

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ АТЕСТАЦІЇ В ОРГАНАХ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ: ПОГЛЯД КРИЗЬ ПРИЗМУ ПРАКТИКИ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ

PROBLEMATIC ISSUES OF CERTIFICATION IN NATIONAL POLICE OF UKRAINE: LOOK THROUGH THE PRACTICE OF ADMINISTRATIVE COURTS

Бударний О.В.,

здобувач кафедри адміністративного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Стаття присвячена дослідженню проблемних питань, що виникають у процесі атестації працівників, які проходять службу в Національній поліції України. У вказаній роботі автор зосереджує увагу на аналізі адміністративних справ, що стосуються переатестації поліцейських. Висвітлюються неузгодженості між декількома нормативно-правовими актами, що регулюють проходження атестації працівниками поліції, відображається вплив юридичних колізій у вказаній сфері на судову практику адміністративних судів, а також пропонуються шляхи вирішення зазначених неузгодженостей.

Ключові слова: адміністративне судочинство, Національна поліція України, атестація працівників поліції.

Статья посвящена исследованию проблемных вопросов, возникающих в процессе аттестации работников, которые проходят службу в Национальной полиции Украины. В данной работе автор концентрирует внимание на анализе административных дел, касающихся переаттестации полицейских. Выявляются несогласованности между несколькими нормативно-правовыми актами, регулирующими проведение аттестации работниками полиции, отражается влияние юридических коллизий в указанной сфере на судебную практику административных судов, а также предлагаются пути решения указанных несогласованностей.

Ключевые слова: административное судопроизводство, Национальная полиция Украина, аттестация работников полиции.

The article is devoted to the issues that arise in the certification of the National Police of Ukraine. The author analyzes the administrative cases of the police certification. It is demonstrated inconsistency between several regulatory acts in this area, showing the impact of legal collisions to the judicial practice of administrative courts and proposes solution of these inconsistencies.

Key words: administrative proceedings, National Police of Ukraine, certification of police officers.

Постановка проблеми. Події останніх років у нашій країні продемонстрували необхідність докорінних реформ у всіх сферах діяльності публічної адміністрації. У науковій літературі вже не перший рік вказується на необхідність повного переформатування вітчизняного державного управління, яке, по-перше, знаходиться під значним впливом радянського досвіду [1, с. 11] та, по-друге, не відповідає прогресивним (перш за все, європейським) стандартам [2]. Проте кардинальні реформи, зокрема, і правоохоронних органів розпочалися тільки останнім часом. Одним із першим кроків на шляху до вдосконалення правоохоронної системи стало прийняття нової редакції Закону України «Про національну поліцію» [3] та початок процедури очищення лав Національної поліції України від непрофесійних кадрів з одночасним оновленням персонального складу цього органу.

У процесі правозастосування одразу ж виникла низка проблемних питань, які зумовлюються наявністю колізії правових норм, що регулюють процес здійснення атестації працівниками поліції та переатестації працівниками міліції. Зазначені невідповідності стали причиною багатьох позовів, поданих зацікавленими особами до адміністративних судів із вимогами про скасування незаконного звільнення чи відмову в переведенні зі складу міліції до «нової» поліції.

Такі обставини зумовлюють необхідність здійснення ґрунтовного наукового дослідження правового регулювання у сфері атестування працівників зазначеного правоохоронного органу. Необхідним заходом у цій сфері є вироблення науково обґрунтованих рекомендацій щодо інтерпретації адміністративними судами відповідних правових норм, а також надання пропозицій з удосконалення чинного законодавства, яке регулює атестування працівників поліції.

Стан дослідження. Незважаючи на актуальність окресленої проблематики, наукові розвідки у цій сфері є поодинокими. Вказане зумовлюється тим, що дослідницькі роботи на означену тему тільки починають з'являтися, а наявні носять фрагментарний характер. Так, проблемами атестації працівників поліції в Україні займалися Валесв Р.Г., Лученко Д.В., Малишев В.Б., Миронюк Р.В., Романенко М.В.

