

ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЯ В УКРАЇНІ: ВІД ЦЕНТРАЛЬНОГО КОНТРОЛЮ ДО МІСЦЕВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ¹

1. ЗАГАЛЬНИЙ ОГЛЯД

Децентралізація обговорювалася в Україні з часів набуття нею незалежності. Основні переваги децентралізації включають: відхід від радянської системи централізованого контролю, що трансформувалася у корупційний апарат; забезпечення більш ефективного регіонального розвитку країни; зміцнення демократії шляхом уповноваження місцевих органів влади приймати рішення щодо місцевих питань; розвиток почуття відповідальності на місцях, що є надзвичайно актуальним у великій країні, де звикли очікувати, поки рішення прийме столиця, часто віддалена від регіону, якого це рішення стосуватиметься; надання національному уряду можливості сконцентруватися на загальнодержавних питаннях, таким чином підвищуючи його ефективність.

Незважаючи на дискусії та попри названі переваги, жодних серйозних спроб здійснення децентралізації не було, оскільки централізована система слугувала інтересам політичних еліт. Таким чином, законопроект 2015 р. щодо децентралізації є важливим дороговказом на шляху до реформування системи урядування в Україні та передачі владних повноважень якомога ближче до людей, яких стосується їх реалізація. На стадії попереднього схвалення 31 серпня законопроект одержав необхідну просту більшість, але наразі невідомо, чи зможе він здобути вже дві третини голосів, що необхідні для остаточного прийняття. