайної екологічної ситуації затверджується Верховною Радою України протягом двох днів з дня звернення Президента України (стаття 6 Закону України «Про зону надзвичайної екологічної ситуації») [97].

Особливості припинення конкретного особливого правового режиму залежать від сукупності певних умов. Надзвичайний стан в Україні або в окремих її місцевостях може бути скасований Указом Президента України раніше строку, на який він вводився, в разі усунення обставин, що обумовили необхідність введення надзвичайного стану. З пропозицією про скасування надзвичайного стану до Президента України може звернутися Верховна Рада України (стаття 8 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану») [102].

Воєнний стан на всій території України або в окремих її місцевостях припиняється після закінчення строку, на який його було введено. До закінчення строку, на який було введено воєнний стан, та за умови усунення загрози нападу чи небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності Президент України може ухвалити указ про скасування воєнного стану на всій території України або в окремих її місцевостях, про що має бути негайно оголошено через медіа (стаття 7 Закону України «Про правовий режим воєнного стану») [101].

Дія правового режиму зони надзвичайної екологічної ситуації може бути достроково припинена Президентом України за пропозицією Ради національної безпеки і оборони України або за поданням Кабінету Міністрів України у разі усунення обставин, що стали причиною оголошення окремої місцевості зоною надзвичайної екологічної ситуації, виконання заходів, які необхідно було

здійснити для нормалізації екологічного стану на території зони надзвичайної екологічної ситуації.

Припинення дії правового режиму зони надзвичайної екологічної ситуації на території Автономної Республіки Крим або в окремих її місцевостях може ініціювати Верховна Рада Автономної Республіки Крим. Подання Кабінету Міністрів України про дострокове припинення дії правового режиму зони надзвичайної екологічної ситуації готуються з урахуванням пропозицій органів місцевого самоврядування та місцевих органів виконавчої влади. З достроковим припиненням дії правового режиму зони надзвичайної екологічної ситуації така територія не вважається зоною надзвичайної екологічної ситуації (стаття 9 Закону України «Про зону надзвичайної екологічної ситуації») [97].

В. М. Венгер зазначає: «З точки зору теорії та практики більшості демократичних країн, досить добрє врегульований його початок – оголошення та особливості функціонування воєнного стану. Українська Конституція з певними проблемами, але дає відповіді на ці питання. Регулюється й завершення екстраординарної ситуації. Водночас є проблеми з тим, що відбувається всередині самого екстраординарного стану» [129]. За територіальним критерієм правовий режим воєнного стану, як вказує законодавець, може діяти на всій території України або в окремих її місцевостях. Тут виникає суперечність поширення де-юре дії правового режиму воєнного стану на території, які де-факто з тих чи інших причин тимчасово не перебувають під ефективним контролем України. Також одним із проблемних питань, що постає до обговорення, є темпоральний критерій дії особливого правового режиму воєнного стану, оскільки визначити тривалість його пролонгації в сучасних реаліях на прикладі російсько-української війни видається неможливим, що так чи інакше встановлює невизначеність дії обмежень прав людини, яке згідно з Конституцією України може бути виключно тимчасовим. Такий реальний стан речей впливає на розуміння «особливого правового режиму» як тривалого періоду в організації публічної влади, що за таких умов потребує концептуального переосмислення з подальшою конституційно-правовою реформою, яка стане можливою після скасування / припинення воєнного стану.

У разі введення в дію надзвичайного чи воєнного стану допускається тимчасове обмеження в здійсненні конституційних прав і свобод людини й громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб, а нормативна передумова цьому закладена в статті 64 Конституції України. Так, за загальним правилом конституційні права і свободи людини й громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України. В умовах воєнного або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із зазначенням строку дії цих обмежень. Не можуть бути обмежені права і свободи, передбачені статтями 24, 25, 27, 28, 29, 40, 47, 51, 52, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63 цієї Конституції [48]. Зауважимо, що виключно воєнний чи надзвичайний стан слугує юридичною підставою для обмеження деяких прав і свобод людини та громадянина, на відміну від надзвичайної ситуації, яка, враховуючи статтю 64 Конституції України, цього не допускає.

У одному зі своїх рішень Конституційний Суд України вказав, що обмеження щодо реалізації конституційних прав і свобод не можуть бути свавільними та несправедливими, вони мають встановлюватися виключно Конституцією і законами України, мати легітимну мету, бути обумовленими суспільною необхідністю досягнення цієї мети, пропорційними та обґрунтованими. У разі обмеження конституційного права або свободи законодавець зобов'язаний запровадити таке правове регулювання, яке дасть можливість оптимально досягти легітимної мети з мінімальним втручанням у реалізацію цього права або свободи і не порушувати сутнісний зміст такого права (підпункт 2.1 пункту 2 Рішення КСУ від 01 червня 2016 року № 2-рп/2016) [115]. Зважаючи на позицію органу конституційної юрисдикції, можемо підсумувати, що обмеження прав і свобод людини в періоди запровадження особливих правових режимів має відповідати спектру вимог: слідувати легітимній меті, бути законним, необхідним і пропорційним у демократичному суспільстві.

Ми переконані в тому, що який би екстраординарний порядок не запроваджувався, слід шукати базисні орієнтири та смисли практичного втілення прав і свобод людини в періоди запровадження особливих правових режимів.

Такими постають юридичні гарантії, що є стабільними та системоутворюючими. Розуміння логіки побудови особливих правових режимів крізь призму юридичних гарантій, дає змогу розширити наші уявлення про варіанти реагування на надзвичайні події, що змушують переглянути звичний суспільний уклад.

Актуальним прикладом обмеження низки конституційних прав та свобод є введення на території України воєнного стану, який діє на підставі Указу Президента України № 64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року та продовжується відповідними указами після спливу строків дії попередніх актів. Право на доступ до державної служби, що закріплюється статтею 38 Конституції України не вказано у переліку прав, які не підлягають обмеженню. Однак про актуальну проблему з цього приводу нагадав Ю. Б. Ключковський, а саме про те, що статтею 38 Конституції України не визначено випадків правомірного обмеження цього права, оскільки це передбачено в регулюванні інших конституційних прав людини та громадянина. На думку вченого, це помилка законотворця Основного Закону, яка потребує належного осмислення та висвітлення.

Отже, звичайний правовий режим – це нормальний стан, за якого функціонує держава та право, діють норми права у повному обсязі, без обмежень та звужень прав та свобод людини, обумовлених непередбачуваними подіями, що загрожують публічному інтересу. Звичайний правовий режим характеризується такими ознаками: стабільне функціонування публічних інституцій, що виконують свої звичайні компетенції; відсутність суттєвих загроз для колективного блага та специфічних обмежень у реалізації прав та свобод людини. Тут слід зауважити, що тимчасовий характер «екстраординарних» станів передбачає повернення до «звичайного», але тоді необхідно визначити критерії, які дають змогу стверджувати, що такий перехід відбувся і настав «звичайний» стан. Такими критеріями можуть бути: 1) фактичне зменшення або зникнення загрози колективному благу; 2) стабілізація суспільного правопорядку; 3) офіційне проголошення припинення «екстраординарного стану»; 4) відсутність потреби в обмеженні прав та свобод людини.

Особливий правовий режим, на відміну від звичайного, характеризується тимчасовим специфічним поєднанням, зокрема, юридичних норм, методів (дозволів, заборон, зобов'язань), принципів та гарантій. Слід визнати, що запровадження конкретного виду особливих правових режимів, часом, перебуває у площині політичної волі (як це демонструється на прикладі карантину). Такі особливі правові режими, як надзвичайна ситуація, надзвичайний стан та воєнний стан, покликані забезпечити екстрене регулювання суспільних відносин за умови настання різного роду екстраординарних обставин в Україні, однак при цьому обсяг повноважень, механізми та процедури, які нормативно закріплені та застосовуються за того чи іншого правового режиму є відмінними.

1.3. Вплив особливих правових режимів на доступ до державної служби

Особливі правові режими впливають на різні сфери суспільного життя, однак найбільших змін в Україні зазнає спосіб організації публічної влади у відповідні періоди. Щоб визначити вектори впливу особливих правових режимів на інститут державної служби, пропонуємо розглянути такі питання: по-перше, якими є характеристики публічної служби (державної служби) в умовах правового режиму воєнного стану; по-друге, як особливий правовий режим впливає на право громадян на доступ до державної служби. Ми вже достатньо глибоко охарактеризували особливі правові режими, однак їхній зв'язок із публічною службою (у тому числі державною службою) поки залишався малопомітним, а тому в цьому підрозділі дослідження прагнемо висвітлити цей аспект.

У зарубіжних дослідженнях вчені використовують категорію «публічна служба» («public service»), натомість «державна служба» («civil service») мало зустрічається у вжитку. Спільним елементом, який їх об'єднує, постає власне поняття «служба». Зміст цього терміну визначає Богардус Еморі у спосіб, який був прийнятий, щоб покрити всю діяльність всіх людей і, звичайно, безкорисливу діяльність [155, с. 101]. Зважаючи на аналіз низки зарубіжних публікацій, можемо стверджувати, що основною метою публічної служби є насамперед задоволення публічного інтересу суспільства в цілому шляхом надання публічних послуг на різних засадах. Натомість, коли говоримо про державну службу, то на перше місце постає виконання спеціальних владних завдань та функцій держави державними службовцями в конкретній сфері суспільних відносин.

Публічна служба керується публічним інтересом, який є результатом діалогу про спільні цінності, а не сукупністю індивідуальних власних інтересів [185, с. 398–399]. Е. Балан ствержує, що в класичній правовій доктрині адміністративного права публічна служба розглядається як діяльність, спрямована на служіння громаді, будь-то державна чи місцева, з метою задоволення її основних потреб [152, с. 18]. Враховуючи викладене, поняття «публічна служба» є ширшим за обсягом, ніж «державна служба».

Філософія публічної служби як суспільно-корисної діяльності розкривається в зарубіжних дослідженнях, що стосуються: етосу публічної служби (Джулі Рейнер, Гелен М. Вільямс, Алан Лоутон та Крістофер В. Аллінсон) [215]; цінностей, цілей та моральних стандартів (Мошер Фредерік) [206]; ролі публічної служби (Роберт Б. Денхардт та Джанет В. Денхардт) [185]; складності природи завдань, які сьогодні має виконувати публічна служба, і різноманіття видів діяльності та відносин, що окреслюються як публічна служба (Майкл Кітінг) [199].

В Україні кордони розуміння категорій «публічна служба» та «державна служба» є більш розмитими, а їхня філософія відрізняється. Так, публічна служба включає діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійну діяльність суддів, прокурорів, військову службу, альтернативну (невійськову) службу, іншу державну службу, патронатну службу в державних органах, службу в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування [41]. І власне законодавцем не запропоновано концептуальних критеріїв розмежування «державної служби» від «публічної служби», окрім як наявність спеціального законодавства.

Державна форма організації влади разом з інститутом публічної служби з'явилися у відповідь на об'єктивний суспільний запит необхідності впорядкування управлінських відносин. М. І. Іншин справедливо відзначає, що державна служба обумовлюється не так виникненням держави як цілісного утворення, як потребою організації управління нею. Тому зрозумілим є те, що чим більше розвивалася держава, тим досконаліше й складніше ставала державна служба, її правове та організаційне забезпечення [37, с. 5].

На нашу думку, термінологічні розбіжності та філософія вживання термінів «civil service» (державна служба) та «public service» (публічна служба) в Україні пов'язані з історією формування національної правової системи та трансформацією ролі держави у взаємовідносинах із людиною. Парадигма розуміння влади у контексті організації публічної служби змінилася в більшості європейських держав швидше, натомість в Україні цей процес ще триває. Як зазначає Дюгі Леон: «Ми більше не бачимо в державі і не повинні більше бачити в ній владу, яка командує,

а лише осіб, наділених владними повноваженнями, які організують публічні послуги, оскільки соціальна норма робить це їхнім юридичним обов'язком»⁹. У рамках цього дослідження ми неодноразово звертатимемося до категорій «публічна служба» і «державна служба», проте із розумінням того, що публічна служба за змістовим співвідношенням охоплює за державну, а питання доктринальної розробки правової природи цих категорій у національному контексті може здійснюватися в подальших дослідженнях.

Під час обговорення результатів цього дослідження В. М. Венгер погодився з тезою про те, що особливий правовий режим однозначно впливає на публічну службу (у тому числі державну службу), однак найбільш важливим є питання характеру такого впливу (поверхневий чи глибинний). Відповідь на це слушне застереження можемо продемонструвати на прикладі запровадження особливого правового режиму воєнного стану в Україні через такі елементи: публічний інтерес; організаційна структура державної служби; мандат та права державних службовців (включно з обмеженнями). На необхідність чіткого окреслення державної служби саме в періоди особливих правових режимів вказав О. В. Цельєв під час обговорення результатів дослідження.

Передусім маємо вказати, що особливий правовий режим воєнного стану запроваджено в Україні задля захисту публічного інтересу національної безпеки та територіальної цілісності держави. Якщо до повномасштабної війни цілі діяльності публічної служби орієнтувалися переважно на цивільне життя, то зараз обороноздатність держави є чільним пріоритетом.

Особливий правовий режим впливає на сферу доступу до державної служби громадянами України, однак перед тим, як розглядати зміст такого впливу, пропонуємо окреслити, що право на доступ до державної служби в найпростішому тлумаченні означає гарантовану можливість громадян здійснювати управління публічними справами у власній країні. Існує декілька стадій реалізації цього права, зокрема, під час вступу, призначення, проходження та припинення державної

⁹ Примітка: значну увагу філософії концепту публічної служби приділив Дюгі Леон. Duguit, Leon. "Concept of Public Service." *Yale Law Journal*, vol. 32, no. 5, 1922-1923, pp. 425-435. HeinOnline, <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/ylr32&i=453> (accessed: 01.02.2025). С. 432.

служби. Через те, що право на доступ до державної служби є комплексним, то на кожній із вищенаведених стадій громадянин може користуватися конкретними можливостями, а тому пропонуємо їх узагальнити.

Ми вважаємо, що в загальнотеоретичному контексті зміст права на доступ до державної служби включає: 1) право на вичерпну та своєчасну інформацію (умови, підстави та процедури прийняття на державну службу, її проходження та припинення в Україні); 2) право на повагу до честі, гідності та репутації кандидата на посаду державної служби та державного службовця; 3) право на працю, її оплату та охорону, відпочинок та соціальний захист державного службовця; 3) право на «належну правову процедуру» вступу, прийняття, проходження та припинення державної служби (наприклад, процедури добору, оцінювання, звільнення з державної служби тощо); 4) право на здійснення публічно-владної діяльності від імені держави; 5) право на ефективний юридичний захист порушених прав, що охоплює можливість направлення звернень та оскарження рішень, дій, бездіяльності суб'єктів владних повноважень до суду та міжнародних правозахисних інституцій.

За загальним правилом звичайного правового режиму в Україні, права державного службовця виникають з моменту призначення на посаду та до припинення державної служби, передбачені статтею 7 Закону України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 року № 889-VIII. Так, у статті 7 Закону України «Про державну службу» вказано, що державний службовець має право на: 1) повагу до своєї особистості, честі та гідності, справедливе і шанобливе ставлення з боку керівників, колег та інших осіб; 2) чітке визначення посадових обов'язків; 3) належні для роботи умови служби та їх матеріально-технічне забезпечення; 4) оплату праці залежно від займаної посади, результатів службової діяльності, стажу державної служби, рангу та умов контракту про проходження державної служби (у разі укладення); 5) відпустку, соціальне та пенсійне забезпечення відповідно до закону; 6) професійне навчання, зокрема за державні кошти, відповідно до потреб державного органу; 7) просування по службі з урахуванням професійної компетентності та сумлінного виконання своїх посадових обов'язків; 8) участь у

професійних спілках з метою захисту своїх прав та інтересів; 9) участь у діяльності об'єднань громадян, крім політичних партій у випадках, передбачених цим Законом; 10) оскарження в установленому законом порядку рішень про накладення дисциплінарного стягнення, звільнення з посади державної служби, а також висновку, що містить негативну оцінку за результатами оцінювання його службової діяльності; 11) захист від незаконного переслідування з боку державних органів та їхніх посадових осіб у разі повідомлення про факти порушення вимог цього Закону; 12) отримання від державних органів, підприємств, установ та організацій, органів місцевого самоврядування необхідної інформації з питань, що належать до його повноважень, у випадках, встановлених законом; 13) безперешкодне ознайомлення з документами про проходження ним державної служби, зокрема висновками щодо результатів оцінювання його службової діяльності; 14) проведення службового розслідування за його вимогою з метою зняття безпідставних, на його думку, звинувачень або підозри [91]. Змістовний аналіз вказаних прав засвідчує те, що лише частково покривають право людини на доступ до державної служби.

Правовий режим воєнного стану накладає відбиток на реалізацію наведених можливостей людини, це демонструється звуженням обсягу наведених прав, зокрема: відсутністю у вільному доступі інформації про проведення доборів громадян на посади державної служби; скасуванням процедур конкурсного добору осіб на посади державної служби; зміною режиму роботи державних службовців (для деяких видів служб); обмеженням свободи пересування державних службовців (для деяких категорій державних службовців); скороченням гарантій соціального захисту державних службовців; скасуванням збереження середнього заробітку за державними службовцями, які проходять військову службу за контрактом або під час мобілізації в особливий період; обмеженням надання щорічної основної відпустки; скасуванням днів відпочинку; відмовою у наданні невикористаних днів щорічної відпустки; обмеженням строку звернення до суду щодо стягнення заробітної плати тощо. Особливий правовий режим детермінує зміст юридичних гарантій державної служби, що визначають порядок реалізації

права на доступ до державної служби, більш детально про відповідні гарантії йдеться у наступному підрозділі дослідження.

Правовий режим воєнного стану впливає на звуження обсягу та змісту права на доступ до державної служби, що визначається як загальним правовим регулюванням, так і належністю державного службовця до конкретного виду служби. Під час обговорення результатів дослідження актуалізована необхідність розмежування видів державної служби. Тому маємо відзначити, що державна служба в Україні умовно поділяється на звичайну (цивільну)¹⁰ та державну службу особливого характеру, зокрема можемо назвати такі її види:

- *військова служба* – див. статтю 2 Закону України «Про військовий обов’язок та військову службу» від 25 березня 1992 року № 2232-XII;
- *служба в органах поліції* – див. статтю 59 Закону України «Про Національну поліцію» від 02 липня 2015 року № 580-VIII;
- *служба в органах Державної кримінально-виконавчої служби України* – див. статтю 14 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» від 23 червня 2005 року № 2713-IV;
- *служба цивільного захисту* – див. статтю 101 Кодексу цивільного захисту України від 02 жовтня 2012 року № 5403-VI;
- *служба в Державному бюро розслідувань* – див. статтю 14 Закону України «Про Державне бюро розслідувань» від 12 листопада 2015 року № 794-VIII;
- *служба в Бюро економічної безпеки України* – див. статтю 19 Закону України «Про Бюро економічної безпеки України» від 28 січня 2021 року № 1150-IX;
- *дипломатична служба* – див. статтю 1 Закону України «Про дипломатичну службу» від 07 червня 2018 року № 2449-VIII;
- *служба в контролюючих органах* – див. Податковий кодекс України від 02 грудня 2010 року № 2755-VI, Митний кодекс України від 13 березня 2012 року № 4495-VI.

¹⁰Примітка: предметом дослідження у межах цієї роботи є державна служба (цивільна), яка регулюється положеннями Закону України «Про державну службу», однак окремі висновки можуть застосовуватися до державної служби особливого характеру.

Не вдаючись до детального огляду законодавчих положень, які регулюють кожен із наведених видів державної служби, можемо узагальнено вказати, що на державних службовців, які проходять державну службу особливого характеру поширюються більш обтяжливі обмеження, ніж на цивільних державних службовців. Дослідження впливу особливих правових режимів на ці види державної служби могло б становити окремі ґрунтовні напрацювання.

Ще до початку повномасштабного вторгнення Законом України «Про військово-цивільні адміністрації» від 03 лютого 2015 року № 141-VIII утворені військово-цивільні адміністрації як тимчасові державні органи, що здійснюють на відповідній території повноваження районних, обласних рад, державних адміністрацій та інші повноваження, визначені цим Законом. Так, в Україні сформовано дві обласні та дев'ятнадцять міських, селищних та сільських військово-цивільних адміністрацій, що функціонували до початку війни. Метою відповідних реформувань, як вказується у преамбулі до згаданого закону, було забезпечення безпеки та нормалізації життєдіяльності населення в районі відсічі збройної агресії Російської Федерації, зокрема в районі проведення антитерористичної операції [80].

У загальних рисах можемо відзначити, що публічна служба в Україні в період запровадження особливого правового режиму воєнного стану також зазнала окремих змін організаційного характеру. У першу чергу, слід вказати про утворення нових суб'єктів публічної адміністрації на підставі Указу Президента України «Про утворення військових адміністрацій» від 24 лютого 2022 року № 68/2022. Зокрема, за регіональним принципом виокремлено двадцять п'ять обласних військових адміністрацій, які підпорядковуються Генеральному штабу Збройних Сил України. Разом з цим на базі наявних районних державних адміністрацій утворено відповідні районні військові адміністрації. Це своєю чергою позначило жорстку централізацію влади у руках військового командування держави, оскільки поряд із військово-цивільними адміністраціями, що підпорядковуються Антитерористичному центру при Службі безпеки України, почали свою роботу також військові адміністрації.

Автоматична зміна «голів обласних державних адміністрацій» на «голів військових адміністрацій», за відсутності прозорості процедур обрання, обумовлювалася необхідністю швидкої мобілізації ресурсів задля забезпечення обороноздатності держави, зокрема, в перші місяці повномасштабної війни. Однак відкритим залишається питання забезпечення легітимності подібних кадрових змін та відсутність належного законодавчого узгодження між цивільними та військовими органами управління. Переведення працівників, які працювали в муніципальних органах до військових адміністрацій позначилося на правовому статусі відповідних осіб, оскільки на них стали поширюватися юридичні гарантії законодавства у сфері державної служби.

Зважаючи на все вищевикладене, наукове обґрунтування отримала теза про те, що інститут державної служби як складник публічної служби зазнає помітних глибоких трансформацій у періоди запровадження особливих правових режимів. Основними векторами впливу воєнного правопорядку на доступ до державної служби є: необхідність захисту публічного інтересу, а саме національної безпеки та територіальної цілісності України; перерозподіл повноважень військових та цивільних органів влади, що змінює організаційну структуру державної служби (наприклад, шляхом утворення обласних військових адміністрацій); мандат службовців державної цивільної служби та державної служби особливого характеру розширюється, оскільки підпорядковується вимогам воєнного часу; права державних службовців зазнають звуження обсягу та змісту (зокрема в контексті юридичних гарантій) без зазначення темпоральної вказівки дії відповідних обмежень.

РОЗДІЛ 2

ЮРИДИЧНІ ГАРАНТІЇ ПРАВА НА ДОСТУП ДО ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ В ПЕРІОДИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ОСОБЛИВИХ ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ

2.1 Становлення юридичних гарантій права на доступ до державної служби: історичні витоки та сучасність

Право на доступ до державної служби нещодавно знайшло відбиток в міжнародно-правовій системі захисту прав людини, національному законодавстві та правосвідомості громадян багатьох країн світу. Це зумовлено піднесенням лібералізму як суспільно-політичного руху, що ознаменувався динамічним розвитком і утвердженням парадигми людиноцентризму після завершення світових воєн в середині ХХ століття. Проте слід відзначити, що згадки про перші юридичні гарантії права на доступ до державної служби були відомі ще при формуванні найдавніших держав та знайшли нормативне закріплення в сучасну епоху. Як уже зазначалося в попередньому підрозділі дослідження, юридичні гарантії доступу до державної служби змінюються під впливом особливих правових режимів, проте ґрунтовне розуміння відповідних трансформацій є можливим лише за умови визначення їхнього історичного підґрунтя та правової природи.

Здебільшого ґрунтовна вітчизняна історіографія державної служби стосується пізніх періодів державотворення іноземних країн та України, поряд із цим поверхово та несистемно оглядається світова історія ранніх періодів. Тому в цьому підрозділі дисертаційної роботи важливо дослідити еволюцію юридичних гарантій доступу до державної служби від найдавніших часів до сьогодення, та їхнє віддзеркалення в науковій доктрині, що дає змогу краще зрозуміти роль таких гарантій при забезпеченні прав і свобод людини в періоди запровадження особливих правових режимів.

Доступ до державної служби на перших історичних етапах розвитку людства характеризувався розмитим розмежуванням права та обов'язку індивіда займати відповідні посади та проходити службу в державному секторі. Цей підхід притаманний державному ладу стародавніх країн східної деспотії (Єгипту, Вавилону, Індії). Характерною рисою доступу до посад найвищого рангу державної служби було те, що він скоріше розглядався як «привілей знаті» та «справа священного обов'язку служіння правителю», аніж рівна можливість для населення, оскільки переважно найближчі кровні родичі правителя мали змогу займати провідні позиції в державному секторі [53, с. 242].

Відмінною рисою організації та функціонування державної служби Стародавнього Китаю (XVI–XI ст. до н. е.) стало панування принципу меритократії, тобто допуску до влади «найбільш гідних» кандидатів. Використання конкурсного тестування для відбору державних службовців на зайняття посад у державному секторі було започатковано за часів династії Хань (206 р. до н. е. – 220 р. н. е.), а за часів правління династії Сун (960–1279 рр.) вказана практика активно поширювалася на території всієї країни. Зарубіжні дослідження підтверджують, що система іспитів на державну службу була важливим засобом соціальної мобільності в імперському Китаї [204]. Отже, особливістю доступу до державної служби можна вважати змагальність кандидатів, що забезпечувала відносну рівність претендентів при зайнятті державних постів. Зміст трирівневих конкурсних процедур добору полягав у визначенні рівня знань кандидатів, а саме розуміння та застосування конфуціанської класики.

Порівнюючи конкурсні засади доступу до державної служби Стародавнього Китаю та Китаю початку XX століття, професор Каліфорнійського університету США Хан-Ю-Шан у статті «Державна служба Китаю: вчора і сьогодні» (1946 р.) дійшов неочікуваних висновків про те, що доступ до державної служби в Стародавньому Китаї характеризувався гнучкістю та відсутністю політичної заангажованості, на відміну від сучасності [193, с. 158].

Отже, вперше в історії людства в Стародавньому Китаї закріплювалися обриси юридичних гарантій доступу до державної служби. Йдеться про формальну

рівність кандидатів та компетентність, що підтримувалася шляхом сприяння змагальності та комплексу конкурсних процедур добору претендентів на зайняття державних постів.

Відмінні традиції розвитку інституту державної служби притаманні західноєвропейським країнам, серед яких слід акцентувати увагу на Стародавніх Афінах, які ще називають «колискою демократії». Це відобразилося на засадах доступу до владних постів. Як відомо, в Стародавніх Афінах був відсутній постійний інститут державної служби у класичному розумінні. Водночас єдиними постійними чиновниками були ті, хто виконував обов'язки незначного характеру – глашатаї, слуги, посильні, писарі нижчого рангу тощо. І серед них більшість – невійськові та несудові посади [194, с. 124].

Наявність особливої форми врядування, а саме «рабовласницької демократії», відрізняє інститут державної служби в Стародавніх Афінах від країн східної деспотії. Структура організації управління передбачає функціонування: загальних зборів, Ради п'ятисот та суду, тобто відбувається первинний розподіл влади на законодавчу, виконавчу та судову. Професор політичної економії в Ольстерському університеті Північної Ірландії Г. Трідімас відзначає, що афіняни призначали шляхом жеребкування велику кількість державних службовців, включаючи Раду п'ятисот (Буле) та коле гію з 6 000 присяжних, які могли служити в народних судах (Геліея) [246, с. 5].

Зазначений приклад підкреслює первинні обриси юридичних гарантій відповідності кандидатів кваліфікаційним вимогам державної служби. Цей спосіб призначення державних службовців на посади насправді є унікальним, оскільки в більшості первісних держав Античності, а згодом Середньовіччя призначення на управлінські посади визнавалося прерогативою правителя та не передбачало здійснення прямого народовладдя. Водночас призначення на посади жеребкуванням не відповідає сучасним уявленням про справедливість та об'єктивність добору, а також допуску до влади «найсильніших кандидатів» з позицій професіоналізму.

Описуючи організацію доступу до публічної служби Стародавнього Риму (VIII ст. до н. е. – V ст. до н. е.), Цицерон вказує, що така велика римська цивілізація не змогла б вижити без значної державної адміністрації, яка б керувала нею. Історію світу можна розглядати як піднесення і падіння державних адміністративних організацій. Ті стародавні імперії, які підіймалися і перемагали, були тими, які мали кращі адміністративні інститути, ніж їхні конкуренти [145, с. 385].

На відміну від Стародавнього Китаю відбір цивільних адміністраторів і персоналу на основі іспитів на відповідність займаній посаді для країн Заходу є пізнішим етапом розвитку. Незважаючи на важливий внесок в адміністративну структуру і процедуру, Римська імперія набирала і просувала чиновників переважно на основі звичаїв і суджень керівництва [227]. За часів республіки лише державні службовці нижчого рангу, які не були вільновідпущениками чи рабами, отримували платню за свої послуги, а магістрати були зобов'язані служити безоплатно, за винятком витрат на утримання. Однак за часів імперії зарплату отримували всі громадяни незалежно від рангу. Крім того, заробітні плати були градаційними, і чиновники різного рангу були зараховані до різних класів зарплат, подібно до того, як це робиться в нашій сучасній класифікації, із планами й компенсаційними планами. Чиновники також звільнялися від сплати певних податків і отримували пенсійні виплати [154, с. 248].

Після падіння Римської імперії у V ст. н. е. інституційні та політичні реформи у різних країнах Західної Європи формують ієрархічно впорядкований апарат чиновників, що забезпечує підтримку монархічної влади. Відомий мислитель Тома Аквінський у праці «Про правління государів» вказав, що цар повинен сподіватися на Божу винагороду, як слуга сподівається на винагороду за свою службу від свого пана. Цар справді є служителем Божим в управлінні народом, як каже Апостол: «Усяка влада від Господа Бога», а Божий служитель – це «месник, щоб чинити гнів на того, хто чинить зло» [149, с. 34].

В епоху Середньовіччя монархічні країни Європи спиралися на апарат чиновників для виконання «божественної» волі правителів, збирання податків,

управління юстицією, вирішення адміністративних питань та забезпечення оборони країни. Відзначимо, що в період раннього феодалізму діяла так звана система «віялового управління» («ленна система управління»). Найбільш яскравим прикладом тут є Франція, у якій влада розподілялася від монарха до підданих з делегуванням повноважень. Можемо згадати про Герцогство Нормандію, Герцогство Бургундію, Аквітанію, які мали значну різнорівневу автономію з розгалуженим апаратом чиновників, повноваження яких були дещо децентралізовані.

Далі для періоду абсолютизму найбільш характерним є те, що питання побудови ефективного бюрократичного апарату та забезпечення його безперебійного функціонування залежало від рішень монарха. Цей період стосується становлення монархій (XVII–XVIII століття) у той час, коли король уже не був «перший із рівних» у системі, де влада була децентралізованою. Вплив монарха мав централізований характер, а чиновники діяли від імені корони підпорядковуючись волі суверена.

Одним із наслідків визвольного руху Великої французької революції (1789–1799 рр.) стало юридичне закріплення прав та свобод людини. У Декларації прав людини і громадянина (1789 р.) записано положення про те, що всі громадяни рівні перед законом і тому мають рівний доступ до всіх постів, публічних посад і занять згідно з їхніми здібностям і без яких-небудь інших відмінностей, крім тих, що зумовлені їхніми чеснотами і здібностями (стаття 6) [182]. Ця норма дає змогу стверджувати, що після ухвалення зазначеного акта, який мав фундаментальний характер для більшості західноєвропейських країн, та після «Весни народів» (революцій 1848 року), доступ до публічної служби починає розглядатися як повноцінне право людини, тобто вимога забезпечити рівну можливість врядування, здійсненого громадянами у своїй країні. Ця ідея надалі «червоною ниткою» пронизує шлях становлення права на доступ до державної служби у всіх демократичних країнах до сьогодення.

Цікаво відзначити, що термін «державна служба» з'явився лише в 1854 році, коли сер Ч. Тревельян (відомий британський колоніальний адміністратор) вперше

застосував його при характеристиці службовців, що здійснювали управління колоніальними територіями Великої Британії в Індії на постійній основі від імені корони. Цей термін включав лише професійну групу посадових осіб, найнятих державою на постійній основі з виплатою заробітної плати коштом державного бюджету, однак військовослужбовці та судді не охоплювалися цією категорією. Надалі сфера його застосування поширювалася з революційної Франції на інші західноєвропейські країни та їхні колонії.

Особливістю доступу до державної служби в період Нового часу постає те, що: по-перше, закріплюється право на доступ до державної служби як гарантованої державою можливості; по-друге, остаточно закріплюється сучасне розуміння поняття «державна служба»; по-третє, оплата праці державних службовців як юридична гарантія стабільності визнається усталеною практикою.

Завершення Другої світової війни ознаменувалося зміною світоглядних установок щодо природи та значення прав та свобод людини й громадянина, нормативного закріплення та міжнародно-правового захисту усіх поколінь прав людини в європейських країнах. «Демократія, свобода, права людини набули певного значення для народів світу, яке ми не повинні дозволити жодній нації змінити настільки, щоб воно стало синонімом придушення і диктатури», – зазначила Елеонора Рузвельт [220]. Саме з цими словами голова одного із комітетів Організації Об'єднаних Націй звернулася до представників держав ООН із закликом підтримати ухвалення Загальної декларації прав людини (1948 р.). Близько 50 країн світу проголосували за ухвалення цього важливого міжнародно-правового акта, в такий спосіб погодившись визнати права людини орієнтиром своєї внутрішньо- та зовнішньополітичної діяльності. Тут слід вказати, що Загальна декларація прав людини 1948 року як фундаментальний за значенням акт визнала право людини на доступ до державної служби у ХХ столітті, що надалі знайшло відображення в низці міжнародних документів обов'язкового характеру в галузі прав людини. Конституції багатьох країн містять положення, які чітко стверджують, що права людини покладають на держави зобов'язання «активного»

чи «пасивного» типу. Це означає, що всі гілки влади (законодавча, виконавча та судова) на всіх рівнях зобов'язані дотримуватися прав людини [233, с. 15].

У ХХІ столітті очевидним викликом постає оцінка впливу сучасних інформаційних технологій на інститут державної служби. У контексті втілення доступу до державної служби доречно згадати про цифровізацію операційних процесів як під час добору на посади державної служби (наприклад, шляхом направлення документів кандидатів на посади державної служби в електронній формі, дистанційного проходження співбесіди, виконання та оцінювання тестових / практичних завдань розроблених спеціальним програмним забезпеченням тощо), так і протягом проходження служби (наприклад, використання штучного інтелекту під час реалізації владних повноважень). Викладені приклади демонструють переваги застосування інформаційних технологій для державної служби, однак слід враховувати також ризики, зокрема, зменшення впливу людини на процеси прийняття владних рішень; упередження алгоритмів, які використовуються при виконанні аналітичних завдань; складнощі гарантування безпеки даних, що можуть піддаватися кібератакам тощо.

Підсумовуючи усе вищезгадане, юридичні гарантії доступу до державної служби є продуктом еволюційного становлення інституту державної служби. Після появи держави основними етапами становлення юридичних гарантій права на доступ до державної служби можна вважати епохи Стародавнього світу (IV тис. до н. е. – V ст. н. е.), Середньовіччя (V ст. н. е. – XVII–XVIII ст.), Нового часу (XVII–XVIII ст. – початок ХХ ст.) та Новітнього часу (середина ХХ ст. – дотепер). Підвалини сучасного розуміння доступу до державної служби сформовано в різні історичні епохи, що включає первинні гарантії доступу до державної служби: законність та справедливість процедур добору, рівність і недискримінацію претендентів на посади державної служби, вимоги щодо професіоналізму та компетентності, оплатності праці державних службовців.

Право на доступ до державної служби слід розглядати в широкому контексті, що визначається спектром юридичних гарантій, які забезпечують втілення цього права. В. Ф. Погорілко та В. Л. Федоренко зазначали, що під конституційними

гарантіями прав і свобод людини й громадянина прийнято розуміти систему умов і засобів, юридичних механізмів забезпечення належної реалізації визначених Конституцією та законами України прав і свобод людини й громадянина [67, с. 144]. Водночас юридичні гарантії прав людини є складовою частиною механізму захисту прав людини як у системі національного, так і в системі міжнародного захисту прав людини [62, с. 54]. Тут слід відзначити, що загальнотеоретичні та конституційно-правові гарантії реалізації права на доступ до державної служби проаналізовано в наукових статтях В. В. Єрмоєнка «Окремі питання реалізації права рівного доступу громадян до державної служби» [32] та О. О. Чуба «Конституційні засади права доступу громадян України до державної служби» [140].

Цікавий підхід до інтерпретації гарантій прав людини пропонує Л. Т. Рябовол, яка вказує, що гарантії прав людини в демократичних державах – це цілісна сукупність юридичних та інституційних засобів внутрішньодержавного та міжнародно-правового характеру, судових і позасудових, власне конституційних гарантій [127, с. 118]. Подібну позицію підтримує Ю. Ю. Пайда, наголошуючи на тому, що юридичні гарантії прав людини є складовою частиною механізму захисту прав людини як у системі національного, так і в системі міжнародного захисту прав людини [63, с. 54].

Викладені наукові міркування є цінними при формулюванні поняття «юридичні гарантії доступу до державної служби», під якими пропонуємо розуміти цілісну систему закріплених національними та міжнародними актами принципів, вимог, процедур та обмежень, що покликані забезпечувати реалізацію, охорону та захист можливості громадян здійснювати управління державними справами. Тут слід уточнити, що ці принципи є загальними нормами (вихідними положеннями), вимоги та обмеження – це зміст матеріальних норм, а процедури – зміст процесуальних норм. Усі наведені складові юридичних гарантій тісно взаємодіють та характеризуються особливостями відображення на національному та міжнародному рівнях. Комплекс юридичних гарантій доступу до державної служби має на меті забезпечити правову охорону інтересів і прав громадян та

унеможливити випадки свавільного втручання в процес вступу, призначення на посади, проходження та припинення державної служби, а також підриву довіри суспільства до діяльності публічних владних інституцій.

Важливий внесок у розвиток доктрини державної служби здійснено в дисертаціях: О. В. Петришина «Правовий режим державної служби: питання загальної теорії» [66], І. І. Задой «Адміністративно-правові засади реалізації права на доступ до державної служби» [36], Н. С. Панової «Концепт державної адміністративної служби України» [64]. Вітчизняна література концентрується на загальних питаннях історії формування державної служби, організаційній структурі, функціях і повноваженнях державних органів, а також на правовому статусі державних службовців. Більшість наукових праць детально розглядають історичні та правові аспекти становлення інституту державної служби й процедури добору на посади. Водночас нами встановлено, що конкретно право людини на доступ до державної служби не є пріоритетним напрямом академічних досліджень попри те, що публічне управління в умовах надзвичайних ситуацій активно висвітлювалося в зарубіжних працях¹¹.

Монографії та статті, які наголошують на історичних і правових аспектах, допомагають зрозуміти розвиток і реформування державної служби в Україні, а окремі праці докладно розглядають історію державної служби й процедури добору на посади. Проте їм не вистачає визначення змісту права на доступ до державної служби та юридичних гарантій цього права. Висвітлені наукові розробки становлять, беззаперечно, важливу основу розуміння інституту державної служби, однак вони не достатньо чітко визначають спектр юридичних гарантій для його реалізації в умовах запровадження особливих правових режимів. Цей аспект дозволяє відмежувати дисертаційну роботу від інших наукових розробок у цій сфері.

¹¹Див: Lenz, A. Managing crises as if no one is watching? Governance dilemmas from a public perspective. 2024. *Public Administration*, 1–21. <https://doi.org/10.1111/puar.13245>; Holzer, M. (2022). Public administration at a crossroad: Five enduring challenges. *Chinese Public Administration Review*, 13(3), 125-136. <https://doi.org/10.1177/15396754221110591>; Zeger van der Wal (2020) Being a Public Manager in Times of Crisis The Art of Managing Stakeholders, Political Masters, and Collaborative Networks. *Public Administration Review*. <https://doi.org/10.1111/puar.13245>.

