

НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ ДЕРЖАВНОГО БУДІВНИЦТВА
ТА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ
61002, м. Харків, вул. Чернишевська, 80; тел. (факс) 057 700-36-69

3 лютого 2014 р. № 26

Голові Комітету з питань
державного будівництва та
місцевого самоврядування
Верховної Ради України
ЖВАНІІ Д.В.

Шановний Давиде Важасвичу!

На Ваш лист № 04-16/14-142 від 17.01.2014 р. направляємо науково-консультативні висновки щодо проектів законів «Про внесення змін до Закону України «Про органи самоорганізації населення» (реєстр. № 3704-01), «Про загальні збори (конференції) членів територіальної громади за місцем проживання» (реєстр. № 3747), «Про органи самоорганізації населення» (реєстр. № 3704), підготовлені співробітниками Інституту.

**З повагою,
Заступник директора з
наукової роботи**

І. В. Яковюк

НАУКОВО-КОНСУЛЬТАТИВНИЙ ВИСНОВОК
щодо проекту закону «Про загальні збори (конференції) членів
територіальної громади за місцем проживання»
реєстр. № 3747 від 11.12.2013 р.

На адресу Науково-дослідного інституту Державного будівництва та місцевого самоврядування Національної Академії Правових наук України надійшов запит від Комітету з питань державного будівництва та місцевого самоврядування Верховної Ради України за № 04-16/14-142 від 17.01.2014 року, в якому виказане прохання розглянути законопроект «Про загальні збори (конференції) членів територіальної громади за місцем проживання» та надати комітету пропозиції і зауваження.

З аналізу положень, які містяться у законопроекті можемо пояснити таке.

Загальні збори (конференція) членів територіальної громади (мікрогромади) є важливою формою здійснення територіальною громадою чи її частиною права на місцеве самоврядування. Потреба в законодавчій регламентації загальних зборів сьогодні є більш ніж актуальною. Чинне «Положення про загальні збори громадян за місцем проживання в Україні» суттєво застаріло. Статті 1 і 8 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» по різному визначають цю категорію. Так, у ст. 1 цього Закону мова йдеться про загальні збори жителів, у статті 8 – про загальні збори громадян. У переважній більшості локальних актів простежується пряма залежність можливості проведення загальних зборів від волі органів місцевого самоврядування, а іноді – від позиції лише однієї людини – відповідного міського голови.

Поданий для аналізу законопроект у зв'язку з цим містить ряд значних переваг. У ньому йдеться не про «загальні збори громадян за місцем проживання», а про «загальні збори членів територіальної громади за місцем проживання». Це узгоджується з положеннями Конституції України, яка

закріплює, що членами територіальної громади є не тільки громадяни України, але й іноземні громадяни та особи без громадянства. Крім того, у законопроекті чітко розрізняються загальні збори і конференції членів територіальної громади. У законопроекті вирішуються ключові проблеми щодо формування, організації діяльності та ліквідації органів самоорганізації населення; наводиться класифікація загальних зборів, яка має суттєве значення при їх організації та проведенні – загальні збори села (сіл), селищ, міст, загальні збори району в місті чи мікрорайону; загальні збори вулиці чи кварталу, загальні збори на рівні будинку (кількох будинків), а також вирішуються ряд інших важливих проблем.

У той же час, окремі положення законопроекту містять неузгоджені та дискусійні положення, які необхідно додатково переглянути. Щодо цих положень можемо зазначити таке.

1. За текстом законопроекту мова має йтися не лише про збори (конференції) членів територіальної громади, а й членів мікрогромади, яка запроваджується в законопроекті як правова категорія. У той же час, в окремих нормах законопроекту не враховуються відповідні можливості мікрогромади. Зокрема, у самій назві законопроекту, у ст. 1, де визначається мета Закону, а також при визначенні терміна «питання місцевого значення» у ст. 2 законопроекту.

2. Частина 1 ст. 5 та частина 2 ст. 5 законопроекту за змістом майже дублюють одна одну та різняться лише сукупністю актів, що наводяться у відповідній частині. Вважаємо, що їх слід уніфікувати, звівши в одну частину. Крім того, у ч. 1 ст. 5 законопроекту змістовно після слів «правовою основою» слід доповнити словами «організації і проведення», оскільки використана категорія «правова основа загальних зборів» виглядає дещо суперечливо і юридично не вірно. При цьому із ч. 2 цієї статті Закон «Про органи самоорганізації населення» та статuti територіальних громад слід перенести у ч. 1 ст. 5 законопроекту і зробити перелік вказаних актів невичерпним.

