

04-14/14-1225
10.03.15

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

02.03.2015 № 81

Голові Комітету Верховної Ради України
з питань державного будівництва, регіональної
політики та місцевого самоврядування
Власенку С.В.

Шановний Сергію Володимировичу!

На Ваш лист № 04-14/9-628 від 02.02.2015 р. направляємо науково-консультативний висновок щодо проекту Закону України «Про державно-правовий експеримент з проведення реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади на території Калуського району та міста Калуша Івано-Франківської області» (реєстр № 1661 від 27.12.2014), підготовлений завідуючим сектором порівняльного правознавства з проблем місцевого самоврядування Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України, к.ю.н., доцентом Лялюком О.Ю.

Додаток: на 9 арк.

З повагою,

Директор НДІ
державного будівництва та
місцевого самоврядування
Національної академії
правових наук України,
Доктор юридичних наук



С.Г. Серьогіна
05.03.2015 17:52
52948

НАУКОВО-КОНСУЛЬТАТИВНИЙ ВИСНОВОК

щодо проекту Закону України «Про державно-правовий експеримент з проведення реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади на території Калуського району та міста Калуша Івано-Франківської області» (реєстр. № 1661 від 27.12.2014)

На адресу Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Національної Академії правових наук України надійшло звернення Комітету з питань державного будівництва, регіональної політики та місцевого самоврядування щодо експертного розгляду законопроекту «Про державно-правовий експеримент з проведення реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади на території Калуського району та міста Калуша Івано-Франківської області» № 1661 від 27.12.2014 року. У зв'язку з цим можемо зазначити наступне.

Проведення експерименту, у тому числі такого як пропонує законопроект, само по собі пов'язане з створенням певної системи норм, призначенням яких є урегулювання порядку запровадження експерименту, тих новаційних механізмів, які потребують перевірки на дієвість та ефективність. Таким чином, експеримент у загальному значенні позначає створення певної моделі, набуття досвіду її роботи чи використання з метою поширення її застосування у більш широкому просторі чи загалі. Суттєвими ознаками, що притаманні експерименту виступають: 1) тимчасовий характер; 2) локалізація чітко встановленими межами та напрямками застосування; 3) спрямованість на одержання позитивного досвіду запровадження окремих моделей; 4) відтворення позитивних умов експерименту на більш широкий загал; 5) вплив на суспільні відносини з метою одержання певних змін.

У науці та законодавчій практиці існують різні класифікації експерименту. В основі таких класифікацій лежить територія його запровадження. За цим критерієм експерименти поділяються на локальні та регіональні. Локальні експерименти обмежені територією окремого населеного пункту – села, селища, міста, а також дрібнішими територіями,

зокрема, межами функціонування самоорганізації населення тощо. Регіональні поширюються на більш широкий простір, який співпадає з рівнем області (або кількох областей) чи району. Наступним критерієм класифікації є юридична сила правових актів, якими запроваджено експеримент. За цим критерієм вони поділяються на такі, що запроваджені законами України, указами та розпорядженнями Президента, постановами Кабміну тощо. Найбільш суттєвою є класифікація за сферою запровадження експерименту на економічний, екологічний, соціальний (в тому числі медичний, у сфері житлово-комунального господарства, будівництва), політичний, державно-правовий. Загалом в Україні існує близько ста різноманітних правових актів, які запроваджують експерименти в різних галузях.

Найціннішим з точки зору конституційно-правової спрямованості є державно-правові експерименти, оскільки їх запровадження є важливим не для окремо взятої сфери, а для всієї держави. Основним спрямуванням такого експерименту є одержання досвіду з приводу ефективності організації державної влади, раціоналізації функціонування її органів, їх взаємовідносин.