Проте пропозиції вчених щодо подолання труднощів у сфері атестації працівників поліції не дозволяють вирішити цю проблему комплексно, оскільки стосуються її окремих аспектів. Саме тому необхідним є додаткове вивчення вищезгаданих питань та надання додаткових пропозицій щодо подолання нормативних неузгодженостей, які існують наразі.

Метою роботи є надання науково обґрунтованих пропозицій із подолання проблемних питань, що виникають у процесі проведення атестації працівників Національної поліції України. Задля досягнення цієї мети необхідно виконати низку проміжних завдань, а саме: проаналізувати судову практику з приводу оскарження наказів про звільнення поліцейських (на підставі непроходження ними атестації), виявити проблеми, з якими стикаються адміністративні суди у процесі розгляду та вирішення вказаних справ, а також дослідити рекомендації Вищого адміністративного суду України у відповідній сфері та сформулювати власні висновки і пропозиції щодо цього питання.

Виклад основного матеріалу дослідження. Однією з найбільших за обсягом категорій судових справ, стороною в яких виступають органи Національної поліції України, є справи щодо проходження служби в Національній поліції. Вони розглядаються судами згідно з п. 2 ч. 2 ст. 17 Кодексу адміністративного судочинства (далі – КАС) України [4], яка встановлює, що юрисдикція адміністративних судів поширюється на публічно-правові спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з неї. Відповідачем у цих спорах виступає орган Національної поліції, позивачем – претендент на роботу у поліції, чинні поліцейські або особи, звільнені з лав цього органу. Публічно-правовий спір, у вказаному випадку, стосується питань правомірності та наслідків звільнення осіб із займаних ними посад, дотримання гарантій під час звільнення тощо.

Виникає питання, чи поширюються принципи, згадані у ч. 3 ст. 2 КАС України, на публічно-правові спори у зв'язку із проходженням служби в органах Національної поліції. Справа в тому, що формулювання ч. 3 ст. 2 КАС України передбачає, що вказані положення (законність,

пропорційність, розсудливість, добросовісність тощо) використовуються для судового контролю «у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень». Це формулювання дублює різновид публічно-правових спорів, розгляд яких належить до юрисдикції адміністративних судів, згідно з п. 1 ч. 2 ст. 17 КАС України. Натомість, такі справи розглядаються адміністративними судами за п. 2 ч. 2 ст. 17 КАС України.

У той же час, варто відзначити, що така категорія адміністративних справ пов'язана з оцінкою судом правочинності рішень, дій або бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо поліцейських, які у цих відносинах виступають не як суб'єкти владних повноважень, а як працівники, носії специфічних прав і обов'язків у сфері своєї професійної діяльності. Отже, вважаємо, що, вирішуючи такі справи, адміністративні суди мають застосовувати положення ч. 3 ст. 2 КАС України, а органи поліції – враховувати їх у своїй діяльності. Останній висновок підтримується і судовою практикою (див. наприклад, постанову Чернівецького окружного адміністративного суду від 16.09.2016 р. у справі № 824/469/16-а [5], постанову Харківського апеляційного адміністративного суду у справі № 820/4890/16 від 13.12.2016 р. [6]).

Сьогодні адміністративними судами розглядається великий обсяг справ із приводу проходження служби у Національній поліції. Це пов'язано з реформуванням системи органів внутрішніх справ, утворенням Національної поліції на базі колишньої міліції, атестуванням співробітників органів внутрішніх справ, звільненням осіб, які з тих чи інших причин не відповідають вимогам Закону про Національну поліцію тощо. Прагнучи забезпечення єдності судової практики, Вищий адміністративний суд України (далі – ВАСУ) підготував Аналіз судової практики оскарження рішень атестаційних комісій органів (закладів, установ) Національної поліції України про звільнення працівників поліції внаслідок непроходження ними атестації (постанова Пленуму ВАСУ від 29.09.2016 р. № 11) [7]. У наших міркуваннях звертаємось до цього Аналізу, хоча деякі висновки ВАСУ сприймаємо критично.