3. У ст. 6 законопроекту вказано систему принципів організації і проведення загальних зборів, у числі яких названо принцип соціальної та екологічної відповідальності. Такий підхід є певною мірою обмеженим, оскільки у законопроекті не наводиться визначення, що саме мається на увазі під «екологічною відповідальністю» та при цьому не враховуються інші види відповідальності, які є не менш важливими при вирішенні питань місцевого значення.

4. У ч. 1 ст. 7 законопроекту закріплено, що «участь у конференції з правом вирішального голосу можуть брати лише члени відповідної мікрогромади, обрані делегатами на загальних зборах її дрібніших складових територій». За такого підходу не зрозумілим є які дрібніші території складають мікрогромаду будинку, гуртожитку, окремих вулиць тощо. Тому на наш погляд відповідне формулювання слід уточнити і як варіант виключити з цієї норми положення «обрані делегатами на загальних зборах її дрібніших складових територій».

5. Дещо суперечливими є положення згідно яким суттєво збільшується чисельність членів громади, які можуть приймати участь у загальних зборах за рахунок залучення до участі у них з правом дорадчого голосу членів територіальної громади, яким виповнилося 16 років. Вісімнадцятирічний віковий ценз, як загальний критерій для участі у загальних зборах членів територіальної громади (мікрогромади) з правом вирішального голосу, на наш погляд, не є підвищеним цензом і дозволяє забезпечити участь достатньої кількості членів громади (мікрогромади) у загальних зборах (конференції), тому зниження його до 16 років та надання цим особам дорадчого голосу є зайвим.

6. У ч. 1 п. а) ст. 9 законопроекту та окремих інших нормах (ч. 1 п. б) абз. 8) ст. 9 законопроекту) відбувається підміна понять «органи державної влади» поняттям «органи виконавчої влади». Органи виконавчої влади є системою і органів місцевого самоврядування і органів державної влади, а за змістом вказаних норм мова має йтися саме про органи державної влади чи

органи державної виконавчої влади, тому слід виправити ці суперечності. Крім того, ч. 1 п. а) ст. 9 законопроекту наводить невичерпний перелік суб'єктів з якими можуть відбуватися взаємовідносини у сфері представлення та захисту прав та інтересів жителів відповідної території, використовуючи при цьому поняття «інші суб'єкти правовідносин». Правовідносини – це всі суспільні відносини, врегульовані нормами права і учасники яких мають суб'єктивні права та юридичні обов'язки. Тому використання такої широкої за обсягом категорії у вказаній нормі неправомірно розширює сферу відання загальних зборів і має бути уточнено. Також звертають увагу на себе стилістичні помилки у слові «самоврядування» в ч. 1 п. а) ст. 9 законопроекту.

7. Статтю 9 ч. 1 п. а) абз. 3) законопроекту слід уточнити, що мова йдеться про місцеві ініціативи. Це дозволить вирішити питання розмежування основних форм локальної демократії – загальних зборів (конференцій), місцевих ініціатив, громадських слухань, органів самоорганізації населення тощо.

8. В абз. 5) п. а) ч. 1 ст. 9 законопроекту наводиться положення, що загальні збори можуть вносити подання. Це є неприйнятним для форми демократії участі акт реагування. Більш правильно було вказати на колективне звернення, яке буде здійснюватися із додержанням Закону «Про звернення громадян».

9. У ст. 9 ч. 1 п. а) абз. 5) законопроекту використане поняття «запобіжні заходи». Відповідно до законодавства – це заходи забезпечення кримінального провадження, що полягають у тимчасовому обмеженні прав людини згідно кримінального процесуального законодавства, що мають на меті припинити та запобігти новим кримінальним правопорушенням, забезпечити виконання покладених на особу обов'язків та її належну поведінку. Категорія «запобіжні заходи» є категорією кримінально-процесуального спрямування, тому в аспекті даного законопроекту вона використовується неправомірно.

10. У ст. 9 ч. 1 п. а) абз. 8) законопроекту мова має йтися про інтереси територіальної громади (мікрогромади) в цілому, а не про забезпечення інтересів окремих членів територіальної громади (мікрогромади), тому пропонуємо виключити слово «членів».