Отже, ми з'ясували, що тематика доступу до державної служби потребує додаткового дослідження, наявні наукові праці здебільшого обмежуються деякими організаційними аспектами владної діяльності, залишаючи поза увагою тематику права на доступ до державної служби (включно з юридичними гарантіями реалізації права). Крім цього, нами встановлено, що науковцями поки не напрацьовано єдиної узагальненої інтерпретації юридичних гарантій, якими наділяються громадяни, що прагнуть на практиці виконувати завдання і функції держави, що створює «вакуум теоретико-практичної невизначеності».

У зв'язку з цим ми пропонуємо розглянути класифікацію юридичних гарантій доступу до державної служби, критерії для якої були обрані не випадково, оскільки ґрунтуються на опрацьованій літературі, що стосується природи юридичних гарантій. Зауважимо, що комплексної класифікації юридичних гарантій у доктрині за тематикою дослідження ще не представлено.

Юридичні гарантії, що забезпечують право громадян на доступ до державної служби, можемо класифікувати у поданий нижче спосіб.

1. *За юрисдикційною дією, тобто за компетенцією уповноважених органів та територіальним охопленням*, юридичні гарантії доступу до державної служби поділяються на універсальні, регіональні та характерні для конкретних держав. Вони знаходять своє відображення як у міжнародних, так і в національних стандартах прав людини.

2. *Внутрішньодержавні гарантії права на доступ до державної служби за формою закріплення визначаються Конституцією України, законами та підзаконними актами.*

3. *Внутрішньодержавні гарантії права на доступ до державної служби забезпечуються: органом законодавчої влади (парламентом), виконавчої влади (суб'єктами публічної адміністрації уповноваженим на реалізацію державної політики у сфері державної служби та захисту прав людини) та судової влади (судом).*

4. *За сферою впливу юридичні гарантії є загальними (законність, рівність, справедливість, нейтральність, змагальність) та спеціальними. Спеціальні*

юридичні гарантії вводяться в дію лише у випадку запровадження особливих правових режимів (наприклад: надання відпустки державному службовцю у зв'язку з виїздом за кордон строком до 90 днів, призупинення трудового договору, надання відпустки без збереження заробітної плати без обмеження строку дії за згодою сторін), натомість загальні – притаманні як звичайному, так і особливому правопорядку.

5. *Залежно від етапу реалізації права на доступ до державної служби, тобто за часом застосування, існують юридичні гарантії: вступу, призначення, проходження та припинення державної служби.*

6. *За змістом втілення національні юридичні гарантії* поділяються на норми, принципи, вимоги, обмеження, процедури. Принципи є загальними нормами, вимоги та обмеження – це зміст норм матеріальних, процедури – зміст норм процесуальних; зрештою, обмеження і процедури – це вимоги.

7. *Залежно від обраної форми захисту порушеного права на доступ до державної служби в національній правовій системі* виділяємо юридичні гарантії: адміністративного та судового захисту.

8. *За способом відновлення порушеного права на доступ до державної служби* існують юридичні гарантії щодо визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень; визнання дій / бездіяльності суб'єкта владних повноважень протиправними та зобов'язання утриматися від вчинення / здійснити вчинення певних дій; відшкодування шкоди, заподіяної протиправними рішеннями, дією або бездіяльністю.

Отже, у межах цього підрозділу ми оглядово окреслили історичний шлях становлення юридичних гарантій права на доступ до державної служби та запропонували авторське бачення класифікації юридичних гарантій доступу до державної служби за різними критеріями, що є цінним надбанням для доктрини та правозастосування щодо розуміння їхньої сутності. Наведена теоретична класифікація є важливим кроком у наближенні розуміння їх сутності та призначення в контексті втілення права на доступ до державної служби.

2.2 Право на доступ до державної служби в міжнародних стандартах та конституціях зарубіжних держав

У ХХІ столітті запровадження особливих правових режимів постає актуальною тематикою в Україні та світі, оскільки нові виклики – війни, природні катастрофи, поширення епідемії CoViD-19 – спонукають переглянути концепцію забезпечення прав і свобод людини та оцінити її ефективність у різноманітних національних контекстах. Суспільні відносини, які виникають щодо управління державними справами у світлі доступу до державної служби зазнають значного впливу через введення в дію екстраординарних порядків. Зміна звичайного правового режиму супроводжується наданням екстраординарних повноважень органам влади та виходом за усталені межі їх здійснення. У періоди запровадження особливих правових режимів право громадян на доступ до державної служби обмежується, такий стан речей у свою чергу актуалізує необхідність уточнення ціннісних орієнтирів, якими слід послуговуватися при такому втручанні.

Зміст обмеження доступу до державної служби за правового режиму воєнного стану полягають у необхідності адаптації системи державного управління до кризових умов та оперативності прийняття кадрових рішень й мінімізація ризиків зовнішнього впливу на державне управління. Водночас цілі обмежень включають необхідність забезпечити безперервність, стабільність та адаптивність державного управління, підтримку правопорядку та національної безпеки. Відповідні міркування є наслідком з положень спеціального законодавства про правовий режим воєнного стану.

Одне з нагальних питань, що підлягає осмисленню – це ступінь універсалізації юридичних гарантій доступу до державної служби на міжнародному рівні. Де та межа достатності і повноти деталізації міжнародного та національного правового регулювання, які наповнюють право людини здійснювати врядування у власній країні реальним змістом і убезпечують від ілюзорності? Відповідь на це питання не є простою та однозначною. Так, юридичні гарантії доступу до державної служби мають відображатися з високою чіткістю і ясністю в

міжнародно-правових актах, що охороняють права людини, однак чи відповідають закріплені положення потребам демократичних держав? У цьому підрозділі дисертації ми пропонуємо широко розглянути юридичні гарантії: універсальні, регіональні та конкретних країн, оскільки вони забезпечують реалізацію права на доступ до державної служби як на етапі нормативного закріплення, так і під час правозастосування.

Одним із критеріїв поділу юридичних гарантій права на доступ до державної служби, які визначають його змістовне наповнення є сфера їхньої юрисдикційної та територіальної дії. Відповідно до цього критерію вони поділяються на універсальні, регіональні та конкретних держав. У публікації організації «Democracy Reporting International» вказується, що майже всі провідні міжнародні та регіональні договори з прав людини визнають, що особливі ситуації вимагають особливого реагування [224].

Фундаментальні універсальні акти у сфері захисту прав людини включають як міжнародні зобов'язання, так і акти «м'якого права», що є важливим джерелом юридичних гарантій доступу до державної служби. Статтею 21 Загальної декларації прав людини від 1948 року проголошується, що кожна людина має право рівного доступу до державної служби у своїй країні [34]¹². Наведене положення не є обов'язковим для держав, що підтримали ухвалення документа, однак вплив цієї норми став визначальним при формулюванні універсальних норм-гарантій доступу до державної служби, що містяться в Міжнародному пакті про громадянські і політичні права від 1966 року (ст. 25), Міжнародній конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації від 1965 року (ст. 5), Конвенції Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 1979 року (ст. 7) та в інших актах.

З-поміж інших актів «м'якого права» можемо також згадати про Декларацію про права осіб, що належать до національних або етнічних, релігійних та мовних меншин від 1992 року (ст. 2), Декларацію про право та відповідальність окремих

¹² *Примітка:* міжнародні документи та акти судового правозастосування послуговуються категорією «публічна служба» («public service»), що в офіційному перекладі відповідних документів на українську мову відображається як «державна служба» («civil service»). Водночас із таким підходом складно погодитися, оскільки публічна служба є широким за обсягом поняттям, яке охоплює як державну службу, так і інші види служб. У цій статті ми неодноразово звертатимемося до державної служби, проте із розумінням того, що державна служба є публічною службою.

осіб, груп та органів суспільства заохочувати та захищати загально визнані права людини та основні свободи від 1998 року (ст. 8). Наведені акти хоч і не є обов'язковими до виконання, однак все ж мають певну нормативність, що дає їм змогу бути орієнтирами для формування зобов'язальних актів.

Норми конвенційних актів зобов'язують державу допускати громадян у своїй країні до державної служби на загальних умовах рівності (ст. 25 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права) [58]; забезпечувати рівноправність кожної людини перед законом, без розрізнення раси, кольору шкіри, національного або етнічного походження (ст. 5 Міжнародної конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації) [57]; вживати усі відповідні заходи для ліквідації дискримінації щодо жінок у політичному та суспільному житті країни і, зокрема, забезпечувати жінкам на рівних умовах з чоловіками право обіймати державні посади, а також здійснювати всі державні функції на всіх рівнях державного управління (ст. 7 Конвенції Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 1979 р.) [47].

Наразі відмітимо, що існує значний недолік юридичного перекладу вказаних норм з англійської мови, оскільки вказані акти гарантують «equal access to *public service*», тобто «право на рівний доступ до *публічної служби*». Водночас при перекладі цих актів використовують поняття «*державна служба*». З огляду на це, прослідковується термінологічна невідповідність, яка наразі залишається невирішеною. Офіційна позиція Національного агентства України з питань державної служби, висловлена у відповідь на звернення (лист № 5291/10-24 від 08 травня 2024 року) з проханням пояснити таку невідповідність, полягає в тому, що ратифіковані документи саме в редакції з використанням терміну «*державна служба*», а отже, і неузгодженості норм органом влади не прослідковується [Додаток В]. Тут слід вказати, що частиною національного законодавства відповідно до статті 9 Конституції України є чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Водночас переклад не може змінювати зміст чи надавати нове тлумачення оригінальному документу. Якщо оригінальний текст вказує на

«public service», то переклад більшості міжнародних документів на українську мову не є коректним, оскільки замість публічної служби містить вказівку на «державну службу». Зауважимо, що в цій роботі предмет дослідження охоплює державну службу, що є складовою публічної служби.

Рекомендація Ради Європи № R (2000) 6 Комітету міністрів державам-членам «Про статус державних службовців (public officials) у Європі» деталізує юридичні гарантії вступу на державну службу в тому аспекті, що прийом на роботу публічних службовців повинен визначатися рівним доступом до публічних посад та відбором на основі заслуг, чесною та відкритою конкуренцією та відсутності дискримінації.

Для доступу до публічних посад можуть існувати певні передумови, а також встановлюватися загальні та специфічні вимоги до прийому на роботу. Оскільки вони є винятками з цих принципів, їх слід приймати лише тоді, коли вони є обґрунтованими, тобто встановленими законом та необхідними в демократичному суспільстві [216]. Тут слід нагадати, що, за статтею 38 Конституції України, громадяни користуються рівним правом доступу до державної служби, а у статті 64 цього документа вказано, що конституційні права і свободи людини й громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України. Однак зміст положень Основного Закону не містить вказівки на умови реалізації та обмеження цього права, що породжує проблему конституційного характеру щодо встановлення умов реалізації цього права в контексті статті 19 Закону України «Про державну службу».

Гарантії-вимоги, які висуваються до громадян, що бажають долучитися до діяльності з виконання завдань і функцій держави, не визнаються дискримінацією в міжнародному праві. Водночас слід зауважити, що вони мають відповідати засадам необхідності та розумності, не ставити одних осіб у більш вигідне становище в порівнянні з іншими при доступі до державної служби.

Міжнародно-правовий захист права на доступ до державної служби ґрунтується на положеннях національного законодавства та діяльності міжнародних правозахисних інституцій. Відповідно до статті 55 Конституції України кожен має право після використання всіх національних засобів

юридичного захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна [48].

Найбільш активну правозахисну роботу на міжнародній арені здійснює Комітет ООН з прав людини, оскільки розглядає індивідуальні повідомлення щодо порушення права на доступ до державної служби та своїм тлумаченням визначає основні вимоги для його реалізації.

Аналіз практики цієї поважної інституції дає змогу зробити подальші висновки: по-перше, право на доступ до державної служби включає прийняття, проходження, а також припинення державної служби (див. висновок Комітету з прав людини ООН у справі «Stalla Costa v. Uruguay», повідомлення № 198/1985 від 09 липня 1987 року (пункт 4)) [180]; по-друге, законодавство про державну службу має містити гарантії проти свавілля, а тому дотримання загальних умов рівності передбачає справедливість не лише критеріїв для добору, а й «процедур» проходження державної служби (див. висновок Комітету з прав людини ООН у справі «Gintaras Jagminas v. Lithuania», повідомлення № 2670/2015 від 27 липня 2019 року) [177]; по-третє, держава має забезпечити ефективний захист порушеного права, а обмеження повинні відповідати переслідуваній легітимній меті і вимогам пропорційності (див. висновки Комітету з прав людини ООН «William Delgado Páez v. Colombia» повідомлення № 195/1985 від 12 липня 1990 року [181]; «Mr. Félix Enrique Chira Vargas-Machuca vs Peru», повідомлення № 906/2000 від 22 липня 2002 року [178, с. 7]; «Nyekuma Kopita Toro Gedumbe vs. Democratic Republic of the Congo», повідомлення № 641/1995 від 31 липня 2023 року) [179, с. 3].

Кількість повідомлень, які надходять до Комітету ООН з прав людини та стосуються доступу до державної служби, не є значною, хоча справи розглядаються тривало, з притаманною міжнародним правозахисним установам прискіпливістю та уважністю. Резюмуємо, що право на доступ до державної служби в міжнародно-правових актах визначається крізь призму юридичних гарантій, які мають забезпечувати держави. Універсальні стандарти найбільш

повно відображають спектр характеристик доступу до державної служби, оскільки окреслюють як нормативну складову, так і процедуру захисту зазначеного права, що широко застосовується у міжнародній правотворчості.

Право на доступ до державної служби безпосередньо не гарантується Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод від 1950 року. Попри це «динамічне тлумачення» Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) засвідчує вихід за межі встановлених цим актом прав і свобод людини. У справі «Massa v. Italy» (заява №. 14399/88) Суд поставив під сумнів питання того, що спори, пов'язані з публічною службою, не охоплюються положеннями Конвенції. Доречно зауважити, що в цій справі спір був щодо того, чи застосовна стаття 6 Конвенції до спорів щодо пенсії директорки школи, яка в Італії є посадою публічної служби. ЄСПЛ зазначив, що хоча спори, пов'язані з прийомом на роботу, проходженням та припиненням служби державних службовців, за загальним правилом є поза межами статті 6 Конвенції, але державне втручання делегованого законодавства не завадило Суду встановити у кількох справах, що спірне право є цивільним, навіть якщо справа має публічно-правові аспекти (див. § 26) [160]. ЄСПЛ у цій справі фактично визнав, що не всі спори, пов'язані з державною службою, автоматично виключаються з-під дії статті 6 Конвенції. У цьому випадку право на пенсію було кваліфіковано як цивільне, оскільки мало прямий вплив на матеріальні права заявниці, і тому спір підпадав під захист Конвенції.

Далі ЄСПЛ розширив своє тлумачення та застосовував у низці справ критерій визначення поширення на спори, пов'язані з публічною службою, дискреційних повноважень держави та економічної природи порушених прав, а після цього виокремив функціональний критерій. Водночас зазначені критерії показали свою неефективність. Зазначена практика еволюціонувала, а тому наразі можна стверджувати, що судові спори за участю державних службовців підлягають правовому захисту відповідно до статті 6 Конвенції – через право на справедливий суд, що було чітко зафіксовано у справі «Vilho Eskelinen and others vs. Finland» (заява № 63235/00) [166]. У цій справі ЄСПЛ встановив «тест Ескелінена» щодо права публічних службовців оскаржувати своє звільнення до суду. Згодом цей тест

неодноразово застосовувався при розгляді справ щодо звільнення суддів (див. справи «Вака v. Hungary» (заява № 20261/12), «Paluda v. Slovakia» (№ 33392/12), «Гуменюк проти України» (заява № 11423/19). Отже, йдеться не лише про державних службовців у сенсі українського розуміння цього терміну, а про значно ширшу категорію посад.

Другу категорію юридичних гарантій становлять стандарти захисту доступу до державної служби певного регіону або групи держав. Вони створюються міжнародними організаціями, а також відображаються у рамках широких регіональних угод. Відзначимо, що точкові приклади стандартизації юридичних гарантій доступу до державної служби ми можемо віднайти в Американській декларації прав і обов'язків людини від 1948 року (стаття 34) [148], Американській конвенції прав людини 1969 року (стаття 23) [225], Африканській хартії прав людини 1981 року (стаття 13) [144], Дурбанській декларації та програмі дій від 2002 року (абзац 11) [189], Декларації прав людини АСЕАН («Бангкокська декларація») від 2012 року (стаття 25) [151]. Тут слід зауважити, що й акти здебільшого повторюють положення універсальних стандартів.

Наприклад, Американська конвенція прав людини 1969 року ретранслює: «Кожен громадянин має такі права і можливості: брати участь у веденні державних справ безпосередньо або через вільно обраних представників; голосувати і бути обраним на справжніх періодичних виборах, які проводяться на основі загального виборчого права при таємному голосуванні, що забезпечує вільне волевиявлення виборців; мати доступ на загальних умовах рівності до державної служби своєї країни» (стаття 23) [225].

Згідно зі статтею 23 Конвенції, носії цих прав – громадяни – повинні користуватися не тільки цими правами, а й «можливостями». Останній термін передбачає зобов'язання шляхом вжиття позитивних заходів забезпечення, щоб кожен, хто є офіційним носієм політичних прав, мав реальну можливість їх використовувати. Політичні права та їхнє здійснення сприяють зміцненню демократії та політичного плюралізму. Отже, держава повинна сприяти

виробленню шляхів і засобів для забезпечення ефективного здійснення цих політичних прав, поважаючи принципи рівності та недискримінації [198, с. 89].

У справі «Petro Urrego v. Colombia» від 08 липня 2020 року Міжамериканський суд з прав людини розглянув питання правомірності накладення санкцій у вигляді звільнення та дискваліфікації демократично обраних державних службовців дисциплінарним адміністративним органом. Судом встановлено неправомірність обмеження права на доступ до державної служби заявника. У цій справі Міжамериканський суд з прав людини нагадує, що політичні права не є абсолютними правами, і їхнє здійснення може підпадати під дію правил або обмежень. Однак повноваження регулювати або обмежувати права не є дискреційними, а обмежені міжнародним правом і залежать від дотримання певних вимог, які, якщо їх не дотримуватись, роблять це обмеження нелегітимним і таким, що суперечить Американській конвенції (§96) [162, с. 35]. Цей підхід до закріплення американських регіональних юридичних гарантій права на доступ до державної служби є уніфікованим і важливим, оскільки звертає увагу на зміст обмежень, що є суголосними із нормотворчою практикою ЄС.

В основі забезпечення доступу до державної служби в країнах ЄС лежить ключовий принцип рівності. Відповідно до статті 13 (5) Договору про функціонування ЄС від 1957 року без шкоди для інших положень цього Договору та в межах повноважень, наданих ним Співтовариству, Рада, діючи одностайно за пропозицією Комісії та після консультацій з Європейським Парламентом, може вживати відповідних заходів для боротьби з дискримінацією за ознакою статі, расового чи етнічного походження, релігії чи переконань, інвалідності, віку повноліття або сексуальної орієнтації [245]. Недоліком вказаного вище акта є те, що не згадується про освіту. Тому тут слід зауважити, що доступ до державної служби може також залежати від рівня освіти, але ці вимоги не вважаються дискримінаційними, якщо вони є об'єктивно обґрунтованими та пропорційними.

На підставі цього нормативного положення в ЄС закріплено принцип рівного ставлення до жінок і чоловіків у важливих правових актах Співтовариства, зокрема в Директиві Ради 2006/54/ЄС від 2006 року про реалізацію принципу рівного

ставлення до чоловіків і жінок щодо доступу до працевлаштування, професійної підготовки та просування по службі, а також умов праці [172].

Директива 2000/43/ЄС від 2000 року, яка забороняє здійснювати дії, що містять ознаки прямої чи непрямой дискримінації залежно від расової чи етнічної приналежності. У межах повноважень, наданих Співтовариству, ця Директива застосовується до всіх осіб як у державному, так і в приватному секторах, стосовно умов доступу до зайнятості, самозайнятості та професійної діяльності, включаючи критерії відбору та умови найму, незалежно від галузі діяльності та на всіх рівнях професійної ієрархії, включаючи просування по службі (підпункт «а» пункту 3) [171].

Директива Ради 2000/78/ЄС від 2000 року встановлює загальні рамки рівного ставлення у сфері зайнятості та професійної діяльності. Згідно зі статтею 6 цього документа держави-члени можуть передбачити, що відмінності у ставленні за ознакою віку не становлять дискримінації, якщо в контексті національного законодавства вони об'єктивно і розумно виправдані законною метою, включаючи законну політику зайнятості та професійної підготовки, і якщо засоби досягнення цієї мети є належними і необхідними.

Такі відмінності у ставленні можуть включати:

а) встановлення особливих умов доступу до зайнятості та професійного навчання, працевлаштування та зайнятості, включаючи умови звільнення та оплати праці, для молоді, працівників старшого віку та осіб, які мають обов'язки по догляду, з метою сприяння їх професійній інтеграції або забезпечення їх захисту;

б) встановлення мінімальних умов щодо віку, професійного досвіду або стажу роботи для доступу до зайнятості або певних переваг, пов'язаних із зайнятістю;

в) встановлення максимального віку для прийому на роботу, який ґрунтується на вимогах до професійної підготовки для відповідної посади або необхідності розумного періоду роботи до виходу на пенсію [172].

Як бачимо, на регіональному рівні наднаціональна система ЄС має найбільш розвинуте нормативно-правове регулювання, яке уніфікує розуміння засади

рівності у доступі до державної служби. Проте це регулювання не є досконалим, оскільки, наприклад, встановлення додаткових переваг є порушенням статті 25 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права у контексті забезпечення рівності.

Сучасний стан міжнародно-правового регулювання засвідчує, що юридичні гарантії доступу до державної служби потребують належного рівня деталізації в національних правових системах та законодавстві кожної окремої держави. Ігнорування зазначеного питання неминуче спричинить стирання кордонів довіри при втіленні державної влади, а також до систематичних випадків зловживань. У відповідь на наслідки викликів останніх років, Кері Кольянезе та Нейсу А. Махбубі переконують, що законодавці та політичні радники в усьому світі повинні прагнути до «гонки на випередження», запозичуючи передовий досвід і прагнучи вчитися один в одного про ефективні регуляторні заходи реагування на глобальні кризи [231, с. 18].

До третьої категорії юрисдикційної дії юридичних гарантій слід віднести національні конституційні нормативи щодо змісту та порядку реалізації права на доступ до державної служби. Вони відрізняються від країни до країни, проте, до прикладу, схожість підходу до закріплення юридичних гарантій в конституціях європейських держав зумовлена їхньою належністю до романо-германської правової сім'ї, а також об'єднанням під наднаціональною егідою Європейського Союзу. Положення конституцій відображають зміст універсальних та регіональних стандартів захисту прав людини, а також вказують на пріоритетні цінності в доступі до державної служби, що можуть відрізнятися не тільки за змістом, але й за формою, від нормативного закріплення в кілька речень до цілих розділів, що присвячені цьому питанню, наприклад, розділ VII Конституції Кіпру [237], розділ X Конституції Мальти [232].

Ми пропонуємо розглянути зарубіжні конституційні акти на предмет закріплення змісту права на доступ до державної служби, щоб порівняти юридичні гарантії, які є пріоритетними для сучасних демократичних держав. Це допоможе краще зрозуміти нормативні юридичні гарантії України у порівняльному спектрі.

Юридична гарантія рівності. Більшість європейських конституцій апелюють до рівності як ключової цінності у доступі до державної служби, однак при цьому вимоги до потенційних кандидатів не є тотожними. Наприклад, статтею 44 Конституції Хорватії встановлено, що кожен громадянин Республіки Хорватія має право на рівних умовах брати участь у веденні державних справ і мати доступ до державних послуг [237]. Так само всі громадяни Нідерландів мають рівне право на призначення на державну службу (стаття 3) [236]. Наведені конституційні норми потребують належного розкриття змісту в національних актах, оскільки включають оціночне поняття рівності.

Якщо звернутися до Конституції Польщі, то вона гарантує польським громадянам, які повною мірою користуються публічними правами, рівне право доступу до публічної служби (стаття 60) [241]. Конституційний трибунал Польщі відзначає, що право на доступ до державної служби є формальною гарантією, оскільки конституційні положення прямо не визначають вимог та умов, крім громадянства та повних публічних прав, яким повинні відповідати особи, які претендують на державну службу [247, с. 36]. І хоча Конституція Польщі прямо не визначає вичерпного переліку вимог для доступу до державної служби, це не означає, що гарантія є фіктивною. Вона може бути реалізованою за умови виконання додаткових умов, встановлених законодавством держави.

Викладене засвідчує, що первинні конституційні гарантії реалізації права на доступ до державної служби включають умови рівності кандидатів, ценз громадянства та правосуб'єктності. Характерною особливістю вимог до державного службовця є те, що особа, яка не має польського громадянства, може бути прийнята на посаду, якщо виконувана робота не передбачає прямої чи опосередкованої участі у здійсненні публічної влади та функцій (частина 2 статті 5 Закону Польщі «Про державну службу») [249]. Конкретно пріоритетом Конституції Румунії, крім цензу громадянства та проживання, виступає необхідність забезпечення рівності чоловіків та жінок, оскільки вказується, що державні посади та звання, цивільні чи військові, відповідно до закону можуть обіймати особи, які мають румунське громадянство та проживають у країні.

Румунська держава гарантує жінкам і чоловікам рівні можливості для зайняття цих посад і присудження звань (стаття 16) [234].

У Сполучених Штатах Америки державна служба включає призначення на усі ланки посад законодавчої, виконавчої та судової влади. Акти писаного права визначають основи федеральної системи державної служби. Значна увага приділяється принципу рівності кандидатів. Зокрема, набір має здійснюватися серед осіб з належною кваліфікацією з метою забезпечення робочої сили з усіх верств суспільства, а відбір і просування по службі має визначатися виключно на основі відносних здібностей, знань і навичок, після чесної і відкритої конкуренції, яка гарантує, що всі отримують однакові можливості [248]. Будь-які прояви дискримінації заборонені, що узгоджується з 14 поправкою до Конституції Сполучених Штатів Америки.

Юридична гарантія законності. Формулювання, закріплене в Конституції Латвії, демонструє, що кожен громадянин Латвії має право, як це передбачено законом, брати участь у роботі держави та місцевого самоврядування, а також обіймати посаду на державній службі. Органи місцевого самоврядування обираються громадянами Латвії та громадянами Європейського Союзу, які постійно проживають у Латвії. Кожен громадянин Європейського Союзу, який постійно проживає в Латвії, має право, як це передбачено законом, брати участь у роботі органів місцевого самоврядування (ст. 101) [239]. Як бачимо, латвійський законодавець додатково вказує на юридичну гарантію законності здійснення процедур участі в управлінні державними справами, а також додаткових вимог до суб'єкта права, оскільки допускає можливість залучення громадян інших країн ЄС до роботи самоврядування.

Стаття 120 Конституції Словенії з достатньою чіткістю декларує, що кваліфікаційні вимоги та порядок призначення на посади державної служби мають регулюватися законом [242]. Це забезпечує стабільність та передбачуваність процедур добору громадян. Конституція Королівства Іспанія містить вказівку на те, що громадяни мають право доступу на умовах рівності до державних функцій і посад відповідно до вимог, встановлених законом (частина 2 статті 23). Основний

закон Іспанії відсилає до закону, який визначає статус державних службовців, порядок вступу на державну службу відповідно до принципів заслуг і здібностей, особливості реалізації їхнього права на членство в профспілці, систему несумісності та гарантії неупередженості при виконанні службових обов'язків (частина 3 статті 103) [244].

У Франції нормативні акти також визначають правила, що регулюють основні гарантії, що надаються державним службовцям та військовослужбовцям Збройних Сил (стаття 134 Конституції V Республіки) [235]. Подібні акценти на засадах законності здійснено в Естонії, де прийняття на посади в державних установах і органах місцевого самоврядування здійснюється громадянами Естонії відповідно до закону і в порядку, встановленому законом. Як виняток, на такі посади можуть прийматися громадяни іноземних держав та особи без громадянства, якщо це передбачено законом (§ 30 Конституції Естонії) [239]. Відзначимо, що детальна регламентація засад законності також передбачена статтею 103 Конституції Греції, де нормотворець визначає окремі аспекти вступу, призначення та проходження державної служби, а також порядок оскарження неправомірного обмеження у доступі до державної служби [230].

Юридичні гарантії нейтральності та компетентності. Конституція Угорщини визначає, що кожен громадянин Угорщини має право обіймати державну посаду відповідно до його здібностей, кваліфікації та професійної компетентності. Державні посади, які не можуть обіймати члени та посадові особи політичних партій, визначаються законом (стаття 23) [231]. Основна ідея полягає в політичній нейтральності кандидатів. Громадяни мають право обіймати державні посади, і це право не повинно обмежуватися політичною або партійною приналежністю, а залежати від особистих та професійних характеристик.

Статтею 125 Конституції Фінляндії передбачено, що лише громадяни Фінляндії мають право бути призначеними на певні державні посади або виконувати певні обов'язки. Загальними вимогами до кандидатів на державні посади є вміння, здібності та доведені громадянські заслуги [229]. Це законодавче закріплення конституційних основ права на доступ до державної служби може

сприяти більшій різноманітності та конкуренції в системі державного управління, а також забезпечити відповідність між державним постом та кандидатом, оскільки здібності і кваліфікація стають важливими факторами при призначенні на посаду. Політичний та релігійний нейтралітет німецьких державних службовців забезпечується свободою долучення службовців до релігійної конфесії або філософського віровчення. Згідно зі статтею 33 Основного Закону кожен німець має в кожній землі однакові політичні права та обов'язки. Кожен німець має рівне право на зайняття будь-якої державної посади відповідно до своїх здібностей, кваліфікації та професійних досягнень. Ні користування громадянськими і політичними правами, ні право обіймати державні посади, ні права, набуті на державній службі, не повинні залежати від релігійної приналежності. Ніхто не може бути поставлений у невігідне становище через приналежність або неприналежність до певної релігійної конфесії або філософського віровчення [153].

Відзначимо, що це положення є взаємопов'язаним із юридичними гарантіями гідності та рівності всіх громадян перед законом і в цьому ключі пропонуємо розглянути позицію Федерального Конституційного Суду Німеччини. Як зазначає сенат Конституційного суду, гарантія людської гідності охоплює, зокрема, захист особистої індивідуальності, тотожності та цілісності, а також фундаментальну рівність перед законом. Концепції, спрямовані на расистську дискримінацію, несумісні з цим висновком. Окрім цього, згідно з принципом демократії також передбачається можливість рівної участі всіх громадян у процесі формування інформованої політичної думки, а здійснення всієї державної влади належить народу, тобто походить від нього (стаття 20 розділи 1 і 2 GG), є конститутивними елементами вільного демократичного основного порядку (рішення від 17 січня 2017 року № 2 BvB 1/13) [208]. Це рішення у контексті цінностей можна трактувати у такий спосіб, що формування політичної думки передбачає для громадян доступ до державної служби на рівних умовах.

У ключі гарантій нейтральності та компетенцій слід згадати також про досвід країни, що належить до англо-американської правової сім'ї – Канади. Відповідно до Канадського акта про права людини рівність у працевлаштуванні є ключовим

фактором у всіх аспектах управління персоналом, включаючи найм, професійний розвиток і просування по службі (стаття 10) [213]. Прийняття на державну службу в Канаді здійснюється Комісією публічної служби. Розрізняють два види призначень: зовнішні та внутрішні. На зовнішні призначення можуть претендувати кандидати, які не працюють на федеральній державній службі, а внутрішні призначення обмежуються особами, які працюють як федеральні державні службовці. Ключовою засадою є здійснення добору на посади державної служби на основі цінності заслуг та політичної нейтральності (частина 2 статті 30 Акта «Про працевлаштування публічних службовців») [213].

За такої умови вимоги до державних службовців не є універсальними, оскільки включають як поточні, так і майбутні потреби працівника державної служби та конкретної організації. Канада як багатонаціональна країна розвивається в напрямку створення рівних умов та можливостей для афроамериканців, людей кольору, корінних народів та інших малорепрезентованих груп населення. Тому критерії та процедури оцінки кандидатів на посади державної служби перевіряють на предмет того, чи не створюють вони упередження або перешкоди, які ставлять у невідгідне становище осіб, які належать до будь-якої групи, що прагне справедливості, і якщо це буде виявлено, Комісія публічної служби має докласти відповідних зусиль, щоб усунути їх або пом'якшити їхній вплив на цих осіб (див. пункт 2 частини 2 статті 36 Акта «Про працевлаштування публічних службовців») [210].

Юридична гарантія об'єктивності процедур призначення на посаду. Відповідно до частини 2 статті 47 Конституції Португалії кожен громадянин має рівне і вільне право подати заяву на вступ до публічної адміністрації, як правило, шляхом конкурсного відбору [233]. Це означає, що змагальність визначена конкурсними процедурами дозволяє здійснювати відбір державних службовців на основі їхніх здібностей, кваліфікації та заслуг, а не за партійними або іншими політичними критеріями. Цей підхід сприяє ефективності та професійності публічної адміністрації. Якщо в країнах республіканської форми правління державний службовець здійснює служіння виключно інтересам народу (стаття 98

Конституції Італії) [169], то в монархіях ситуація є інакшою, оскільки, державний службовець представляє волю монарха. Це прослідковується у порядку призначення на посади державної служби. Наприклад, відповідно до статті 107 Конституції Бельгії король призначає на посади державної служби в загальних адміністраціях і адміністраціях закордонних справ держави, але за винятками, встановленими законом [226]. У Данії правила призначення державних службовців визначаються законом. Жодна особа не може бути призначена державним службовцем, якщо вона не є підданим Данії. Державні службовці, яких призначає король, повинні зробити урочисту заяву про те, що вони будуть дотримуватися Конституційного акту (частина 1 статті 27 Конституції Данії) [228].

Підсумовуючи вищезгадане, у ХХІ столітті ліберальний підхід до розуміння прав і свобод людини перебуває на новому етапі становлення, коли відповідь на загрози конституційному ладу має бути миттєвою й однозначною та задовольняти запит суспільства на довіру й безпеку в умовах стрімкого розвитку науки та техніки, розгортання воєн та поширення епідемій, повномасштабних революцій, нищівних природних катаклізмів та інших надзвичайних ситуацій.

Ми вважаємо, що міжнародні стандарти доступу до державної служби є безперечно важливим надбанням правотворчості в галузі захисту прав людини, оскільки мінімальні юридичні гарантії закріплені на універсальному, регіональному та національному рівнях демонструють демократичні цінності залучення громадян до процесів управління державними справами як загальну тенденцію, так і практику окремих держав. Це є наслідком аналізу положень міжнародних договорів, що регулюють сферу прав та свобод людини й конституцій зарубіжних країн.

Основними характеристиками юридичних гарантій доступу до державної служби на міжнародному рівні постає їхня універсальність, ясність, стабільність, передбачуваність та узгодженість. Тут слід зауважити, що міжнародний рівень не може повноцінно гарантувати доступ до державної служби у конкретній країні, оскільки держави переважно на власний розсуд регулюють цю сферу відносин. Однак положення, що закріплені міжнародними актами, виконують також ціннісну

роль про те, у якому напрямку слід рухатися для забезпечення прав та свобод людини. Отже, міжнародний рівень формує стандарти і створює окремі інструменти для забезпечення доступу до державної служби, але реалізація цих гарантій залежить від національного законодавства та практики.

Аналіз міжнародних актів дає змогу стверджувати про подібність закріплення юридичних гарантій рівності та недискримінації в універсальних та регіональних документах, що, з одного боку, формує єдність їх розуміння, а з іншого боку – свідчить про обмеженість дії, оскільки залишаються поза увагою інші важливі гарантії реалізації цього права людини.

Порівняння регіональних систем прав людини засвідчує, що в європейській системі, а саме в наднаціональних директивах Європейського Союзу відображено істотні норми та механізми забезпечення рівного ставлення у сфері державної зайнятості та професійної діяльності. Міжнародне право не визначає безпосередніх механізмів забезпечення доступу до державної служби в періоди особливих правових режимів, а така важлива місія покладається на розсуд національного законодавця, який так чи інакше пов'язаний з наднаціональними зобов'язаннями. Взаємодія регіональних систем прослідковується в подібних тенденціях тлумачення правомірності обмеження права на доступ до державної служби через засади легітимності, пропорційності та необхідності в демократичному суспільстві.

Пояснення недостатньої рефлексії міжнародного права щодо закріплення юридичних гарантій доступу до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів перебуває на поверхні та пов'язується із тим, що поки світова спільнота не готова взяти на себе відповідальність у сфері широкого нормативного формулювання, закріплення та безпосереднього механізму виконання такого роду стандартів. Також потрібно враховувати специфіку права на доступ до державної служби, оскільки завдання з артикуляції гарантій доступу до державної служби, щодо яких би погодилися десятки країн, є завданням нелегким та потребує належного усвідомлення та стратегічного бачення.

Компаративний аналіз конституційного законодавства зарубіжних держав дає змогу зробити низку важливих висновків.

1. Встановлено, що рівність кандидатів перед законом є одним із фундаментальних принципів доступу до державної служби. Це закріплено в конституційних нормах таких країн, як Хорватія, Нідерланди, Польща і Румунія, а також у писаному праві Сполучених Штатів Америки. Відповідно кожен громадянин має рівні права й обов'язки перед законом, і дискримінація, зокрема, але не виключно, на підставах раси, національності, релігії і статі, заборонена. Держави прагнуть забезпечити втілення принципу рівності при зайнятті посад державної служби, однак з урахуванням диференційованих гарантій-вимог (цензів громадянства, проживання тощо). Наведені гарантії-вимоги не слід вважати дискримінацією, оскільки їх застосування є обґрунтованим та необхідним в демократичному суспільстві.

2. Відзначимо, що в Греції, Естонії, Латвії, Словенії, Іспанії та Франції нормотворцем надається велика вага законності та прозорості в процесі вступу й призначення на посади державної служби. Встановлення правил і процедур регулюється законами, що забезпечують стабільність і передбачуваність у цих механізмах. Такий підхід сприяє стабільності функціонування державних інститутів і довіри громадян до влади.

3. Гарантії нейтральності та компетентності в державному управлінні розглянуті на прикладах конституційних положень Угорщини, Німеччини, Фінляндії та Канади, вони спрямовані на забезпечення демократичного управління та враховують потреби суспільства в доступі до державної служби, засновані на засадах заслуг і здібностей. Ці гарантії покликані підтримувати справедливий та об'єктивний добір кандидатів на державні посади, уникати впливу політичних або релігійних факторів, а також створювати умови для різноманітності та конкуренції в системі державного управління.

4. Система, принципи, процедури призначення на посади державної служби тісно пов'язані з політичним устроєм та формою правління. Наприклад, у республіканських країнах, як-от Португалія та Італія, прозорі конкурсні процедури є публічними, натомість у Бельгії та Данії порядок призначення державних службовців підкреслює хоч і номінативну, але ідеологічно вагому роль монарха.

На конституційному рівні в зарубіжних країнах законодавець не визначає спеціальних юридичних гарантій доступу до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів. Проте він формулює загальні орієнтири, якими має керуватися правозастосувач при забезпеченні цього права. Слід справедливо зауважити, що в більшості європейських держав ці конституційні положення є більш розгорнутими, ніж приписи статті 38 Конституції України. Виклики екстраординарних ситуацій постають новими можливостями для українців, щоб просунути в питанні розробки юридичних гарантій доступу до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів без марних спроб їх всеосяжної універсалізації.

2.3 Юридичні гарантії вступу та призначення на державну службу

Первинними елементами забезпечення доступу до державної служби є юридичні гарантії, що застосовуються на етапах вступу та призначення на державну службу. Недостатнє розуміння цих юридичних гарантій відкриває шлях до корупції, за якої на вакантні пости призначаються виключно «свої люди» та свавілля, коли процес добору здійснюється з порушенням правової процедури, що ґрунтується на «глибокому внутрішньому переконанні» суб'єкта призначення. Відсутність у вільному доступі інформації про вакансії державної служби, скасування конкурсних процедур добору, проведення «добору заради добору», призначення на посади «некомпетентних осіб» – це лише вершина айсберга, що вказує на істотне звуження можливостей урядування або ж взагалі нівелювання реального впливу громадян на прийняття управлінських рішень у власній країні як за звичайних правових режимів, так і в періоди запровадження особливих правових режимів.