Варто відзначити, що, згідно з ч. 1, 2 Закону України «Про Національну поліцію», атестування поліцейських здійснюється з метою оцінки їхніх ділових, професійних, особистих якостей, освітнього та кваліфікаційного рівнів, фізичної підготовки на підставі глибокого і всебічного вивчення, визначення відповідності посадам, а також перспектив їхньої службової кар'єри. Атестування поліцейських здійснюється:

- 1) під час призначення на вищу посаду, якщо її заміщення відбувається без проведення конкурсу;
- 2) для вирішення питання про переміщення на нижчу посаду через службову невідповідність;
- 3) для вирішення питання про звільнення зі служби в поліції через службову невідповідність.

Оскільки перелік цих підстав у законі є вичерпним, то суди, зазвичай, тлумачать ч. 2 ст. 57 Закону України «Про Національну поліцію» рестриктивно, тобто виходять із неможливості атестування поліцейських поза межами підстав, згаданих у цій нормі (див. Аналіз судової практики оскарження рішень атестаційних комісій органів (закладів, установ) Національної поліції України про звільнення працівників поліції внаслідок непроходження ними атестації).

У той же час, така позиція суперечить самому Закону України «Про Національну поліцію», який у п. 9 Прикінцевих і перехідних положень містить вказівку на те, що працівники міліції можуть перейти на службу до органів Національної поліції. Для цього є необхідними такі умови:

- 1) їхня відповідність вимогам до працівників поліції;
- 2) упродовж трьох місяців прийняття на службу шляхом видання наказів про призначення за їх згодою.

Проте, як випливає із цитованої вище ч. 1 ст. 57 Закону України «Про Національну поліцію», визначення відповід-

ності вимогам до поліцейських відбувається саме шляхом атестації.

У практиці адміністративних судів можна зустріти й інші підходи. Так, Харківський окружний адміністративний суд у постанові у справі № 820/4890/16 від 08.11.2016 р. [8] зазначив, що атестація поліцейських може здійснюватись лише на підставі ч. 2 ст. 57 Закону України «Про Національну поліцію», а переатестація під час переходу з міліції на службу до органів поліції закону не відповідає. На думку суду, п. 9 Прикінцевих і перехідних положень варто тлумачити таким чином: для цього переходу достатньо виявлення бажання працівника міліції та видання наказу про переведення. З таким підходом погодитись, безумовно, неможливо, адже у цьому випадку незрозуміло, як саме можна визначити відповідність особи, яка переходить на службу до поліції, вимогам, висунутим законом до поліцейського. Аналогічна позиція в дещо інших формулюваннях викладена у постановках того ж суду у справі № 820/5368/16 від 10.11.2016 р. [9], у справі № 820/4915/16 від 24.11.2016 р. [10].

З огляду на це, законодавцві було б доцільно передбачити, що атестація поліцейських відбувається лише з підстав, визначених у ч. 2 ст. 57 Закону України «Про Національну поліцію». Перелік таких підстав є вичерпним, якщо інше не передбачено цим або іншими законами України.

Іншим загальним питанням є поширення на працівників поліції положень Закону України «Про професійний розвиток працівників» від 12.01.2012 № 4312-VI [11], що містить низку норм щодо атестації. У статті 11 цього закону закріплюється, що роботодавці можуть атестувати працівників. Крім того, встановлюється, що атестація здійснюється не частіше, ніж один раз на три роки, і закріплюються правила формування атестаційних комісій і проведення атестації.

Частина 1 ст. 12 Закону України «Про професійний розвиток працівників» визначає категорії робітників, які не підлягають атестації, у тому числі: працівники, які відпрацювали на відповідній посаді менше одного року; вагітні жінки, особи, які здійснюють догляд за дитиною віком до трьох років або дитиною-інвалідом, інвалідом дитинства; одинокої матері або батьки, які мають дітей віком до чотирнадцяти років, неповнолітні. Виникає питання, чи може бути здійснена атестація працівників поліції або міліції, які вирішили перейти на службу до поліції у порядку п. 9 Прикінцевих і перехідних положень Закону про Національну поліцію.