11. У ст. 9 ч. 1 п. б) абз. 1) законопроекту необхідно змістовно об'єднати з абз. 2), оскільки не зрозуміло звідки акумулюються кошти членів територіальної громади (мікрогромади), про які мова йдеться в абз. 1 законопроекту).

12. У ст. 9 ч. 1 п. б) абз. 3) законопроекту використане поняття «комунальних потреб», визначення якого відсутнє в законодавстві. Тому слід уточнити цей термін, можливо, як варіант, вказати «комунальних послуг, що надаються територіальній громаді» або «матеріально-фінансових потреб».

13. У ст. 9 ч. 1 п. б) абз. 5) законопроекту звертають увагу на себе стилістичні помилки у слові «якісні».

14. Складнощі можуть полягати з механізмом реалізації загальними зборами абз. 10) п. б) ст. 9 законопроекту щодо вимагання і отримання загальними зборами від органів місцевого самоврядування інформації про стан навколишнього середовища. Збори – це тимчасова форма здійснення впливу, вирішення певних питань, а надання відповідної інформації органами публічної влади потребує певного часу на її збір, опрацювання. Тому виникає питання щодо адресата, якому буде надаватися відповідна інформація, коли загальні збори вже відбулися.

15. Окремі складнощі будуть виникати з реалізацією абз. 4) п. в) ч. 1 ст. 9 законопроекту, оскільки обговорювання тарифів на житлово-комунальні збори на загальних зборах (конференціях) є декларативним повноваженням і ні до чого не спонукає компетентні органи місцевого самоврядування чи державної влади, оскільки основні повноваження в цій сфері залишаються за органами місцевого самоврядування (ст. 28 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні») та відповідними органами державної влади.

16. У ст. 9 ч. 1 п. в) абз. 5) законопроекту передбачено обрання від

мікрогромади представників, уповноважених представляти її інтереси в системі контролю за якістю послуг. На наш погляд, даний пункт може залишитись декларативним і нездійсненим, оскільки існує значна кількість мікрогромад і забезпечити участь представників кожної з них у вирішенні зазначених контрольних питань фізично не можливо. Крім того, в цій нормі слід уточнити, що відповідна система контролю за якістю житлово-комунальних послуг передбачена ст. 9 Закону «Про житлово-комунальні послуги». При цьому в цій же нормі слід конкретизувати «інші послуги, що надаються членам мікрогромади».

17. У ст. 9 ч. 1 п. г) абз. 1) законопроекту слід уточнити і доповнити, що збори (конференція) приймає рішення про «ініціювання» створення органу самоорганізації населення, що буде відповідати положенням Закону «Про органи самоорганізації населення».

18. Абзац 4) п. г) ч. 1 ст. 9 законопроекту необхідно доповнити словами «у межах, визначених законодавством», оскільки строк повноважень персонального складу органу самоорганізації населення визначено у Законі «Про органи самоорганізації населення» (ст. 11) і має враховуватися.

19. Положення абз. 7) ч. 1 п. г) ст. 9 законопроекту аналогічно регламентовані у ст. 10 Закону «Про органи самоорганізації населення», тому слід вказати у законопроекті, що відповідне повноваження можуть реалізовувати загальні збори лише в межах визначених законодавством, або взагалі виключити цей пункт, оскільки він одержав закріплення у спеціальному Законі.

20. У ст. 9 ч. 1 п. г) абз. 8) законопроекту визначено перелік посадових осіб органу самоорганізації населення, який не співпадає з аналогічним переліком, закріпленим у ст. 10 Закону «Про органи самоорганізації населення». Так, у зазначеному Законі мова йдеться про керівника органу самоорганізації населення, його заступника та заступників, а у законопроекті – про голову та заступників. Такі розбіжності можуть викликати колізії у подальшому при застосуванні норм законопроекту у разі його ухвалення.

21. У ст. 9 ч. 1 п. г) абз. 10), абз. 11) та абз. 16) законопроекту передбачається запровадження ревізійної комісії органу самоорганізації населення. Це суперечить ст. 24 Закону «Про органи самоорганізації населення», яка визначає суб'єктів контролю за фінансовою діяльністю органу самоорганізації населення і не називає в їх числі ревізійну комісію органу самоорганізації населення. Крім того, органи самоорганізації населення не є громадськими організаціями, це публічно-владні інституції, представницькі органи місцевого самоврядування, тому функціонування ревізійних комісій для цих суб'єктів не є характерним і необхідно запроваджувати публічні заходи фінансового контролю їх діяльності.