Особливістю національних юридичних гарантій доступу до державної служби постає те, що умови та процедури реалізації, а також ступінь захищеності доступу до державної служби в кожній країні значно відрізняється. У цьому підрозділі дисертаційної роботи пропонуємо детально охарактеризувати юридичні гарантії вступу та призначення на державну службу у порівняльному контексті за умови звичайного та особливого правових режимів в Україні. Це допоможе висвітлити ряд аспектів, зокрема: як екстраординарний режим впливає на наявні юридичні гарантії доступу до державної служби, а також, які усталені гарантії скасовуються, а нові запроваджуються в умовах сьогодення. На підставі цього аналізу ми можемо виокремити загальні тенденції юридизації гарантій доступу до державної служби, а також надати рекомендації щодо вдосконалення законодавства України.

Вітчизняні юридичні гарантії доступу до державної служби закріплюються у Конституції України, законах та підзаконних актах. Відповідно до положень статті

38 Конституції України громадяни користуються рівним правом доступу до державної служби, а також до служби в органах місцевого самоврядування [48].

Тут варто зазначити, що Основним Законом визнається право на доступ до державної служби, натомість поза увагою залишається широке поняття «публічної служби». Якщо порівняти конституційне закріплення доступу до державної служби України та інших європейських країн, то можемо стверджувати, що законодавець досить лаконічно формулює згадане право людини без додаткової деталізації його змісту.

Конституційний Суд України у справі від 08 липня 2003 року № 15-рп/2003 розтлумачив, що право рівного доступу до державної служби, а також до служби в органах місцевого самоврядування є юридичною можливістю і не означає його негайної і беззастережної реалізації [113]. Це засвідчує, що право на доступ до державної служби не є всеосяжним, тобто таким, що підлягає терміновому виконанню державою у ставленні до всіх громадян України, оскільки є низка умов, вимог, обмежень, яким мають відповідати претенденти на зайняття посад державної служби. Ці критерії визначаються спеціальним законодавством. Подібну позицію висловлює Касаційний адміністративний суд у складі Верховного Суду у світлі доступу до усіх видів публічної служби. Так у справі № 826/5931/16 від 01 лютого 2019 року Верховним Судом вказано доречне зауваження про те, що право на доступ до публічної служби не означає, що особі гарантується право на зайняття посади публічної служби (пункт 57)¹³. Висновком цього є те, що гарантії рівності у доступі до публічної служби стосуються, наприклад, забезпечення справедливих, об'єктивних, прозорих та публічних умов проходження процедур добору для громадян, але не гарантують автоматичне зайняття посади.

Рівність у доступі до державної служби гарантується статтею 16 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків». Ця стаття вказує, що призначення на державну службу здійснюється з дотриманням представництва кандидатур кожної статі. Дискримінація за ознакою статі при

¹³ Подібний висновок підтримано Верховним Судом також у справах: № 520/987/2020 від 22 жовтня 2022 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/100529428>), № 380/16070/21 від 05 квітня 2023 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/110039424>).

прийнятті на державну службу і під час її проходження забороняється. Керівники органів державної влади зобов'язані забезпечити рівний доступ громадян до державної служби відповідно до кваліфікації і професійної підготовки незалежно від статі претендента. Формування кадрового резерву для заміщення посад державних службовців і просування їх по службі здійснюється із забезпеченням рівних прав та можливостей для жінок і чоловіків. Дозволяється застосування позитивних дій з метою досягнення збалансованого представництва жінок і чоловіків на державній службі з урахуванням категорій посад службовців [92]. Сутність права на доступ до державної служби зводиться до того, що такий доступ має бути рівним та заснованим на особистих якостях та досягненнях (пункт 57) [71].

Закон України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 року № 889-VIII є основним нормативно-правовим актом у сфері державної служби, оскільки охоплює принципи, правові та організаційні засади забезпечення публічної, професійної, політично неупередженої, ефективної, орієнтованої на громадян державної служби, яка функціонує в інтересах держави і суспільства, а також порядок реалізації громадянами України права рівного доступу до державної служби, що базується на їхніх особистих якостях та досягненнях [91]. Цей акт містить норми відсильного характеру до Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП), Митного кодексу України, Податкового кодексу України, Законів України «Про запобігання корупції», «Про очищення влади» та інших.

Підзаконні акти, які стосуються державної служби, спрямовані на деталізацію положень законів та формування механізмів їх безпосередньої реалізації. Вони представлені гарантіями у сфері доступу до державної служби, що закріплені в постановах Верховної Ради України, указах Президента України, актах Кабінету Міністрів України та центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері державної служби.

Вітчизняна нормативно-правова база динамічно змінюється у зв'язку із запровадженням особливих правових режимів, а тому система актів постійно доповнюється та масштабується. Однією з тенденцій правового регулювання

доступу до державної служби в особливі правові режими є те, що нововведення не відображені в єдиному уніфікованому акті, наприклад, Законі України «Про державну службу», натомість «хаотично» представлені в низці законів та підзаконних актів, що своєю чергою призводить до постійної зміни гарантій вступу, призначення та проходження державної служби. Насправді це негативна тенденція, оскільки відсутній елемент якісних змін, передбачуваності, послідовності та стабільності реформувань інституту державної служби.

При вступі, призначенні та проходженні державної служби як за звичайного, так і за особливого правового режиму, застосовується комплекс юридичних гарантій, проте їхній зміст є варіативним та залежить від конкретних обставин. При прийнятті на державну службу для громадян є важливими гарантії-вимоги (їх ще часто називають умовами), гарантії-обмеження та гарантії-процедури. За звичайного правового режиму гарантії-вимоги доступу до державної служби визначені достатньо чітко та передбачені в Законі України «Про державну службу».

Ю. П. Битяк вказав на умовні групи вимог дотримання, які необхідні для вступу і проходження державної служби. Перша й друга стосуються правового статусу громадянина: громадянства України, віку перебування на державній службі, а також відсутності обмежень (заборон) на прийняття і проходження державної служби. Третя група стосується спеціальних вимог щодо освіти і кваліфікації (професійної підготовки) кандидата, конкурсного відбору або зарахування на державну службу за іншою встановленою процедурою [8, с. 184]. Наведені вимоги, окрім громадянства, не визначаються безпосередньо Конституцією України, однак закріплені Законом України «Про державну службу». І хоча конституційні права і свободи людини й громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України (як зазначається в частині першій статті 64 Основного Закону), однак недоліком нормативного закріплення постає те, що законодавець не визначив випадків обмеження щодо цього права.

Гарантії-вимоги – це індикатори, які дають змогу оцінити відповідність потенційного кандидата на посаду державної служби критеріям, що ставляться до державних службовців. Їх існує два види: гарантії-вимоги, які застосовуються до всіх категорій посад державної служби (включають ценз громадянства, правосуб'єктності, володіння державною мовою, наявність відповідної освіти – див. статтю 19 Закону України «Про державну службу») та гарантії-вимоги окремих категорій посад державної служби, а саме категорії «А» та «Б» (додатково вказують на ценз стажу та досвіду управлінської діяльності, володіння мовами Ради Європи – див. статтю 20 Закону України «Про державну службу»).

Особа, яка бажає стати державним службовцем відповідно до частини 1 статті 19 Закону України «Про державну службу» має відповідати загальним обов'язковим цензам, зокрема такому, як наявність правового зв'язку громадянства з державою Україною, що унеможлиблює допуск іноземців, осіб без громадянства, осіб з подвійним громадянством до управління державними справами. Тут слід вказати, що припинення громадянства України або виїзд на постійне проживання за межі України, а також встановлення факту наявності у державного службовця громадянства іноземної держави або набуття державним службовцем громадянства іноземної держави під час проходження державної служби, що слідує з аналізу пунктів 1 та 2 частини першої статті 84 Закону України «Про державну службу», є підставами припинення державної служби у разі втрати державним службовцем права на державну службу або його обмеження. Водночас у пункті 1 статті 2 Закону України «Про громадянство» вказується: якщо громадянин України набув громадянство (підданство) іншої держави або держав, то у правових відносинах з Україною він визнається лише громадянином України [89]. Наведена колізія законодавчих норм вказує на необхідність узгодження положень актів законодавства.

Також у контексті інших обов'язкових вимог слід сказати про те, що особа має: досягти повноліття, тобто 18 років; володіти державною мовою відповідно до рівня, визначеного Національною комісією зі стандартів державної мови; отримати

ступінь вищої освіти не нижче магістра – для посад категорій «А» і «Б», бакалавра, молодшого бакалавра – для посад категорії «В».

Отже, загальні гарантії-вимоги спрямовані на встановлення дотримання людиною мінімального рівня відповідності вимогам щодо правового зв'язку з Україною та відданості її інтересам; розуміння значення своїх дій та вміння ними керувати, здійснюючи державну діяльність, та рівня освітніх компетенцій і мовної підготовки, а також досвіду роботи. Ці вимоги є ключовими та первинними індикаторами, які визначають можливість реалізувати своє право на доступ до державної служби.

Законодавець розширює коло загальних вимог залежно від категорії посад державної служби (категорія «А» – вищий корпус державної служби, категорія «Б» та «В» – див. статтю 6 Закону України «Про державну службу»). Це пов'язано з тим, що обсяг та зміст повноважень, ступінь відповідальності особи, яка претендує на зайняття посади державної служби, зростає.

Крім цього, на підставі Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо окремих питань проходження військової служби, мобілізації та військового обліку» від 11 квітня 2024 року № 3633-IX статтю 19 Закону України «Про державну службу» доповнено новою гарантією-вимогою. Відтепер, на державну службу не може вперше вступити особа чоловічої статі віком до 60 років, яка не пройшла базову загальновійськову підготовку або військову службу, крім осіб, визнаних за станом здоров'я непридатними до військової служби.

Згідно зі статтею 20 Закону України «Про державну службу» для посад категорії «А» необхідно мати загальний стаж роботи не менше семи років; досвід роботи на посадах державної служби категорій «А» чи «Б» або на посадах не нижче керівників структурних підрозділів в органах місцевого самоврядування або досвід роботи на керівних посадах у відповідній сфері не менш як три роки; вільне володіння державною мовою, володіння іноземною мовою, яка є однією з офіційних мов Ради Європи.

Для посад категорії «Б» у державному органі, юрисдикція якого поширюється на всю територію України, та його апараті потрібно отримати досвід роботи на посадах державної служби категорій «Б» чи «В» або досвід служби в органах місцевого самоврядування, або досвід роботи на керівних посадах підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності не менше двох років, а також вільно володіти державною мовою; у державному органі, юрисдикція якого поширюється на територію однієї або кількох областей, міста Києва або Севастополя, та його апараті необхідним є досвід роботи на посадах державної служби категорій «Б» чи «В» або досвід служби в органах місцевого самоврядування, або досвід роботи на керівних посадах підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності не менше двох років, вільне володіння державною мовою; в іншому державному органі, крім тих, що зазначені у пунктах 2 і 3 частини 20 Закону України «Про державну службу», необхідним є досвід роботи на посадах державної служби категорій «Б» чи «В» або досвід служби в органах місцевого самоврядування, або досвід роботи на керівних посадах підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності не менше одного року, а також вільне володіння державною мовою.

Для посад категорії «В» має бути вища освіта ступеня не нижче молодшого бакалавра або бакалавра (за рішенням суб'єкта призначення), вільне володіння державною мовою [91].

Отже, спеціальні вимоги до осіб, що претендують на посади державної служби категорії «А» та «Б» є підвищеними, оскільки включають наявність необхідного стажу керівної роботи та знання іноземних мов. Вони є цілком обґрунтованими з урахуванням точки зору правової, насамперед поваги до прав людини, а отже – і права, встановленого статтею 38 Конституції України. Тут слід взяти до уваги положення статті 23 Основного Закону, що гарантує кожній людині право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей [48].

Ми не можемо «зрівнювати» коло посадових обов'язків та ступінь відповідальності, наприклад, керівника державного органу чи керівника

структурного підрозділу із головним спеціалістом, який не виконує управлінських функцій. Недотримання вимог освіти, досвіду роботи та антикорупційних заходів є достатньою підставою для недопуску осіб до участі в конкурсному доборі та не порушує принципу рівності, оскільки є вимогою закону, що спрямована на формування професійного корпусу державних службовців. Подібне питання досліджувалося Окружним адміністративним судом м. Києва у справі № 826/13806/16 від 27 березня 2019 року, де особа подала конкурсній комісії документи про освіту за напрямом «Економіка і управління виробництвом», а не «Право», як це було встановлено кваліфікаційними вимогами, а тому не була допущена до участі в конкурсному доборі [121]. У цій справі засада рівності висвітлюється в ключі того, що вимоги закону до кваліфікації кандидатів мають застосовуватися однаково до всіх кандидатів. Тут слід вказати, що у справах щодо недопуску кандидатів на посади державної служби до участі у конкурсному доборі через невідповідність кваліфікаційним вимогам суди розглядають рівність у взаємодії із засадою верховенства Конституції, що включає положення про законність.

Уведення воєнного стану на території України вплинуло на правове регулювання сфери доступу до державної служби. Це демонструється поспішним внесенням змін до національних актів, нормативним регулюванням та застосуванням гарантій-вимог. Зокрема, ухвалено Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо функціонування державної служби та місцевого самоврядування у період дії воєнного стану» № 2259-ІХ від 12 травня 2022 року. Цей закон містить положення про те, що до осіб, які бажають вступити на державну службу ключовими вимогами є громадянство України, освіта та досвід роботи згідно з вимогами законодавства, встановленими щодо відповідних посад [82]. Недосконалість положень цього акту полягає в тому, що гарантії-вимоги не застосовуються повноцінно, а гарантії-процедури взагалі залишаються поза увагою. Особа, яка претендує на зайняття посади державної служби у період дії воєнного стану, не подає документ про підтвердження рівня володіння державною мовою відповідно до Закону України «Про забезпечення функціонування

української мови як державної [93]. Це передбачено частинами 5, 6 статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [101]. Особи, призначені в період дії воєнного стану на політичні посади, а також відповідно до абзацу 1 частини 5 статті 10 Закону України «Про воєнний стан» на посади державної служби, посади в органах місцевого самоврядування, посади керівників суб'єктів господарювання державного сектору економіки, посади керівників комунальних підприємств, установ, організацій, подають документ про підтвердження рівня володіння державною мовою відповідно до Закону України «Про забезпечення функціонування української мови як державної» протягом трьох місяців з дня припинення чи скасування воєнного стану, у разі якщо такі документи не були подані ними раніше (частина 7 статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану») [101].

Маємо зауваження, що стосується тимчасового послаблення юридичних гарантій-вимог права на доступ до державної служби, які висуваються до кандидатів на посади державної служби у світлі мовних компетенцій. Виходить така ситуація, що особа, яка повністю не володіє державною мовою або володіє нею не повною мірою, імовірно може бути призначена на посаду державної служби (незалежно від категорії посади) та здійснювати державну діяльність ще протягом трьох місяців з дня припинення чи скасування воєнного стану.

Розуміючи загрози та виклики для функціонування системи державної служби в цілому в періоди запровадження особливих правових режимів, усе ж таки складно погодитися із такими мінімальними стандартами допуску до державної служби, оскільки вони потребують розширення. Відзначимо, що наявність громадянства, освіти та досвіду роботи не є достатнім для здійснення на професійній основі завдань та функцій держави. Кандидат на посади державної служби для виконання своїх службових обов'язків повинен, щонайменше, вільно володіти державною мовою, а також іноземною мовою (французькою / англійською у разі, якщо посадові обов'язки передбачають їхнє використання у процесі службової діяльності для посад категорії «А»). Інша справа – це спосіб

підтвердження мовних компетенцій громадянина, який у період особливих правових режимів може бути спрощеним.

Контраргументом може слугувати теза про те, що в період особливих правових режимів не завжди вдається забезпечити функціонування інституцій, які уповноважені здійснювати перевірку мовних навичок (наприклад, Національної комісії зі стандартів державної мови про рівень володіння). Однак цілком реально, що рівень володіння державною / іноземною мовою може підтверджуватися не лише інформацією, наявною в сертифікаті Національної комісії зі стандартів державної мови про рівень володіння державною мовою, а також в атестаті про загальну середню освіту або додатком до диплома про вищу освіту, якщо освіта здобута на території України.

Переконані, що у випадку запровадження особливих правових режимів (надзвичайних ситуацій, воєнного чи надзвичайного стану тощо) перелік гарантій-вимог допуску громадян до державної служби повинен залишатися стабільними, оскільки їхнє дотримання визначає мінімальні стандарти відповідності особи державному посту, однак такі гарантії мають враховувати також здатність особи безпосередньо здійснювати виконання завдань і функцій держави.

Наступну групу юридичних гарантій становлять *гарантії-обмеження* – певні дії / стани, від вчинення або перебування в яких особа, що бажає вступити на державну службу, має утримуватися. Змістовно вони передбачають, що на державну службу не може вступити особа, яка відповідно до частини 2 статті 19 Закону України «Про державну службу»: 1) в установленому законом порядку визнана недієздатною або дієздатність якої обмежена; 2) має судимість за вчинення умисного кримінального правопорушення, якщо така судимість не погашена або не знята в установленому законом порядку; 3) відповідно до рішення суду позбавлена права займатися діяльністю, пов'язаною з виконанням функцій держави, або займати відповідні посади; 4) піддавалася адміністративному стягненню за правопорушення, пов'язане з корупцією, протягом трьох років з дня набрання відповідним рішенням суду законної сили; 5) має громадянство іншої держави; 6)

не пройшла спеціальну перевірку або не надала згоду на її проведення; 7) підпадає під заборону, встановлену Законом України «Про очищення влади» [91].

Ми можемо висловити деякі критичні міркування, що стосуються неузгодженості змістовного наповнення гарантій-обмежень за звичайного правового режиму.

По-перше, у пункті 2 частини 2 статті 19 Закону України «Про державну службу» вказується про непогашену або незняту судимість в установленому законом порядку, однак не згадується про виняток для реабілітованих осіб. Відповідно до частини 4 статті 88 Кримінального кодексу України особи, які були реабілітовані, визнаються такими, що не мають судимості [50]. Зважаючи на викладене, пропонуємо пункт 2 частини 2 статті 19 Закону України «Про державну службу» викласти в такій редакції: «На державну службу не може вступити особа, яка має судимість за вчинення умисного кримінального правопорушення, якщо така судимість не погашена або не знята в установленому законом порядку, крім реабілітованих осіб». Отже, за такого формулювання норми реабілітованим особам гарантується доступ до державної служби як особам, що вважаються таким, що не мають судимості.

По-друге, прослідковується неузгодженість пункту 5 частини 2 статті 19 Закону України «Про державну службу» з іншими законами України у частині строків обмежень щодо зайняття посад державної служби. Відповідно до статті 39 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), якщо особа, піддана адміністративному стягненню, протягом року з дня закінчення виконання стягнення не вчинила нового адміністративного правопорушення, то ця особа вважається такою, що не була піддана адміністративному стягненню. Натомість покладення на державного службовця трирічного строку обмеження щодо зайняття посад державної служби внаслідок вчинення адміністративного правопорушення є явно необґрунтованим. Інші спеціальні акти у сфері публічної служби визначають однорічний строк для відповідних обмежень, наприклад, пункт 2 частини 1 статті 13 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» [98], пункт 2 частини 1 статті 20 Закону України «Про Бюро економічної

безпеки України» [78], пункт 2 частини 1 статті 15 Закону України «Про Державне бюро розслідувань» [90].

Постає цілком передбачуване запитання: чому для особи, яка бажає обіймати посаду детектива Національного антикорупційного бюро України застосовується однорічний строк обмежень, а для провідного спеціаліста (посада категорії «В») місцевої державної адміністрації – три роки? У зв'язку із порушенням принципів пропорційності, пропонуємо відредагувати пункт 4 частини 2 статті 19 Закону України «Про державну службу» та викласти у такій редакції: «На державну службу не може вступити особа, ... 4. на яку протягом останнього року накладалося адміністративне стягнення за вчинення правопорушення, пов'язаного з корупцією». Також слід вказати, що в контексті описаної проблеми «три роки – один рік» має застосовуватися єдиний строк, наприклад, один рік, що відповідатиме законодавству у сфері публічної служби.

По-третє, пункт 6 частини 2 статті 19 Закону України «Про державну службу» не корелює із положеннями антикорупційного законодавства, яке діяло понад півтора року війни. Так, спеціальна перевірка, передбачена Законом України «Про запобігання корупції» стосовно осіб, які претендували на зайняття посад, що передбачають зайняття відповідального або особливо відповідального становища та посад з підвищеним корупційним ризиком, перелік яких затверджується Національним агентством з питань запобігання корупції, а також перевірка, передбачена Законом України «Про очищення влади» стосовно осіб, які претендують на зайняття посад, щодо яких здійснюються заходи з очищення влади (люстрації), під час дії воєнного стану не проводилася до підписання Президентом України 01 жовтня 2023 року Закону України «Про внесення змін до деяких законів України про визначення порядку подання декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування в умовах воєнного стану» [81].

Практично це засвідчує, що до прийняття згаданого закону понад півтора року значного послаблення зазнавали превентивні антикорупційні заходи, що мали відбуватися до призначення особи на посаду державної служби, зокрема в

контексті відсутності обов'язку подавати декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування та проведення спеціальної перевірки.

Отже, можемо визнати наявність колізії різних законів, ключем виправлення яких є встановлення єдиного стабільного переліку антикорупційних заходів, що мають застосовуватися до осіб, які бажають реалізувати право на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів.

Ми вважаємо, що відступ від антикорупційних вимог у періоди запровадження особливих правових режимів не має суперечити усталеним гарантіям-обмеженням, що передбачені статтею 19 Закону України «Про державну службу». Враховуючи зазначене, пропонуємо пункт 6 частини 2 статті 19 Закону України «Про державну службу» викласти у такій редакції: «На державну службу не може вступити особа, яка ... б) не пройшла спеціальну перевірку або не надала згоду на її проведення, якщо її проведення є обов'язковим відповідно до цього Закону».

Інше питання полягає в тому, які ж саме гарантії-обмеження мають застосовуватися. Вважаємо, що для державних службовців, що обіймають посади категорії «А» та «Б» як для вищих управлінських посад необхідно застосовувати антикорупційні заходи повною мірою, не чекаючи припинення війни, оскільки її тривалість не є передбачуваною, натомість відсутність превентивних заходів становить загрозу для погіршення ситуації з масштабами корупції та зловживань владою на території України.

Далі слід розглянути *гарантії-процедури*, які визначають порядок дій, необхідних для вступу, призначення та проходження державної служби. Процедура відбору державних службовців є важливою, оскільки дає змогу сформувати професійний та добросовісний корпус представників влади, які безпосередньо виконуватимуть завдання та функції держави. Існує декілька причин, які засвідчують необхідність застосування конкурсних процедур добору державних службовців: по-перше, надається об'єктивна оцінка навичок, умінь та здібностей кандидатів на посади державної служби, що базується на визначених

критеріях та стандартах; по-друге, до державної діяльності допускаються компетентні особи, що здатні ефективно управляти державними справами; по-третє, зменшуються корупційні ризики, оскільки втілення конкурсних процедур означає допуск до влади найбільш гідних та професійних кандидатів.

За звичайного правового режиму відбір кандидатів на посади державної служби, які професійно будуть виконувати посадові обов'язки відбувається шляхом проведення конкурсу відповідно до положень глави 2 Закону України «Про державну службу», Порядку проведення конкурсу на зайняття посад державної служби, що затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 25 березня 2016 року № 246 (в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 18 серпня 2017 року № 648).

До основ конкурсного добору можна віднести: 1) забезпечення рівного доступу; 2) політичної неупередженості; 3) законності; 4) довіри суспільства; 5) недискримінації; 6) прозорості; 7) доброчесності; 8) надійності та відповідності методів тестування; 9) узгодженості застосування методів тестування; 10) ефективного і справедливого процесу відбору [69]. Зауважимо, що відповідно до частини 2 статті 21 Закону України «Про державну службу» прийняття громадян України на посади державної служби без проведення конкурсу забороняється, крім випадків, передбачених цим Законом (зокрема, див. частини 5–6 статті 22, частину 2 статті 32, частину 1 статті 41 Закону України «Про державну службу») [91].

На етапі вступу рівність кандидатів під час проходження процедур конкурсного добору забезпечується: однаковою тривалістю тестувань та кількістю питань; подібним тематичним змістом відкритих запитань або ж ситуаційних завдань, що ставляться до кандидатів добору; єдиними критеріями оцінювання та підходами до визначення результатів.

Конкурс проводиться такими етапами: 1) ухвалення рішення про оголошення конкурсу; 2) оприлюднення оголошення про проведення конкурсу; 3) прийняття та розгляд інформації від осіб, які бажають взяти участь у конкурсі; 4) проведення тестування та визначення його результатів; 5) розв'язання ситуаційних завдань та визначення їхніх результатів (у разі визначення Комісією з питань вищого корпусу

державної служби або конкурсною комісією необхідності розв'язання ситуаційних завдань); 6) проведення співбесіди та визначення її результатів; 7) складання загального рейтингу кандидатів; 8) визначення суб'єктом призначення або керівником державної служби переможця (переможців) конкурсу; 9) оприлюднення результатів конкурсу (пункт 6 Порядку проведення конкурсу на зайняття посад державної служби) [69].

Прикладом застосування принципів конкурсного добору може слугувати постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду у справі № 140/6979/21 від 26.01.2022 р. Так, кандидат запізнився на проведення тестування для участі в конкурсному доборі на одну годину і вважав, що незабезпечення надалі його можливості пройти тестування є порушенням принципу рівності. Однак суд зазначив, що кандидат повинен проходити тестування одночасно зі всіма іншими кандидатами, а не окремо, що своєю чергою виключає можливість перенесення часу проходження тестування для одного кандидата [76]. Зауважимо, що про формажорні обставини в цій справі не йшлося. Такий підхід до умов проведення конкурсу забезпечує принципи доступу до конкурсу, прозорості його проведення та справедливого процесу відбору, унеможливорює дискримінацію.

Як бачимо, за звичайного правового режиму процедури добору для зайняття посад державної служби відображені в законодавстві із достатньою ясністю та чіткістю, що не є характерним для періоду дії особливих правових режимів. Закон України «Про державну службу» не містить вказівки на особливий правовий режим як на підставу для скасування чи обмеження процедур добору. Проте в період карантину у зв'язку з пандемією CoViD-19 процедура добору державних службовців в частині проведення конкурсів на посади державної служби та призначення на посади державної служби за результатами конкурсу була зупинена на підставі пункту 8 прикінцевих положень Закону України «Про внесення змін до Закону України "Про Державний бюджет України на 2020 рік"» від 04 грудня 2020 року №1073-IX.

Тут слід вказати про позицію Конституційного Суду України у справі № 10-р/2020 від 28.08.2020. У цій справі Конституційний Суд України вкотре наголошує

на тому, що скасування чи зміна законом про Державний бюджет України обсягу прав і гарантій та законодавчого регулювання, передбачених у спеціальних законах, суперечить статті 6, частині 2 статті 19, статті 130 Конституції України (пункт 4)¹⁴ [225].

Відмова від процедур конкурсного добору при настанні екстраординарних ситуацій для заповнення вакантних посад державної служби ознаменувала крок назад у забезпеченні доступу до державної служби, оскільки легітимні очікування щодо єдиних умов, порядку та критеріїв відбору залишилися за «завісою невизначеності». Слід пояснити специфіку нормотворчих підходів до регулювання доборів громадян України на посади державної служби в період дії карантину. Нормотворцем запропонована процедура тимчасового конкурсного добору на період карантину, що регулювалася Постановою Кабінету Міністрів України: «Деякі питання призначення на посади державної служби на період дії карантину, установленого з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» № 290 від 22 квітня 2020 року, Постановою Кабінету Міністрів України від 18 листопада 2020 року № 1139 «Про внесення змін до постанов Кабінету Міністрів України від 25 березня 2016 року № 246 і від 22 липня 2016 року № 448» (втратили чинність). Зауважимо, що найважливіші процедури добору на посади державної служби в період карантину були визначені підзаконними актами Уряду без відповідного закріплення в Законі України «Про державну службу», що безпосередньо означало порушення принципу законності.

Тут пропонуємо надати оцінку правового регулювання ситуації з CoViD-19 в цілому, зокрема її регулювання підзаконними актами. Ухвалення підзаконних актів для регулювання питань, які впливають на конституційні права громадян, створює ризики порушення принципу законності. Крім цього, тимчасовий характер таких підзаконних актів породжує правову невизначеність, оскільки вони не завжди узгоджуються із законами чи адаптовані до обставин пандемії.

¹⁴ Подібний висновок підтримано Верховним Судом у таких справах: № 640/20133/20 від 02 червня 2022 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/104593166>), № 904/5369/21 від 05 липня 2022 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/105233880>), № 336/2137/23 від 15 листопада 2024 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/123061348>).

У справі № 440/5219/20 від 09 грудня 2020 року Полтавський окружний адміністративний суд в контексті добору на період карантину вказує, що згідно з Порядком КМУ № 290 надано право керівникові державної служби тимчасово (на період дії карантину) визначати переможця добору за результатами співбесіди, надаючи оцінку професійної компетентності, діловим та особистісним якостям кандидата самостійно, використовуючи свої дискреційні повноваження. Тимчасовий Порядок № 290 допускає суб'єктивний фактор при ухваленні рішення уповноваженою особою щодо вибору особи переможця добору. Можливість надання пільг чи переваг у цьому разі компенсується обов'язком роботодавця провести конкурс на зайняття тимчасово зайнятих посад після завершення дії Тимчасового порядку № 290 [122]. У зазначеній справі не погоджуємося з мотивацією суду, оскільки повноваження суб'єкта призначення не можуть бути пов'язаними з наданням пільг чи переваг окремим кандидатам при проведенні добору, навіть в період карантину.

Відмінність процедур добору державних службовців у період CoViD-19 відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України № 290 від звичайного конкурсного добору полягала у спрощенні етапів конкурсу та недостатньому врегулюванні юридичних гарантій-процедур, що розширювало простір для неправомірних дій суб'єктів проведення конкурсного добору з відхиленням від засад: рівності кандидатів, об'єктивності та справедливості конкурсних процедур, юридичної визначеності результатів добору.

Основні практичні недоліки полягали в таких аспектах: конкурсні комісії не повідомляли кандидатів добору про результати проходження співбесіди; не було стандартів та методики застосування відбору кандидатів для визначення переможців добору; фіксація процесу оцінювання кандидатів на етапі співбесід з конкурсними комісіями не здійснювалася; не визначався порядок адміністративного (позасудового) оскарження рішення про результати добору. Усі зазначені прогалини, на перший погляд, здаються незначними, однак викликали труднощі при реалізації громадянами права на доступ до державної служби.

Слід зауважити про те, що деякі прогалини нормативного характеру були частково виправлені змінами, внесеними Постановою КМУ № 1139, однак до цього питання нормотворець дійшов не одразу і системного підходу у змінах не прослідковувалося. Верховний Суд (далі – ВС) у постанові від 26 червня 2019 року у справі № 1640/3394/18 відзначив, що деякі вимоги до процедури ухвалення акта необхідно розуміти не як вимоги до самого акта, а як вимоги до суб'єктів владних повноважень, уповноважених на їхнє прийняття. Дефектні процедури ухвалення адміністративного акта, як правило, спричиняють дефектні наслідки. Разом із тим, не кожен дефект акта робить його неправомірним [73]¹⁵. Ми вважаємо, що можливі технічні чи змістовні дефекти, які не впливають на суть прав та свобод людини, а також істотно не впливають на порядок їх реалізації, можуть вважатися правомірними. Однак за інших обставин погодитися з позицією цього суду складно.

Ситуація кардинально змінилася у зв'язку із запровадженням воєнного стану. У цей період відповідно до частини 5 статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» особи призначаються на посади державної служби, посади в органах місцевого самоврядування, посади керівників суб'єктів господарювання державного сектору економіки, комунальних підприємств, установ, організацій керівником державної служби або суб'єктом призначення, сільським, селищним, міським головою, головою районної, районної у місті, обласної ради, начальником відповідної військової адміністрації без конкурсного відбору, обов'язковість якого передбачена законом, на підставі поданої заяви, заповненої особової картки встановленого зразка та документів, що підтверджують наявність у таких осіб громадянства України, освіти та досвіду роботи згідно з вимогами законодавства, встановленими щодо відповідних посад, а також за наявності у Єдиному державному реєстрі декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, за минулий рік. Цей

¹⁵Подібний висновок відображено у справах: № 359/7194/16-а від 19.11.2022 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/86000220>), № 640/25941/19 від 27.06.2022 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/104952129>), № 440/9399/21 від 28.09.2023 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/113802529>).

підхід свідчить, що законодавець шляхом внесення змін до Закону України «Про правовий режим воєнного стану» зупинив дію положень Закону України «Про державну службу» в частині проведення конкурсів, тобто самоусунувся від вирішення питання про забезпечення гарантій-процедур, оскільки визнав їх недоцільними у період особливого правового режиму.

Практично це означає, що набір державних службовців здійснюється за відсутності «правової визначеності», оскільки кожен суб'єкт призначення самостійно визначає, якими процедурами послуговуватися: чи оголошувати інформацію про проведення добору / вакантні посади, чи ж ні; як проводити добір та яким чином оцінювати кандидатів на зайняття посад державної служби; чи оприлюднювати результати добору і т. д. Тут доречно згадати про позицію І. Ю. Хомишин, яка акцентує увагу на тому, що у період дії особливого правового режиму воєнного стану в Україні пріоритені дії щодо формування кадрового потенціалу можуть порушувати основні принципи державної служби, а саме стабільність і професіоналізм¹⁶.

Ми вже частково охарактеризували проблематику «автоматичного» переведення працівників муніципальних органів влади до складу військових адміністрацій та зміну статусів голів місцевих державних адміністрацій на начальників місцевих військових адміністрацій, що є виправданим в умовах воєнного стану. Водночас слід акцентувати увагу на суперечливих аспектах призначення на посади державної служби до військових адміністрацій працівників місцевого самоврядування у контексті юридичних гарантій вступу на державну службу.

По-перше, відкритим залишається питання прийняття присяги державного службовця для осіб, які призначаються вперше (особа набуває статусу державного службовця з дня складення присяги, однак відсутність присяги ставить під сумнів набуття відповідного статусу колишнім працівником місцевого самоврядування).

¹⁶ У своїй праці вчена приділяє значну увагу впливу особливого правового режиму на публічну службу, зокрема, кадровому добору персоналу та питанню кадрових резервів (див. працю Хомишин І. Ю. Публічна служба в умовах війни / І. Ю. Хомишин // *Аналітично-порівняльне правознавство*. – 2023. – № 3. – С. 308–312. URL: <http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/284739>).

По-друге, законодавець не надає відповіді про те, які процедури заміщення посад державної служби мають застосовуватися у період воєнного стану. Так, відповідно до частини п'ятої статті 4 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 року № 389-VIII посади державних службовців у військових адміністраціях можуть замінюватися військовослужбовцями військових формувань, утворених відповідно до законів України, особами рядового і начальницького складу правоохоронних органів, служби цивільного захисту, які відряджаються до них у встановленому законодавством порядку для виконання завдань в інтересах оборони держави та її безпеки із залишенням на військовій службі, службі в правоохоронних органах, органах та підрозділах цивільного захисту без виключення зі списків особового складу [101].

О. В. Бурдейна на теоретичному рівні розглянула проблематику прийняття на посади державної служби в умовах особливого правового режиму воєнного стану. Зокрема, описала питання збереження якісного кадрового складу потенціалу працівників державної служби шляхом створення кадрового резерву та запровадження конкурсних процедур для заміщення тимчасово відсутніх працівників в кожному окремому органі влади [10, с. 309]. Підхід, який ґрунтується на конкурсних засадах прийняття на державну службу ми оцінюємо позитивно, однак з пропозицією кадрового резерву погодитися складно.

По-перше, юридична природа кадрового резерву визначена недостатньо чітко. Разом з цим створення кадрових резервів не вирішить питання заповнення усіх вакантних посад державної служби. По-друге, запропоновані автором критерії оцінювання професійної компетентності мають суб'єктивний характер. Наприклад, автор згадує про аналіз особових справ або отримання рекомендацій від керівників з попередніх місць роботи, які своєю чергою можуть не відображати реальної кваліфікації кандидата, а опитування колег може мати корупційні ризики. По-третє, автором вказується про надання переваги кандидату, який перебуватиме у кадровому резерві, при проходженні ним конкурсної процедури, відновленої після закінчення чи скасування воєнного стану, у випадку набрання однакових балів з іншим претендентом, що не перебував у резерві. Водночас сумнівною є

необхідність ведення кадрового резерву як такого після скасування / припинення воєнного стану, оскільки при введенні в дію положень звичайного правового режиму має дотримуватися принцип рівності конкурсного добору кандидатів на посади державної служби.

У практичній площині Постановою Кабінету Міністрів України від 23 травня 2023 року № 524 «Про реалізацію експериментального проекту щодо створення резерву працівників державних органів для роботи на деокупованих територіях України» (зі змінами) уже запущено Резерв працівників державних органів для роботи на деокупованих територіях України задля забезпечення районних, обласних військових адміністрацій, військових адміністрацій населених пунктів, інших державних органів, які утворені або відновили роботу на деокупованих територіях України, персоналом для практичного виконання завдань і функцій держави на цих територіях. Це означає, що добір працівників для роботи на деокупованих територіях забезпечується шляхом внесення анкетної інформації про кандидатів до інформаційно-комунікаційної системи, адміністратором якою є Національне агентство України з питань державної служби. Слід зауважити, що створення Резерву працівників державних органів для роботи на деокупованих територіях України жодним чином не стало підґрунтям для формування чітких гарантій-процедур для осіб, які бажають долучитися до державної служби (порядок, строки, умови призначення осіб на відповідні посади нормативно не врегульовані).

Зважаючи на викладені проблеми, аксіоматичним є те, що гарантії-процедури є необхідними складовими права на доступ до державної служби, зокрема, в періоди особливих правових режимів, оскільки вони покликані забезпечувати захист прав і свобод громадян, справедливість та прозорість допуску до влади найбільш гідних та професійних кандидатів, а також допомагають уникнути зловживань та корупції. Вважаємо, що саме по собі запровадження особливих правових режимів не є перешкодою для проведення конкурсів, наприклад, у спрощеному форматі, за якого деякі етапи добору можна об'єднати або виключити. Водночас слід звернути увагу на потреби в забезпеченні адекватного нормативно-

правового регулювання, а не наділенні суб'єктів призначення безмежною свободою розсуду у відборі державних службовців.

Наступним аспектом є те, що після проходження процедур відбору за звичайного правового режиму настає етап призначення на посади державної служби громадян України, які визнаються переможцями конкурсних доборів.

Організаційно-правові гарантії встановлюють умови та порядок призначення громадян України на посади державної служби. Зокрема, відповідно до Закону України «Про державну службу» такі гарантії включають порядок призначення на державну службу (стаття 31), умови контрактного проходження державної служби (стаття 31-1), випробування (стаття 35), строки призначення на посади (стаття 34), умови складання присяги державним службовцем (стаття 36), а також ряд антикорупційних зобов'язань і обмежень щодо подачі декларацій, проведення спеціальних перевірок, неприпустимість підпорядкування близьких осіб тощо (стаття 32).

Відповідно до частини 2 статті 31 Закону України «Про державну службу» рішення про призначення ухвалюється: 1) на посаду державної служби категорії «А» – суб'єктом призначення, визначеним Конституцією та законами України, у порядку, передбаченому Конституцією України, цим та іншими законами України; 2) на посади державної служби категорії «Б», які здійснюють повноваження керівників державної служби в державних органах, – суб'єктом призначення, визначеним законом; 3) на інші посади державної служби категорій «Б» і «В» – керівником державної служби, якщо інше не передбачено законом. Цьому та іншим питанням присвячена глава 3 Розділу IV Закону України «Про державну службу» [91].