ВАСУ в Аналізі судової практики оскарження рішень атестаційних комісій органів (закладів, установ) Національної поліції України про звільнення працівників поліції внаслідок непроходження ними атестації вказує, що норми Закону України «Про Національну поліцію» є спеціальними стосовно Закону України «Про професійний розвиток працівників», оскільки вони встановлюють особливості професійної діяльності саме у сфері поліції. Крім того, зазначає ВАСУ, Закон України «Про Національну поліцію» прийнятий пізніше. У такому випадку ми маємо змістову і темпоральну колізію, що вирішується на користь спеціального закону, тобто Закону України «Про Національну поліцію». Крім того, в Інформаційному листі ВАСУ «Про розв'язання спорів, що виникають із відносин публічної служби» № 753 / 11 / 13-10 наголошується, що під час вирішення спорів зазначеної категорії пріоритетними є норми спеціальних законів, а норми трудового законодавства підлягають застосуванню лише у випадках, якщо нормами спеціальних законів не врегульовано спірних відносин, та коли про можливість такого застосування прямо вказано у спеціальному законі [12].

Дійсно, за існуючими у правовій доктрині правилами, змістовна колізія актів однакової юридичної сили (у нашому випадку – законів) вирішується на користь спеціального акту [13, с. 278-279; 14, с. 8-12], навіть якщо він ухвалений рані-

ше (тобто, навіть якщо б Закон України «Про Національну поліцію» було ухвалено раніше Закону України «Про професійний розвиток працівників», це б нічого не змінило). У той же час, ВАСУ у вказаному аналізі торкається лише однієї підстави, за наявності якої не здійснюється атестація. Залишається незрозумілим, чи поширює свій висновок ВАСУ і на інші підстави (наприклад, чи можна атестувати і, за наслідками атестації, звільнити вагітну жінку-поліцейського).

На нашу думку, ситуація не є надто простою. Положення Закону України «Про Національну поліцію» гарантують поліцейським усі права, передбачені Конституцією та законами України, за винятком деяких законодавчо встановлених обмежень. У зв'язку із цим, можна погодитись із твердженням, що атестація працівників поліції має відбуватись саме на підставі та в порядку, передбаченому Законом України «Про Національну поліцію». Важливо, що під час здійснення атестації та ухвалення рішень за її наслідками не можуть порушуватись трудові та соціальні права поліцейських. Так, наприклад, ч. 3 ст. 184 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП) [15] закріплює, що звільнення вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років (до шести років – частина 6 статті 179 КЗпП), одиноких матерів із дитиною віком до чотирнадцяти років або з дитиною-інвалідом з ініціативи власника або уповноваженого ним органу не допускається, крім випадків повної ліквідації підприємства, установи, організації, коли звільнення має поєднуватись із обов'язковим працевлаштуванням. Норма КЗпП є імперативною, відхилення від неї на рівні законодавства та правозастосовної практики порушуватиме права працівників поліції. Опосередковано цей висновок підтверджується і ВАСУ, який у справах про звільнення працівників органів внутрішніх справ неодноразово вказував на необхідність дотримання трудового законодавства у частині отримання згоди профспілки, коли остання вимагається [16, 17], а також і у практиці нижчих судів (див., наприклад,

постанову Чернігівського окружного адміністративного суду у справі № 825/792/16 від 23.05.2016 р., де адміністративний суд вказує на обов'язок дотримання приписів КЗпП із приводу порядку скорочення працівників у зв'язку зі звільненням посадової особи органу міліції п. 10 Прикінцевих і перехідних положень Закону України «Про Національну поліцію» [18]). Ознаки такого підходу знаходимо і на рівні законодавства. Згідно з п. 6 розділу IV «Інструкції про порядок проведення атестування поліцейських», не підлягають атестуванню поліцейські жіночої статі під час перебування у відпустках у зв'язку з вагітністю, пологами і догляду за дитиною, хоча Закон України «Про Національну поліцію» таких обмежень не містить.

Підсумовуючи вищевикладене, варто зазначити, що з метою усунення неточностей та протиріч, які існують у законодавстві, що врегульовує питання атестації працівників поліції, необхідним заходом є прийняття деяких законодавчих змін. Так, удосконалення потребують положення Закону України «Про Національну поліцію», у яких передбачено, що атестація поліцейських відбувається тільки з підстав, визначених ч. 2 ст. 57 Закону України «Про Національну поліцію», перелік яких є вичерпним, якщо інше не передбачено цим або іншими законами України.