22. У ст. 9 ч. 1 п. г) абз. 12) законопроекту закріплюється, що загальні збори (конференція) визначають розмір оплати праці членів органу самоорганізації населення, які працюють там на постійній основі. У той же час, це суперечить положенням спеціального закону «Про органи самоорганізації населення» ч. 2 ст. 21 якого закріплює, що за рішенням зборів (конференції) жителів за місцем проживання керівник і секретар цього органу можуть працювати в ньому на постійній основі з оплатою їх праці за рахунок коштів, переданих органу самоорганізації населення. Спеціальний закон не передбачає визначення розміру оплати праці. Тим більше, що розмір коштів, що передаються органу самоорганізації населення може змінюватися і від цього буде залежати і розмір оплати праці відповідних осіб. Отже механізм визначення розміру оплати праці цих осіб має бути більш мобільним, ніж скликання і проведення для цього загальних зборів. Тому загальні збори можуть приймати рішення про роботу відповідних осіб в органі самоорганізації на постійній основі, а не про розмір їх оплати.

23. У ст. 9 ч. 1 п. г) абз. 14) законопроекту закріплює ініціювання загальними зборами (конференцією) перед відповідною радою питання делегування нею органу самоорганізації населення повноважень її виконавчих органів. Відповідно до принципів та засад делегування повноважень рада не може делегувати повноваження її виконавчих органів.

Це суперечить сутності делегування повноважень та Закону «Про органи самоорганізації населення». Делегувати рада може лише власні повноваження, що відображено у ст. 15 вищевказаного закону.

24. Абзац 15) п. г) ч. 1 ст. 9 законопроекту майже повністю дублює ч. 4 ст. 15 Закону «Про органи самоорганізації населення». На наш погляд, повторення однакового положення у рівних за юридичною силою нормативно-правових актах є зайвим і має залишитись у спеціальному Законі «Про органи самоорганізації населення».

25. Абзац 16) п. г) ч. 1 ст. 9 законопроекту майже повністю дублює ч. 4 ст. 10 Закону «Про органи самоорганізації населення», що слід усунути, залишивши положення Закону «Про органи самоорганізації населення». Крім того, в цьому пункті законопроекту мова йдеться про ревізійну комісію, з приводу чого вже давались пояснення у п. 21 цього висновку.

26. У ст. 9 ч. 1 п. г) абз. 17) та абз. 18) законопроекту закріплюється можливість ліквідації органу самоорганізації населення. У той же час, в спеціальному Законі «Про органи самоорганізації населення» такої можливості не закріплено, мова йдеться про дострокове припинення повноважень. Оскільки органи самоорганізації населення є публічно-владними інституціями, органами влади, то в даному випадку мова має йтися про припинення їх повноважень. Ліквідація ж стосується припинення їх діяльності як юридичних осіб. У той же час, ці органи не обов'язково створюються із статусом юридичної особи. Тому відповідні норми мають бути узгоджені між собою і в дії залишатися норма спеціального Закону «Про органи самоорганізації населення».

27. У ч. 1 ст. 11 законопроекту закріплено, що «загальні збори скликаються по мірі необхідності, якщо інше не передбачено... Положенням про орган самоорганізації населення». На наш погляд, обов'язкові випадки скликання загальних зборів мають бути передбачені виключно у законі, про що слід вказати. Інші ж (факультативні) випадки можуть міститись в актах локальної нормотворчості.

28. Частина 6 ст. 11 законопроекту суперечить ч. 8 ст. 11 законопроекту та ст. 2 законопроекту. Зокрема у ч. 6 ст. 11 законопроекту зазначено на необхідності у разі скликання загальних зборів ініціативною групою інформувати про це відповідного сільського, селищного, міського голову, голову районної у місті (у разі її створення) ради. В той же час, ч. 8 ст. 11 законопроекту закріплює, що днем реєстрації ініціативи, що надходить від ініціативної групи є повідомлення нею уповноваженого органу. Визначення ж поняття «уповноважений орган» наведено у ст. 2 законопроекту, як «одного з виконавчих органів сільської, селищної, міської, районної в місті (у разі її створення) ради...». Тому таким органом не може виступати відповідна рада або сільський, селищний міський голова, статус якого визначається Законом «Про місцеве самоврядування в Україні» як найвищої посадової особи місцевого самоврядування, а не виконавчого органу. У зв'язку з цим відповідні положення законопроекту слід узгодити.