Слід зазначити, що саме по собі запровадження особливого правового режиму не має відкривати шлях до свавілля та корупції, а тому організаційно-правові гарантії як індикатори є необхідними складниками доступу до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів. Екстраординарні ситуації впливають на зміст та порядок втілення організаційно-правових гарантій. На період дії карантину Постановою Кабінету Міністрів України № 290 від 22

квітня 2020 року визначалися особливості призначення на посади державної служби [31], зокрема закріплювався порядок призначення шляхом процедур тимчасового конкурсного відбору та укладення контракту.

Натомість у період воєнного стану вказані особливості встановлені Законом України «Про правовий режим воєнного стану». Наприклад, змінилися вимоги щодо переведення державних службовців. Відповідно до частини 5 статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» державні службовці, призначені відповідно до абзацу 1 частини 5 статті 10 цього Закону, не можуть бути переведені на інші посади державної служби або посади в органах місцевого самоврядування [101].

Проте дія цієї частини не застосовується при призначенні на посади державної служби, за якими спеціальним законом встановлено порядок виконання обов'язків у разі відсутності керівника державного органу (у тому числі у разі припинення його повноважень чи звільнення з посади), крім випадків, якщо встановлений спеціальним законом порядок неможливо застосувати через відсутність осіб, на яких може бути покладено виконання обов'язків керівника державного органу. Відзначимо, що лише майже через півтора року після введення воєнного стану на території України було відновлено декларування та проведення спеціальних перевірок.

Попередні норми вказували, що особи, призначені у період дії воєнного стану на політичні посади, а також відповідно до абзацу 1 частини 5 статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» на посади державної служби, посади в органах місцевого самоврядування, посади керівників суб'єктів господарювання державного сектору економіки, посади керівників комунальних підприємств, установ, організацій, подають декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, передбачену Законом України «Про запобігання корупції» протягом трьох місяців з дня припинення чи скасування воєнного стану, у разі якщо такі документи не були подані ними раніше [101].

Можемо стверджувати, що антикорупційні вимоги щодо декларування як один із найбільш дієвих інструментів запобігання корупції у публічному секторі у період воєнного стану не застосовувалися до державних службовців понад півтора року. Одним із потенційних наслідків усунення законодавця від запровадження антикорупційних гарантій постає незаконне збагачення державних службовців: отримання неправомірних вигод та відмивання коштів, здобутих незаконним шляхом, у випадку, коли їхню вину буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду.

Відповідно до чинного Закону України «Про внесення змін до деяких законів України про визначення порядку подання декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, в умовах воєнного стану» спеціальна перевірка та перевірка, передбачена Законом «Про очищення влади», проведені щодо осіб, які претендують на зайняття або призначення у період дії воєнного стану на посади, щодо яких здійснюються заходи з очищення влади (люстрації), під час дії воєнного стану не проводяться у разі: 1) перебування органу, який відповідає за організацію спеціальної перевірки або перевірки, передбаченої Законом «Про очищення влади» на територіях, на яких ведуться активні бойові дії або на тимчасово окупованих територіях України, перелік яких визначається в установленому законодавством порядку; 2) виконання особами, які призначені на відповідну посаду в період дії воєнного стану, завдань в інтересах національної безпеки і оборони України, безпосередньої участі у веденні воєнних (бойових) дій, перебування у районі проведення воєнних (бойових) дій та отримання додаткової винагороди, призначеної для військовослужбовців, осіб рядового і начальницького складу, поліцейських на період дії воєнного стану, та / або на тимчасово окупованій території України [81]. Прогрес у розумінні необхідності змін в антикорупційній сфері під час дії особливого правового режиму є очевидним, однак повільним. Хоча з іншого боку слід визнати, що умови воєнного стану можуть бути різними та залежати від інтенсивності загрози конституційному ладу. Тому зміна зовнішніх умов так чи інакше може відобразитися в нормативному регулюванні.

Отже, встановлено, що закріплення та інтерпретація права на доступ до державної служби у вітчизняній правовій системі базується на тому, що це право не є всеосяжним та безмежним, оскільки законодавець висуває ряд вимог та обмежень, яким мають відповідати претенденти для зайняття владних посад. Аналіз змін засвідчив, що нормотворчий підхід не є якісним, послідовним та передбачуваним у контексті регулювання гарантій-вимог та обмежень, а також організаційно-правових гарантій доступу до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів. У зв'язку з цим пропонуємо систематизувати юридичні гарантії доступу до державної служби в окремому розділі Закону України «Про державну службу».

2.4 Юридичні гарантії проходження та припинення державної служби

Огляд юридичних гарантій доступу до державної служби виглядав би фрагментарним, якби ми залишили поза увагою етапи проходження та припинення державної служби як важливі елементи права на доступ до державної служби. Безпосередньо проходження державної служби – це процес виконання громадянином завдань та функцій держави. Основні питання проходження державної служби в період воєнного стану передбачають: можливість оголошення простою або ж переведення державних службовців на режим дистанційної роботи; призначення на посаду за строковим договором державного службовця на період відсутності державного службовця, за яким зберігається посада державної служби (без проведення процедур конкурсного добору); обмеження щодо обсягу надання щорічної основної оплачуваної та додаткової відпустки; переведення державних службовців за їхньою згодою без обов'язкового проведення конкурсу.

Організаційно-правові гарантії проходження державної служби слід охарактеризувати як нестабільні, тобто такі, що піддаються швидкій зміні, оскільки для державних службовців «відкриваються криві дзеркала» динамічних умов здійснення службової діяльності та зміни «пакета соціальних гарантій» щодо заробітних плат, відпусток тощо. У цьому підрозділі дисертаційної роботи пропонуємо охарактеризувати юридичні гарантії проходження та припинення державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів на прикладі актуальної судової практики. Відзначимо, що на етапах проходження та припинення державної служби виникає найбільша кількість публічно-правових спорів, які стосуються юридичних гарантій реалізації доступу до державної служби.

Проходження державної служби є основним етапом реалізації права на доступ до державної служби, який включає такі сфери: службову кар'єру державних службовців, їхні права та обов'язки, визначення робочого часу, оплати праці, відпусток та інших соціальних гарантій, а також підстави та порядок притягнення до юридичної відповідальності.

Закон України «Про державну службу» визначає юридичні гарантії, які спрямовані на упорядкування рангування державних службовців (стаття 39), просування (стаття 40) та переведення по службі (стаття 41), відрядження (стаття 42), проведення оцінювання результатів службової діяльності державних службовців (стаття 44), підпорядкування правилам внутрішнього трудового розпорядку (стаття 47), підвищення рівня професійної компетентності (стаття 48). Ці юридичні гарантії застосовуються у період звичайних правових режимів.

Продаєвич О. С. вказує, що елементи проходження державної служби можна класифікувати на два види: 1) обов'язкові, тобто такі, без яких не можливо проходити державну службу (встановлення державної посади; прийняття на службу, прийняття присяги, правообмеження, атестація, щорічна оцінка діяльності державного службовця, припинення державної служби); 2) факультативні, які не є обов'язковими при проходженні державної служби (випробувальний строк, стажування, перепідготовка та підвищення кваліфікації, ротація, службове розслідування, заохочення, юридична відповідальність) [104, с. 7].

В умовах правового режиму воєнного стану запроваджено ряд особливостей проходження державної служби, що визначаються Законом України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» від 19 липня 2022 року № 2352-ІХ, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації трудових відносин» від 01 липня 2022 року № 2352-ІХ, а також комплексом підзаконних актів. Відповідно до частини 3 статті 1 Закону України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» в період дії воєнного стану не застосовуються норми законодавства про працю, Законів України «Про державну службу», «Про службу в органах місцевого самоврядування», інших законодавчих актів, що регулюють діяльність державних службовців, посадових осіб місцевого самоврядування у частині відносин, врегульованих цим Законом [100].

Значного послаблення зазнали антикорупційні заходи та обмеження в період дії воєнного стану передбачені Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про запобігання корупції» від 08 липня 2022 року № 2381-ІХ щодо подачі

декларації особою, що здійснює виконання функцій держави або місцевого самоврядування (пункт 2⁻⁷); відповідності подарунків загально визнаним уявленням про гостинність та обмеження, які стосуються вартості подарунків (пункт 2⁻³); подачі повідомлення про суттєві зміни у майновому стані (пункти 2⁻⁵, 2⁻⁷) та інші [85].

Нововведенням є те, що відповідно до статті 2 Закону України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» від 15 березня 2022 року № 2136-IX з метою оперативного залучення до виконання роботи нових працівників, а також усунення кадрового дефіциту та браку робочої сили, у тому числі внаслідок фактичної відсутності працівників, які евакуювалися в іншу місцевість, перебувають у відпустці чи в простой, тимчасово втратили працездатність або місцезнаходження яких тимчасово невідоме, роботодавець може укласти з новими працівниками строкові трудові договори у період дії воєнного стану або в період заміщення тимчасово відсутнього працівника [100]. Ця норма спрямована на забезпечення безперебійного функціонування органів влади й виконання основних державних завдань та функцій.

У зв'язку з початком повномасштабної війни, актуалізувалося питання запровадження простою – зупинення роботи державних службовців, оскільки виконання деяких повноважень стало неможливим через невідворотні об'єктивні обставини. Згідно зі статтею 34 КЗпП простій – це зупинення роботи, викликане відсутністю організаційних або технічних умов, необхідних для виконання роботи, невідворотною силою або іншими обставинами [42]. Національне агентство України з питань державної служби вказує: «У разі неможливості виконання органом, його структурним підрозділом або державним службовцем своїх завдань і функцій через відсутність організаційних або технічних умов, необхідних для виконання роботи, невідворотною силою або іншими обставинами, для відповідних державних службовців (структурного підрозділу або органу в цілому) варто оголошувати простій. Простій варто оголошувати у разі неможливості виконання державними службовцями завдань за посадами дистанційно» [12].

Враховуючи зазначене, простій має застосовуватися лише в тому разі, якщо менш обтяжливі заходи у виборі формату роботи запровадити не видається можливим (наприклад, дистанційна робота). Поряд з цим на керівництво покладено обов'язок самостійно визначати необхідність введення простою для працівників з урахуванням конкретної ситуації та потреб організації.

Із аналізу судової практики випливає, що керівники органів державної служби використовують цей інструмент досить широко, не вдаючись до деталей як щодо матеріальних підстав введення простою, так і щодо належного процедурного оформлення. Запровадження простою у сфері державної служби є підставою для судових спорів з приводу проходження державної служби щодо скасування локальних наказів про переведення працівників у режим простою через неналежну увагу до організаційно-правових гарантій доступу до державної служби.

Питання введення простою як складника дискреційних повноважень керівника державної служби розглядається у двох площинах: «за» і «проти». Продемонструємо на прикладі судових рішень, де розглядався аспект правомірності видання наказів про переведення працівників у простій у справах проти Державної екологічної інспекції України.

У рішенні Волинського окружного адміністративного суду у справі № 140/6129/23 від 22 серпня 2023 року відзначається: «..прийняття оскаржуваного наказу (йдеться про наказ «Про оголошення простою») зумовлено реалізацією дискреційних повноважень відповідача, з метою забезпечення ефективного та належного виконання у період воєнного стану покладених на Державну екологічну інспекцію у Волинській області завдань» [105]¹⁷. Позиція адміністративного суду полягає в тому, щоб констатувати широкі повноваження керівника державної служби та не передавати на суд обов'язки щодо визначення умов застосування простою до державного службовця.

Проте за подібних обставин окружні адміністративні суди регіонів надають оцінку таким діям по-іншому. Наприклад, Закарпатський окружний

¹⁷Рішення суду першої інстанції залишено в силі за результатами оскарження на підставі Постанови Восьмого апеляційного адміністративного суду від 03 січня 2024 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/116114682>).

адміністративний суд у справі № 260/1136/23 від 13 червня 2023 року вказує, що встановлення простою – це не довільний вибір роботодавця, а крайній захід, який зумовлений об’єктивними обставинами. Разом із цим, необхідність застосування такого заходу щодо відповідача конкретно у справі доведено не було [109]¹⁸.

Отже, в другому випадку суд відкидає тезу про те, що введення простою – це дискреція роботодавця. Вважаємо окреслену позицію виправданою. На її підтримку відзначимо, що термін «дискреційне повноваження» відповідно до Рекомендації Ради Європи № R (80)2, прийнятої 11 березня 1980 року на 316-му засіданні заступників міністрів, означає повноваження, яке надає певному адміністративному органу ступінь свободи під час ухвалення рішення, таким чином даючи йому змогу вибрати з кількох юридично допустимих рішень те, яке буде найбільш прийнятним [217]. Тому введення простою для державних службовців не слід відносити до дискреційних повноважень, оскільки це вимушений крок, а не одна із добровільних та правомірних альтернативних опцій. Зауважимо, що підставою для введення простою постає необхідність повної зупинки роботи організації або окремих її підрозділів.

Прикладом дискреційних повноважень, що розглядаються в судовій практиці, є призначення працівника в порядку переведення на певну посаду, згідно із затвердженим штатним розписом у новоствореній юридичній особі, яка є правонаступником роботодавця, такий висновок міститься щодо розгляду спору через припинення публічної служби в постанові Верховного Суду в справі № 520/19398/23 від 12 листопада 2024 року¹⁹.

Практика того, що суди не здійснюють ефективний контроль за подібних обставин, засвідчує небажання розмежувати та правильно застосовувати організаційні юридичні гарантії в період запровадження особливих правових

¹⁸ Подібні правовідносини аналізуються в рішеннях Івано-Франківського окружного адміністративного суду у справі № 300/4258/22 від 16.01.2023 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/108407328>); Закарпатського адміністративного суду у справі № 260/1835/23 від 05.06.2023 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/111531016>).

¹⁹ Також пропонуємо звернути увагу на аналогічні справи, а саме постанови Верховного Суду: у справі № 807/2391/15 від 19.12.2018 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/78716243>), у справі № 260/261/20 від 26.05.2021 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/97185627>), у справі № 826/8332/17 від 27.04.2021 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/96832836>), у справі № 640/18679/18 від 20.01.2021 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/94264317>), у справі № 804/958/16 від 20.01.2021 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/94264285>), у справі № 640/21065/18 від 11.02.2021 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/94802996>), у справі № 0840/3202/18 від 31.05.2021 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/97285121>), у справі № 640/3456/20 від 06.07.2021 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/98146487>), у справі № 640/1627/20 від 06.07.2021 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/98146514>), у справі № 817/3431/14 від 03.06.2020 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/89627492>), у справі № 809/2894/13-а від 21.10.2021 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/100470510>).

режимів, а також спричиняє плутанину в інтерпретації змісту дискреційних повноважень. П'ятий апеляційний адміністративний суд у справі № 420/15828/22 від 12 липня 2023 року підтримав рішення Одеського окружного адміністративного суду та зазначив, що стаття 34 КЗпП України не забороняє роботодавцю при встановленні простою визначити коло осіб, стосовно яких на підприємстві застосовується простій, оскільки саме відносно вказаних працівників об'єктивно можуть існувати умови відсутності організаційних та технічних можливостей для виконання посадових обов'язків [77].

Відповідно до пункту 1 Постанови Кабінету Міністрів України № 221 «Деякі питання оплати праці працівників державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, що фінансуються або дотуються з бюджету, в умовах воєнного стану» надано право керівникам державних органів, підприємств, установ та організацій, що фінансуються або дотуються з бюджету, до припинення чи скасування воєнного стану в Україні в межах фонду заробітної плати, передбаченого у кошторисі, самостійно визначати розмір оплати часу простою працівників, але не нижче від двох третин тарифної ставки встановленого працівникові тарифного розряду (посадового окладу) [29]. Дніпропетровський окружний адміністративний суд у справі № 160/2414/22 від 08 квітня 2022 року констатує, що оплата простою належить до «інших норм і гарантії в оплаті праці». Гарантія оплати на рівні мінімального стандарту не нижче від двох третин тарифної ставки, встановленого працівникові тарифного розряду (посадового окладу) є компенсацією за вимушений простій, хоч і не ототожнюється із заробітною платою [108].

Переведення в простій державних службовців має відбуватися з урахуванням засад законності, обґрунтованості та належності правової процедури. Вкрай важливо пам'ятати, що зміст та форма повинні кореспондувати одне одному, не залишаючи місця для свавільних маніпуляцій. Одеський окружний адміністративний суд у справі № 420/17684/22 від 13 березня 2023 року зазначає: «... у спірному наказі (йдеться про наказ «Про переведення працівника у простій») відсутнє посилання на відповідні положення частини першої статті 8 Закону

України «Про правовий режим воєнного стану», що виключає можливість у спірних правовідносинах обмежувати конституційне право на працю. Крім того, в спірному наказі про оголошення простою у роботі позивача не зазначено обставин, які б свідчили про відсутність організаційних або технічних умов, необхідних для виконання позивачем роботи, а також не наведено посилання на докази таких обставин, зокрема на такі, які б свідчили про об'єктивну неможливість здійснення позивачем роботи саме через введення воєнного стану» [119]²⁰.

Зауважимо, що аналогічних справ, коли порушення гарантій-процедур при переведенні державного службовця у простій ведуть до скасування відповідного наказу, а також відшкодування належних за законом виплат, є дуже багато. Точкові спроби оцінити правомірність обмеження права на доступ до державної служби мають відповідати нагальній потребі сформуванню усталеного бачення підходів до такого втручання в періоди запровадження особливих правових режимів. Переведення в простій обмежує право державних службовців на працю (включно з її оплатою) і може здійснюватися як щодо усіх працівників, так і щодо окремих категорій. Однак такі втручання мають здійснюватися правозастосовувачем, переслідуючи легітимну мету, пропорційно та з урахуванням необхідності в демократичному суспільстві.

Також потрібно відзначити нововведення, спричинені запровадженням режиму дистанційної роботи для державних службовців, зумовлені викликами пандемії та російської воєнної агресії проти України. Державна служба – це особливий вид діяльності, який пов'язаний із виконанням завдань та функцій держави, тобто зі сферою врядування. Це означає, що в періоди запровадження особливих правових режимів державні службовці зобов'язані докладати максимальних зусиль для підтримки функціонування держави. У цьому ключі потрібно віднайти складний баланс між безпекою, життям і здоров'ям державних службовців та публічним інтересом. За загальним правилом працівники, посади

²⁰ Подібні висновки зроблені також в інших справах, що виникають у сфері публічної служби: рішення Сумського окружного адміністративного суду у справі № 480/1643/23 від 13.07.2023 (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/112205801>); рішення Харківського окружного адміністративного суду у справі № 520/10405/24 від 11.11.2024 (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/123127655>); рішення Житомирського окружного адміністративного суду у справі № 240/25213/23 від 29.04.2024 (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/118682700>).

яких дають змогу здійснювати дистанційну роботу за наказом керівника державної служби, можуть здійснювати свої посадові обов'язки дистанційно.

Відповідно до статті 60-2 КЗпП дистанційна робота – це форма організації праці, за якої робота виконується працівником поза робочими приміщеннями чи територією роботодавця, в будь-якому місці за вибором працівника та з використанням інформаційно-комунікаційних технологій [42]. Натомість не слід плутати дистанційну та надомну роботу. Статтею 60-1 цього ж Кодексу передбачено, що надомна робота – це форма організації праці, за якої робота виконується працівником за місцем його проживання або в інших визначених ним приміщеннях, що характеризуються наявністю закріпленої зони, технічних засобів (основних виробничих і невиробничих фондів, інструменту, приладів, інвентарю) або їхньої сукупності, необхідних для виробництва продукції, надання послуг, виконання робіт або функцій, передбачених установчими документами, але поза виробничими чи робочими приміщеннями роботодавця [42]. Отже, форми праці можуть відрізнятися, що залежить як від організаційних спроможностей, так і від викликів особливого правового режиму, що можуть спонукати роботодавця змінювати усталені підходи до забезпечення праці.

Відповідно до статті 60 КЗпП на час загрози поширення епідемії, пандемії та / або на час загрози військового, техногенного, природного чи іншого характеру, умова про дистанційну (надомну) роботу та гнучкий режим робочого часу може встановлюватися у наказі (розпорядженні) власника або уповноваженого ним органу без обов'язкового укладення у письмовій формі трудового договору про дистанційну (надомну) роботу [42]. Викладені нормативні зміни є відповіддю на вимоги часу, коли в умовах повітряної тривоги, ракетних обстрілів та відключення електроенергії державні службовці продовжують виконувати функції влади. Тому не дивно, що законодавець демонструє гнучкість у питанні зміни формату роботи та послаблення в питанні гарантій-процедур такого переходу.

Згідно з Постановою Кабінету Міністрів України від 12 квітня 2022 року № 440 «Деякі питання організації роботи державних службовців та працівників державних органів у період воєнного стану» встановлено, що в період воєнного

стану для державних службовців та працівників державного органу, які перебувають на території України, за рішенням керівника державної служби в державному органі може запроваджуватися дистанційна робота у разі наявності організаційних і технічних можливостей для виконання їхніх посадових обов'язків [30].

Відзначимо, що Національне агентство України з питань державної служби з метою належної організації роботи державних службовців під час воєнного стану надало роз'яснення № 149-р/з від 04 березня 2022 року «Щодо нез'явлення державних службовців на роботу та надання їм відпусток під час воєнного стану, а також оформлення відносин із державними службовцями, яких зараховано до територіальної оборони». У цих роз'ясненнях вказується, що дистанційний формат роботи дасть змогу більшою мірою убезпечити працівників державного органу від збройної агресії чи загрози нападу, допоможе зменшити небезпеку їхнім життям або здоров'ю, а також сприятиме дотриманню обмежень перебування на вулицях та в інших громадських місцях, зокрема у комендантську годину [141].

Поширені судові спори у сфері публічної служби виникають щодо організації дистанційної роботи, притягнення працівників до дисциплінарної відповідальності та їх звільнення. Судова практика актуалізує умови переведення на режим дистанційної роботи державного службовця, оскільки попри загальні нормативні положення їхнє застосування можливе не в усіх випадках. Передусім, це залежить від конкретної посади державної служби.

У справі № 140/3786/22 від 16 грудня 2022 року Волинський окружний адміністративний суд розглядав питання правомірності звільнення державного службовця, який з лютого по квітень 2022 року не з'являвся на робоче місце. Позивач надіслав керівникові державної служби 30 березня 2022 року заяву про зміни умов праці, а саме здійснення своїх службових обов'язків тимчасово на період воєнних дій дистанційно, у задоволенні якої відмовлено. На думку суду, відсутність першого заступника начальника Бучанської військової районної адміністрації на робочому місці після звільнення міста Бучі від окупації та ухвалення відповідного розпорядження про припинення простою, відповідач

правильно розцінив як грубе порушення його трудових обов'язків, а відтак у суду відсутні підстави вважати, що розпорядження голови Бучанської РДА від 07 квітня 2022 року №32/вс про звільнення позивача ухвалене з порушенням порядку та способу його ухвалення та з урахуванням реального воєнного стану в державі, таке звільнення є співмірним до вчиненого проступку [107].

Ця справа засвідчує, що попри відсутність законодавчих заборон у переведенні в режим дистанційної роботи будь-якої категорії державних службовців, здійснення таких дій щодо керівників державних органів, їх структурних підрозділів, які виконують антикризові заходи, може «паралізувати» роботу владних інституцій. Тому суди здебільшого визнають правомірним рішення про відмову в організації дистанційної роботи для цих державних службовців.

Важливим аспектом є перебування державних службовців на території України. Луганський окружний адміністративний суд у справі № 360/2096/22 від 22 лютого 2023 року констатує, що позивач не позбавлений у доступі до державної служби в Україні, який відповідає гарантованому законодавством про державну службу принципу забезпечення рівного доступу до державної служби. Водночас бажання і готовність позивача виконувати свої обов'язки, передбачені трудовим договором, та отримувати заробітну плату, працюючи на непідконтрольній українській владі території дистанційно, не відповідає чинному законодавству України. Суд зауважує, що у випадку перебування позивача на непідконтрольній українській владі території, будь-яка інформація, яка опрацьовується в облдержадміністрації в цілому та організаційному відділі її апарату зокрема, може бути використана представниками окупаційної російської влади [118]. Отже, дистанційний формат роботи державного службовця можливий лише у разі його перебування на підконтрольній українській владі території і наявності організаційних і технічних можливостей для виконання ним своїх посадових обов'язків.

Також вдається прослідкувати приклади непослідовного та неузгодженого застосування організаційно-правових гарантій дистанційної роботи в нормативній діяльності органів влади. Наприклад, Кабінетом Міністрів України схвалено

Постанову про «Деякі питання організації роботи державних службовців та працівників державних органів у період воєнного стану» від 12 квітня 2022 року № 440. Згідно із вказаним нормативним підзаконним актом робота за межами України допускається лише в разі службового відрядження [30]. Натомість цим актом було скасовано попередній наказ Національного агентства України з питань державної служби № 20-22 «Про внесення змін до Типових правил внутрішнього трудового розпорядку» від 17 березня 2022 року місячної давнини, яким допускалася можливість виконання державним службовцем завдань за посадою за межами адміністративної будівлі державного органу, у тому числі за кордоном на період дії воєнного або надзвичайного стану в Україні чи в її окремих регіонах та протягом 10 днів після припинення або скасування такого стану [88].

Пропонуємо розглянути резонансну справу про практичні наслідки неузгодження юридичних гарантій дистанційного проходження служби державними та іншими високопоставленими публічними службовцями. Член Центральної виборчої комісії (далі – ЦВК) від 12 лютого 2022 року покинув територію України і не повертався після початку повномасштабного вторгнення. Як з'ясувала команда програми «Схеми», після виїзду за кордон, він продовжував отримувати зарплату з бюджету, працюючи дистанційно майже рік. Загалом він отримав заробітну плату та інші виплати на суму 1,5 мільйона гривень. А з 09 березня 2023 року, він пішов у відпустку для догляду за дитиною зі збереженням своєї посади. З цього дня члени ЦВК знову повинні були засідати офлайн, тобто працювати на своїх робочих місцях [6].

ЦВК стверджує, що на членів ЦВК не поширюється законодавство, яке регулює умови дистанційної праці державних службовців, оскільки впорядкування їхнього статусу здійснюється коштом спеціального нормативно-правового регулювання. Однак чи відповідає засадам рівності заборона для звичайного головного спеціаліста ЦВК працювати в дистанційному форматі та відсутність такої вимоги для члена ЦВК як високопоставленого публічного службовця? Відповідь на це питання є очевидною. І, на жаль, подібних ситуацій, коли універсальні положення закону мали би враховувати всі категорії публічної

діяльності, однак натомість сприяють вибірковості правозастосування. Наразі Постановою Кабінету Міністрів України від 27 січня 2023 року № 69 «Про внесення змін до Правил перетинання державного кордону громадянами України» встановлено заборону на виїзд окремих категорій державних службовців за кордон без поважних причин у період воєнного стану [87].

У контексті притягнення державного службовця до дисциплінарної відповідальності відзначимо, що ця сфера заслуговує окремої наукової розробки. У межах цього дослідження слід вказати, що гарантії прав державних службовців під час застосування дисциплінарного стягнення визначені статтею 74 Закону України «Про державну службу» і включають положення про те, що: 1) дисциплінарне стягнення має відповідати ступеню тяжкості вчиненого проступку та вини державного службовця; 2) дисциплінарне стягнення може бути накладено тільки в разі встановлення факту вчинення дисциплінарного проступку та вини державного службовця; 3) за кожне порушення службової дисципліни накладається лише одне дисциплінарне стягнення; 4) дисциплінарне стягнення не може бути застосовано під час відсутності державного службовця на службі у зв'язку з тимчасовою непрацездатністю, під час перебування його у відпустці або у відрядженні; 5) дисциплінарне стягнення до державного службовця застосовується не пізніше шести місяців з дня виявлення дисциплінарного проступку, без урахування часу тимчасової непрацездатності або перебування у відпустці, а також не застосовується, якщо минув один рік після його вчинення; 6) державний службовець має право на ознайомлення з матеріалами дисциплінарної справи та на оскарження застосованого до нього дисциплінарного стягнення у визначеному цим Законом порядку; 7) державний службовець може користуватися правовою допомогою адвоката або іншого уповноваженого ним представника [91].

Власне, в умовах воєнного стану застосовуються загальні положення притягнення до дисциплінарної відповідальності державних службовців, однак у кожному конкретному випадку надається оцінка ситуації з урахуванням можливого впливу правового режиму воєнного стану. До державних службовців може застосовуватися один із таких видів дисциплінарного стягнення: 1)

зауваження; 2) догана; 3) попередження про неповну службову відповідність; 4) звільнення з посади державної служби.

Ознайомившись із практикою притягнення державних службовців до дисциплінарної відповідальності, слід відзначити, що в умовах воєнного стану збільшилася кількість випадків звільнень державних службовців через колабораційну діяльність. Офіційна позиція Національного агентства України викладена у Роз'ясненні від 21 квітня 2022 р. № 151 р/з «Щодо окремих підстав припинення державної служби з питань державної служби». Вона полягає в тому, що припинення державної служби в разі втрати державним службовцем права на державну службу через колабораційну діяльність згідно з пунктом 4 частини першої та частини другої статті 84 Закону має здійснюватися з підстав набрання законної сили обвинувальним вироком суду щодо державного службовця за вчинення умисного кримінального правопорушення та / або встановлення заборони займатися діяльністю, пов'язаною з виконанням функцій держави [126].

У період режиму карантину, що тривалий час діяв на території України, юридичні гарантії організації роботи державних службовців стосувалися масового переведення працівників у дистанційний формат роботи, а також застосування практики відсторонення від виконання посадових обов'язків. Це пов'язано із відмовою державних службовців (так само як і багатьох інших працівників підприємств, установ та організацій різних форм власності) проходити обов'язкове профілактичне щеплення проти CoViD-19. Слід зазначити, що тягар вакцинації означав втручання у право людини на повагу до її приватного життя, що і стало предметом судових спорів з цього приводу.

Велика Палата Верховного Суду у справі № 130/3548/21 від 14 грудня 2022 року вказала, що відсторонення особи від роботи, що може в такий спосіб бути наслідком позбавлення її заробітку без індивідуальної оцінки поведінки цієї особи, а лише на тій підставі, що вона працює на певному підприємстві, у закладі, установі, іншій організації, може бути виправданим за наявності дуже переконливих підстав. У кожному випадку слід перевіряти, чи була можливість досягнути поставленої легітимної мети шляхом застосування менш суворих, ніж

відсторонення працівника від роботи, заходів після проведення індивідуальної оцінки виконуваних ним трудових обов'язків, зокрема, оцінки об'єктивної необхідності під час їхнього виконання особисто контактувати з іншими людьми, можливості організації дистанційної чи надомної роботи тощо²¹ [71]. Суголосні судові справи сторонами, яких виступали державні службовці, засвідчують дотримання цієї позиції.

Можемо, як приклад, навести рішення у справі № 540/8396/21 Одеського окружного адміністративного суду, згідно з яким суд підтримав позицію працівника. Це рішення містить тезу про необхідність доведення пропорційності введення обмежувальних заходів. У спірних правовідносинах відповідачем жодним чином не доведено, що обмежувальний захід у вигляді відсторонення позивачів від роботи, який мав для останніх негативні наслідки, сприяв запобіганню зараження вірусом інших працівників. Доказів того, що відповідачем застосовувалися інші альтернативні заходи обмеження контакту з працівниками, які б враховували, що позивачі не були хворими, а також щодо неефективності інших протиепідемічних заходів, зокрема дотримання правил респіраторної гігієни, дотримання соціальної дистанції, дезінфекція тощо, суду не надано [120].

Пропонуємо розглянути юридичні гарантії припинення державної служби та призупинення дії трудового договору із державним службовцем.

За звичайних правових режимів відповідно до статті 83 Закону України «Про державну службу» державна служба припиняється: 1) у разі втрати права на державну службу або його обмеження (стаття 84 цього Закону); 2) у разі закінчення строку призначення на посаду державної служби (стаття 85 цього Закону); 3) за ініціативою державного службовця або за угодою сторін (стаття 86 цього Закону); 4) за ініціативою суб'єкта призначення (стаття 87 цього Закону); 5) у разі настання обставин, що склалися незалежно від волі сторін (стаття 88 цього Закону); 6) у разі незгоди державного службовця на проходження державної служби у зв'язку зі зміною її істотних умов (стаття 43 цього Закону); 7) у разі виходу державного

²¹Подібний висновок висловлено у постановках Верховного Суду: справа № 120/17495/21-а від 08.03.2023 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/109433058>); справа № 380/23449/21 від 07.07.2023 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/112065101>); справа № 340/11192/21 від 14.09.2023 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/113485246>); № 640/36447/21 від 15.02.2024 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/117022693>); № 320/17223/21 від 25.07.2024 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/120609521>).

службовця на пенсію або досягнення ним 65-річного віку, якщо інше не передбачено законом; 8) у разі застосування заборони, передбаченої Законом України «Про очищення влади»; 9) з підстав, передбачених контрактом про проходження державної служби (у разі укладення) (стаття 88-1 цього Закону) [91].

Водночас запровадження особливого правового режиму воєнного стану спонукало законодавця розглянути питання призупинення дії трудового договору, що є відмітним від припинення державної служби. Відповідно до статті 13 Закону України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» від 15 березня 2022 року № 2136-IX призупинення дії трудового договору – це тимчасове припинення роботодавцем забезпечення працівника роботою і тимчасове припинення працівником виконання роботи за укладеним трудовим договором у зв'язку зі збройною агресією проти України, що виключає можливість обох сторін трудових відносин виконувати обов'язки, передбачені трудовим договором [100].

Враховуючи зазначене, можемо розмежувати суміжні категорії: припинення державної служби – це абсолютний стан, який означає те, що державний службовець втрачає свій зв'язок із державою в контексті виконання її завдань та функцій, натомість призупинення дії трудового договору – це умовна «пауза» у здійсненні владної діяльності.

Судові спори у цій сфері найчастіше стосуються оцінки правомірності видання наказів про припинення або ж призупинення трудового договору. У рішенні Рівненського окружного адміністративного суду у справі № 460/16993/23 від 23 жовтня 2023 року розглянуто питання призупинення дії трудового договору із заступником керівника апарату суду за наказом голови Лисичанського міського суду Луганської області. Суд відзначив, що голова суду діяв поза межами встановлених законом повноважень. Заступник керівника апарату суду перебуває у трудових відносинах із відповідним судом, як із роботодавцем, проте призначення на посаду та звільнення з посади здійснюється начальником відповідного територіального управління Державної судової адміністрації України за поданням голови суду [123]. Тому в цій та подібних ситуаціях потрібно

керуватися аналогічною процедурою в разі призупинення трудового договору задля дотримання засади законності.

За звичайного правового режиму статті 4 Закону України «Про відпустки» № 504/96-ВР від 15 листопада 1996 року встановлюються такі види відпусток: 1) щорічні відпустки: основна відпустка; додаткова відпустка за роботу із шкідливими та важкими умовами праці; додаткова відпустка за особливий характер праці; інші додаткові відпустки, передбачені законодавством; 2) додаткові відпустки у зв'язку з навчанням; 3) творча відпустка та відпустка для підготовки та участі в змаганнях; 3) соціальні відпустки: відпустка у зв'язку з вагітністю та пологами; відпустка для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку; відпустка, у зв'язку з усиновленням дитини; додаткова відпустка працівникам, які мають дітей або повнолітню дитину – особу з інвалідністю з дитинства підгрупи А І групи (стаття 19 цього Закону); відпустка при народженні дитини; 4) відпустки без збереження заробітної плати. Законодавством, колективним договором, угодою та трудовим договором можуть встановлюватись інші види відпусток [79].

Юридичні гарантії, які стосуються реалізації державними службовцями права на відпочинок зазнали змін у зв'язку із введенням особливих правових режимів, що передбачають обмеження тривалості відпусток; можливість роботодавця відмовити в наданні більшості з відпусток; зменшення фінансування у фондах оплати праці.

Наприклад, відповідно до статті 12 Закону України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» від 15 березня 2022 року № 2136-IX у період дії воєнного стану надання працівникові щорічної основної відпустки за рішенням роботодавця може бути обмежено тривалістю 24 календарні дні за поточний робочий рік. Якщо тривалість щорічної основної відпустки працівника становить більше ніж 24 календарні дні, надання невикористаних у період дії воєнного стану днів такої відпустки переноситься на період після припинення або скасування воєнного стану. У період дії воєнного стану роботодавець може відмовити працівникові в наданні невикористаних днів щорічної відпустки. У разі

звільнення працівника в період дії воєнного стану йому виплачується грошова компенсація відповідно до статті 24 Закону України «Про відпустки» [79].

Відзначимо, що в період дії воєнного стану роботодавець може відмовити працівникові в наданні будь-якого виду відпусток (крім відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами й відпустки для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку), якщо такий працівник залучений до виконання робіт на об'єктах критичної інфраструктури. Протягом періоду дії воєнного стану роботодавець на прохання працівника може надавати йому відпустку без збереження заробітної плати та без обмеження строку, встановленого частиною 1 статті 26 Закону України «Про відпустки» [79].

П'ятий апеляційний адміністративний суд у справі № 420/3982/23 від 05 липня 2023 року вказує, що в частині 2 статті 12 Закону України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» чітко визначено, що в період дії воєнного стану роботодавець може відмовити працівникові в наданні будь-якого виду відпусток (крім відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами й відпустки для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку), якщо такий працівник залучений до виконання робіт на об'єктах критичної інфраструктури. Колегія суддів вважає, що в умовах воєнного стану таке обмеження є розумним та пропорційним, оскільки ґрунтується на нормах закону в інтересах національної безпеки країни, а публічний інтерес у такому випадку переважає приватний інтерес позивача [70].

На відміну від звичайного правового режиму, Законом України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» від 15 березня 2022 року № 2136-ІХ встановлено, що в період дії воєнного стану допускається звільнення працівника з ініціативи роботодавця у період його тимчасової непрацездатності, а також у період перебування працівника у відпустці (крім відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами й відпустки для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку) із зазначенням дати звільнення, яка є першим робочим днем після дня закінчення тимчасової непрацездатності, зазначеним у документі про тимчасову непрацездатність, або першим робочим днем після закінчення відпустки

(стаття 5) [100]. Це положення сильно впливає на стабільність трудових відносин, надає керівникові державної служби широкі можливості щодо обмеження права на працю державних службовців.

У деяких випадках викладені норми використовуються для обґрунтування «законності» звільнення «викривачів корупції» на підприємствах, установах та організаціях, що потім трансформується у тривалі судові спори. У зв'язку з тим, що багато українців через військову агресію Російської Федерації вимушені були виїхати за кордон, законодавець запропонував новий вид відпусток працівникам без збереження заробітної плати. У період дії воєнного стану роботодавець за заявою працівника, який виїхав за межі України або набув статусу внутрішньо переміщеної особи, в обов'язковому порядку надає йому відпустку без збереження заробітної плати тривалістю, визначеною у заяві, але не більше 90 календарних днів, без зарахування часу перебування у відпустці до стажу роботи, що дає право на щорічну основну відпустку, передбаченого пунктом 4 частини 1 статті 9 Закону України «Про відпустки» [79]. Відзначимо, що судові спори пов'язані з відмовою у наданні відпустки здебільшого стосуються тих ситуацій, коли особу звільнено з посади і постає питання виплати компенсаційних виплат.

Слід відзначити, що антикорупційні обмеження, які стосуються заборони працювати за сумісництвом та/або займатись підприємництвом послаблено щодо державних службовців категорій «Б» та «В» і посадових осіб місцевого самоврядування, посади яких віднесені до 4–7 категорій Законом України «Про внесення змін до Закону України "Про запобігання корупції" щодо особливостей застосування законодавства у сфері запобігання корупції в умовах воєнного стану».

Відповідно до Роз'яснень Національного агентства з питань запобігання корупції цим особам за умови перебування в простій або відпустці без збереження заробітної плати дозволяється отримувати дохід лише від юридичних осіб приватного права або фізичних осіб – підприємців, стосовно яких відповідні державні службовці та посадові особи місцевого самоврядування протягом останнього року не здійснювали повноважень з контролю, нагляду або підготовки чи ухвалення відповідних рішень щодо діяльності цих юридичних осіб або

фізичних осіб – підприємців [125]. Вони зобов'язані зупинити відповідну діяльність протягом 15 робочих днів з дня припинення простою або закінчення відпустки.