На відміну від суто правового експерименту, державно-правовий експеримент є дещо ширшим поняттям і включає низку аспектів щодо реалізації правових приписів на практиці. Застосування такого експерименту не є безмежним і має базуватись на конституційних нормах щодо основних прав, свобод людини і громадянина, за жодних обставин їх не обмежувати. Яскравим прикладом експериментального акта щодо розвитку системи місцевого самоврядування є Європейська хартія місцевого самоврядування, яка сама надає можливості державі, що її ратифікувала запроваджувати державно-правовий експеримент та апробувати ратифіковані положення документа спочатку на окремій території, а потім поширювати її на інші територіальні утворення. Найважливішими сферами, що потребують на сьогодні реформування і проведення якого, на наш погляд, без застосування державно-правових експериментів неможливо є виборчий процес (визначити

найприйнятнішу виборчу систему можливо в рамках окремого регіону в якості експерименту); порядок взаємодії органів державної влади та місцевого самоврядування; запровадження нових видів місцевих податків тощо. Практика поширення експериментів у публічній сфері, на наш погляд, має важливе значення для подальшого розвитку держави, оскільки мінімальними силами та ресурсами дає змогу запроваджувати обґрунтовані технології. Однак, під час запровадження експерименту потребують врахування особливості території, де він проводиться, специфіка населення, яке проживає, наявність промислово-фінансової, іншої ресурсної бази регіону тощо.

Звертає на себе увагу і результативність вже проведених в Україні експериментів. Так, відсутність окремого нормативно-правового акту, який би закріпив порядок їх проведення, середньострокову тривалість, перелік суб'єктів, що мають право їх призначати, обов'язковість прийняття відповідних рішень за результатами експерименту, стала ключовою перешкодою у застосуванні цієї форми та механізму реформування в державі. Крім того, практика показує, що результативність залежить і від державної конституційно-правової політики, тому такі експерименти, які не відповідають існуючим політичним реаліям слід припиняти, оскільки в іншому випадку вони є «баластом» для бюджетного фінансування.

Тому питання, пов'язані з запровадженням державно-правових експериментів в Україні є досить актуальними та необхідними на сучасному етапі розвитку країни. Це пов'язано з потребою апробації багатьох організаційно-правових моделей у галузі муніципального права, положень, закріплених як у вітчизняних правових актах, так і зарубіжному законодавстві, ратифікованому Верховною Радою України. Однак для ефективного запровадження таких експериментів має бути прийнято окремий закон.

Позитивною характеристикою наданого для аналізу законопроекту слід визнати, що він вперше запроваджує експеримент щодо удосконалення

адміністративно-територіального устрою на частині території держави. Зміна території суттєво позначається на всіх мешканцях відповідних територій та впливає на значну кількість правовідносин, що виникають в суспільстві, тому обрання експериментального способу реформування цих відносин, з нашого погляду, є правильним та найбільш безболісним способом реформування територіальної організації влади в державі в цілому. У той же час, норми законопроекту містять окремі неузгодженості, колізійність, невідповідності чинному законодавству та суперечливу термінологію.

Звертає на себе увагу суперечливість в назві законопроекту, яка фактично свідчить про те, що пропонований державно-правовий експеримент буде стосуватися не одержаних від його впровадження результатів (конкретної моделі місцевого самоврядування та територіальної організації влади на обраній території), а власне самого процесу – реформування (використаних етапів та стадій реформування, методології реформаторської діяльності, організаційних, кадрових, матеріально-фінансових ресурсів реформування тощо). Тому сама назва законопроекту певною мірою не відповідає його змісту, де визначаються саме результати матеріального перетворення від проведеного експерименту (абз 3 ч. 1 ст. 2 законопроекту).

У ст. 1 законопроекту наводиться визначення термінів, що використовуються у законопроекті. Особливість такої установчої норми полягає у тому, що вона має давати визначення певних категорій. У той же час, окремі поняття, в цій статті не розкриті, а застосовано відсильну норму. На наш погляд, не має сенсу використовувати відсильні конструкції в таких статтях, оскільки в Україні діє однакова за юридичною силою система законів. Тому слід визначитись чи розкривати повністю поняття в цій нормі, або взагалі відмовитись від цього, у зв'язку з тим, що воно вже вказане в іншому законі.

Слід також звернути увагу, що наведені у цій нормі законопроекту визначення не повинні суперечити нормам іншого законодавства. У зв'язку з цим необхідно узгодити наведене визначення поняття територіальної

громади, яке за логікою цього законопроекту фактично суперечить аналогічному визначенню, закріпленому у Конституції України та Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні». На наш погляд, у нормах даного законопроекту, замість окремих понять, що вже визначені іншими законодавчими актами, можливо було розкрити нові категорії, зокрема, «територіальної організації влади», легальне визначення якої відсутнє, що породжує дискусії його розуміння; «населеного пункту» тощо.