29. Частина 2 п. в) ст. 12 законопроекту передбачає норми представництва при обранні делегатів конференції, яка проводиться на рівні вулиці чи кварталу – один делегат не менше ніж від 10 квартир чи будинків. У той же час, часто вулиця не налічує вказаної кількості будинків, що унеможливить проведення конференції на таких територіях. Тому відповідні положення слід уточнити. Крім того, дещо нелогічним виглядає проведення конференцій на території вулиці чи будинку, які є найдрібнішими територіями мікрогромад і не містять менших структурних частин, від яких могли б бути обрані делегати. Ці положення будуть суперечити абз. 3 ч.1 ст. 13 законопроекту, положення якого не можливо буде виконати. Тому на цих рівнях доцільно закріпити можливість організації лише загальних зборів.

30. У ч. 4 ст. 13 законопроекту слід доповнити словами, що і сам ініціатор, яким, зокрема може бути відповідний голова, може відкривати загальні збори (конференцію).

31. У ч. 7 ст. 13 законопроекту після слів «ініціатора їх проведення» слід доповнити словами «представника ініціатора чи уповноваженої ним особи».

32. В абз. 2 ч. 8 ст. 13 законопроекту закріплено можливість висловлення недовіри головуючому на загальних зборах (конференції), втім порядок висловлення недовіри не вказаний, що унеможливить реалізацію цієї процедури.

33. Частину 10 ст. 13 законопроекту доцільно доповнити словами «відповідно до чинного законодавства», що надасть можливість використовувати при її реалізації положення Закону «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону» та інших нормативних актів, які регламентують вказані відносини.

34. Частину 2 ст. 16 законопроекту на початку другого речення слід доповнити словом «ініціатору».

35. Частина 6 ст. 16 законопроекту не відповідає ст. 2 законопроекту. Так, у ч. 6 ст. 16 закріплено, що «контроль за врахуванням рішень загальних зборів (конференцій)...покладається на сільського, селищного, міського голову, голову районної у місті (у разі її створення) ради, виконавчий комітет відповідної місцевої ради, а також ініціаторів скликання загальних зборів (конференції). У той же час, ст. 2 запроваджує поняття «уповноваженого органу» та вказує, що це «один з виконавчих органів сільської, селищної, міської, районної у місті (у разі її створення) ради, на який покладено обов'язки щодо сприяння скликанню, підготовці, проведенню загальних зборів (конференції) та врахування у діяльності органу місцевого самоврядування та його посадових осіб рішень, ухвалених загальними зборами (конференцією)». У зв'язку з вищевказаним відповідні положення слід узгодити.

36. У ч. 8 ст. 16 законопроекту зазначається про власні повноваження загальних зборів (конференції), що не притаманно для загальних зборів як форми участі членів територіальної громади у вирішенні питань місцевого значення. Власні повноваження притаманні окремим органам місцевого самоврядування, а не формі демократії участі.

37. У ч. 1 ст. 17 законопроекту наводиться перелік суб'єктів оскарження

рішень загальних зборів (конференції) і як підсумок вказано «повноваження яких розповсюджуються на територію, де проводилися загальні збори (конференція)». Не зрозуміло кого стосується остання фраза – органів самоорганізації населення або усього переліку суб'єктів, в числі яких є такі, що не можуть мати повноважень. Дана фраза може стосуватися лише публічних інституцій, з урахуванням чого слід уточнити положення цієї статті законопроекту.

38. У ч. 1 ст. 18 законопроекту пропонуємо замість «неодноразовий» використати юридичну категорію «систематичний». Крім того, в цій статті зазначаються положення про несвоєчасний розгляд або залишення без розгляду рішень загальних зборів (конференції) як підстава для дострокового припинення повноважень ради, що суперечить ст. 78 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні», де наведено вичерпний перелік підстав для дострокового припинення повноважень ради.

Вирішення вказаних питань та неузгодженостей дозволить зробити положення законопроекту більш дієвими на практиці у разі його ухвалення.

Висновок підготував завідувачий сектором порівняльного правознавства з проблем місцевого самоврядування НДІ Державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрНУ, к.ю.н., доцент Лялюк О.Ю.

**Директор НДІ Державного будівництва
та місцевого самоврядування НАПрНУ,
д.ю.н., доцент**

С.Г. Серьогіна