Що стосується протиріч, які виникають між Законом України «Про Національну поліцію» і Законом України «Про професійний розвиток працівників», що одночасно регулюють одну й ту саму сферу суспільних відносин, то тут варто зазначити, що в більшості випадків подібна колізія вирішується шляхом надання переваги спеціальному закону, яким, у цьому випадку, є Закон України «Про Національну поліцію». Проте у всіх вказаних випадках мають гарантуватись трудові права працівників поліції, оскільки процедура атестації не має бути дискримінаційною і відбуватись із дотриманням усіх професійних гарантій, що існують у вітчизняному законодавстві.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Демократичні засади державного управління та адміністративне право: Монографія / [Кол. авт.: Шемшученко Ю.С., Авер'янов В.Б., Андрійко О.Ф., Кресіна І.О., Нагребельний В.П. та ін.]; за заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К.: Видавництво «Юридична думка». 2010. – 496 с.
2. Державне управління: Європейські стандарти, досвід та адміністративне право / [В.Б. Авер'янов, В.А. Дерезь, А.М. Школик та ін.]; за заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К.: Юстініан, 2007. – 288 с.
3. Про національну поліцію: Закон України від 02. 07. 2015 № 580-VIII. // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 40-41. – С. 1970, стаття 379.
4. Кодекс адміністративного судочинства України прийнятий Верховною Радою України 6 лип. 2005 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 2005. – № 35 – 36, № 37. – Ст. 446.
5. Постанова Чернівецького окружного адміністративного суду від 16. 09. 2016 р. у справі № 824 / 469 / 16-а [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – 2016. – Режим доступу до ресурсу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/61585412>.
6. Постанова Харківського апеляційного адміністративного суду від 13. 12. 2016 р. у справі № 820 / 4890 / 16 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – 2016. – Режим доступу до ресурсу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/63548802>.
7. Аналіз судової практики оскарження рішень атестаційних комісій органів (закладів, установ) Національної поліції України про звільнення працівників поліції внаслідок непроходження ними атестації: Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 29. 09. 2016 р. № 11 [Електронний ресурс]. – 2016. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0011760-16>.
8. Постанова Харківського окружного адміністративного суду від 08. 11. 2016 р. у справі № 820 / 4890 / 16 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – 2016. – Режим доступу до ресурсу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/62649806>.
9. Постанова Харківського окружного адміністративного суду від 10. 11. 2016 р. у справі № 820 / 5368 / 16 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – 2016. – Режим доступу до ресурсу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/62657821>.
10. Постанова Харківського окружного адміністративного суду від 24. 11. 2016 р. у справі № 820 / 4915 / 16 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – 2016. – Режим доступу до ресурсу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/63187744>.
11. Про професійний розвиток працівників: Закон України від 12. 01. 2012 р. № 4312-VI. // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 39. – С. 12, стаття 395.
12. Інформаційний лист Вищого адміністративного суду України від 26. 05. 2010 р. № 753 / 11 / 13-10 [Електронний ресурс]. – 2010. – Режим доступу до ресурсу: http://pravo.ligazakon.ua/document/view/ASS00035?edition=2010_05_26.
13. Теорія держави і права: підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / О.В. Петришин, С.П. Погребняк, В.С. Смородинський та ін.; за ред. О.В. Петришина. – Х.: Право, 2014. – 368 с.
14. Москалюк О.В. Механізм подолання змістовних і темпоральних колізій норм права: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / О.В. Москалюк, КНУ імені Тараса Шевченка. – К., 2011. – 22 с.
15. Кодекс законів про працю України від 10. 12. 1971 № 322-VIII. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1971. Додаток № 50.
16. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 30. 11. 2016 р. у справі № К / 800 / 639 / 16 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – 2016. – Режим доступу до ресурсу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/63323066>.
17. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 19. 10. 2016 р. у справі № К / 800 / 34414 / 13 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – 2016. – Режим доступу до ресурсу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/62194641>.
18. Постанова Чернігівського окружного адміністративного суду від 23. 05. 2016 р. у справі № 825 / 792 / 16 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – 2016. – Режим доступу до ресурсу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/58012788>.