У ч. 1 ст. 2 законопроекту застосовується поняття «жителі територіальних громад», що створює юридичний дисонанс, оскільки територіальна громада це і є жителі, тому у вказаних випадках краще з юридичної техніки використовувати поняття «члени територіальних громад».

У ст. 4 законопроекту вказано, що державно-правовий експеримент є підготовчим етапом для реалізації в державі Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні. У той же час, сама Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України 01.04.2014 р. передбачає інші етапи її реалізації, серед яких взагалі відсутнє проведення будь-яких державно-правових експериментів у цій сфері. Тому ці підходи слід узгодити.

У ч. 2 ст. 4 законопроекту незрозуміло, що мається на увазі під поняттям «проекту» та «механізми впливу основ на здатність розвивати громадське життя». При цьому слід не лише удосконалити юридичну техніку цієї норми, а й конкретизувати сутність «громадського життя» для норм цього закону, оскільки останнє в загальному розумінні є досить широким за змістом.

Стаття 5 законопроекту закріплює, що дія експерименту поширюється тільки на територіальні громади Калуського району та міста Калуша. Визначальним чинником експерименту є територія його проведення. У той же час, указівка на територіальну громаду, яка являє собою не територію, а сукупність жителів, фактично позбавляє експеримент територіальних основ

його організації та проведення. Тому не зрозуміло, як територіальна громада може включати території, і як територіальні громади можуть існувати у складі представницьких органів територіальних громад. Все це свідчить про неузгодженість норм цього законопроекту та Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні. Законопроект не проводить розмежування між територіальною громадою, як сукупністю жителів відповідних територій та громадою, як територіальною одиницею базового рівня, що проявляється у неправильному та суперечливому застосуванні цих категорій. Такі недоліки впливають з аналізу ч. 2, 3, 4, 5, 6 ст. 5 та інших норм законопроекту.

Встановлений у ч. 2 ст.8 законопроекту імператив, що до «складу координаційної ради входять народні депутати...» слід пом'якшити та вказати, що відповідні особи можуть входити до її складу.

У ч. 5 ст. 8 законопроекту закріплено, що організаційно-технічне забезпечення діяльності Координаційної ради здійснюється виконавчим комітетом Калуської міської ради. Реалізація цього положення покладе додаткове навантаження на місцеві фінанси. У той же час, мова йдеться про державно-правовий експеримент, тому його організація і фінансування мають відбуватися за державні кошти. Це підтверджується і положеннями ч. 2 ст. 10 цього законопроекту, де вказано, що держава здійснює організаційну, методичну та фінансову підтримку державно-правового експерименту.

Стаття 11 законопроекту закріплює механізм припинення сільських, селищної, міської рад та їх виконавчих органів як юридичних осіб. Однак місцеві ради поруч з тим, що є юридичними особами виступають і публічно-владними інституціями. Тому під час припинення діяльності місцевих рад слід керуватися і загальними нормами Закону «Про місцеве самоврядування в Україні». Крім того, виникає питання з приводу необхідності цієї норми та потреби у припиненні сільською, селищною, міською радою юридичної особи. На наш погляд, у нормах законопроекту необхідно визначити механізм припинення місцевих рад як публічно-владних інституцій, а не осіб

приватного права. Підстави припинення юридичних осіб регламентовані цивільним законодавством. Основним же механізмом зміни персонального складу публічно-владної інституції є вибори. У той же час чинне законодавство не містить порядку ліквідації публічно-владних інституцій в системі місцевого самоврядування (крім районних у містах рад), тому ці питання могли б стати предметом врегулювання цього законопроекту.

Стаття 13 законопроекту закріплює, що «до складу територіальної громади входять – місто Калуш, селище Войнилів...». Однак нормами іншого галузевого законодавства у сфері місцевого самоврядування визначено, що склад територіальної громади становлять не територія, а жителі, які постійно проживають на відповідній території (Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»). Тому положення цієї норми законопроекту слід узгодити з положеннями іншого законодавства.