Повертаючись до вже окресленої у попередніх підрозділах роботи проблематики функціонування військових адміністрацій можемо відзначити про те, що юридичні гарантії проходження служби формально змінюються для працівників переведених для роботи у військових адміністраціях. Це пояснюється тим, що до них застосовуються норми законодавства про державну службу, а не про місцеве самоврядування. Разом з цим у контексті застосування юридичних гарантій припинення державної служби залишається відкритим питання «повернення» до попереднього статусу службовців місцевого самоврядування у разі скасування / припинення воєнного стану та ліквідації відповідних військових адміністрацій.

Отже, юридичні гарантії проходження та припинення державної служби в періоди особливих правових режимів слід охарактеризувати як нестабільні, тобто такі, що піддаються швидкій зміні, оскільки для державних службовців «відкриваються криві дзеркала» особливих умов проходження служби та зміни «пакета соціальних гарантій» щодо режиму роботи, заробітних плат, компенсаційних виплат, відпусток тощо.

Відзначимо, що враховуючи контекст організаційно-правових гарантій формату здійснення державної служби, законодавець проявив гнучкість та адаптивність до викликів екстраординарних правопорядків. Встановлено, що організаційно-правові гарантії проходження державної служби визначають формат здійснення трудової діяльності: очна, дистанційна / надомна робота, призупинення трудового договору, а також варіанти запровадження простою чи відсторонення державних службовців. Реалізація цих гарантій залежить безпосередньо від свободи розсуду керівника державної служби, яку деякі суди називають «дискреційними повноваженнями», що не відповідає дійсному змісту дискреції як вільному вибору доступних правомірних альтернативних опцій здійснення владних повноважень. Пропонуємо вважати, що критеріями правомірного втілення

організаційно-правових гарантій мають слугувати щонайменше засади законності, обґрунтованості, дотримання належної процедури та заборони свавілля.

Погоджуємося із судовою практикою, яка вказує на потребі індивідуального підходу в застосуванні менш обтяжливих форматів роботи чи її призупинення / зупинення для державних службовців. Виклики воєнного стану вплинули на соціальні гарантії державних службовців, зокрема: не здійснюється виплата допомоги через тимчасову непрацездатність у період простою, наявні обмеження щодо пересування державних службовців, встановлені законодавчі передумови відмови у наданні будь-якого виду з відпусток та лімітовано їхні обсяги; зменшується фонд оплати праці, що впливає на своєчасність та повноту виплати заробітних плат, премій та інших заохочувальних грошових сум; допускається звільнення державних службовців у періоди тимчасової непрацездатності та більшості відпусток. Судовий контроль за дотриманням права на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів є обмеженим змістом та обсягом спеціального законодавства, яке містить концептуальні недоліки закріплення юридичних гарантій.

Як підсумок до підрозділів 2.1–2.2 слід зазначити, що ступінь реалізації права на доступ до державної служби більшою мірою залежить від виду правового режиму. Запровадження особливого правопорядку не може бути саме по собі виправданням втручання держави. Потрібно брати до уваги як фактичні, так і юридичні підстави для обмеження прав людини. Введення режиму карантину CoViD-19, який супроводжувався, зокрема, численними нововведеннями щодо вступу на державну службу, непропорційно обмежувало право громадян на доступ до державної служби у той час, коли законодавцем навіть не запроваджувався режим надзвичайного стану по всій території України. Це сигналізує про неконституційність відповідних заходів та нівелювання конституційних гарантій як таких. Не всі екстрені та масштабні ситуації мають впливати на істотне звуження можливостей до врядування, а лише ті, що відповідають вимогам до надзвичайного чи воєнного стану.

У випадку настання ситуацій, що за рівнем загрози не досягають цього рівня, пропонуємо спростити порядок застосування наявних гарантій вступу, проходження та припинення державної служби, однак на рівні закону, а не постійно динамічних постанов Кабінету Міністрів України. Наприклад, у контексті вступу на державну службу можна втілювати спрощений формат конкурсного добору, за якого деякі етапи можна об'єднати або виключити (наприклад, тестування, розв'язування ситуаційних завдань та співбесіди), однак не руйнуючи при цьому зміст юридичних гарантій за звичайного правового режиму.

Звертаємо увагу на потребі забезпечення адекватного нормативно-правового регулювання, а не наділенні суб'єктів призначення безмежною свободою розсуду у відборі державних службовців, яка б виправдовувалася їхньою «уявною discreцією». Враховуючи серйозність воєнного та надзвичайного стану, юридичні гарантії потрібно згрупувати та чітко на законодавчому рівні визначити, які з них можна скасовувати чи змінювати, а які є непорушними. Переконані, що гарантії-вимоги та обмеження під час вступу на державну службу, а також гарантії-призначення мають залишатися стабільними та визначеними, хоча гарантії-процедури конкурсного добору, з урахуванням конкретної ситуації можуть частково видозмінюватися.

Гарантії проходження та припинення державної служби можуть бути адаптивними, однак лише у випадку, коли підстави й обсяг втручання держави є наперед закріпленими в спеціальному законі, передбачуваними та обґрунтованими. Пропонуємо чітко та ясно закріпити Законом України «Про державну службу» в окремому розділі «Право на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів» спеціальні норми, що стосуються як правового статусу державного службовця, так і різних етапів реалізації права на доступ до державної служби, оскільки постійна зміна юридичних гарантій під час різних екстраординарних ситуацій, що вже мали місце в останні роки, позбавляє громадян «правової певності» в реальності доступу до державної служби. Беззаперечно, у контексті нормотворчості неможливо передбачити всі випадки екстраординарних подій чи тривалість станів, однак цілком реально в межах держави запропонувати

загальне обрамлення (концепцію) юридичних гарантій, спрямованих на забезпечення права на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів.

Відповідаючи на можливу критику запропонованого підходу щодо недоцільності уніфікації юридичних гарантій в Законі України «Про державну службу» без внесення змін до спеціальних законів, які регулюють державну службу особливого характеру можемо відзначити наступне. Спеціальні законодавчі акти, переважно, містять відсилки до базового закону, тобто підпорядковуються класичному нормативному регулюванню.

Суди намагаються здійснювати ефективний судовий контроль за дотриманням права на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів, однак він є обмеженим змістом та обсягом спеціального законодавства, що містить концептуальні недоліки закріплення юридичних гарантій, та недостатньою розробкою теоретичних юридичних гарантій. За такої умови поодинокому застосуванню підлягає трискладовий тест оцінки правомірності втручання в конституційне право громадян України, крізь призму легітимної мети, пропорційності та необхідності обмежень в демократичному суспільстві. Беззаперечно, актуалізується рекомендація здійснювати активний розгляд Верховним Судом зразкових адміністративних справ з приводу захисту права на доступ до державної служби, а також надавати розгорнуті правові позиції, які були б корисні судам перших та апеляційних інстанцій.

2.5 Адміністративний та судовий захист права на доступ до державної служби

Легітимні очікування щодо реалізації права на доступ до державної служби, включно з гарантіями вступу й призначення на неї, її проходження та припинення в періоди запровадження особливих правових режимів, перебувають у площині балансу приватного та публічного інтересу. З одного боку, громадяни втілюють конституційне право щодо управління державними справами як частина державного механізму, однак з іншого – вони є вразливими до втручання у сферу приватного життя та потребують належного юридичного захисту. Як зазначає вчена Н. В. Коломєць, правовий захист у множинному розумінні – це юридична діяльність, правова активність, правові відносини уповноважених осіб у сфері забезпечення прав людини. Він відображає рівень задоволення суб'єкта наявністю необхідних правових механізмів, які здатні забезпечити ефективний захист його прав і законних інтересів [46, с. 26].

Відмова у прийнятті на державну службу, оскарження результатів здійснення антикорупційних заходів, призупинення трудових відносин, переведення у простій, відсторонення від посад державної служби без достатнього обґрунтування, ненадання відпусток, припинення державної служби з порушенням релевантних законодавчих процедур та затримка у розрахунках – ці та багато інших фактів оскаржуються в адміністративному та судовому порядках, щоб виправдати очікування доступу до державної служби.

Як відомо, нормативні орієнтири інституційного захисту прав людини закладені в конституційних положеннях щодо права особи на звернення до органів державної влади (стаття 40 Конституції України) та суду (стаття 55 Конституції України), проте найбільш важливим аспектом є механізм їхнього втілення. У цьому підрозділі дисертаційного дослідження ми продемонструємо, якими є форми та способи правового захисту доступу до державної служби, оцінимо їхні практичні переваги / недоліки в періоди звичайного та особливих правових режимів. Зауважимо, що проблемні питання реалізації права на державну службу пов'язані

також з іншими дотичними сферами (наприклад, політикою, публічним управлінням, міжнародними відносинами, ефективними комунікаціями тощо), однак у межах цього дослідження ми розглянемо їх здебільшого під кутом юриспруденції, а саме стратегії захисту державного службовця.

Передусім, пропонуємо дослідити адміністративну форму захисту права на доступ до державної служби, що здійснюється уповноваженими органами влади та посадовими особами. Статтею 11 Закону України «Про державну службу» передбачено, що в разі порушення наданих цим Законом прав або виникнення перешкод у реалізації таких прав, державний службовець у місячний строк з дня, коли він дізнався або повинен був дізнатися про це, може подати керівникові державної служби скаргу із зазначенням фактів порушення його прав або перешкод у їхній реалізації. У скарзі державний службовець може вимагати від керівника державної служби утворення комісії для перевірки викладених у скарзі фактів. Керівник державної служби зобов'язаний не пізніше 20 календарних днів з дня отримання скарги надати державному службовцю обґрунтовану письмову відповідь (рішення). У разі неотримання у встановлений частиною 3 статті 11 Закону України «Про державну службу» строк обґрунтованої відповіді на скаргу або незгоди з відповіддю керівника державної служби державний службовець може звернутися із відповідною скаргою до суду [91].

Цей нормативний механізм може використовуватися з моменту призначення особи на посаду до припинення державної служби, однак його дієвість прямо залежить від особистих та професійних якостей керівника державної служби та учасників такої комісії. Досить часто надається перевага рішенням, які вже були попередньо схвалені та затверджені керівництвом організації. Відзначимо, що у поширених ситуаціях, коли є потреба скасувати наказ про звільнення державного службовця, здійснити його поновлення на посаді або стягнути втрачений заробіток за час вимушеного прогулу, позасудовий порядок вирішення публічно-правового спору не працює належним чином.

Використання адміністративної форми захисту права на етапі проходження державної служби є попереднім альтернативним варіантом побудови стратегії

правового захисту державного службовця, що може використовуватися як самостійно, так і в поєднанні з судовим оскарженням за загальним порядком, встановленим Кодексом адміністративного судочинства України. Як варіант, державний службовець має змогу звернутися до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. Відповідно до статті 101 Конституції України, парламентський контроль за дотриманням конституційних прав і свобод людини й громадянина здійснює Уповноважений Верховної Ради України з прав людини [48].

Згідно зі статтею 17 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» Уповноважений приймає та розглядає звернення громадян України, іноземців, осіб без громадянства або осіб, які діють в їхніх інтересах, відповідно до Закону України «Про звернення громадян». Звернення подаються Уповноваженому в письмовій формі протягом року після виявлення порушення прав і свобод людини й громадянина. За наявності виняткових обставин цей строк може бути подовжений Уповноваженим, але не більше ніж до двох років. При розгляді звернення Уповноважений: 1) відкриває провадження у справі про порушення прав і свобод людини й громадянина; 2) роз'яснює заходи, які має вжити особа, що подала звернення Уповноваженому; 3) направляє звернення за належністю в орган, до компетенції якого належить розгляд справи, та контролює розгляд цього звернення; 4) відмовляє в розгляді звернення. Уповноважений не розглядає тих звернень, які розглядаються судами, зупиняє вже розпочатий розгляд, якщо зацікавлена особа подала позов, заяву або скаргу до суду [103].

Зауважимо, що загальний строк, встановлений для звернення до омбудсмена, становить один рік (з моменту виявлення порушення). Водночас перебіг строків, встановлених Законом України «Про державну службу» для розгляду скарг, не залежить від строків, визначених Законом України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини». За результатами розгляду звернень, Уповноважений відображає інформацію про стан дотримання та захисту прав і свобод людини й громадянина в Україні у щорічних та спеціальних доповідях, що представляються Верховній Раді України.

Зважаючи на викладене, омбудсмен виконує номінативну роль посередника між громадянином та державними інституціями. Проте він не наділений повноваженнями зобов'язувати суб'єктів владних повноважень визнавати протиправними чи скасовувати їхні попередні рішення у ставленні до державних службовців, так само як і не може притягати до юридичної відповідальності за порушення права на доступ до державної служби.

Інструмент звернення до омбудсмена можна назвати дієвим тоді, коли він має прямі важелі впливу на порушників, не обмежуючись виключно авторитетом займаного поста. Слід зауважити, що побоювання черезвикористання адміністративних механізмів захисту прав державних службовців полягають у тому, що вони від моменту вступу на державну службу до її припинення тісно залежать від організації, в якій безпосередньо ці держслужбовці працюють, а тому існує реальний ризик тиску та переслідувань державного службовця, що виступив проти системи як колегами, так і керівництвом.

За звичайного правового режиму громадянин України відповідно до частини 6 статті 28 Закону України «Про державну службу» як кандидат, якого не визначено переможцем конкурсу, має право оскаржити рішення Комісії з питань вищого корпусу державної служби або конкурсної комісії до суду з підстав порушення умов або порядку проведення конкурсу, що могло істотно вплинути на його результати. Оскарження рішення Комісії або конкурсної комісії не зупиняє призначення переможця конкурсу на відповідну посаду державної служби [91].

Цей інструмент є валідним до моменту призначення кандидата на посаду державної служби. Однак в умовах невизначеності лишаються такі питання: хто визначає «істотність впливу» порушення та чи існують перешкоди судового розгляду справи; яким буде ефективний спосіб захисту порушеного права особи на доступ до державної служби та чи буде значущим виконання судового рішення в разі ухвалення його на користь особи, що звернулася з позовною заявою, оскільки посада державної служби, щодо якої проводиться добір, уже не буде вакантною.

Відповідь на перше запитання сформована в судовій практиці судів вищих інстанцій. Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного

суду у справі № 820/4038/18 справедливо вказує про те, що в спорах, пов'язаних із оскарженням учасниками конкурсів на зайняття посад публічної служби результатів конкурсу, судам необхідно не лише перевіряти чи було дотримано процедуру проведення конкурсу, а й досліджувати питання того, чи є встановлені порушення такими, що мали можливість вплинути на результат проведеного конкурсу [75].

В іншому випадку Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду у справі № 825/2328/16 вказав, що межею, яка розділяє істотне (фундаментальне) порушення від неістотного, є встановлення такої обставини: чи могло бути іншим рішення суб'єкта владних повноважень за умови дотримання ним передбаченої законом процедури його прийняття [72]²². Тобто не всі порушення умов конкурсного добору можуть надалі слугувати достатньою підставою для захисту права на доступ до державної служби особи в суді.

Зважаючи на розмитість формування законодавчих норм, судова практика намагається напрацювати критерії розмежування істотних та неістотних процедурних порушень. Погоджуємося з окресленою позицією, однак вважаємо за необхідне додати, що наявність численних формальних порушень не буде забезпечувати дотримання балансу принципу стабільності та справедливості. Отже, у контексті забезпечення принципу рівності при доступі до державної служби, позивачам складно доказувати саме істотність порушення. Інші питання залишаються відкритими для обговорення.

Під час війни громадянин позбавлений інструментів реалізувати адміністративну форму захисту, передбачену Законом України «Про державну службу», у зв'язку зі скасуванням конкурсних доборів на підставі частини 5 статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [101]. Як бачимо, скасування гарантії проведення конкурсного добору виключає можливість негайного реагування на процедурні порушення добору кандидатів.

²² Див. постанови Верховного Суду: у справі № 804/639/18 від 10.07.2019 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/83142182>), у справі № 640/21854/18 від 13.10.2021 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/100370814>), у справі № 320/1510/20 від 27.09.2022 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/106545430>), у справі № 400/4409/21 від 16.03.2023 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/109601428>), у справі № 380/23542/2 від 11.05.2023 року (<https://reyestr.court.gov.ua/Review/110803141>).

Попередньо зазначено, що судовий захист права на доступ до державної служби є альтернативним адміністративному. Відтак, кожна особа має право на звернення до суду безпосередньо на підставі Конституції України, що зафіксовано як в Основному Законі України (стаття 55) [48], так і в Кодексі адміністративного судочинства України (далі – КАС України) (частина 3 статті 6) [41].

Наявність спеціальної норми – частина 6 статті 28 Закону України «Про державну службу» – загалом не перешкоджає реалізації судової форми захисту, однак впливає на її результати. Тому потрібно виключити частину норми про те, що оскарження рішення Комісії або конкурсної комісії не зупиняє призначення переможця конкурсу на відповідну посаду державної служби. Це дасть змогу застосовувати заходи забезпечення позову до моменту вирішення спорів по суті. Зауважимо, що положення частини 4 статті 11 Закону України «Про державну службу» в контексті подання скарги до суду суперечить положенням Кодексу адміністративного судочинства України, оскільки відповідно до частини 5 статті 122 КАС України для звернення до суду в справах щодо прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби встановлено місячний строк.

Тому виходить, що в контексті строків звернення до адміністративного суду наявна колізія норм Закону України «Про державну службу» та КАС України. Слід зазначити, що поняття «скарга» є формою звернень громадян з вимогою про поновлення прав і про захист їхніх законних інтересів, порушених діями (бездіяльністю), рішеннями державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, об'єднань громадян, посадових осіб (стаття 3 Закону України «Про звернення громадян»). Однак скарга не є процесуальною формою документа для звернення до адміністративного суду, оскільки такою є позовна заява.

Статтею 5 КАС України встановлено, що кожна особа має право в порядку, встановленому цим Кодексом, звернутися до адміністративного суду, якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або законні інтереси, і просити про їх захист шляхом: 1) визнання

протиправним та нечинним нормативно-правового акта чи окремих його положень; 2) визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень; 3) визнання дій суб'єкта владних повноважень протиправними та зобов'язання утриматися від вчинення певних дій; 4) визнання бездіяльності суб'єкта владних повноважень протиправною та зобов'язання вчинити певні дії; 5) встановлення наявності чи відсутності компетенції (повноважень) суб'єкта владних повноважень; 6) ухвалення судом одного з рішень, зазначених у пунктах 1–4 цієї частини та стягнення з відповідача – суб'єкта владних повноважень – коштів на відшкодування шкоди, заподіяної його протиправними рішеннями, дією або бездіяльністю [41].

Значною перевагою судової форми захисту є те, що в такий спосіб закріплено широкий перелік способів захисту порушеного права, а рішення суду є обов'язковим для виконання всіма учасниками адміністративних процесуальних правовідносин. Проте специфіка права на доступ до державної служби засвідчує, що поновити це право на етапі вступу на державну службу неможливо.

Судова практика засвідчує, що за звичайного правового режиму при оскарженні результатів конкурсного добору на зайняття посад державної служби заявники в прохальній частині вимагають визнати протиправним та скасувати рішення Комісії з питань вищого корпусу державної служби або конкурсної комісії, однак це не дає змоги повною мірою відновити порушене право, оскільки скасування результатів конкурсного добору не означає «автоматичного визнання» особи переможцем минулого добору та не є наслідком скасування актів про призначення на посади інших державних службовців.

До прикладу, у справі № 391/361/17 Кіровоградським окружним судом зроблено висновок, що видання рішення відповідно до положень Закону України «Про державну службу» про призначення громадянина на посаду за результатами проведеного конкурсу за своєю правовою природою належить до виключної компетенції Компаніївської районної державної адміністрації Кіровоградської області. Тому, зобов'язуючи відповідача ухвалити таке рішення, суд фактично перебере на себе функції державного органу та позбавить його можливості

здійснювати належне обрання претендентів на зайняття вакантних посад відповідно до законодавчо закріплених положень Закону України «Про державну службу» [109]. Судова практика актуалізує питання відновлюваності порушеного права, що не видається можливим за наведених умов.

Для адміністративних спорів, пов'язаних із прийняттям, проходженням чи припиненням публічної служби, встановлюється місячний строк звернення до адміністративного суду згідно з частиною 5 статті 122 КАС України, що є значно скороченим у порівнянні з розглянутими вище адміністративними порядками. Пропуск строку звернення до адміністративного суду без поважних причин унеможливує захист порушеного права. За специфікою розгляду ці судові справи характеризуються незначною складністю, а отже, вирішуються за правилами спрощеного позовного провадження (частина 6 статті 12 КАС України) [41]. Однак зазначені справи не є терміновими, тому їх розгляд може тривати протягом розумного строку, але не більше шістдесяті днів із дня відкриття провадження у справі (стаття 258 КАС України) [41].

З одного боку, це є позитивним аспектом, оскільки час розгляду цих справ зменшується порівняно із загальним позовним провадженням, однак на практиці судова тяганина може тривати роками (особливо в тих випадках, коли особа оскаржує судові рішення). Навіть за ідеальних умов втрачає сенс судовий порядок вирішення публічних спорів, оскільки їх виконання стає неактуальним у контексті призначення кандидата-скаржника на посаду державної служби.

Іншим актуальним питанням є виключна підсудність у разі оскарження рішень, дій чи бездіяльності центральних органів виконавчої влади, що закріплена в КАС України. Це означає, що спори з приводу реалізації права на доступ до державної служби, у яких відповідачем є центральні органи виконавчої влади, розглядаються Київським окружним адміністративним судом. Зважаючи на завантаженість конкретно цього суду та складність окремих спорів з питань реалізації публічної служби, було б доречно скасувати виключну підсудність. Це дозволить оптимізувати процес розгляду справ та сприятиме їхньому ефективному і належному вирішенню.

Пропонуємо віднести спори, пов'язані зі вступом на державну службу, до категорії термінових справ зі встановленням скороченого строку звернення до адміністративного суду та стислим періодом розгляду справ. Це дало би змогу швидко здійснювати судовий захист права на доступ до державної служби та реально виконувати судові рішення. Тоді можливим способом судового захисту буде скасування рішення про проведення оскаржуваного конкурсного добору та зобов'язання провести його повторно. Якщо під час звичайного правового режиму в громадянина України є хоча б найменша можливість зафіксувати процедурні порушення та сподіватися на судовий розгляд справи, то в періоди запровадження особливих правових режимів (наприклад, воєнного стану) така можливість здебільшого є ілюзорною, оскільки зникає предмет оскарження через відсутність сталих гарантій-процедур добору на державну службу.

Отже, пропонуємо низку законодавчих змін. Передусім варто виключити частину 4 статті 11 Закону України «Про державну службу» у зв'язку з невідповідністю положенням КАС України у частині процесуальних форм звернення до адміністративного суду та строків. Спори, пов'язані зі вступом на державну службу, треба віднести до категорії термінових справ шляхом створення окремої статті 289⁶ КАС України «Особливості провадження у справах за адміністративними позовами про оскарження рішень Комісії з питань вищого корпусу державної служби та конкурсних комісій» у главі 11 КАС України.

Слід викласти статтю 289⁶ Кодексу адміністративного судочинства України у такому варіанті:

«1. Справи про оскарження рішень Комісії з питань вищого корпусу розглядаються колегією Касаційного адміністративного суду в складі не менше ніж із п'яти суддів як судом першої інстанції, апеляційне оскарження здійснюється до Великої Палати Верховного Суду. Спори щодо оскарження рішень конкурсних комісій підсудні окружним адміністративним судам.

2. Кандидат на посаду державної служби може оскаржити рішення, дії чи бездіяльність Комісії з питань вищого корпусу або конкурсної комісії, з підстав порушення умов або порядку проведення конкурсу, що могло істотно вплинути на

його результати та безпосередньо порушили право позивача на вступ на державну службу.

3. Позовні заяви щодо рішень, дій чи бездіяльності Комісії з питань вищого корпусу або конкурсної комісії можуть бути подані до адміністративного суду в п'ятиденний строк із дня прийняття рішення, вчинення дії або допущення бездіяльності. Пропущений строк звернення до адміністративного суду поновленню не підлягає.

4. Суддя відкриває провадження в адміністративній справі на підставі позовної заяви, якщо відсутні підстави для залишення позовної заяви без руху, її повернення чи відмови у відкритті провадження в справі у дводенний строк з моменту реєстрації.

5. Суд має право зупинити призначення переможця конкурсу на відповідну посаду державної служби на підставі рішення Комісії або конкурсної комісії, що оскаржується.

6. Суд вирішує адміністративні справи, визначені цією статтею, в строк не більше 10 діб. Апеляційна скарга на рішення адміністративного суду в спорах щодо вступу на державну службу подається не пізніше дня, наступного за днем його проголошення.

7. За подання до адміністративного суду позовних заяв у справах, визначених цією статтею, сплачується судовий збір, встановлений для подання адміністративних позовів немайнового характеру».

У сучасній нормативно-правовій базі України приділено значну увагу юридичній відповідальності державного службовця під час проходження державної служби, що охоплює спектр дисциплінарних, цивільноправових (матеріальних), адміністративних та кримінальних правопорушень із відповідними процедурами їхнього застосування. Однак поза увагою залишається питання істотного порушення суб'єктами добору гарантій доступу до державної служби на етапі вступу громадянина України на відповідну посаду. Виникає реальна загроза трансформації непоодиноких порушень в усталену практику. Водночас вітчизняне законодавство не містить вказівки на юридичну відповідальність осіб, що

здійснюють добір на посади державної служби без урахування вимог нормативних процедур, а відповідно це не призводить до жодних несприятливих наслідків для порушників.

Слід зазначити про можливу критику цього підходу, адже при «порушенні процедури добору» державних службовців відповідальних працівників слід притягати до дисциплінарної відповідальності. Однак ті реалії, в яких ми перебуваємо, засвідчують відсутність відповідних практик, оскільки не функціонує «незалежний моніторинг законності» проведення доборів, особливо за відсутності скарг зацікавлених осіб.

З метою правової охорони права на вступ до державної служби, пропонуємо доповнити Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) статтею 212-25, чим визначити склад адміністративного проступку:

«1. Порушення правил проведення добору на зайняття посад державної служби, встановлених Законом України «Про державну службу», що істотно вплинуло на його результати – тягне за собою попередження. 2. Не оприлюднення повної та достовірної інформації про вакансії державної служби та порядку проведення доборів (за винятком інформації з обмеженим доступом) – тягне за собою попередження або штраф від 50 до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. 3. Незаконна відмова в прийнятті та розгляді документів для зайняття посад державної служби – тягне за собою попередження або штраф від 50 до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. 4. Повторне протягом року вчинення порушення, передбаченого частиною першої, другою, третьою цієї статті, за яке особу вже було піддано адміністративному стягненню – тягне за собою накладання штрафу на керівника державної служби (у разі його відсутності – на особу, що виконує обов'язки керівника) від 100 до 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян».

Наявність нормативних положень про склад адміністративного правопорушення у майбутньому зумовлює необхідність визначення органів влади та посадових осіб, зобов'язаних складати протоколи про їхнє вчинення.

З урахуванням зазначеного, частину 26 статті 255 КУпАП слід доповнити у такий спосіб: « 26) органів Національного агентства з питань державної служби». А статтю 231-1 КУпАП викласти так: «Центральний орган виконавчої влади, діяльність якого забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері державної служби, здійснює функціональне управління державною службою в органі державної влади, іншому державному органі, його апараті (секретаріаті).

Центральний орган виконавчої влади, який забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері державної служби, розглядає справи, передбачені статтею 212⁻²⁵ цього Кодексу. Від імені центрального органу виконавчої влади, який забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері державної служби, розглядати справи про адміністративні правопорушення і накладати адміністративні стягнення мають право: керівник центрального органу виконавчої влади, який забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері державної служби та його заступники у справах проти Комісії з питань вищого корпусу державної служби; керівники міжрегіональних територіальних підрозділів та їх заступники за територіальною належністю у всіх інших справах».

Адміністративна та судові форми захисту права на доступ до державної служби більшою чи меншою мірою діють за звичайних правових режимів, хоча проблемних аспектів їхнього функціонування чимало. Складно стверджувати, що в Україні розроблено належний інституційний механізм захисту громадян у справах щодо реалізації вступу на державну службу, бо відсутні дієві способи захисту. Важливо відзначити, що існує проблема істотного порушення юридичних гарантій на етапі вступу громадян на посади державної служби, і це питання залишається поза увагою законодавця. Цим зумовлена пропозиція щодо внесення змін до статті 212⁻²⁵ КУпАП, що передбачає встановлення адміністративної відповідальності за порушення правил проведення добору на зайняття посад державної служби, встановлених Законом України «Про державну службу», що істотно вплинуло на його результати.

РОЗДІЛ 3

МІРИЛО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОСТУПУ ДО ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ В ПЕРІОДИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ОСОБЛИВИХ ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ

3.1 Вступне слово

Запровадження особливих правових режимів зумовлює обмеження політичних прав і свобод громадян у сфері врядування, наприклад, забороняється проведення виборів, референдумів, обмежуються інші прояви безпосередньої демократії, у тому числі пов'язані з доступом до державної служби. Європейська комісія «За демократію через право» в ухваленому документі наукової ради «Огляд надзвичайних ситуацій в державах-членах Венеціанської комісії» від 11 квітня 2023 року нагадує, що надзвичайні заходи можуть вплинути на нормальне функціонування державних інституцій і демократичний процес, а також зазвичай вводять додаткові обмеження основних прав і свобод [210]. Це, беззаперечно, є поштовхом для переосмислення значення особливих правових режимів, а також уявлення про нове обрамлення втілення юридичного захисту прав людини у реаліях сьогодення. Належно розроблений механізм відступу від прав людини, застосований добросовісно та з достатнім міжнародним наглядом, може бути цінним компонентом позитивного національного та міжнародного режиму, посилюючи захист багатьох прав у звичайний час і забезпечуючи захист життя та здоров'я під час кризових та надзвичайних ситуацій [174, с. 31].

Право на доступ до державної служби в Україні – це можливість громадян України виконувати завдання і функції держави, яка підлягає обмеженню в умовах воєнного та надзвичайного стану. Однак слід зазначити, що в період карантину обсяг юридичних гарантій реалізації цього права звузився. Практика втручання держави у право на доступ до державної служби в Україні за особливих правових режимів характеризується відсутністю стратегічного бачення змісту та обсягу обмежень, а також стабільності, послідовності та узгодженості їх застосування. Про це свідчать тенденції реформування вітчизняного законодавства, про які

згадувалося вище, та зростання кількості судових спорів, що виникають з питань вступу, призначення, проходження та припинення державної служби. Зокрема, за статистичними даними, опублікованими на сайті Державної судової адміністрації України, на розгляді в адміністративних судах перебували справи, що виникають із відносин публічної служби (у тому числі державної служби) у такій кількості: у 2021 році – 37 965; у 2022 році – 25 594; у 2023 році – 40 561. Вважаємо, що втручання держави у право людини на доступ до державної служби має здійснюватися системно, планомірно та відповідно до визначеного заздалегідь стандарту, яким може слугувати верховенство права. Як вказує ООН, верховенство права і права людини є двома сторонами одного принципу – свободи жити в гідності. Отже, верховенство права і права людини мають неподільний і нерозривний зв'язок [222].

За результатами дослідницької роботи підготовлено «Мірило забезпечення доступу до державної служби у періоди введення особливих правових режимів» [Додаток Б]. Цей перелік запитань є орієнтаційним допоміжним інструментом як для нормотворця, так і для правозастосовувача при аналізі елементів принципу верховенства права у контексті обмежень права на доступ до державної служби. Він може використовуватися при моніторингу тих заходів, що вживаються у ставленні до громадян, які є кандидатами на посади державної служби, а також до державних службовців, які вже здійснюють публічно-владну діяльність. Відповідальними суб'єктами, які потенційно можуть забезпечувати дотримання положень мірила є керівники державної служби усіх рівнів та Національне агентство України з питань державної служби.

Фундаментальним документом для розробки «Мірила забезпечення доступу до державної служби у періоди введення особливих правових режимів», яким послуговувалася авторка цієї роботи, стало «Мірило верховенства права (правовладдя) національного рівня: практика України (Rule of law Checklist at national level: case of Ukraine)», що підготували викладачі кафедри загальнотеоретичного правознавства та публічного права Національного університету «Києво-Могилянська академія» [60]. Цим обумовлюється подібність

найменувань вказаних документів як стилістична, так частково і рубрикаційна. Підкреслимо, що «Мірило забезпечення доступу до державної служби у періоди введення особливих правових режимів» є ідейним, логічним та взаємодоповнюючим продовженням кафедрального напрацювання, а тому для більш повного розуміння проблематики авторка закликає звертатися до першоджерела, що має важливе ціннісне значення для наукової спільноти.

Слід відзначити також, що при розробці «Мірила забезпечення доступу до державної служби у періоди введення особливих правових режимів» враховано актуальну правозастосовну практику Європейської комісії «За демократію через право», Європейського суду з прав людини, а також окремі рішення Конституційного Суду України.

Структурно мірило складається з рубрик, які присвячені аспектам втілення верховенства права при реалізації права на доступ до державної служби, а саме: законності; правовій визначеності; пропорційності; рівності та недискримінації; обмеженню дискреційних повноважень; довірі та захисту. Наостанок зазначимо, що всі підрозділи викладені логічно та послідовно, що покращує загальне сприйняття інформації, до кожної структурної складової надано пояснення, що відображені в підрозділах 3.2–3.4 Розділу 3 цієї дисертаційної роботи.

3.2 Законність, пропорційність та правова визначеність як основні орієнтири забезпечення доступу до державної служби

Одним із основних елементів принципу верховенства права є законність. Ця засада означає, що органи публічної влади та їхні посадові особи здійснюють свою діяльність виключно на підставі, в межах повноважень та за процедурою, що встановлена законом. Обмеження права на доступ до державної служби в Україні має відбуватися виключно у випадку запровадження особливого правового режиму (воєнного чи надзвичайного стану), тобто здійснюватися на підставі статті 64 Конституції України. Інші екстраординарні ситуації не є достатньою правовою підставою для втручання держави шляхом звуження змісту та обсягу доступу до державної служби. Зауважимо, що відповідно до пункту 1 частини 1 статті 92 Конституції України права і свободи людини й громадянина, гарантії їхнього здійснення та основні обов'язки повинні визначатися виключно законом, а не іншими нормативними актами [48]. Передусім ця норма засвідчує необхідність слідування положенням профільного Закону України «Про державну службу», а також спеціальному нормативно-правовому акту, який визначатиме порядок реалізації прав і свобод громадян в період особливого правового режиму.

Законодавець зобов'язаний визначити організаційно-правові основи особливих правових режимів, зокрема їхній зміст, порядок введення та скасування, засади діяльності владних інституцій та органів самоврядування. Так само з формальної сторони стрижневі юридичні гарантії здійснення права на доступ до державної служби повинні встановлюватися спочатку законом, а потім деталізуватися підзаконними актами. У такий спосіб забезпечуватиметься передбачуваність нормативно-правового регулювання, що своєю чергою підтримає фідучіарність взаємин людини та держави за екстраординарних періодів.

Ми вважаємо, що гарантії-вимоги та обмеження під час вступу на державну службу мають залишатися стабільними та незмінними, натомість гарантії-процедури добору, враховуючи конкретний правовий режим, можуть адаптуватися законодавцем. Такий підхід не суперечитиме моделі «облогового стану» до якого

тяжіє національна правова система, водночас підтримає захист індивідуальних інтересів громадян.

Для забезпечення доступу до державної служби важливим є аспект розуміння того, як екстраординарний правопорядок впливає на конкретні юридичні гарантії. З урахуванням попереднього карантинного досвіду та воєнного стану, можемо стверджувати, що інтенсивність загрози звичайному правовому режиму найбільше позначилася на спрощенні юридичних гарантій-вимог та гарантій-процедур. Натомість, організаційно-правові гарантії навпаки розширилися та закріпилися в національному законодавстві. Це демонструє причинно-наслідковий зв'язок між особливим правовим режимом та його впливом на право на доступ до державної служби.

Разом з цим алгоритм оцінки правомірності обмеження права на доступ до державної служби умовно можна розділити на декілька кроків. По-перше, ідентифікуємо етап реалізації права на доступ до державної служби (вступ, призначення, проходження чи припинення) та зміст релевантних юридичних гарантій. По-друге, необхідно встановити, чи відбулося втручання держави у здійснення цього права, і якщо так, то чи здійснювалося таке втручання на підставі, в межах повноважень та за процедурою, що передбачені законом. По-третє, слід визначити чи переслідує втручання легітимну мету обмеження права та чи є необхідним у демократичному суспільстві. Необхідність втручання має бути зумовлена метою та особливостями екстраординарного правопорядку виключно у відповідь на непереборні обставини, а не слугувати інструментом переслідувань державних службовців. Втручання у право на доступ до державної служби вважатиметься законним, якщо наявні підстави в національному законі, а також за умови, що такий закон відповідатиме принципу верховенства права, визначеному в частині 1 статті 8 Конституції України.

У справі «The Sunday Times v. United Kingdom» (заява № 6538/74) від 26 квітня 1979 року ЄСПЛ визначив дві основні вимоги до критерію законності. По-перше, суд зауважує, що закон повинен бути адекватно доступним: громадянин повинен мати можливість отримати вказівку на адекватні обставинам правові

норми, що застосовуються до конкретного випадку. По-друге, норма не може вважатися «законом», якщо вона не сформульована з достатньою точністю, щоб дозволити громадянину регулювати свою поведінку: кожна особа повинна мати можливість, якщо необхідно, за допомогою відповідної консультації передбачити в розумній за даних обставин мірі наслідки, до яких може призвести певна дія. Ці наслідки не обов'язково повинні бути передбачені з абсолютною впевненістю: досвід показує, що це недосяжно. Хоча визначеність є дуже бажаною, вона може призвести до надмірної жорсткості, а закон повинен мати можливість бути відповідним до обставин, що постійно змінюються. Відповідно багато законів неминуче сформульовані в термінах, які більшою чи меншою мірою є нечіткими і тлумачення та застосування яких є питанням практики (§49) [165].

Зазначимо, що проблемним є аспект визначення легітимної мети обмеження права на доступ до державної служби. Міжнародні стандарти прав людини та національне законодавство не містять однозначної відповіді на це питання. Статтею 4 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права (1966 року) передбачено можливість відступу держави від зобов'язань за цим Пактом, що здійснюється за окремою процедурою шляхом повідомлення Генерального секретаря Організації Об'єднаних Націй у разі надзвичайного становища в державі, при якому життя нації перебуває під загрозою. Натомість зі змісту статті 25 Пакту, яким безпосередньо врегульоване право на рівний доступ до державної служби, слідує, що допускається обґрунтоване обмеження права людини на доступ до державної служби та, вочевидь, що таке обмеження здійснюється без відступу від зобов'язань за Пактом [58].

Легітимна мета для обмеження права на доступ до державної служби не задекларована статтею 25 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, а отже, визначається на власний розсуд публічними інституціями. Попри це зрозумілим є те, що введення в дію особливого правового режиму не є автоматичною підставою для обмеження права громадян на доступ до державної служби. Виникає запитання: якою ж може бути легітимна мета? Для відповіді потрібно обґрунтувати, яким чином екстраординарний порядок впливає на

політичні права громадян, а також у який спосіб обмеження права на доступ до державної служби дає змогу задовольнити публічний інтерес.

Зважаючи на останні події в Україні, обмеження прав людини можливе для захисту інтересів національної безпеки та територіальної цілісності, а також охорони життя і здоров'я громадян. Слід зазначити, що в період дії карантину CoViD-19, Україна не повідомляла Раду Європи про відступ від зобов'язань за Міжнародним пактом про громадянські та політичні права 1966 року, незважаючи на те, що реалізація права на доступ до державної служби значно ускладнилася. Зауважимо, що з-поміж інших відступів від забезпечення права на доступ до державної служби були оголошені у зв'язку з введенням воєнного стану.

Вважаємо, що в кожному конкретному випадку введення в дію екстраординарного правопорядку потрібно звертати увагу на обґрунтованість застосування відповідних обмежень, оскільки ситуація у різних регіонах України значно відрізняється. Важливим аспектом постає оцінка необхідності втручання у право громадян на доступ до державної служби.

У справі «Handyside v. the United Kingdom» (заява № 5493/72) від 07 грудня 1976 року Європейський суд з прав людини наголосив на тому, що саме національні органи влади повинні зробити первинну оцінку реальності нагальної суспільної потреби, що в цьому контексті мається на увазі під поняттям «необхідність» (§48) [159]. Подальша оцінка здійснюється адміністративними органами влади або ж судами у випадку виникнення спору про право.

Для того, щоб з'ясувати чи відповідає нормотворча та правозастосовча практика доступу до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів законності як елементу верховенства права, слід відповісти на такі орієнтовні запитання:

- Чи передбачено національним законодавством чіткі та передбачувані підстави для запровадження особливого правового режиму?
- Чи дотримана визначена процедура введення в дію надзвичайного чи воєнного стану?

- Чи закріплює національне законодавство в Основному Законі право на доступ до державної служби?
- Чи достатньо ясно і чітко закріплені спеціальним законом юридичні гарантії доступу до державної служби, у випадку запровадження особливих правових режимів?
- Чи відповідають юридичні гарантії права громадян на доступ до державної служби міжнародним стандартам прав людини та зарубіжній практиці?
- Чи здійснюють органи державної влади та їхні посадові особи свої повноваження на підставі, в межах та в спосіб, визначений конституцією та законами, коли втручаються у право на доступ до державної служби?
- Чи передбачена національним законодавством процедура обмеження політичних прав у разі запровадження особливого правового режиму?
- Якою є легітимна мета обмеження права на доступ до державної служби?
- Якими є умови, зміст і тривалість звуження права на доступ до державної служби та за допомогою яких процедур втілюється?
- Чи є необхідними обмеження права на доступ до державної служби у випадку втілення конкретного правового режиму?
- Чи сформована усталена адміністративна та судова практика застосування юридичних гарантій доступу до державної служби в період запровадження особливих правових режимів?

Цінним елементом верховенства права, який тісно пов'язаний із законністю, є правова визначеність, що означає те, що вимоги до громадян, сформульовані в нормативно-правових актах, мають бути чіткими й передбачуваними як щодо підстав їх прийняття, так і змісту. За загальним правилом, закони мають бути легко доступними для громадян як у контексті прозорості їх прийняття та доведення до відома громадян, так і за змістом конкретних положень. Ю. І. Матвеева зазначає, що необхідність чітко та ясно формулювати правові тексти в законодавстві та інших правових джерелах є одним із аспектів розуміння принципу правової визначеності як важливої ознаки верховенства права. Водночас такі поняття, як

«чіткість» та «ясність», є поняттями суб'єктивними, що унеможлиблює їх формулювання та визначення в правових нормах [227, с. 48].

У доповіді «Верховенство права», що схвалена Європейською Комісією «За демократію через право» на 86-му пленарному засіданні від 2011 року вказується, що держава повинна забезпечити легкий доступ до тексту закону. Вона також зобов'язана поважати і застосовувати ухвалені нею закони в передбачуваний і послідовний спосіб. Передбачуваність означає, що закон має бути, за можливості, проголошений заздалегідь до його застосування і передбачуваний щодо його наслідків: він має бути сформульований з достатньою точністю, щоб дозволити людині регулювати свою поведінку [218].

Конституційний Суд України у рішенні № 1-рп/2015 від 31 березня 2015 року відзначив, що правова визначеність та передбачуваність дають змогу учасникам відповідних правовідносин мати можливість передбачати наслідки своїх дій і бути впевненими у своїх законних очікуваннях, що набуте ними на підставі чинного законодавства право, його зміст та обсяг буде ними реалізовано [111].

З огляду на забезпечення права на доступ до державної служби стає очевидним, що юридичні гарантії мають визначатися з достатньою чіткістю та передбачуваністю в окремому законі, а їх застосування не повинно дискримінувати претендентів на посади державної служби або державних службовців. Події останніх років засвідчують, що в цілому законодавство України у сфері державної служби ухвалюється постфактум, а саме за результатами настання певних екстраординарних ситуацій. Унаслідок цього не доводиться очікувати на стабільність процедур доступу до державної служби та правового статусу державних службовців. Від початку пандемії CoViD-19 до тривалого стану війни юридичні гарантії вступу на державну службу постійно змінювалися, наприклад, у контексті прийняття на державну службу – від гарантій-процедур тимчасового добору до їх повного скасування. За такої умови відсутній системний підхід у формуванні та забезпеченні прогнозованості ситуацій і правових відносин, що є викликом для національної правової системи і суперечить усталеній практиці європейських міжнародних інституцій.

У справі «Бессарабська Митрополія та інші проти Молдови» (заява № 45701/99) від 13 грудня 2001 року ЄСПЛ зауважив, що «відповідно до закону» у статтях 8–11 Конвенції не тільки вимагає, щоб оскаржувані заходи мали певну основу в національному законодавстві, але й посилення на якість відповідного закону, який має бути достатньо доступним і передбачуваним щодо його наслідків, тобто сформульованим із достатньою точністю, щоб дати змогу людині в разі потреби й за допомогою відповідної консультації регулювати свою поведінку (§109) [161]. Як зазначає Конституційний Суд України у рішенні від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010, обмеження будь-якого права повинне базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачати юридичні наслідки своєї поведінки [124]. Наведені правові позиції підкреслюють необхідність розробки якісної нормативно-правової бази, що регулює питання закріплення юридичних гарантій доступу до державної служби.

Ми вважаємо, що виклики особливих правових режимів вказують на важливість упорядкування однозначних законодавчих нововведень в окремому розділі Закону України «Про державну службу», а не в низці суміжних законів. Проте також слід пам'ятати про особливість романо-германської правової сім'ї, до якої належить Україна. У контексті низького рівня адаптивності правових норм Ю. І. Матвеева слушно зауважує про залежність країн континентального права від формальних правових норм, які загалом є менш гнучкими у порівнянні з англосаксонською правовою сім'єю [229, с. 31]. Ми вважаємо, що за особливого правового режиму регулювання відносин у сфері державної служби має забезпечувати стабільність та прогнозованість поведінки суб'єктів права, проте слід також залишити місце для гнучкості, яка відповідатиме особливостям конкретного стану.

До вимог принципу визначеності також належать: послідовне й неупереджене застосування закону, тобто забезпечення узгодженості правозастосовної, передусім судової, практики; повага до принципу «*res judicata*», тобто остаточні судові рішення не повинні переглядатися, окрім чітко

встановлених законом випадків, зумовлених винятковими обставинами; обов'язковість судових рішень та їх неухильна виконуваність [35, с. 371].

Як бачимо, принцип правової визначеності покладає на державу позитивні зобов'язання щодо якісної нормотворчої та правозастосовної діяльності, а також актуалізує питання неможливості свавільного тлумачення закону як публічними органами влади України, так і звичайними громадянами. Інтерпретаційну діяльність законодавства у сфері державної служби здійснює Національне агентство України з питань державної служби, оскільки надає роз'яснення рекомендаційного характеру, що стосуються юридичних гарантій доступу до державної служби. Натомість слід зауважити, що провідна роль в узагальненні судової практики з приводу спорів, що виникають у зв'язку з державною службою в Україні належить Верховному Суду, оскільки відповідно до статті 242 КАС України при виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суди нижчих інстанцій враховують висновки щодо застосування норм права, викладені в постановах Верховного Суду [41].

Щоб оцінити доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів, правова визначеності як елемент верховенства права має відповідати на такі орієнтовні запитання:

- Чи надає уряд громадськості своєчасну, точну та доступну інформацію про запровадження особливого правового режиму?
- Чи закріплені в спеціальному законодавчому акті стабільні юридичні гарантії доступу до державної служби (вступу, проходження, припинення), зокрема в періоди запровадження особливих правових режимів?
- Чи є зрозумілим і прозорим порядок прийняття на посади державної служби, умови, обмеження та пов'язані з цим процедури?
- Чи оприлюднюється повна та своєчасна інформація про вакантні посади державної служби?
- Чи є зрозумілим і прозорим порядок проходження державної служби, обмеження та процедури?

- Чи забезпечується стабільність, послідовність та несуперечливість реформування національного законодавства щодо вступу, проходження та припинення державної служби?
- Чи забезпечують зміни до національного законодавства та їх послідовне дотримання стабільність юридичного становища державних службовців?
- Чи наявні запобіжники захисту від постійних реформувальних законодавства про державну службу?
- Чи є належним та передбачуваним нормативне закріплення меж повноважень органів виконавчої влади?
- Чи є достатньо передбачуваним та доступним зміст, умови та тривалість обмеження права на доступ до державної служби?
- Чи обізнані громадяни з інституційним порядком захисту порушеного права на доступ до державної служби?
- Чи наявні чіткі та зрозумілі процедури адміністративного / судового контролю у забезпеченні доступу до державної служби?
- Чи наявна нормативно закріплена відповідальність за порушення права громадян на доступ до державної служби?

Важливим елементом принципу верховенства права є пропорційність. Ця засада вимагає, щоб існувало адекватне та розумне співвідношення між конкретною метою, яку необхідно досягти, і засобами, які використовуються для досягнення цієї мети. Як вказується у навчальній літературі, в процесі тривалої практики міжнародними судовими органами, зокрема Європейським судом з прав людини та національними судами, передусім конституційними, сформульовано ряд вимог принципу пропорційності, які в узагальненому вигляді зводяться до такого: будь-які обмеження основоположних прав і свобод можливі тільки на підставі закону в передбачених конституцією (чи міжнародно-правовими документами) цілях та лише у межах, що є необхідними для нормального функціонування демократичного суспільства. Такі обмеження мають застосовуватися тільки у випадках, якщо не існує менш обтяжливих засобів і способів запобігання порушенням прав і свобод інших осіб та забезпечення

публічних інтересів. Наслідки заходів, які обмежують реалізацію прав і свобод, не повинні бути надмірними та суворо зумовлюватися метою, що переслідується [35, с. 375].

У період дії особливого правового режиму необхідно звертати увагу на баланс заходів, які здійснюються державою для досягнення мети та змістом засобів для її досягнення через вплив на юридичні гарантії доступу до державної служби. Слід поставити під сумнів ухвалення низки нормотворчих та управлінських рішень, які стосуються: скасування конкурсних процедур добору громадян на посади державної служби замість їх організації у дистанційному форматі; заборони виїзду за кордон державним службовцям, які не є військовозобов'язаними; переведення у простій державних службовців у менш вразливих до атак ворога західних регіонах України; послаблення та скасування деяких антикорупційних заходів до державних службовців, які цілком можливо втілювати у дистанційному форматі і багато інших ситуацій. Проблемним є саме той аспект, що обмеження права на доступ до державної служби в наведених вище випадках не дає досягти легітимної мети щодо збереження інтересів національної безпеки.

Зауважимо, що втручання в право особи на доступ до державної служби є виправданим у разі гострої необхідності захисту публічного інтересу, що може бути здійснено шляхом обмеження вказаного права. Безумовно, екстраординарний режим допускає гнучкість та адаптивність у контексті можливості зміни суб'єктом владних повноважень, ухвалених адміністративних рішень, однак це має відбуватися з урахуванням прав та інтересів державних службовців. Управлінські рішення мають ухвалюватися з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія).

Для того, щоб з'ясувати чи відповідає практика доступу до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів пропорційності як елементу верховенства права, слід відповісти на такі орієнтовні запитання:

- Чи є втручання у право на доступ до державної служби надзвичайно необхідним для захисту суспільних (публічних) інтересів?

- Чи можливо досягнути легітимної мети обмежень права на доступ до державної служби шляхом використання обраних заходів?
- Чи можливо застосувати менш обтяжливі заходи?
- Чи є належними способи досягнення поставленої легітимної мети?
- Чи відповідають критеріям адекватності, передбачуваності та результативності заходи втручання в право громадян на доступ до державної служби?
- Чи пропорційні меті запровадження екстраординарної ситуації ті заходи, які спрямовані на обмеження права на доступ до державної служби?
- Які наслідки для громадян становить втручання держави у право на доступ до державної служби на різних етапах його реалізації (вступ, призначення, проходження, припинення)?
- Чи є надмірними результати втручання у право на доступ до державної служби?
- Чи збільшилися кількісні показники негативної реакції громадян (скарги, судові позови) з приводу реалізації права на доступ до державної служби?

3.3 Принципи рівності і недискримінації у забезпеченні доступу до державної служби

В основі доступу до державної служби закладено принципи рівності та недискримінації, що кореспондують із положеннями статті 24 Конституції України, де вказано, що громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками [48]. Перелік захищених ознак не є вичерпним та може розширюватися, зважаючи на розвиток демократичних держав, зокрема під впливом екстраординарних правопорядків. В ухвалі Конституційного Суду України у справі № 240-2(II)/2020 від 28 жовтня 2020 року вказується, що порушенням принципу рівності, тобто дискримінацією особи, є не будь-яка відмінність у регулюванні її юридичного статусу, а лише об'єктивно невиправдана відмінність у правовому регулюванні її статусу та статусу інших осіб, які перебувають в однаковому або певним чином схожому становищі [134].

Водночас слід зазначити, що досягнення принципу рівності у відносинах державної служби є вкрай ускладненим (у деяких випадках неможливим) у періоди запровадження особливих правових режимів. Наприклад, у контексті прийняття на державну службу з об'єктивних причин неможливо забезпечити участь кандидатів на посади державної служби для громадян, які перебувають на тимчасово окупованих територіях або ж створити абсолютно однакові умови проведення добору. Так само безпекова ситуація впливає на організаційні умови та особливості проходження державної служби в різних регіонах держави.

Водночас у контексті державної служби юридичні гарантії, застосовані на етапах вступу, призначення, проходження та припинення державної служби, мають бути нейтральними та застосовуватися однаково до громадян України, які перебувають у подібному правовому становищі. Повинна забезпечуватися формально-юридична рівність перед законом і судом, а також обсягом прав та

обов'язків кандидатів на посади державної служби і державних службовців. Конституційна практика зарубіжних країн засвідчує, що необґрунтована відмінність у ставленні до державних службовців, яка включає пільги, переваги, винятки та обмеження, є неприпустимою. Однак винятком є позитивна дискримінація, коли надання додаткової соціальної підтримки (наприклад, таких гарантій, як відпустки по догляду за дитиною, матеріальні заохочення тощо) сприяє виправданню об'єктивної нерівності чоловіків та жінок державних службовців. У зв'язку з цим вважаємо, що запровадження додаткових юридичних гарантій для державних службовців, які працюють в зонах підвищеної небезпеки цілком узгоджуватиметься з принципом рівності.

Визначення того, чи є певні дії / рішення суб'єктів владних повноважень обґрунтованою або необґрунтованою дискримінацією, повинно здійснюватися спочатку шляхом самооцінки та в порядку розгляду публічно-правових спорів судом. Європейська Комісія «За демократію через право» вказує, що верховенство права вимагає загального підпорядкування всіх закону. Це означає, що закон повинен однаково застосовуватися й послідовно виконуватися. Однак рівність – це не просто формальний критерій, вона повинна призводити до фактично рівного ставлення. Щоб досягти цієї мети, диференціація може бути толерантною і навіть необхідною [218]. Цілком зрозуміло, що фактичної рівності державних службовців у період дії екстраординарних правопорядків досягти неможливо, оскільки ситуація та умови здійснення службової діяльності (включаючи матеріально-технічне забезпечення) відрізняються у різних регіонах України. Однак на нормативному рівні законодавець зобов'язаний визначити максимально широкі та стійкі гарантії, що враховуватимуть юридичну рівність громадян перед законом та судом, забезпечуючи їх правовий захист.

Надаючи інтерпретацію принципу рівності, Верховний Суд Сполучених Штатів Америки вказав, що рівність – не просто абстрактна справедливість: «Так, творці Конституції США знали, і ми не повинні забувати про це сьогодні, що немає більш ефективною практичною гарантією проти свавільного і нерозумного уряду, ніж

вимога, щоб принципи права, які чиновники нав'язують меншості, були загальнообов'язковими» [163].

Щоб оцінити дотримання принципу рівності та недискримінації у сфері доступу до державної служби в періоді запровадження особливих правових режимів як елементу верховенства права, слід надати відповіді на такі орієнтовні запитання:

- Чи відповідають міжнародним стандартам юридичні гарантії щодо рівності громадян України при вступі та проходженні державної служби?
- Чи містить спеціальне законодавство, що регулює доступ до державної служби, дискримінаційні положення (за будь-якою захищеною ознакою)?
- Чи є дискримінаційними загальні та спеціальні умови, вимоги, обмеження щодо прийняття та проходження громадянами державної служби?
- Чи відповідають юридичні гарантії доступу до державної служби, закріплені в спеціальному законодавстві, вимогам формальної рівності перед законом?
- Чи однаково на практиці застосовуються положення законодавства про доступ до державної служби для всіх громадян, що перебувають в однаковому становищі?
- Які адміністративні процедури гарантують рівність кандидатів при проходженні на посади державної служби за звичайного та особливого правового режиму?
- Чи передбачає законодавство обґрунтовані привілеї для окремих категорій громадян?
- Чи наявні нормативні приписи, що підтримують позитивну дискримінацію при втіленні доступу до державної служби?
- Чи наявні юридичні гарантії, що враховують інтереси осіб з особливими потребами під час доступу до державної служби, та яким чином вони реалізовані?
- Якою мірою юридичні гарантії, що враховують інтереси осіб з особливими потребами, є обґрунтованими?
- Чи передбачає законодавство засоби превенції та захисту від дискримінаційного застосування законодавства про доступ до державної служби?

- Як часто та в якій формі втілюються практичні заходи щодо захисту доступу до державної служби громадян України?

3.4 Обмеження дискреційних повноважень та формування довіри до публічних інституцій як засоби забезпечення права на доступ до державної служби

Дискреційні повноваження означають можливість ухвалення правомірного рішення з декількох можливих згідно із законом варіантів способів дій державними органами влади та їхніми посадовими особами відповідно до власного розсуду. Зауважимо, що поняття «дискреційні повноваження» широко застосовується при характеристиці засад діяльності органів влади як у публічній сфері, так і у випадках втручання в права людини. О. В. Цельєв визначив, що дискреційні повноваження, а точніше вимога їх обмеження, як складник верховенства права повинні унеможливити довільне застосування повноважень державними органами та посадовими особами, зокрема й для захисту соціальних прав [228, с. 96].

Обмеження дискреційних повноважень забезпечує дотримання прав і свобод людини, оскільки виступає антиподом свавілля та беззаконня. У справі «Тавлі проти Туреччини» (заява № 11449/02) від 09 лютого 2007 року ЄСПЛ вказав, що при оцінці втручання держави у сферу приватного життя необхідно враховувати справедливий баланс, який повинен бути досягнутий між конкуруючими інтересами особи і суспільства в цілому; і в обох контекстах держава користується певною свободою розсуду (§ 29) [164].

Зміст поняття «свобода розсуду» включає дискреційні повноваження органів влади, що повинні пропорційно враховувати як приватні, так і публічні інтереси, а інакше це може призвести до необґрунтованих та деспотичних рішень. Конституційний Суд України у справі № 3-рп/2016 від 08 червня 2016 року вказав, що принцип правової визначеності не виключає визнання за органом державної влади певних дискреційних повноважень в ухваленні рішень, однак у такому випадку має існувати механізм запобігання зловживанню ними. Цей механізм повинен забезпечувати, з одного боку, захист особи від свавільного втручання органів державної влади у її права і свободи, а з другого – наявність можливості в особи передбачати дії цих органів [114]. Цілком погоджуємося з наведеним

трактуванням змісту втілення дискреційних повноважень та особливістю їх обмеження.

Прикладами дискреційних повноважень при реалізації права на доступ до державної служби може слугувати: визначення переможця конкурсного добору із трьох кандидатів, що отримали найвищу кількість балів при вступі громадян на державну службу за звичайного правового режиму; преміювання державних службовців та встановлення надбавки за інтенсивність праці; надання необов'язкових відпусток й інших додаткових соціальних гарантій тощо. Як бачимо, у цих випадках посадові особи органу державної влади керуються свободою розсуду в ухваленні владно-вольових рішень. Суб'єкти владних повноважень, діючи на підставі закону, повинні самостійно визначати межі здійснення власних дискреційних повноважень, керуючись основоположними принципами права та вимогами закону. У цьому й полягає у практичній площині зміст їх обмеження, що може здійснюватися як самостійно суб'єктом, що ухвалює адміністративні рішення / дії, так і судом за результатами контролю при розгляді публічно-правового спору в порядку адміністративного судочинства.

У контексті реалізації права на доступ до державної служби національні суди в період CoViD-19 вказували, що оцінювання професійних та особистісних компетенцій кандидатів та визначення результатів добору при розгляді спорів з приводу вступу на державну службу належить до дискреційних повноважень конкурсних комісій / Комісії з питань вищого корпусу державної служби. Водночас відсутність публічного контролю слугувала передумовою свавілля, оскільки за таких умов члени відповідних комісій могли не аргументувати ухвалення своїх рішень, беручи до уваги, що закон не зобов'язував їх слідувати наперед визначеним критеріям оцінювання кандидатів. Вважаємо, що не належать до кола дискреції суб'єкта владних повноважень ті випадки, коли ухвалення конкретного рішення або вчинення дії у сфері державної служби визначене прямим обов'язком суб'єкта владних повноважень і відповідно до закону (за відсутності жодних альтернатив).

Доступ до державної служби за особливого правового режиму воєнного стану ускладнюється тим, що оголошення про проведення доборів на вакантні

посади можуть як розміщуватися, так і не розміщуватися в публічному просторі. Обов'язку забезпечувати прозорість процедур добору не закріплюється законодавцем, що своєю чергою свідчить про необмежені дискреційні повноваження. Разом з цим питання встановлення критеріїв обмеження дискреційних повноважень набуває особливого значення. Це зумовлено тим, що механізм публічного контролю значно послабився, а пріоритетним напрямком є посилення обороноздатності держави та ухвалення ефективних кадрових рішень, які не можуть бути відстрочені. У зв'язку з цим коло випадків дискреційних повноважень підлягає законодавчому обмеженню.

Для встановлення відповідності здійснення публічно-владної діяльності принципу обмеження дискреційних повноважень як елементу верховенства права, слід відповісти на такі запитання:

- Чи спрямовані наявні законодавчі приписи на обмеження дискреційних повноважень публічних органів влади та їхніх посадових осіб при доступі громадян України до державної служби?
- Чи втілюються дискреційні повноваження суб'єктів владних повноважень, відповідальних за організацію вступу, призначення, проходження та припинення державної служби, відповідно до засад справедливості та адекватності?
- Чи здійснюється посадовими особами органу державної влади оцінювання професійних та особистісних компетенцій кандидатів на посади державної служби під час вступу та проходження служби відповідно до наперед визначених стандартів?
- Чи є достатніми юридичні гарантії обмеження дискреційних повноважень конкурсних комісій та Комісії з питань вищого корпусу державної служби на етапі добору державних службовців?
- Чи підлягають судовому нагляду екстраординарні дискреційні повноваження суб'єктів здійснення добору на посади державної служби?
- Чи застосовується періодичний адміністративний контроль за здійсненням дискреційних повноважень?

- Чи є достатнім та ефективним адміністративний та судовий контроль за здійсненням дискреційних повноважень органами публічної влади?
- Чи мали місце випадки виходу за межі дискреційних повноважень органу державної влади при реалізації права громадян на доступ до державної служби?

Останніми елементами, які пропонуємо розглянути у рамках цього дослідження, є довіра та захист. Дж. Постем справедливо відзначає, що ідеал верховенства права не передбачає те, що всі носії влади є шахраями, але він визнає, що навіть найкращі з нас стають найслабшими в умовах, які допускають або заохочують свавільне використання влади. Обмеження на здійснення влади викликають у нас довіру [211, с. 37]. Ця позиція підкреслює ідею того, що довіра є одним із важливих аспектів, що характеризує верховенство права.

М. І. Козюбра справедливо вказує, що принцип правової безпеки й захисту довіри має на меті поставити заслін перед утисками прав і свобод людини з боку влади. Така спрямованість робить названий принцип важливою гарантією безпеки людини та її довіри до держави [45, с. 7]. Повністю погоджуємося з наведеною думкою, яка сповна характеризує зміст довіри як умови дотримання прав та свобод людини і громадян.

Ми вже досліджували фидуціарний характер взаємин людини та держави в періоди запровадження особливих правових режимів, який визначає делегування суспільством державі функцій пов'язаних із захистом найвищих цінностей під тиском екстраординарних загроз. Разом з цим принцип довіри у контексті реалізації права на доступ до державної служби має означати те, що правове становище державних службовців не повинно істотно погіршуватися через введення в дію особливих правових режимів; законодавство про державну службу необхідно наділити рисами стабільності та прогнозованості реформування; умови та засади вступу чи призначення на державну службу, її проходження та припинення мають бути чіткими, однозначними та визначеними на законодавчому рівні. Водночас слід дотримуватися принципу «незворотності дії закону в часі» в регулюванні правового статусу державних службовців, а також важливо підтримувати впевненість громадян у функціонуванні належних та ефективних

механізмів юридичного захисту власних прав та інтересів. У такий спосіб фідучіарний характер взаємин людини і держави буде підтримуватися і не нівелюватиметься надмірною концентрацією військової влади.

Національний інституційний захист права на доступ до державної служби здійснюється безпосередньо публічним органом влади, де працює державний службовець, Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини та судом. Захист права громадянина на доступ до державної служби здійснюється, зокрема, шляхом оскарження протиправних рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень. О. В. Цельєв досить влучно охарактеризував природу права на оскарження, яке має щонайменше три складові: 1) право на захист своїх прав від незаконного втручання чи обмеження; 2) право вимагати від держави, органів публічної влади дотримуватися, охороняти і захищати права; 3) право звернутися до примусової сили держави для захисту своїх прав від неправомірних дій (бездіяльності) органів публічної влади, їхніх посадових осіб [137, с. 72].

У періоди запровадження особливих правових режимів відносини довіри між людиною та державою є цінними та важливими, як ніколи, оскільки, наділяючи владу екстраординарними повноваженнями, громадяни прагнуть впевнитися в їх належній реалізації та захисті власних прав і свобод. Влада має звітувати за результатами своєї діяльності та не зловживати наданими повноваженнями.

Верховенство права панує лише тоді, коли забезпечується захист від свавільного здійснення влади. У контексті реалізації права на доступ до державної служби законодавець зобов'язаний (щонайменше нормативно) закріпити механізми адміністративного та судового захисту цього права як у звичайні, так і в особливі правові режими, а правозастосувач переконатися на власному досвіді в їх доступності та дієвості. Однак вирішальна місія покладається на конкретних посадових осіб в органах державної влади, що здійснюють організаційно-правове забезпечення вступу, призначення, проходження та припинення громадянами державної служби. А. Ленц підкреслює, що більш високий рівень легітимності та довіри до публічних інституцій підвищує дотримання громадянами законів та правил, у такий спосіб підвищуючи ефективність реагування на кризу [232, с.15].

Отже, зрощування довіри громадян до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів є важливим завданням для держави з позицій як дотримання прав людини, так і антикризового управління.

Формування усталених практик щодо внутрішньої культури самооцінювання результатів діяльності та вдосконалення локальних процедур і порядку їхнього застосування – це один із показників втілення верховенства права у доступі до державної служби. Основними умовами довіри громадян до державної служби може слугувати: прозорість та відкритість публічних інституцій при вступі чи призначенні громадян на державну службу, її проходженні та припиненні; стабільність юридичних гарантій правового статусу державних службовців та передбачуваність змін у випадку запровадження особливих правових режимів; готовність до конструктивного діалогу для попередження і вирішення конфліктних ситуацій; обґрунтованість ухвалених рішень / вчинених дій; виконання зобов'язань, покладених законом на державні інституції та судовим рішенням.

Для визначення того, чи відповідає практика органів державної влади принципу довіри, слід відповісти на такі орієнтовані запитання:

- Чи забезпечується дотримання принципу легітимних очікувань щодо реалізації юридичних гарантій зі вступу, призначення на державну службу, її проходження та припинення?
- Чи наявна внутрішня культура якості забезпечення об'єктивного та справедливого добору громадян на посади державної служби?
- Чи здійснюється моніторинг та періодичний перегляд внутрішньої політики органів державної влади щодо забезпечення права на доступ до державної служби?
- Чи проводиться опитування щодо якості відповідних процедур осіб, що брали участь у доборі на посади державної служби, у формі зворотнього зв'язку?
- Чи проводиться оцінка ризиків щодо можливого зловживання владними повноваженнями Комісією з питань вищого корпусу державної служби та конкурсними комісіями?

- Як здійснюється реагування на порушення права на доступ до державної служби?
- Чи наявні чіткі та передбачувані процедури вирішення конфліктних ситуацій за участі державних службовців?
- Чи наявні нормативні положення щодо процедури юридичного захисту права на доступ до державної служби в національному законодавстві?
- Чи здійснюється адекватний адміністративний та судовий захист права на доступ до державної служби?
- Чи є ефективними способи адміністративного та судового захисту права на доступ до державної служби?
- Чи є узгодженою судова та адміністративна практика юридичного захисту права на доступ до державної служби?
- Чи забезпечується виконання остаточних судових рішень, що набрали законної сили щодо захисту права на доступ до державної служби?

ВИСНОВКИ

За результатами дослідження можна зробити висновки, що підтверджують досягнення його мети та завдань:

1. Порівняльно-правовий аналіз моделей особливих правових режимів романо-германської та англосаксонської правових сімей дає змогу стверджувати, що сформовані у світовій практиці підходи до врегулювання екстраординарних ситуацій не є тотожними. У ході дослідження встановлено спільні риси «*état de siège*» та «*martial law*». Згадані моделі особливих правових режимів декларують фідуціарні зобов'язання держави захищати такі цінності, як конституційний лад, суверенітет, територіальну цілісність, життя та здоров'я населення, безпеку навколишнього природного середовища. Однак їхні відмінності полягають у різних історичних традиціях формування, провідних джерелах правового регулювання, конституційних засадах здійснення повноважень, розподілі балансу гілок влади, обмеженні прав і свобод людини.

2. Французька модель «*état de siège*», до якої за сукупністю ознак тяжіє українська правова система, спрямована на нормативно-правове регулювання широкого кола випадків і екстраординарних заходів, які мають застосовуватися органами влади для вирішення відповідних ситуацій. Натомість англо-американська модель «*martial law*» передбачає наявність «за замовчуванням» широкого кола екстраординарних повноважень владних інституцій. Реалізація цих повноважень контролюється судовою гілкою влади, яка зі свого боку формує прецедентну практику. Найважливіше тут – доведено, що фідуціарна основа взаємин людини і держави при введенні в дію особливих правових режимів прямо визначається спектром юридичних гарантій, які держава зобов'язується запровадити та яких має дотримуватися як на міжнародному, так і на національному рівнях.

3. «Правовий режим» – комплексна конституційно-правова конструкція, яка визначає те, як слід організовувати та регулювати суспільні відносини за допомогою арсеналу інструментів, які включають, зокрема, але не виключно:

принципи, методи, норми, гарантії тощо. Доведено, що категорії «правовий режим» та «особливий правовий режим» співвідносяться у вітчизняній науковій доктрині як загальна та спеціальна.

4. Особливий правовий режим як комплексна категорія національної правової системи може розглядатися багатовекторно: 1) особливий правовий режим – це стан організації суспільства в кризові періоди, коли суспільні відносини регулюються з використанням комплексу виняткових правових засобів; 2) особливий правовий режим – це протилежність свавілля та беззаконню, що пропонує правовий механізм тимчасового обмеження прав і свобод людини й громадянина за умови настання екстраординарних станів (війна, надзвичайні обставини тощо); 3) особливий правовий режим – система універсальних інструментів (норм, методів, принципів та гарантій), за допомогою яких регулюються відносини між конкретною людиною, спільнотою та органами влади в кризові періоди; 4) особливий правовий режим – це процес здійснення державного управління, що передбачає використання надзвичайних повноважень владними інституціями, щоб відвернути виняткову загрозу або подолати її наслідки для звичайного конституційного правопорядку з використанням специфічних забороняючих, зобов'язуючих, уповноважуючих (дозволяючих) та установчих норм, що сприймаються та легітимізуються суспільством; 5) особливий правовий режим – це динамічне явище, що відображає підхід до побудови взаємовідносин довіри між людиною та державою в періоди небезпеки для звичайного суспільного режиму, за якого керівними залишаються основоположні цінності: свободи, рівності, справедливості та гуманізму.

5. Зміст оцінки обмеження прав та свобод людини в умовах особливого правового режиму, що повинна включати, зокрема, але не виключно: ідентифікацію публічного інтересу, визначення виду особливого правового режиму, який би відповідав фактичній ситуації, встановлення й дотримання юридичної процедури введення особливого правового режиму вповноваженими суб'єктами, визначення переліку прав та свобод людини, які підлягають обмеженню, встановлення причинно-наслідкового зв'язку між екстраординарною ситуацією та застосуванням

обмежень, а також пропорційність вжитих заходів до наслідків їх введення. Вплив особливих правових режимів на державну службу, що полягає в необхідності захисту публічного інтересу, модифікації організаційної структури державної служби та мандатів державних службовців, звуження змісту та обсягу прав осіб, які прагнуть отримати доступ до державної служби або вже наділені статусом державних службовців.

6. Базисні орієнтири та смисли практичного втілення прав і свобод людини в періоди запровадження особливих правових режимів слід шукати в юридичних гарантіях, що є стабільними та системоутворюючими. Розуміння логіки побудови особливих правових режимів крізь призму юридичних гарантій дає змогу розширити наші уявлення про підходи реагування на надзвичайні події, що змушують переглянути звичний суспільний лад. Встановлено, що юридичні гарантії доступу до державної служби є продуктом еволюційного становлення. Історично сформувалися такі гарантії доступу до державної служби, як: законність та справедливість процедур добору, рівність і недискримінація претендентів на посади державної служби, вимоги щодо професіоналізму, компетентності кандидатів та оплатності управлінської діяльності.

7. У загальнотеоретичному контексті під юридичними гарантіями реалізації права на доступ до державної служби пропонуємо розуміти цілісну систему закріплених національними та міжнародними актами принципів, вимог, процедур та обмежень, що покликані забезпечувати реалізацію, охорону та захист можливості громадян здійснювати управління державними справами. Комплекс юридичних гарантій доступу до державної служби має на меті забезпечити правову охорону інтересів та прав громадян, унеможливити випадки свавільного втручання у процес вступу, призначення на посади, проходження та припинення державної служби, а також підриву довіри суспільства до діяльності публічних владних інституцій.

8. Пропонуємо класифікацію юридичних гарантій доступу до державної служби: *за юрисдикційною дією*, тобто за компетенцією уповноважених органів та територіальним охопленням, юридичні гарантії бувають універсальні, регіональні

та конкретних держав; *за формою закріплення* – конституційні, законодавчі та підзаконних актів; *за суб'єктом забезпечення* – ті, які гарантуються органом законодавчої влади (парламентом), виконавчої влади (суб'єктами публічної адміністрації, уповноваженим на реалізацію державної політики у сфері державної служби та захисту прав людини) та судової влади (судом); *за сферою впливу* – загальні та спеціальні гарантії; *за часом реалізації* – вступу, призначення, проходження та припинення державної служби; *за змістом втілення* – норми, принципи, вимоги, обмеження та процедури; *внутрішньодержавні гарантії доступу до державної служби* – гарантії-вимоги, гарантії-обмеження, гарантії-процедури, організаційно-правові; *за формою національного захисту* – адміністративні та судові; *за способом захисту* – визнання протиправним та скасування актів, визнання дій / бездіяльності протиправними та зобов'язання утриматися від вчинення / здійснити вчинення певних дій; відшкодування шкоди.

9. Право на доступ до державної служби як міжнародний стандарт прав людини закріплено в універсальних та регіональних актах. Інтерпретація змісту доступу до державної служби та його правової охорони є динамічною, оскільки розширюється практикою міжнародних правозахисних інституцій (Комітету ООН з прав людини, ЄСПЛ, Міжамериканського суду з прав людини), узагальнення якої дають змогу зробити такі спостереження: 1) політичні права не є абсолютними правами, а їхнє здійснення може підпадати під дію правил або обмежень, однак повноваження владних інституцій регулювати або обмежувати права не є дискреційними; 2) право на доступ до державної служби включає прийняття на неї, її проходження, а також припинення; 3) законодавство про державну службу має містити гарантії проти свавілля, а тому дотримання загальних умов рівності передбачає справедливість не лише критеріїв для добору, а й «процедур» проходження державної служби; 4) держава має забезпечити ефективний захист порушеного права людини на доступ до державної служби, а обмеження повинні відповідати законній меті і вимогам пропорційності; 5) право на доступ до державної служби може підлягати непрямому правовому захисту ЄСПЛ через прав на справедливий суд; 6) міжнародне право не закріплює спеціального комплексу

юридичних гарантій доступу до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів.

10. Огляд нормативного закріплення права на доступ до державної служби в конституційному праві зарубіжних країн дає змогу встановити, що значна увага нормотворця приділяється юридичним гарантіям: рівності, законності, нейтральності та компетентності, об'єктивності процедур вступу на державну службу. Попри це на конституційному рівні не визначаються спеціальні юридичні гарантії доступу до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів.

11. Ступінь реалізації права на доступ до державної служби залежить від виду правового режиму, який діє в державі, оскільки за особливих правових режимів це право значно обмежується.

- *Гарантії-вимоги* визначають мінімальні стандарти відповідності особи державному посту та здатність особи безпосередньо здійснювати виконання завдань і функцій держави, вони мають залишатися стабільними та передбачуваними за будь-якого режиму.

- *Гарантії-обмеження* – це певні дії / стани, від вчинення яких або перебування в яких особа, що бажає вступити на державну службу, має утримуватися. Вважаємо, що в період воєнного / надзвичайного стану ці гарантії можуть диференціюватися та тимчасово змінюватися, проте з чітким розумінням строків та меж змін.

- *Гарантії-процедури* визначають порядок дій необхідних для вступу, призначення та проходження державної служби, вони піддаються найбільшому впливу особливих правових режимів.

- *Організаційно-правові гарантії* встановлюють умови та порядок призначення громадян України на посади державної служби, а також окремі з них застосовуються у процесі проходження державної служби. Цей вид гарантій слід охарактеризувати як нестабільні, тобто такі, що піддаються швидкій зміні. Для державних службовців «відкриваються криві дзеркала» динамічних умов

здійснення службової діяльності та зміни пакета соціальних гарантій щодо заробітних плат, відпусток тощо.

12. Юридичні гарантії доступу до державної служби у періоди запровадження особливих правових режимів можуть бути адаптивними, однак лише у випадку, коли підстави і обсяг втручання держави є наперед закріпленими, структурованими та обґрунтованими у спеціальному законі. Щоб забезпечити прогнозованість та передбачуваність комплексу юридичних гарантій доступу до державної служби, пропонуємо в Законі України «Про державну службу» в окремому розділі «Право на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів» закріпити спеціальні норми, що стосуються реалізації юридичних гарантій права на доступ до державної служби. Такий підхід забезпечить визначеність правового регулювання доступу до державної служби в Україні. Інші пропозиції, викладені у дисертації щодо формулювання юридичних гарантій доступу до державної служби, пропонуємо взяти до уваги при внесенні змін до нормативно-правової бази.