У ст. 14 законопроекту незрозуміло, про яку громаду йдеться мова – про громаду, як сукупність жителів чи про громаду як територію. Так саме і ст. 15 законопроекту у назві має вживати територіальну громаду, оскільки саме про неї йдеться по тексту норми. Тому в цих нормах також слід узгодити застосування категорій «громада» та «територіальна громада».

У законопроекті порушується логіка використання усталених категорій муніципального права. Так, у ч. 1 ст. 12 законопроекту використовується поняття «депутати територіальної громади», у ч. 2 цієї ж норми – «депутатів загального складу ради», а у ст. 15 – «депутати ради громади». Відсутні одноманітні підходи до вживання однопорядкових категорій, що вносить плутанину в норми законопроекту та ускладнює його сприйняття. Поняття «рада громади» виникає лише у ст. 15 законопроекту і за логікою норми вживається як представницький орган територіальної громади. У той же час, в Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади було запроваджено категорію «громада» як базову адміністративно-територіальну одиницю, а радою громади позначалася прив'язка представницького органу до певної території села, селища чи

міста.

Пункт 2 ч. 2 ст. 16 законопроекту закріплює, що до виключних повноважень ради громади належать затвердження меж територіальних одиниць, що входять до складу громади. Відповідно до вищевказаної Концепції, громада є найменшою базовою територіальною одиницею. У зв'язку з таким формулюванням виникає питання, які територіальні одиниці ще можуть входити до складу громади, якщо вона є найменшою територіальною одиницею. Такий підхід законодавця не вирішує, а навпаки, продовжує негативну тенденцію до існування проблеми «матрьошок» територіальних утворень, коли одні території знаходяться в межах інших, однакових за статусом територій.

Певну невизначеність у питання територіальної організації влади вносить п. 31 ч. 3 ст. 16 законопроекту. Зокрема, в цій нормі використовується поняття населеного пункту громади, визначення якого відсутнє у ст. 1 законопроекту. Крім того, громада являє собою власне один з населених пунктів, включаючи прилеглі до нього території, тому інших територіальних утворень до складу громади входити не може.

У ч. 2 ст. 18 законопроекту значно обмежується право комунальної власності первинного суб'єкта місцевого самоврядування – територіальної громади, оскільки вона самостійно не може розпоряджатися об'єктами комунальної власності, а здійснює це лише через органи. Таким чином порушуються не лише демократичні засади вирішення певних питань місцевого значення (шляхом прямої демократії), а й базові основи самого права комунальної власності. У ч. 4 ст. 18 законопроекту закріплена безапеляційна вимога щодо передачі державою безоплатно громаді свого майна. Однак може виникнути ситуація, за якої сама територіальна громада не зможе утримувати таке майно, або це майно за характером свого призначення чи іншими характеристиками має залишитись у державній власності. Тому положення цієї норми слід переглянути та уточнити.

Неповною є назва глави 5 законопроекту.

Стаття 20 законопроекту має назву органи та посадові особи місцевого самоврядування, однак, не зважаючи на цю назву та те, що законопроект стосується експерименту не лише в місті, а й селищі та селах, у цій статті мова йдеться тільки про міську раду, яка визнається радою громади та міського голову. Таким чином законопроект фактично регламентує системно-структурну організацію місцевого самоврядування лише на рівні міста.

В наступних нормах законопроекту звертає на себе увагу неточність нумерації норм, де є три статті під номером 19 та 20, повторюються номери статей 14, 15, 21 та 22, тому структура законопроекту є неточною та незрозумілою та ускладнює надання в тому числі й цього висновку. Наведене у ст. 19 законопроекту визначення органу самоорганізації населення не відповідає положенням Закону України «Про органи самоорганізації населення».

З урахуванням запропонованих у законопроекті строків проведення експерименту необхідно уточнити п. 2 Прикінцевих положень законопроекту.

Вищенаведений системний аналіз положень законопроекту може стати базою для оцінки доцільності внесення цього документа на розгляд Верховної Ради України комітетом з питань державного будівництва, регіональної політики та місцевого самоврядування.

Висновок підготував завідуючий 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.**



С.Г. Серьогіна