13. Проблеми юридичного захисту права на доступ до державної служби в національній правовій системі на основі адміністративної та судової форм захисту. *Адміністративна форма захисту* здійснюється в порядку реалізації права на звернення громадянами за допомогою інструменту подання скарги до керівника органу державної влади, де працює державний службовець або до Національного агентства з питань державної служби чи Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. Встановлено, що в періоди запровадження особливих правових режимів адміністративний захист є неефективним, бо може використовуватися з моменту призначення особи на посаду до припинення державної служби, натомість правовий захист на етапі вступу на державну службу нівелюється. *Судова форма захисту* права на доступ до державної служби реалізується у порядку адміністративного судочинства. Вітчизняна судова практика з приводу розгляду публічно-правових спорів за участю державних службовців, по-перше, вказує на неправильне застосування суб'єктами владних повноважень юридичних гарантій доступу до державної служби в періоди запровадження особливих правових

режимів; по-друге, засвідчує необхідність визначення розумних меж дискреційних повноважень суб'єктів владних повноважень; по-третє, актуалізує необхідність визначення детальних критеріїв обмеження права на доступ до державної служби. Щоб усунути нормативні колізії та забезпечити судовий захист для доступу до державної служби, пропонуємо виключити частину 6 статті 28 Закону України «Про державну службу», а також доповнити Кодекс адміністративного судочинства України статтею 289⁻⁶, якою закріпити «Особливості провадження у справах за адміністративними позовами про оскарження рішень Комісії з питань вищого корпусу державної служби та конкурсних комісій» у главі 11 КАС України.

14. Відсутність запобіжників для свавільного здійснення повноважень посадовими особами органів державної влади засвідчує необхідність запровадження адміністративної відповідальності в Кодексі України про адміністративні правопорушення статтею 212⁻²⁵ за порушення правил проведення добору на зайняття посад державної служби, що істотно вплинуло на його результати; неоприлюднення повної та достовірної інформації про вакансії державної служби та порядку проведення доборів (за винятком інформації з обмеженим доступом); незаконній відмові у прийнятті та розгляді документів для зайняття посад державної служби.

15. Порядок втручання у реалізацію права на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів в Україні потребує належного подальшого ціннісного та практичного осмислення. У цьому ключі орієнтаційним інструментом як для нормотворця, так і для правозастосовувача стане розроблене мірило «Забезпечення доступу до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів», що дає змогу оцінити правомірність обмеження права на доступ до державної служби через елементи принципу верховенства права: законності, правової визначеності, пропорційності, рівності і недискримінації, обмеження дискреційних повноважень, довіри та захисту. Це мірило є унікальною покроковою інструкцією, що дає змогу охарактеризувати стан дотримання права на доступ до державної служби в періоди запровадження особливих правових режимів в Україні, оскільки базується на досягненнях

правової доктрини, практики Венеційської комісії «За демократію через право», рішень Європейського суду з прав людини та Конституційного Суду України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Адміністративне право України : підручник / Ю. П. Битяк, В. М. Гаращук, О. В. Дьяченко та ін. / за ред. Ю. П. Битяка. Київ : Юрінком Інтер, 2005. 247 с.
2. Адміністративне право України : підручник / Ю. П. Битяк, В. М. Гаращук, О. В. Дьяченко та ін. / за ред. Ю. П. Битяка. Київ : Юрінком Інтер, 2007. 544 с.
3. Адміністративне право України (загальна частина) : навчальний посібник / О. І. Остапенко, М. В. Ковалів, С. С. Єсімов, Л. С. Гулак., Н. Я. Отчак, Л. О. Остапенко. Львів : НУ «Львівська політехніка», 2019. 504 с.
4. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2 т. Загальна частина / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. Київ : Юридична думка, 2004. Т. 1. 584 с.
5. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / В. В. Галуцько, П. В. Діхтієвський, О. В. Кузьменко та ін. / за ред. В. В. Галуцька, О. М. Правоторової. 4-те вид. Херсон : ОЛДІ ПЛЮС, 2021. 656 с.
6. Андрушко С. С. «Дистанційка з Маямі». Член ЦВК виїхав до вторгнення і живе в США, за цей час отримав півтора мільйона з бюджету. *Радіо Свобода*. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/chlen-tskv-buhlak-zhyve-hollivudi-skhemurozsliduvannya/32542839.html> (дата звернення: 28.03.2024).
7. Аркуша О. Г., Бойко О. В., Бородін Є. І. Історія державної служби в Україні : монографія у 5 т. / редкол.: С. В. Кульчицький (кер. авт. кол.) та ін. Київ : Ніка-Центр, 2009. Т. 2. 512 с. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/35104> (дата звернення: 28.03.2024).
8. Битяк Ю. П. Гарантії прав громадян України на державну службу. *Актуальні проблеми формування правової держави в Україні. До 50-ї річниці Конвенції про захист прав людини та основних свобод*: тези доп. / Нац. юр. універ. ім. Я. Мудрого, Харків, 2000. Ч. 1. С. 183–186. URL: <https://dspace.nlu.edu.ua/jspui/handle/123456789/407> (дата звернення: 28.03.2024).
9. Біла-Тіунова Л. Р. Державна служба України. Загальна частина : навч. посібник. Одеса, 2020. 511 с. URL: <https://www.semanticscholar.org/paper/Державна->

служба-України.-Загальна-частина-Біла-

Тіунова/6b4fcf876b3a4398f74c47b16b2eb6b5c8d9dc14 (дата звернення: 28.03.2024).

10. Бурдейна О. В. Проблемні питання прийняття на державну службу в органи судової влади України в умовах воєнного стану // Юридичний науковий електронний журнал. 2023. № 2. С. 306–310. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2023-2/70>. URL: http://www.lsej.org.ua/2_2023/70.pdf.

11. Вакарюк Л. В. Основні підходи до розуміння поняття «правовий режим». *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 12. С. 196–201. URL: <https://archer.chnu.edu.ua/bitstream/handle/123456789/732/№%20%20Осн%20підходи%20до%20розуміння...ПГП%202016.pdf?sequence=1> (дата звернення: 28.03.2024).

12. Відповіді на актуальні питання роботи державної служби у воєнний період Національного агентства України з питань державної служби. URL: <https://nads.gov.ua/vidpovidi-na-aktualni-pitannya-roboti-derzhavnoyi-sluzhbi-u-voyennij-period> (дата звернення: 28.03.2024).

13. Головатий С. Мірило правовладдя. Коментар. Глосарій. Rule of Law Checklist. Київ: ВАІТЕ, 2017. 163 с. URL: <https://ccu.gov.ua/library/mirylo-pravovladdyakomentar-glosariy-rule-law-checklist> (дата звернення: 28.03.2024).

14. Грищук А. Б. Державна служба в Україні: адміністративно-правовий вимір: монографія. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2018. 232 с. URL: https://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/1048/1/02-18_GryschukDRUK.indd.pdf (дата звернення: 28.03.2024).

15. Декларація про права осіб, що належать до національних або етнічних, релігійних та мовних меншин. База даних «Законодавство України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_318 (дата звернення: 23.12.2024).

16. Декларація про право та обов'язок окремих осіб, груп та органів суспільства заохочувати і захищати загально визнані права людини та основні свободи від 09.12.1998 року. База даних «Законодавство України» URL: https://zakon.cc/law/document/read/995_349 (дата звернення: 28.03.2024).

17. Дем'янченко А. С. Адміністративні аспекти захисту права на рівний доступ до державної служби. Актуальні проблеми правоохоронної діяльності в умовах

воєнного стану : тези II Всеукраїнської науково-практичної конференції (14 березня 2024 року). Хмельницький : Видавництво НАДПСУ, 2024. С. 65–68. Форма участі – дистанційна.

18. Дем'янченко А. С. Актуальна вітчизняна судова практика щодо втілення права на доступ до державної служби. *Аналітичне та порівняльне правознавство*. 2022. Вип. 7. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.03.29> URL: <http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/264947> (дата звернення: 28.03.2024).

19. Дем'янченко А. С. Актуальні питання доступу до державної служби в Україні : магістерська робота / А. С. Дем'янченко ; наук. керівник А. П. Заєць ; Нац. ун-т «Києво-Могилянська академія». – Київ, 2022. – 84 с. URL: <https://ekmair.ukma.edu.ua/server/api/core/bitstreams/34494e33-caec-4a1e-a541-202ca57d5e40/content> (дата звернення: 15.04.2024).

20. Дем'янченко А. С. Аналіз практики Європейського суду з прав людини в аспекті забезпечення права на доступ до державної служби. Гуманітарний дискурс суспільних проблем: минуле, сучасне, майбутнє: Матеріали Всеукраїнської наукової конференції з міжнародною участю (21 квітня 2022 року). Черкаси : ЧПБ імені Героїв Чорнобиля НУЦЗ України, 2022. С. 155–159. Форма участі – дистанційна.

21. Дем'янченко А. С. Історико-правове підґрунтя формування права на доступ до державної служби в Україні. Міжнародна науково-практична конференція «Права людини як індикатор розвитку сучасної держави»: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (13 грудня 2021 року) / За ред. О. Васильченко; Є. Герасименко, О. Сінькевич, А. Матат. Київ : Київський національний університет імені Тараса Шевченка, «Видавництво Людмила», 2021. С. 240–242. Форма участі – дистанційна.

22. Дем'янченко А. С. Компаративний аналіз моделей особливих правових режимів. *Аналітичне та порівняльне правознавство*. 2024. Вип. 1. С. 115-120. URL: <http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/299752> (дата звернення: 28.03.2024).

23. Дем'янченко А. С. Перспективи запровадження адміністративної відповідальності за порушення права на рівний доступ до державної служби. Права людини в глобалізованому світі: сучасний стан, шляхи реалізації та механізми захисту

[Електронне видання]: матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції, 19 квітня 2024 р. Харків : Держ. біотехнологічний ун-т., 2024. С. 130–132. Форма участі – дистанційна.

24. Дем'янченко А. С. Поняття, види та значення особливих правових режимів. *Науково-виробничий журнал «Держава та регіони». Серія «Право»*. 2023. Вип. 4. DOI: <https://doi.org/10.32782/1813-338x-2023.4.1> URL: http://law.stateandregions.zp.ua/archive/4_2023/3.pdf (дата звернення: 28.03.2024).

25. Дем'янченко А. С. Право на доступ до державної служби як міжнародний стандарт. *Наукові записки НаУКМА. Серія «Юридичні науки»*. Том. 14. 2024. URL: <http://nrplaw.ukma.edu.ua> (дата звернення: 08.03.2025).

26. Дем'янченко А. С. Юридичні гарантії вступу на державну службу в Україні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2023. Вип. 66. URL: <https://vestnik-pravo.mgu.od.ua/index.php/arkhiv-nomeriv?id=163> (дата звернення: 28.03.2024).

27. Дем'янченко А. С. Проблеми нормативного закріплення адміністративного захисту прав громадян на доступ до державної служби. Актуальні проблеми права в умовах сучасних викликів: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (14 квітня 2022 р.). Біла Церква : Білоцерківський НАУ. С. 62–65. Форма участі – дистанційна.

28. Державна служба: підручник : у 2 т. / за ред. : Ю. В. Ковбасюка, О. Ю. Оболенського, С. М. Серьогіна та ін. Одеса : НАДУ, 2012. Т. 1. 372 с.

29. Деякі питання оплати праці працівників державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, що фінансуються або дотуються з бюджету, в умовах воєнного стану : Постанова Кабінету Міністрів України від 07.03.2021 р. № 221 : станом на 08 бер. 2022 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/221-2022-%D0%BF#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

30. Деякі питання організації роботи державних службовців та працівників державних органів у період воєнного стану : Постанова Кабінету Міністрів України від 12.04.2022 р. № 440 : станом на 12 квіт. 2022 р. *База даних «Законодавство*

України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/440-2022-п> (дата звернення: 28.03.2024).

31. Деякі питання призначення на посади державної служби на період дії карантину, встановленого з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2 : Постанова Кабінету Міністрів України від 22.04.2020 р. № 290 : станом на 25 бер. 2021 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/290-2020-п> (дата звернення: 28.03.2024).

32. Єршоменко В. В. Окремі питання реалізації права рівного доступу громадян до державної служби. *Права людини і правова держава (До 50-ї річниці Загальної декларації прав людини)* : тези доп. та наук. повідомл. наук. конф. проф.-викл. складу, м. Харків, 10–11.12.1998 р. Харків : Нац. юр. універ. ім. Я. Мудрого, 1998. С. 95–96. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/9340/1/Eremenko_95_96.pdf (дата звернення: 28.03.2024).

33. Єфремова О. П. Конкурс в державній службі (історико-правові аспекти) : монографія. Чернігів : Видавець Лозовий В. М., 2019. 112 с. URL: <http://erpub.chnpu.edu.ua:8080/jspui/handle/123456789/5067> (дата звернення: 28.03.2024).

34. Загальна декларація прав людини. Прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10.12.1948 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015 (дата звернення: 28.03.2024).

35. Загальна теорія права : підручник / за заг. ред. М. І. Козюбри. Київ : Ваіте, 2015. 392 с.

36. Задоя І. І. Адміністративно-правові засади реалізації права на доступ до державної служби: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Одеса, 2013. 22 с.

37. Іншин М. І. Історія виникнення, розвитку та формування державної служби в Україні. *Юридична наука і практика*. 2011. № 2. С. 4–9. URL: <https://essuir.sumdu.edu.ua/bitstream-download/123456789/23600/1/Inshin.pdf> (дата звернення: 28.03.2024).

38. Ключковський Ю. Б., Венгер В. М. Правове регулювання місцевого самоврядування в Україні в умовах війни та передумови проведення місцевих виборів після припинення воєнного стану. Вплив війни на систему управління. Роздуми в контексті збройної агресії Російської Федерації проти України. *Бібліотека конституційного права*. URL: <https://ccu.gov.ua/library/pravove-regulyuvannya-miscevogo-samovryaduvannya-v-ukrayini-v-umovah-viyny-ta-peredumovy> (дата звернення: 19.11.2024).

39. Коваленко Н. В. Адміністративно-правові режими : дис. ... док. юр. наук : 12.00.07. Запорізький національний університет. Запоріжжя, 2017. 529 с.

40. Коваленко Н. В. Ретроспективний аналіз наукових поглядів на адміністративні режими та їх види. *Правова позиція*. 2016. № 2 (17). С. 88–97. URL: <http://legalposition.umsf.in.ua/archive/2016/2/11.pdf> (дата звернення: 28.03.2024).

41. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV : станом на 31 груд. 2024 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15> (дата звернення: 28.03.2024).

42. Кодекс законів про працю України : Закон України від 10.12.1971 р. № 322-VIII : станом на 1 жовт. 2023 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

43. Кодекс цивільного захисту України : Закон України від 02.02.2012 р. № 5403-VI : станом на 27 лист. 2023 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5403-17> (дата звернення: 28.03.2024).

44. Козюбра М. І. Практична філософія права : монографія. Київ : «Дух і літера», 2024. 496 с.

45. Козюбра М. І. Принципи верховенства права і правової держави: єдність основних вимог. *Наукові записки НаУКМА. Серія «Юридичні науки»*. 2007. Т. 64. URL: <https://ekmair.ukma.edu.ua/server/api/core/bitstreams/ee0fef65-20f7-4d0e-8830-e19403bf067d/content> (дата звернення: 27.11.2024).

46. Коломоець Н. В. Зміст і сутність системи адміністративно-правового захисту дитини в Україні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2018. № 34. С. 26-29. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/items/511a7b24-bfea-41dc-a96c-ba5472d89238/full> (дата звернення: 28.03.2024).

47. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок : міжнародний договір від 1979 р. : станом на 06 жовт. 1999 р. База даних «Законодавство України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207 (дата звернення: 28.03.2024).

48. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР : станом на 01. січ. 2020 р. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

49. Кравцова З. С. Конституційно-правові засади організації і здійснення державної влади в Україні : монографія. Київ : Видавництво Ліра-К, 2019. 428 с. URL: <https://lira-k.com.ua/files/contents/12723.pdf> (дата звернення: 28.03.2024).

50. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III : станом на 05 жовт. 2023 р. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 28.03.2024).

51. Ладиченко В. В. Конкурсний відбір у системі державної служби: теорія і практика. *Право України*. 2016. № 9. С. 17–28.

52. Малиновський В. Я. Публічна служба в Україні: підручник. Київ : Видавничий дім «Кондор», 2018. 312 с.

53. Малюга А. В. Доступ до державної служби в Україні та Європі: від привілеї – до основоположного конституційного права. *Експерт: парадигми юридичних наук і державного управління*. 2020. Т. 1. Вип. 7. С. 239-253. DOI: [https://doi.org/10.32689/2617-9660-2020-1\(7\)-239-253](https://doi.org/10.32689/2617-9660-2020-1(7)-239-253). URL: <https://maup.com.ua/assets/files/expert/7/19.pdf> (дата звернення: 28.03.2024).

54. Матвеева Ю. І. Визначення права і визначеність закону. *Наукові записки НаУКМА*. Т.181. Юридичні науки. Київ : Університетське видавництво, 2016. 47–49 с.

URL: <https://ekmair.ukma.edu.ua/server/api/core/bitstreams/a6a64d21-41ae-46bb-9af5-a9a6462eb94c/content> (дата звернення: 19.11.2024).

55. Матвеева Ю. І. Правова визначеність: pro et contra. *Наукові записки НаУКМА. Серія «Юридичні науки»*. Т. 1. С. 29–32. DOI: <https://doi.org/10.18523/2617-2607.2018.29-32>. URL: <http://nrplaw.ukma.edu.ua/article/view/153086> (дата звернення: 19.11.2024).

56. Мельник Р. С., Бевзенко В. М. Загальне адміністративне право : навчальний посібник / за ред. Р. С. Мельника. Київ : Ваіте, 2014. 376 с.

57. Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації: міжнародний договір від 1965 р. : станом на 04 лют. 1994 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_105 (дата звернення: 28.03.2024).

58. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права : міжнародний договір від 1966 р. : станом на 23 бер. 1976 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text (дата звернення: 28.03.2024).

59. Мінка Т. П. Онтологічна характеристика правового режиму. *Право і суспільство*. 2012. № 3. С. 123–127. URL: http://www.pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2012/3_2012/26.pdf (дата звернення: 28.03.2024).

60. Мірило верховенства права (правовладдя) національного рівня: практика України (Rule of law Checklist at national level: case of Ukraine) / за заг. ред. М. Козюбри; упоряд. та авт. комент. : В. Венгер, С. Головатий, А. Заєць, Є. Зверев, М. Козюбра, Ю. Матвеева, О. Цельєв; Рада Європи, Центр дослідження проблем верховенства права та його втілення в національну практику України Національного університету «Києво-Могилянська академія». Київ : Бібліотека конституційного права, 2021. 151 с. URL: <https://ccu.gov.ua/library/mirylo-verhovenstva-prava-pravovladdya-nacionalnogo-rivnuya-praktyka-ukrayiny-rule-law> (дата звернення: 04.10.2024).

61. Настюк В. Я., Белєвцева В. В. Адміністративно-правові режими в Україні : монографія. Харків : Право, 2009. 128 с. URL:

https://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/MONOGRAFIJ_2010/Nastuk_2009.pdf (дата звернення: 28.03.2024).

62. Пайда Ю. Ю. Визначення юридичних гарантій як елемент захисту прав людини. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. № 2. С. 50–54. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/items/58279a35-26b3-4b94-8bbb-bd5afec7dc48> (дата звернення: 23.11.2023).

63. Пайда Ю. Ю. Визначення юридичних гарантій як елемент захисту прав людини. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2018. № 2. С. 50–54. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/items/58279a35-26b3-4b94-8bbb-bd5afec7dc48> (дата звернення: 04.10.2024).

64. Панова Н. С. Концепт державної адміністративної служби України : дис. ... д-ра. юрид. наук : 12.00.07. Одеса, 2021. 427 с. URL: <https://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/14469?show=full&locale-attribute=en> (дата звернення: 28.03.2024).

65. Пацурківський Ю. П. Теоретичні проблеми розуміння сутності категорії правовий режим. *Вісник Маріупольського державного університету. Серія «Право»*. 2013. № 6. С. 105–111. URL: <https://archer.chnu.edu.ua/handle/123456789/798?show=full> (дата звернення: 28.03.2024).

66. Петришин О. В. Правовий режим державної служби: питання загальної теорії : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Харків, 1999. 36 с.

67. Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л. Конституційне право України: підручник / за ред. В. Ф. Погорілка. Київ : Наукова думка; Прецедент, 2007. 344 с. URL: https://www.academia.edu/39800763/Погорілко_В_Ф_Федоренко_В_Л_Конституц_право_України (дата звернення: 28.03.2024).

68. Порядок призначення на посади державної служби на період дії карантину, установленого з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2 : Постанова Кабінету Міністрів України від 22.04.2020 р. № 290 : станом на 25 бер. 2021 р. (втратила чинність). *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/290-2020-п#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

69. Порядок проведення конкурсу на зайняття посад державної служби : Постанова Кабінету Міністрів України від 25.03.2016 р. № 246 (в редакції Постанови Кабінету Міністрів України від 18.08.2017 р. № 648) : станом на 06 сер. 2021 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/246-2016-%D0%BF#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

70. Постанова апеляційного адміністративного суду в справі № 420/3982/23, провадження № 854/5072/23 від 05.07.2023 р. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112007946> (дата звернення: 28.03.2024).

71. Постанова Великої Палати Верховного Суду у справі № 130/3548/21, провадження № 14-82цс22 від 14.12.2022 р. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109075195> (дата звернення: 28.03.2024).

72. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду у справі №825/2328/16, провадження К/9901/23055/18 від 22.05.2020 р. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89396394> (дата звернення: 28.03.2024).

73. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 26.06.2019 р. у справі № 1640/3394/18, провадження № К/9901/10092/19. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82759443> (дата звернення: 28.03.2024).

74. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду у справі № 520/987/2020, провадження № К/9901/20333/20 від 22.10.2021 р. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100529428> (дата звернення: 28.03.2024).

75. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду у справі № 820/4038/18, провадження № К/9901/16423/19 від 19.09.2019 р. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84405887> (дата звернення: 28.03.2024).

76. Постанова Восьмого апеляційного адміністративного суду у справі № 140/6979/21, провадження № А/857/23498/21 від 26.01.2022 р. *Єдиний державний*

реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103233389> (дата звернення: 28.03.2024).

77. Постанова П'ятого апеляційного адміністративного суду у справі № 420/15828/22, провадження № 854/375/23 від 12.07.2023 р. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112155098> (дата звернення: 28.03.2024).

78. Про Бюро економічної безпеки України : Закон України від 28.01.2021 р. № 1150-IX : станом на 31 бер. 2023 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1150-20#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

79. Про відпустки : Закон України від 15.11.1996 р. № 504/96-ВР : станом на 29 лип. 2023 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/504/96-вр#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

80. Про військово-цивільні адміністрації : Закон України від 03.02.2015 № 141-VIII : станом на 08 січ. 2023 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/141-19#Text> (дата звернення: 28.02.2025).

81. Про внесення змін до деяких законів України про визначення порядку подання декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, в умовах воєнного стану : Закон України від 20.09.2023 р. № 3384-IX : станом на 12 жовт. 2023 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3384-20#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

82. Про внесення змін до деяких законів України щодо функціонування державної служби та місцевого самоврядування у період дії воєнного стану : Закон України від 12.05.2022 № 2259-IX : станом на 20 трав. 2022 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2259-20> (дата звернення: 28.03.2024).

83. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації трудових відносин : Закон України від 01.07.2022 р. № 2352-IX : станом на 19 лип. 2022 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2352-20#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

84. Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік» : Закон України від 21.04.2022 р. № 2218-IX : станом на 30 квіт. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2218-20> (дата звернення: 28.03.2024).

85. Про внесення змін до Закону України «Про запобігання корупції» щодо особливостей застосування законодавства у сфері запобігання корупції в умовах воєнного стану : Закон України від 08.07.2022 р. № 2381-IX : станом на 3 серп. 2022 р. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2381-20> (дата звернення: 28.03.2024).

86. Про внесення змін до постанов Кабінету Міністрів України від 25 березня 2016 р. № 246 і від 22.07.2016 р. № 448 : Постанова Каб. Міністрів України від 18.11.2020 р. № 1139 : станом на 06 бер. 2021 р. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1139-2020-п#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

87. Про внесення змін до Правил перетинання державного кордону громадянами України : Постанова Каб. Міністрів України від 27.01.2023 р. № 69 : станом на 28 січ. 2023 р. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/69-2023-п#Text> (дата звернення: 22.11.2023).

88. Про внесення зміни до Типових правил внутрішнього службового розпорядку : наказ Національного агентства України з питань державної служби від 17.03.2022 р. № 20–22 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0339-22> (дата звернення: 28.03.2024).

89. Про громадянство України : Закон України від 18.01.2001. № 2235-III : станом на 25 сер. 2024 р. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2235-14> (дата звернення: 19.11.2024).

90. Про Державне бюро розслідувань : Закон України від 12.11.2015 р. № 794-VIII: станом на 31 бер. 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-19#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

91. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII : станом на 19 жовт. 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19> (дата звернення: 28.03.2024).

92. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків : Закон України від 08.09.2005 р. № 2866-IV : станом на 03 серп. 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15> (дата звернення: 28.03.2024).

93. Про забезпечення функціонування української мови як державної : Закон України від 25.04.2019 р. № 2704-VIII : станом на 27 жовт. 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2704-19#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

94. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 р. № 1700-VII : станом на 19 жовтн. 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18> (дата звернення: 28.03.2024).

95. Про затвердження Порядку проведення конкурсу на зайняття посад державної служби : Постанова Каб. Міністрів України від 25.03.2016 р. № 246 (в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 18.08.2017 р. № 648) : станом на 06 серп. 2021 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/246-2016-п> (дата звернення: 28.03.2024).

96. Про звернення громадян : Закон України від 02.10.1996 р. № 393/96-ВР : станом на 07 вер. 2023 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/96-вр> (дата звернення: 28.03.2024).

97. Про зону надзвичайної екологічної ситуації : Закон України від 13.07.2000 р. № 1908-III : станом на 31 бер. 2023 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1908-14> (дата звернення: 28.03.2024).

98. Про Національне антикорупційне бюро України : Закон України від 14.10.2014 р. № 1698-VII : станом на 31 бер. 2023 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18> (дата звернення: 28.03.2024).

99. Про оборону України : Закон України від 06.12.1992 р. № 1932-XII : станом на 15 квіт. 2023 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

100. Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану : Закон України від 15.03.2022 р. № 2136-IX : станом на 19 лип. 2022 р. *База даних*

«Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-20#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

101. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 р. № 389-VIII : станом на 19 жовт. 2023 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19> (дата звернення: 28.03.2024).

102. Про правовий режим надзвичайного стану : Закон України від 16.03.2000 р. № 1550-III : станом на 31 бер. 2023 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1550-14> (дата звернення: 28.03.2024).

103. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини : Закон України від 23.12.1997 р. № 776/97-ВР : станом на 31 бер. 2023 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/776/97-вр#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

104. Продаєвич О. С. Проходження державної служби в Україні: організаційно-правовий аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Одеса, 2008. 19 с. URL: <https://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/1988?show=full&locale-attribute=en> (дата звернення: 28.03.2024).

105. Рабінович П. М. Основи теорії та філософії права : навч. посібник. Львів : Видавництво ЛОБФ «Медицина і право», 2021. 256 с. URL: https://law.lnu.edu.ua/wp-content/uploads/2021/04/Posibnyk_maket__2021_2.pdf (дата звернення: 28.03.2024).

106. Рішення Волинського окружного адміністративного суду у справі № 140/6129/23, провадження № П/140/6135/23 від 22.08.2023 р. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112993808> (дата звернення: 28.03.2024).

107. Рішення Волинського окружного адміністративного суду у справі № 140/3786/22, провадження № П/140/3791/22 від 16.12.2022 р. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107949223> (дата звернення: 28.03.2024).

108. Рішення Дніпропетровського окружного адміністративного суду у справі № 160/2414/22 від 08.04.2022 р. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104171840> (дата звернення: 28.03.2024).

109. Рішення Закарпатського окружного адміністративного суду у справі № 260/1136/23, провадження від 13.06.2023 р. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111530994#> (дата звернення: 28.03.2024).

110. Рішення Кіровоградського окружного адміністративного суду у справі № 391/361/17, провадження № 2-іс/811/9/17 від 17.11.2017 р. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/70322090> (дата звернення: 28.03.2024).

111. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Мартинова Володимира Володимировича щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 469 Митного кодексу України № 1-рп/2015 від 31.03.2015 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-15> (дата звернення: 28.03.2024).

112. Рішення Конституційного суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу Х «Перехідні положення» Земельного кодексу України (справа про постійне користування земельними ділянками) у справі № 5-рп/2005 від 22.09.2005 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-05#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

113. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про проведення атестації державних службовців (справа про атестацію державних службовців)» у справі № 15-рп/2003 від 08.07.2003 р. *Офіційний вебпортал парламенту України*. URL: <https://ccu.gov.ua/docs/482> (дата звернення: 28.03.2024).

114. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу сьомого частини дев'ятої статті 11 Закону України «Про державну допомогу сім'ям з дітьми» (справа про припинення виплати допомоги при народженні дитини) № 3-рп/2016 від 08.06.2016 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-18> (дата звернення: 28.03.2024).

115. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини першої статті 13 Закону України «Про психіатричну допомогу» (справа про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу) № 2-рп/2016 від 01.06.2016 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-16#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

116. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень постанови Кабінету Міністрів України «Про встановлення карантину з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, та етапів послаблення протиепідемічних заходів», положень частин першої, третьої статті 29 Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік», абзацу дев'ятого пункту 2 розділу II «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік» від 28.08.2020 № 10-р/2020. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-20#n2> (дата звернення: 19.11.2024).

117. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Верховного Суду України та 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзаців третього, четвертого пункту 13 розділу XV «Прикінцеві положення» Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» та офіційного тлумачення

положення частини третьої статті 11 Закону України «Про статус суддів» (справа про рівень пенсії і щомісячного довічного грошового утримання) у справі № 1-21/2005 від 11 жовтня 2005 року. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v008p710-05#Text> (дата звернення: 04.10.2024).

118. Рішення Луганського окружного адміністративного суду у справі № 360/2096/22, провадження № п/360/2147/22 від 22.02.2023 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109134573> (дата звернення: 28.03.2024).

119. Рішення Одеського окружного адміністративного суду у справі № 420/17684/22, провадження № П/420/18669/22 від 13.03.2023 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109496849> (дата звернення: 28.03.2024).

120. Рішення Одеського окружного адміністративного суду у справі № 540/8396/21, провадження № П/420/7396/23 від 06.07.2023 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112066139> (дата звернення: 28.03.2024).

121. Рішення Окружного адміністративного суду м. Києва у справі № 826/13806/16 від 27.03.2019 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89564840> (дата звернення: 28.03.2024).

122. Рішення Полтавського окружного адміністративного суду у справі № 440/5219/20 від 09.12.2020 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93875679> (дата звернення: 28.03.2024).

123. Рішення Рівненського окружного адміністративного суду у справі № 460/16993/23, провадження № 47812/23 від 23.10.2023 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114362081> (дата звернення: 28.03.2024).

124. Рішення у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу восьмого пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» № 17-рп/2010 від 29.06.2010 р. База даних «Законодавство України».

URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-17#Text> (дата звернення: 28.03.2024).

125. Роз'яснення Національного агентства з питань запобігання корупції № 11 від 13.06.2022 щодо конфлікту інтересів. *Національне агентство з питань запобігання корупції*. URL: <https://wiki.nazk.gov.ua/?cat=301> (дата звернення: 28.03.2024).

126. Роз'яснення Національного агентства України з питань державної служби від 21 квітня 2022 р. № 151 р/з щодо окремих підстав припинення державної служби. *Національне агентство з питань запобігання корупції*. URL: <https://nads.gov.ua/npas/shchodo-okremih-pidstav-pripinennya-derzhavnoyi-sluzhbi> (дата звернення: 28.03.2024).

127. Рябовол Л. Т. Гарантії прав та свобод людини і громадянина в Україні та зарубіжних країнах. *Актуальні проблеми правознавства*. 2023. Вип. 1. С. 114-119. URL: <http://dspace.wunu.edu.ua/handle/316497/48753> (дата звернення: 04.10.2024).

128. Саакян М. Б. Правовий режим як особливий порядок регулювання суспільних відносин. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2015. № 1. С. 14-16. URL: <https://dspace.oduvs.edu.ua/handle/123456789/1780> (дата звернення: 28.03.2024).

129. Саліженко О., Венгер В. «Ми показали усьому світу, що жорстке військове командування в умовах війни – це не правило». *Офіційний сайт руху Чесно*. URL: <https://www.chesno.org/post/6079/> (дата звернення: 04.10.2024).

130. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник. Харків : Консум, 2001. 656 с. URL: <http://politics.ellib.org.ua/pages-cat-51.html> (дата звернення: 28.03.2024).

131. Соколова І. О. Правовий режим: поняття, особливості, різновиди: автореф. дис... канд. юр. наук: 12.00.01. Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. Харків, 2011. 22 с.

132. Суценко В. М. Проблеми реалізації та захисту прав і свобод людини та громадянина в Україні (у контексті верховенства права). *Наукові записки НаУКМА. Серія «Юридичні науки»*. 2012. № 2. Т. 129. С. 28–31. URL:

https://www.ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/2216/Sushchenko_Problemy_realizatsii_ta_zakhystu.pdf (дата звернення: 28.03.2024).

133. Теоретичні засади та організаційні механізми реформування державної служби в Україні : монографія / за заг. ред. Гавкалової Н. Л. Харків : ХНЕУ, 2012. 328 с. URL: <https://www.semanticscholar.org/paper/Теоретичні-засади-та-організаційні-механізми-служби-Гавкалова-Аведян/243647a75d23bc0ee46300f43f2ea1e2a99ca223> (дата звернення: 28.03.2024).

134. Ухвала Другої колегія Другого сенату Конституційного Суду України про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційною скаргою Залюшного Олександра Григоровича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини першої статті 97 Закону України «Про Національну поліцію» № 240-2(П)/2020 від 28.10.2020 р. *Конституційний суд України*. URL: https://ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/240_22_2020.pdf (дата звернення: 28.03.2024).

135. Харченко Н. П. Правовий режим: окремі загальнотеоретичні аспекти. *Наук. вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки»*. 2016. № 2. Т. 1. С. 32–35. URL: <http://pyuv.onua.edu.ua/index.php/pyuv/article/download/5/5/> (дата звернення: 28.03.2024).

136. Харченко Н. П., Тихомиров Д. О. Правовий режим: плюралізм наукових підходів. Правоохоронна діяльність: історія, сучасний стан, перспективи розвитку (присвячена пам'яті видатного науковця О. Ф. Граніна) : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф., Київ. 2017 р. URL: <https://elar.naiu.kiev.ua/items/7ac8eeaa-33de-4420-981b-829d42c4e0f2> (дата звернення: 28.03.2024).

137. Цельєв О. В. Право на оскарження рішень органів публічної влади та їхніх посадових осіб як складова верховенства права. *Наукові записки НаУКМА. Серія «Юридичні науки»*. 2017. Т. 200. URL: <https://ekmair.ukma.edu.ua/server/api/core/bitstreams/dd948cc4-b4e5-4e51-9853-081880346fbf/content> (дата звернення: 27.11.2024).

138. Цельєв О. В. Протиріччя між державою і правом: сутнісний аспект. *Наукові записки НаУКМА. Серія «Юридичні науки»*. Т. 5. С. 94–101. URL: <http://nrplaw.ukma.edu.ua/article/view/208090> (дата звернення: 19.11.2024).
139. Цуркан М. І. Правове регулювання публічної служби в Україні. Особливості судового розгляду спорів : монографія. Харків : Право, 2010. 216 с. URL: https://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/MONOGRAFIJ_2010/Curkan_2010.pdf (дата звернення: 28.03.2024).
140. Чуб О. О. Конституційні засади права доступу громадян України до державної служби. *Проблеми законності*. 2009. № 104. С. 54–60. URL: <https://dspace.nlu.edu.ua/jspui/handle/123456789/2672> (дата звернення: 28.03.2024).
141. Щодо нез'явлення державних службовців на роботу та надання їм відпусток під час воєнного стану, а також оформлення відносин із державними службовцями, яких зараховано до територіальної оборони : Роз'яснення Національного агентства з питань державної служби № 149-р/з від 04.03.2022 р. *Національне агентство з питань державної служби*. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/FN073365#!> (дата звернення: 28.03.2024).
142. Юридична енциклопедія: у 6 т. / за ред. Ю. С. Шемшученко та ін. Київ: Українська енциклопедія, 1998. URL: <https://leksika.com.ua/legal/> (дата звернення: 28.03.2024).
143. Яковлев О. А. Правовий режим: підходи до визначення поняття. *Право та інновації*. 2015. № 2. Вип. 10. С. 80–85. URL: <https://openarchive.nure.ua/server/api/core/bitstreams/85ce175f-7f49-484c-b87e-84ddbc5aa84e/content> (дата звернення: 28.03.2024).
144. African (Banjul) Charter on human and peoples' rights. 1981. URL: <https://www.african-court.org/wpafc/wp-content/uploads/2020/04/AFRICAN-BANJUL-CHARTER-ON-HUMAN-AND-PEOPLES-RIGHTS.pdf> (accessed: 28.03.2024).
145. Ajdini S. Public Administration in Ancient Rome and Egypt Sherife Ajdini. *Academic Journal of Interdisciplinary Studies MCSER Publishing*. 2014. Vol. 3, no. 6. Doi: 10.5901/ajis.2014.v3n6p385. URL: <https://www.semanticscholar.org/paper/Public->

Administration-in-Ancient-Rome-and-Egypt-

Ajdini/2fba963f5a990308617f6157c522c40276795cb2 (accessed: 28.03.2024).

146. Alabama Association of Realtors v. Department of Health and Human Services, 594 U.S. (2021). URL: https://scholar.google.com/scholar_case?case=550234162675171904&hl=uk&as_sdt=0,5 (accessed: 19.11.2024).

147. Alston P. Human Rights under Seige. *Sur - International Journal on Human Rights*. 2017. Vol. 14, no. 25. P. 267-272. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3107664 (accessed: 22.11.2023).

148. American Declaration of the Rights and Duties of Man. Adopted by the Ninth International Conference of American States. 1948. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/565094> (accessed: 28.03.2024).

149. Aquinas T. On kingship, to the King of Cyprus. *The Pontifical Institute of Mediaeval Studies* / trans. by Gerald B. Phelan, rev. by I. Th. Eschmann, O.P., re-ed. by Joseph Kenny, O. P. Toronto, 1949. URL: <https://isidore.co/aquinas/DeRegno.htm> (accessed: 28.03.2024).

150. Aristotle. Politics. 350 B. C. E. *The Internet Classics Archive* / trans. by Benjamin Jowett. URL: <http://classics.mit.edu/Aristotle/politics.html> (accessed: 28.03.2024).

151. Association of Southeast Asian Nations' Human Rights Declaration. 2012. URL: <https://asean.org/asean-human-rights-declaration/> (accessed: 28.03.2024).

152. Balan E. The Concept of Public Service in the Doctrine of the Romanian Administrative Law. 2018. Dreptul 9. URL: <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/drptl29&i=1656> (accessed: 04.10.2024).

153. Basic Law for the Federal Republic of Germany in the revised version published in the Federal Law Gazette Part III, classification number 100-1, as last amended by the Act of 19 December 2022 (Federal Law Gazette I p. 2478). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/englisch_gg.html (accessed: 28.03.2024).

154. Beyer W. The Civil Service of the Ancient World. *Public Administration Review*. 1959. Vol. 19, no. 4. P. 243–249. DOI: <https://doi.org/10.2307/97327>. URL:

https://www.jstor.org/stable/973271?ab_segments=0%2Fdefault-2%2Fcontrol (accessed: 28.03.2024).

155. Bogardus E. S. The Concept of Unselfish Service. *Journal of Social Forces*, 1, 1922-1923, pp. 100–102. JSTOR. URL: <https://www.jstor.org/stable/3004898> (accessed: 04.10.2024).

156. Boot E. R., The Public Interest: Clarifying a Legal Concept. *Ratio Juris*, 37: 110–129. 2024. URL: <https://onlinelibrary.wiley.com/action/showCitFormats?doi=10.1111%2Fraju.12401&mobileUi=0> (accessed: 04.10.2024).

157. Bukhanevych O., Mernyk A., Petryshyn O. Approaches to understanding the category «special legal regimes». *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*. 2021. No, 28 (1). P. 71–78. URL: https://www.researchgate.net/publication/352304352_Approaches_to_understanding_the_category_special_legal_regimes (accessed: 28.03.2024).

158. Capua J. V. The Early History of Martial Law in England from the Fourteenth Century to the Petition of Right. *The Cambridge Law Journal*. 1977. Vol. 36, no. 1. P. 152–173. UR: <https://www.jstor.org/stable/4505983> (accessed: 28.03.2024).

159. Case of Handyside v. the United Kingdom of 07 December 1976 (application № 5493/72) / European Court of Human Rights. Case Reports. Strasbourg, 1976. URL: <https://www.echr.coe.int> (accessed: 28.03.2024).

160. Case of Massa v. Italy of 24 of July 1993 (application № 14399/88) / European Court of Human Rights. Case Reports. Strasbourg, 1993. URL: <https://www.echr.coe.int> (accessed: 28.03.2024).

161. Case of Metropolitan Church of Bessarabia against the Republic of Moldova of 13 December 2001 (application № 45701/99) / European Court of Human Rights. Case Reports. Case Reports. Strasbourg, 2001. URL: <https://www.echr.coe.int> (accessed: 28.03.2024).

162. Case of Petro Urrego v. Colombia of 8 of July / the Inter-American Court of Human Rights. URL: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_406_ing.pdf (accessed: 28.03.2024).

163. Case of Railway Express Agency, Inc. v. New York, 336 U.S. 106. / Supreme Court of USA. Decision, 1949. URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/336/106/> (accessed: 28.03.2024).
164. Case of Tavli v. Turkey of 9 February 2006 (application № 11449/02) / European Court of Human Rights. Case Reports. Strasbourg, 2006. URL: <https://www.echr.coe.int> (accessed: 28.03.2024).
165. Case of the Sunday Times v. United Kingdom of 26 April 1979 (application № 6538/74) / European Court of Human Rights. Case Reports. Strasbourg, 1979. URL: <https://www.echr.coe.int> (accessed: 28.03.2024).
166. Case of Vilho Eskelinen and others v. Finland of 19 April 2007 (application № 63235/00) / European Court of Human Rights. Case Reports. Strasbourg, 2007. URL: <https://www.echr.coe.int> (accessed: 28.03.2024).
167. Ciceronis. M. Tvlii. De Re Publica. De Legibus Liber Tertivs 106 – 43 B.C. Book III. Part III. Section VIII. *Loeb Classics* / translated by Keyes C. W. 1928. P. 467. URL: <https://www.ancienttexts.org/library/latinlibrary/cicero/leg3.html> (accessed: 28.03.2024).
168. Coglianese, Cary and Mahboubi, Neysun A., Administrative Law in a Time of Crisis: Comparing National Responses to COVID-19. 2021. All Faculty Scholarship. 2300. URL: https://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/2300 (accessed: 19.11.2024).
169. Constitution of the Italian Republic of 1947: revised. *Parliamentary Information, Archives and Publications Office of the Senate Service for Official Reports and Communication*. URL: https://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione_inglese.pdf (accessed: 28.03.2024).
170. Corte Costituzionale. 1995. Sentenza no. 127. Repubblica Italiana. URL: <https://giurcost.org/decisioni/1995/0127s-95.htm> (recuperato: 27.11.2024).
171. Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin. *Official Journal L 180, 19/07/2000 P. 0022–0026*. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32000L0043> (accessed: 28.03.2024).

172. Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation. *Official Journal L 303, 02/12/2000 P. 0016–0022*. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32000L0078> (accessed: 28.03.2024).

173. Council Directive 2006/54/EC of 5 July 2006 the European Parliament and of the Council on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation (recast). *Official Journal L 303, 02/12/2000 P. 0016–0022*. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32006L0054> (accessed: 28.03.2024).

174. Criddle E. Human Rights in Emergencies. *ASIL Studies in International Legal Theory*. P. I–II. Cambridge: Cambridge University Press. 2016. URL: <https://www.cambridge.org/core/books/abs/human-rights-in-emergencies/asil-studies-in-international-legal-theory/321D89F438CB0A8AEEDA779235ACCCEB> (accessed: 28.03.2024).

175. Criddle E. J, Fox-Decent E. Human Rights, Emergencies, and the Rule of Law. *Human Rights Quarterly*. 2010. no. 34. P. 39. URL: <https://ssrn.com/abstract=1591970> (accessed: 28.03.2024).

176. Decision no. 2016-600 QPC of 2 December 2016 Mr. Raïme A. [Administrative Searches Under the State of Emergency III]. URL: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/en/decision/2016/2016600QPC.htm> (récupéré: 27.11.2024).

177. Decision on merits «Gintaras Jagminas v. Lithuania» of 27 July of 2019 (communication number: 2670/2015) / The United Nations Human Rights Committee. Switzerland, 2002. URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/2795/en-US> (accessed: 28.03.2024).

178. Decision on merits «Mr. Félix Enrique Chira Vargas-Machuca vs Peru» of 22 of July 2002 (communication number: 906/2000) / The United Nations Human Rights Committee. Switzerland, 2002. URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/973/en-US> (accessed: 28.03.2024).

179. Decision on merits «Nyekuma Kopita Toro Gedumbe vs. Democratic Republic of the Congo» of 09 July 2002 (communication number: № 641/1995) / The United

Nations Human Rights Committee. Switzerland, 2002. URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/975/en-US> (accessed: 28.03.2024).

180. Decision on merits «Stalla Costa v. Uruguay» of 09 July 1987 (communication number 198/1985) / The United Nations Human Rights Committee. Switzerland, 2002. URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/605/en-US> (accessed: 28.03.2024).

181. Decision on merits «William Delgado Páes v. Colombia» of 12 of July 1990 (communication number: № 195/1985) / The United Nations Human Rights Committee. Switzerland, 1990. URL: <https://juris.ohchr.org/casedetails/300/en-US> (accessed: 28.03.2024).

182. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789. URL: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-bloc-de-constitutionnalite/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789> (accessed: 28.03.2024).

183. Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups and Organs of Society to Promote and Protect Universally Recognized Human Rights and Fundamental Freedoms by General Assembly resolution 53/144. 1998. URL: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/declaration-right-and-responsibility-individuals-groups-and> (accessed: 28.03.2024).

184. Demianchenko A. S. Examining the formation of legal guarantees for equal access to civil service: historical origins and modern application. *Visegrad journal on human rights (Slovak republic)*. 2023. No. 6. URL: https://www.researchgate.net/publication/379004790_Examining_the_formation_of_legal_guarantees_for_equal_acces_to_civil_service_historical_origins_and_modern_application (accessed: 28.03.2024).

185. Denhardt R. B., and Denhardt J. V. "The New Public Service: Putting Democracy First." *National Civic Review*, 2001. Vol. 90, no. 4, P. 391-400. HeinOnline. URL: <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/natmnr90&i=385> (accessed: 04.10.2024).

186. Deplato. J. The theory of executive emergency power: competing thoughts and models supporting extraordinary executive power in times of crisis. *US-China Law*

Review. 2021. Vol. 18. DOI: 10.17265/1548-6605/2021.03.003. URL: https://www.researchgate.net/publication/353405327_The_Theory_of_Executive_Emergency_Power_Competing_Thoughts_and_Models_Supporting_Extraordinary_Executive_Power_in_Times_of_Crisis (accessed: 28.03.2024).

187. Dicey A. V. *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*. Indianapolis: Liberty Fund Inc, 1982. P. 435. URL: <https://oll.libertyfund.org/titles/michener-introduction-to-the-study-of-the-law-of-the-constitution-lf-ed> (accessed: 28.03.2024).

188. Dolan, S., Monks, L., & *AB (by CD) v. Secretary of State for Health and Social Care & Secretary of State for Education*, [2020] EWCA Civ 1605 (1 December 2020). Court of Appeal (Civil Division). URL: <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2020/12/Dolan-v-SSHSC-judgment-011220-.pdf> (accessed: 19.11.2024).

189. *Durban Declaration and Programme of Action*. 2010. URL: <https://www.ohchr.org/en/publications/reference-publications/durban-declaration-and-programme-action> (accessed: 28.03.2024).

190. *Establishing A State Of Emergency: Law adopted by the 03.04.1955 № 55-385*. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000695350> (accessed: 28.03.2024).

191. Feldman W. *Theories of Emergency Powers: A Comparative Analysis of American Martial Law and the French State of Siege*. *Cornell International Law Journal*. 2005. Vol. 38, no. 3. P. 1022–1048. URL: <https://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1666&context=cilj> (accessed: 28.03.2024).

192. Gross O., Fionnuala Ní Aoláin. *Law in Times of Crisis: Emergency Powers in Theory and Practice*. *Cambridge Studies in International and Comparative Law (1996)*. Cambridge: Cambridge University, 2006, 481 p. URL: <https://www.cambridge.org/core/books/law-in-times-of-crisis/974A70D71A5F4599717675E87CA935DC> (accessed: 28.03.2024).

193. Han Y.-S. The Chinese Civil Service: Yesterday and Today. *Pacific Historical Review*. 1946. Vol. 15, no. 2. P. 158–170. DOI: <https://doi.org/10.2307/3634926>. URL: <https://www.jstor.org/stable/3634926> (accessed: 28.03.2024).
194. Heenan J. Literary Figures in the Medieval Civil Service. *The Social Studies*. 1943. Vol. 34, no. 3. P. 124–127. DOI: 10.1080/00220973.1936.11016816. URL: <https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/00220973.1936.11016816> (accessed: 28.03.2024).
195. Henning Jacobs Plff. in Err., v. Commonwealth of Massachusetts (court case № 70) in the Supreme Court of the United States. 1905. URL: <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/197/11> (accessed: 28.03.2024).
196. Hurst W. Understanding Legal Regimes. *In Ruling before the Law: The Politics of Legal Regimes in China and Indonesia*. Cambridge Studies in Law and Society. 2018. P. 13–47. Cambridge: Cambridge University Press. Doi:10.1017/9781108551502.003. URL: <https://www.cambridge.org/core/books/ruling-before-the-law/understanding-legal-regimes/B6AA2C460B4ED7EA0BAB6F6A73314DDA> (accessed: 28.03.2024).
197. Jakab A. German Constitutional Law and Doctrine on State of Emergency – Paradigms and Dilemmas of a Traditional (Continental) Discourse. *German Law Journal*. 2006; Vol. 7(5), P. 453–477. DOI:10.1017/S207183220000479X (accessed: 19.11.2024).
198. Joint Law Report 2020. African Court on Human and Peoples’ Rights, European Court of Human Rights and Inter-American Court of Human Rights. URL: <https://www.african-court.org/wpafc/joint-law-report/> (accessed: 28.03.2024).
199. Keating M. Public Service Values. *The Australian Quarterly* 67, 1995. no. 4. P. 14–25. URL: <https://www.jstor.org/stable/20634702?origin=crossref> (accessed: 04.10.2024).
200. *Korematsu v. United States* (court case № 22) 323 U.S. 214 in the Supreme Court of the United States. Opinion of the Court. 1944. URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/323/214/> (accessed: 28.03.2024).
201. Lauren B. Law and Colonial Cultures: Legal Regimes in World History, 1400-1900. *Cambridge University Press*. 2002 – 285 p. URL:

https://books.google.com.ua/books/about/Law_and_Colonial_Cultures.html?id=rZtjR9JnwYwC&redir_esc=y (accessed: 04.10.2024).

202. Leitsätze zum Urteil des Zweiten Senats vom 15. November 2023 - 2 BvF 1/22. URL: https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2023/11/fs20231115_2bvff000122.html (zurückgenommen: 27.11.2024).

203. Lenz, A. Managing crises as if no one is watching? Governance dilemmas from a public perspective. 2024. *Public Administration*, 1–21. URL: <https://onlinelibrary.wiley.com/action/showCitFormats?doi=10.1111%2Fpadm.12980&mobileUi=0> (accessed: 19.11.2024).

204. Living in the Chinese Cosmos. *Asia for Educators*. Columbia University. URL: <http://afe.easia.columbia.edu/cosmos/irc/classics.htm> (accessed: 28.03.2024).

205. Locke J. Two Treatises of Government. *New American Library*/ed. by Peter Laslett. §160. 1965. URL: <https://archive.org/details/twotreatisesgov00lockgoog> (accessed: 28.03.2024).

206. Mosher F. C. Democracy and the Public Service. 1982. 2nd ed. New York: *Oxford University Press*. URL: <https://archive.org/details/democracypublic00mosh> (accessed: 04.10.2024).

207. Mudd v. Caldera (court case № 97-2946) 26 F. Supp. 2d 113 in the US District Court of Columbia. 1998. URL: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/26/113/2406938/> (accessed: 28.03.2024).

208. No prohibition of the National Democratic Party of Germany as there are no indications that it will succeed in achieving its anti-constitutional aims: press release. 2017 № 4/2017. URL: <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2017/bvg17-004.html> (accessed: 28.03.2024).

209. Nuun J. Martial Law in the United States: its meaning, its history, and why the President can't declare it: report. Brennan Center for Justice. 2020. URL: <https://www.brennancenter.org/our-work/research-reports/martial-law-united-states-its-meaning-its-history-and-why-president-cant> (accessed: 28.03.2024).

210. Observatory on emergency situations gathered by the Secretariat of the Venice Commission on the basis of contributions by the members of the Venice Commission. 2023. URL: https://www.venice.coe.int/files/EmergencyPowersObservatory/By_country-E.htm (accessed: 28.03.2024).
211. Postema G. J., Trust, Distrust, and the Rule of Law. Forthcoming in *Fiduciaries and Trust: Ethics, Politics, Economics and Law*, Paul B. Miller and Matthew Harding, eds. Cambridge: Cambridge University Press. 2019. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3394978 (accessed: 28.03.2024).
212. Protecting Human Rights in Constitutions. United Nations Development Programme. 2023. URL: <https://www.undp.org/publications/protecting-human-rights-constitutions> (accessed: 19.11.2024).
213. Public Service Employment Act of Canada (S. C. 2003, c. 22, ss. 12, 13. 2023). UR: <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/P-33.01/> (accessed: 28.03.2024).
214. Radin M. Martial Law and the State of Siege. *California Law Review*. 1942. Vol. 30, no. 6. P. 634-647. URL: <https://www.semanticscholar.org/paper/Martial-Law-and-the-State-of-Siege-Radin/ec86928f21b4c9134f3173f0eeb8abfe2f7009a9> (accessed: 28.03.2024).
215. Rayner J., Williams H. M., Lawton A., and Allinson C. W. Public Service Ethos: Developing a Generic Measure. *Journal of Public Administration Research and Theory: J-PART* 21, 2011. no. 1. P. 27–51. URL: <http://www.jstor.org/stable/40961904> (accessed: 04.10.2024).
216. Recommendation № R (2000) 6 of the Council of Europe Committee of Committee of Ministers to member states on the status of public officials in Europe. Adopted by the Committee of Ministers on 24.02.2000 at the 699th meeting of the Ministers' Deputies. URL: <https://rm.coe.int/native/09000016804c3142> (accessed: 28.03.2024).
217. Recommendation № R (80) of the Council of Europe Committee of Committee of Ministers concerning the exercise of discretionary powers by administrative authorities. Adopted by the Committee of Ministers on 11.03.1980 at the 316th meeting of the Ministers' Deputies. URL: <https://rm.coe.int/16804f22ae> (accessed: 28.03.2024).

218. Report on the Rule of Law adopted by the Venice Commission at its 86-th plenary session (25-26.03.2011). Strasbourg, 2011. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev-e) (accessed: 28.03.2024).
219. Rodríguez, Y. El Constitucional corrige su doctrina: el estado de alarma era suficiente para restringir derechos en pandemia. 2024. URL: <https://confilegal.com/20241105-el-constitucional-corrige-su-doctrina-el-estado-de-alarma-era-suficiente-para-restringir-derechos-en-pandemia/> (recuperado: 27.11.2024).
220. Roosevelt F. D. The Struggle for Human Rights (1948). *Columbian College of Arts & Sciences*. URL: <https://erpapers.columbian.gwu.edu/struggle-human-rights-1948> (accessed: 28.03.2024).
221. Rousseau J.-J. Social Contract 1762 / ed. by Ernest Rhys, trans. by G.D.H. Cole. New York: E.P. Dutton 1950.
222. Rule of Law and Human Rights / The United Nations: URL: <https://www.un.org/ruleoflaw/rule-of-law-and-human-rights/> (accessed: 28.03.2024).
223. Scholz S. J. Rousseau, Jean-Jacques. *Encyclopedia of Global Justice* / ed. by Chatterjee, D.K. Springer. Dordrecht. 2011. DOI: https://doi.org/10.1007/978-1-4020-9160-5_87. URL: https://link.springer.com/referenceworkentry/10.1007/978-1-4020-9160-5_87 (accessed: 28.03.2024).
224. States of Emergency and the Rule of Law: A Primer. *Democracy Reporting International*. 2020. URL: https://www.reconstitution.eu/fileadmin/bilder/re_constitution/Analyse/Primer_SoE_FINAL_web.pdf (accessed: 10.11.2024).
225. The American Convention on Human Rights. 1969. Adopted at the Inter-American Specialized Conference on Human Rights, San José, Costa Rica. URL: https://www.cartercenter.org/resources/pdfs/peace/democracy/des/amer_conv_human_rights.pdf (accessed: 28.03.2024).
226. The Belgian Constitution of 1932: revised. *Belgian Official Gazette of Legal Affairs and Parliamentary Documentation Department of the Belgian House of Representatives*. D/2021/4686/04. 2021. URL:

https://www.dekamer.be/kvvcr/pdf_sections/publications/constitution/GrondwetUK.pdf
(accessed: 28.03.2024).

227. The Columbia Electronic Encyclopedia (6-th ed). Columbia University Press. URL: <https://search.worldcat.org/title/columbia-electronic-encyclopedia-6th-edition/oclc/1149280662> (accessed: 28.03.2024).

228. The Constitution of Denmark of 1953: revised version. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Denmark_1953.pdf?lang=en (accessed: 28.03.2024).

229. The Constitution of Finland of 1999 : revised version. URL: <https://finlex.fi/en/laki/kaannokset/1999/en19990731.pdf> (accessed: 28.03.2024).

230. The Constitution of Greece of 1975 : revised version. 2008. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Greece_2008 (accessed: 28.03.2024).

231. The Constitution of Hungary 2011 : revised version. 2016. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Hungary_2016 (accessed: 28.03.2024).

232. The Constitution of Malta of 1964 : revised version. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Malta_2016 (accessed: 28.03.2024).

233. The Constitution of Portuguese Republic (seventh version 2005) revised version. URL: <https://www.parlamento.pt/sites/EN/Parliament/Documents/Constitution7th.pdf> (accessed: 28.03.2024).

234. The Constitution of Romania of 1991: revised version. 2003. URL: https://www.constituteproject.org/constitution/Romania_2003 (accessed: 28.03.2024).

235. The Constitution of the Fifth Republic of 1958 : revised version. URL: https://constitutionnet.org/sites/default/files/constitution_of_france_1958.pdf (accessed: 28.03.2024).

236. The Constitution of the Kingdom of the Netherlands 2018: revised version. URL: <https://www.government.nl/documents/reports/2019/02/28/the-constitution-of-the-kingdom-of-the-netherlands> (accessed: 28.03.2024).

237. The Constitution of the Republic of Croatia: revised version. URL: https://www.usud.hr/sites/default/files/dokumenti/The_consolidated_text_of_the_Constitution_of_the_Republic_of_Croatia_as_of_15_January_2014.pdf (accessed: 28.03.2024).
238. The Constitution of the Republic of Cyprus of 1960: with amendments. URL: <https://www.law.gov.cy/law/law.nsf/constitution-en/constitution-en?OpenDocument> (accessed: 28.03.2024).
239. The Constitution of the Republic of Estonia of 1992: revised version. URL: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/530102013003/consolide> (accessed: 28.03.2024).
240. The Constitution of the Republic of Latvia of 1922: revised version. URL: <https://likumi.lv/ta/en/en/id/57980> (accessed: 28.03.2024).
241. The Constitution of the Republic of Poland of 1997: revised version. URL: <https://trybunal.gov.pl/en/about-the-tribunal/legal-basis/the-constitution-of-the-republic-of-poland> (accessed: 28.03.2024).
242. The Constitution of the Republic of Slovenia. European Commission for Democracy through Law (Venice Commission). CDL (2000) 59. 2000. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL\(2000\)059-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL(2000)059-e) (accessed: 28.03.2024).
243. The Right to Participate in Public Affairs, Voting Rights and the Right of Equal Access to Public Service : General Comment № 25 CCPR/C/21/Rev.1/Add.7: UN Human Rights Committee. 1996. URL: <https://www.equalrightstrust.org/ertdocumentbank/general%20comment%2025.pdf> (accessed: 28.03.2024).
244. The Spanish Constitution of 1978: revised version. URL: <https://www.senado.es/web/conocersenado/normas/constitucion/detalleconstitucioncompleta/index.html?lang=en> (accessed: 28.03.2024).
245. Treaty establishing the European Community: consolidated version 2002. *Official Journal C 340, 10/11/1997 P. 0173*. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:12002E/TXT> (accessed: 28.03.2024).
246. Tridimas G. Democracy without political parties: the case of ancient Athens. *Journal of Institutional Economics*. 2019. Vol. 15. P. 1–16. DOI:

10.1017/S1744137419000249. URL: <https://www.cambridge.org/core/journals/journal-of-institutional-economics/article/abs/democracy-without-political-parties-the-case-of-ancient-athens/6C02390B283F6445540E942726CA7E59> (accessed: 28.03.2024).

247. Trybunał konstytucyjny wyrok TK z dnia 10 maja 2000 r. K 21/99, OTK ZU nr 4/2000, poz. 109. URL: <https://prawo.money.pl/orzecznictwo/trybunal-konstytucyjny/wyrok;z;dnia;2000-04-12,k,8,98,975,orzeczenie.html> (accessed: 28.03.2024).

248. U.S. Code § 2301. Legal Information Institute. Cornell Law School. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/5/2301> (accessed: 28.03.2024).

249. Ustawa o służbie cywilnej. Stan prawny aktualny na dzień: 26.11.2023 Dz.U.2021.0.1233 t.j. URL: <https://lexlege.pl/ustawa-o-sluzbie-cywilnej/art-206/> (accessed: 28.03.2024).

250. Weiss A. Binding the bound: state executive emergency powers and democratic legitimacy in the pandemic. *Columbia Law Review*. Vol. 12. № 6. 2021. P. 1853–1894. URL: <https://www.jstor.org/stable/27075596> (accessed: 28.03.2024).

251. Wolfe Tone's (court case). State Trials. 1798. URL: <https://web2.uvcs.uvic.ca/courses/lawdemo/DOCS/WOLFCASE.htm> (accessed: 28.03.2024).

252. Zaiets A., Pohoryelova Z. Formation of the idea of natural law in Ancient Greece and Ancient Rome. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*. 2021. Vol. 28, no. 4. P. 15-28. DOI: 10.37635/jnalsu.28(4).2021.15-28. URL: https://www.researchgate.net/publication/357751446_Formation_of_the_Idea_of_Natural_Law_in_Ancient_Greece_and_Ancient_Rome (accessed: 28.03.2024).

ДОДАТОК А

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧКИ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Дем'янченко А. С. Актуальна вітчизняна судова практика щодо втілення права на доступ до державної служби. *Аналітичне та порівняльне правознавство*. 2022. Вип. 7. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.03.29> URL: <http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/264947> (дата звернення: 28.03.2024).

Дем'янченко А. С. Поняття, види та значення особливих правових режимів. *Науково-виробничий журнал «Держава та регіони». Серія «Право»*. 2023. Вип. 4. DOI: <https://doi.org/10.32782/1813-338x-2023.4.1> URL: http://law.stateandregions.zp.ua/archive/4_2023/3.pdf (дата звернення: 28.03.2024).

Дем'янченко А. С. Юридичні гарантії вступу на державну службу в Україні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2023. Вип. 66. URL: <https://vestnik-pravo.mgu.od.ua/index.php/arkhiv-nomeriv?id=163> (дата звернення: 28.03.2024).

Demianchenko A. S. Examining the formation of legal guarantees for equal access to civil service: historical origins and modern application. *Visegrad journal on human rights (Slovak republic)*. 2023. No. 6. URL: https://www.researchgate.net/publication/379004790_Examining_the_formation_of_legal_guarantees_for_equal_access_to_civil_service_historical_origins_and_modern_application (accessed: 28.03.2024).

Дем'янченко А. С. Компаративний аналіз моделей особливих правових режимів. *Аналітичне та порівняльне правознавство*. 2024. Вип. 1. С. 115-120. URL: <http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/299752> (дата звернення: 28.03.2024).

Дем'янченко А. С. Право на доступ до державної служби як міжнародний стандарт. *Наукові записки НаУКМА. Серія «Юридичні науки»*. Том. 14. 2024. (дата звернення: 15.04.2025)

ВІДОМОСТІ ПРО АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ

Дем'янченко А. С. Історико-правове підґрунтя формування права на доступ до державної служби в Україні. Міжнародна науково-практична конференція «Права людини як індикатор розвитку сучасної держави»: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (13 грудня 2021 року) / За ред. О. Васильченко; Є. Герасименко, О. Сінькевич, А. Матат. Київ : Київський національний університет імені Тараса Шевченка, «Видавництво Людмила», 2021. С. 240–242. Форма участі – дистанційна.

Дем'янченко А. С. Аналіз практики Європейського суду з прав людини в аспекті забезпечення права на доступ до державної служби. Гуманітарний дискурс суспільних проблем: минуле, сучасне, майбутнє: Матеріали Всеукраїнської наукової конференції з міжнародною участю (21 квітня 2022 року). Черкаси : ЧПБ імені Героїв Чорнобиля НУЦЗ України, 2022. С. 155–159. Форма участі – дистанційна.

Дем'янченко А. С. Проблеми нормативного закріплення адміністративного захисту прав громадян на доступ до державної служби. Актуальні проблеми права в умовах сучасних викликів: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (14 квітня 2022 р.). Біла Церква : Білоцерківський НАУ. С. 62–65. Форма участі – дистанційна.

Дем'янченко А. С. Адміністративні аспекти захисту права на рівний доступ до державної служби. Актуальні проблеми правоохоронної діяльності в умовах воєнного стану: тези II Всеукраїнської науково-практичної конференції (14 березня 2024 року). Хмельницький: Видавництво НАДПСУ, 2024. С. 65–68. Форма участі – дистанційна.

Дем'янченко А. С. Перспективи запровадження адміністративної відповідальності за порушення права на рівний доступ до державної служби. Права людини в глобалізованому світі: сучасний стан, шляхи реалізації та механізми захисту [Електронне видання]: матеріали всеукраїнської науково-практичної

конференції, 19 квітня 2024 р. Харків : Держ. біотехнологічний ун-т., 2024. С. 130–132. Форма участі – дистанційна.

Дем'янченко А. С. Науково-практичний аспірантський семінар у Національному університеті «Києво-Могилянська академія» (12 квітня 2024 року, м. Київ). Форма участі – очна.

Дем'янченко А. С. Науковий методологічний кафедральний семінар у Національному університеті «Києво-Могилянська академія» (14 лютого 2025 року, м. Київ). Форма участі – очна.

ДОДАТОК Б

МІРИЛО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОСТУПУ ДО ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ В ПЕРІОДИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ОСОБЛИВИХ ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ

ЗАКОННІСТЬ

- Чи передбачено національним законодавством чіткі та передбачувані підстави для запровадження особливого правового режиму?
- Чи дотримана визначена процедура введення в дію надзвичайного чи воєнного стану?
- Чи закріплює національне законодавство в Основному Законі право на доступ до державної служби?
- Чи достатньо ясно і чітко закріплені спеціальним законом юридичні гарантії доступу до державної служби у випадку запровадження особливих правових режимів?
- Чи відповідають юридичні гарантії права громадян на доступ до державної служби міжнародним стандартам прав людини та зарубіжній практиці?
- Чи здійснюють органи державної влади та їхні посадові особи свої повноваження на підставі, в межах та в спосіб, визначені конституцією та законами, коли втручаються у право на доступ до державної служби?
- Чи передбачена національним законодавством процедура обмеження політичних прав у разі запровадження особливого правового режиму?
- Якою є легітимною мета обмеження права на доступ до державної служби?
- Якими є умови, зміст і тривалість звуження права на доступ до державної служби та за допомогою яких процедур воно втілюється?
- Чи є необхідними обмеження права на доступ до державної служби у випадку втілення конкретного правового режиму?
- Чи сформована усталена судова практика застосування юридичних гарантій доступу до державної служби в період запровадження особливих правових режимів?

ПРАВОВА ВИЗНАЧЕНІСТЬ

- Чи надає уряд громадськості своєчасну, точну та доступну інформацію про запровадження особливого правового режиму?
- Чи закріплені у спеціальному законодавчому акті стабільні юридичні гарантії доступу до державної служби (вступу на неї, її проходження та припинення), у тому числі в періоди запровадження особливих правових режимів?
- Чи є зрозумілим і прозорим порядок прийняття на посади державної служби, умови, обмеження та процедури цього процесу?
- Чи оприлюднюється повна та своєчасна інформація про вакантні посади державної служби?
- Чи є зрозумілим і прозорим порядок проходження державної служби, її обмеження та процедури?
- Чи забезпечується стабільність, послідовність та несуперечливість реформування національного законодавства щодо вступу, проходження та припинення державної служби?
- Чи забезпечують зміни до національного законодавства та їх послідовне дотримання стабільність юридичного становища державних службовців?
- Чи наявні запобіжники захисту від постійних реформувальних законодавств про державну службу?
- Чи є належним та передбачуваним нормативне закріплення меж повноважень органів виконавчої влади?
- Чи є достатньо передбачуваними та доступними зміст, умови та тривалість обмеження права на доступ до державної служби?
- Чи обізнані громадяни з інституційним порядком захисту порушеного права на доступ до державної служби?
- Чи наявні чіткі та зрозумілі процедури адміністративного / судового контролю в забезпеченні доступу до державної служби?
- Чи наявна нормативно закріплена відповідальність за порушення права громадян на доступ до державної служби?

ПРОПОРЦІЙНІСТЬ

- Чи є втручання у право на доступ до державної служби надзвичайно необхідним для захисту суспільних (публічних) інтересів?
- Чи можливо досягнути легітимної мети обмежень права на доступ до державної служби шляхом використання обраних заходів?
- Чи можливо застосувати менш обтяжливі заходи?
- Чи є належними способи, обрані для досягнення поставленої легітимної мети?
- Чи відповідають критеріям адекватності, передбачуваності та результативності заходи втручання у право громадян на доступ до державної служби?
- Чи пропорційні меті запровадження екстраординарної ситуації ті заходи, які спрямовані на обмеження права на доступ до державної служби?
- Які наслідки для громадян становить втручання держави у право на доступ до державної служби на різних етапах його реалізації (вступ, призначення на неї, її проходження, припинення)?
- Чи є надмірними результати втручання у право на доступ до державної служби?
- Чи збільшилися кількісні показники негативної реакції громадян (скарги, судові позови) з приводу реалізації права на доступ до державної служби?

РІВНІСТЬ І НЕДИСКРИМІНАЦІЯ

- Чи відповідають міжнародним стандартам юридичні гарантії щодо рівності громадян України при вступі та проходженні державної служби?
- Чи містить спеціальне законодавство, що регулює доступ до державної служби дискримінаційні положення (за будь-якою захищеною ознакою)?
- Чи є дискримінаційними загальні та спеціальні умови, вимоги, обмеження щодо прийняття та проходження громадянами державної служби?
- Чи відповідають юридичні гарантії доступу до державної служби, закріплені в спеціальному законодавстві, вимогам формальної рівності перед законом?

- Чи застосовуються на практиці однаково положення законодавства про доступ до державної служби для всіх громадян, що перебувають в однаковому становищі?
- Які адміністративні процедури гарантують рівність кандидатів при проходженні на посади державної служби за звичайного та особливого правового режиму?
- Чи передбачає законодавство обґрунтовані привілеї для окремих категорій громадян?
- Чи наявні нормативні приписи, що підтримують позитивну дискримінацію при втіленні доступу до державної служби?
- Чи наявні юридичні гарантії, що враховують інтереси осіб з особливими потребами під час доступу до державної служби та яким чином вони це враховують?
- Якою мірою юридичні гарантії, що враховують інтереси осіб з особливими потребами, є обґрунтованими?
- Чи передбачає законодавство засоби превенції та захисту від дискримінаційного застосування законодавства про доступ до державної служби?
- Як часто та в якій формі втілюються практичні заходи щодо превенції та захисту рівного доступу до державної служби для громадян України?

ОБМЕЖЕННЯ ДИСКРЕЦІЙНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ

- Чи спрямовані наявні законодавчі приписи на обмеження дискреційних повноважень публічних органів влади та їхніх посадових осіб при доступі громадян України до державної служби?
- Чи втілюються дискреційні повноваження суб'єктів владних повноважень, відповідальних за організацію вступу, призначення, проходження та припинення державної служби, відповідно до засад справедливості та розумності?
- Чи здійснюється посадовими особами органу державної влади оцінювання професійних та особистісних компетенцій кандидатів на посади державної служби під час вступу та проходження служби відповідно до наперед визначених стандартів?

- Чи є достатніми юридичні гарантії обмеження дискреційних повноважень конкурсних комісій та Комісії з питань вищого корпусу державної служби на етапі добору державних службовців?
- Чи підлягають судовому нагляду екстраординарні дискреційні повноваження суб'єктів здійснення добору на посади державної служби?
- Чи застосовується періодичний адміністративний контроль за здійсненням дискреційних повноважень?
- Чи є достатнім та ефективним адміністративний та судовий контроль за здійсненням дискреційних повноважень органами публічної влади?
- Чи мали місце випадки виходу за межі дискреційних повноважень органом державної влади при реалізації права громадян на доступ до державної служби?

ДОВІРА ТА ЗАХИСТ

- Чи забезпечується дотримання принципу легітимних очікувань щодо реалізації юридичних гарантій зі вступу, призначення на державну службу, її проходження та припинення?
- Чи наявна внутрішня культура якості забезпечення об'єктивного та справедливого добору громадян на посади державної служби?
- Чи здійснюється моніторинг та періодичний перегляд внутрішньої політики органів державної влади щодо забезпечення права на доступ до державної служби?
- Чи проводиться опитування осіб, що брали участь у доборі на посади державної служби у формі зворотнього зв'язку щодо якості відповідних процедур?
- Чи проводиться оцінка ризиків щодо можливого зловживання владними повноваженнями Комісією з питань вищого корпусу державної служби та конкурсними комісіями?
- Як здійснюється реагування на порушення права на доступ до державної служби?
- Чи наявні чіткі та передбачувані процедури вирішення конфліктних ситуацій за участі державних службовців?

- Чи наявні нормативні положення щодо процедури юридичного захисту права на доступ до державної служби в національному законодавстві?
- Чи здійснюється адекватний адміністративний та судовий захист права на доступ до державної служби?
- Чи є ефективними способи адміністративного та судового захисту права на доступ до державної служби?
- Чи є узгодженою судова та адміністративна практика юридичного захисту права на доступ до державної служби?
- Чи забезпечується виконання остаточних судових рішень, що набрали законної сили щодо захисту права на доступ до державної служби?

ДОДАТОК В



НАЦІОНАЛЬНЕ АГЕНТСТВО УКРАЇНИ З ПИТАНЬ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ

вул. Прорізна, 15, м. Київ, 01601, тел. (044) 254-06-00, тел./факс: (044) 279-05-29
E-mail: zagal@nads.gov.ua, сайт: www.nads.gov.ua, код згідно з ЄДРПОУ 37819430

від _____ 20__ р. № _____

На № _____ від _____ 20__ р.

Анастасії ДЕМ'ЯНЧЕНКО
вул. Гагаріна, буд. 21в, кв. 11,
м. Зіньків, Полтавський р-н,
Полтавська обл., 38100
anastasia2309999@gmail.com

Шановна пані Анастасіє.

Національне агентство України з питань державної служби (далі – НАДС) в межах повноважень розглянуло Ваше звернення від 19 квітня 2024 року № ДЕ-17159428, яке надійшло з Урядового контактного центру, та повідомляє наступне.

Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (стаття 19 Конституції України).

Пунктом 3 частини третьої статті 13 Закону України від 10 грудня 2015 року № 889-VIII «Про державну службу» (далі – Закон № 889-VIII) визначено, що НАДС, як центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері державної служби, надає роз'яснення з питань застосування цього Закону та інших нормативно-правових актів у сфері державної служби.

Загальна декларація прав людини, прийнята і проголошена резолюцією 217 (III) Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй від 10 грудня 1948 року.

Загальна декларація прав людини є основоположним, фундаментальним документом, який закріплює права і свободи людини і громадянина, виражає правове становище особи у суспільстві та державі.

Разом з тим, положення Загальної декларації прав людини носять рекомендаційний характер, за порушення яких держава не несе відповідальності.



UB
НАДС
№5291/10-24 від 08.05.2024
КЕП: Алопша Н. О. 08.05.2024 11:01
58E2D9E7F900307B040000086E52900441EA500

Частиною другою статті 21 Загальної декларації прав людини визначено, що кожна людина має право рівного доступу до державної служби в своїй країні.

Аналогічні вимоги містить пункт «с» статті 25 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ратифікованого Указом Президії Верховної Ради Української РСР № 2148-VIII від 19 жовтня 1973 року, а саме кожний громадянин повинен мати без будь-якої дискримінації, згаданої в статті 2, і без необґрунтованих обмежень право і можливість допускатися в своїй країні на загальних умовах рівності до державної служби.

Міжнародний пакт про громадянські і політичні права - пакт Організації Об'єднаних Націй, в основу якого покладено Загальну декларацію прав людини.

Слід зазначити, що Конституція України – увібрала фундаментальні положення Загальної декларації прав людини. Про це свідчить принцип верховенства прав людини та громадянина, рівність та непорушність громадянських, економічних, соціальних і культурних прав, а також політичних свобод.

Зокрема, статтею 24 Конституції України встановлено, що громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом.

Відповідно до частини другої статті 38 Конституції України громадяни користуються рівним правом доступу до державної служби, а також до служби в органах місцевого самоврядування.

Державна служба – це публічна, професійна, політично неупереджена діяльність із практичного виконання завдань і функцій держави (частина перша статті 1 Закону № 889-VIII).

Згідно із пунктом 17 частини першої статті 4 Кодексу адміністративного судочинства України публічна служба – діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, інша державна служба, патронатна служба в державних органах, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

На думку НАДС, визначені Конституцією України та законами України терміни повністю узгоджуються з положеннями Загальної декларації прав людини, що свідчить про відсутність термінологічної невідповідності їх вживання.

Окремо повідомляємо, що листи міністерств, інших центральних органів виконавчої влади мають лише роз'яснювальний (інформаційний) характер і не встановлюють правових норм.

З повагою

Голова

Наталія АЛЮШИНА

Онлайн сервіс створення та перевірки кваліфікованого та удосконаленого електронного підпису

ПРОТОКОЛ
створення та перевірки кваліфікованого та удосконаленого електронного підпису

Дата та час: 19:00:36 21.04.2025

Назва файлу з підписом: Дисертація Дем'янченко А.С. (15.04.2025).pdf.asice
Розмір файлу з підписом: 1.7 МБ

Перевірені файли:

Назва файлу без підпису: Дисертація Дем'янченко А.С. (15.04.2025).pdf
Розмір файлу без підпису: 1.9 МБ

Результат перевірки підпису: Підпис створено та перевірено успішно. Цілісність даних підтверджено

Підписувач: ДЕМ'ЯНЧЕНКО АНАСТАСІЯ СЕРГІЇВНА

П.І.Б.: ДЕМ'ЯНЧЕНКО АНАСТАСІЯ СЕРГІЇВНА

Країна: Україна

РНОКПП: 3642504400

Організація (установа): ФІЗИЧНА ОСОБА

Час підпису (підтверджено кваліфікованою позначкою часу для підпису від Надавача): 19:00:35
21.04.2025

Сертифікат виданий: КНЕДП АЦСК АТ КБ "ПРИВАТБАНК"

Серійний номер: 5E984D526F82F38F04000000C8742301BCEC2B05

Алгоритм підпису: ДСТУ 4145

Тип підпису: Удосконалений

Тип контейнера: Підпис та дані в архіві (розширений) (ASiC-E)

Формат підпису: З повними даними для перевірки (XAdES-B-LT)

Сертифікат: Кваліфікований

Версія від: 2025.02.05 13:00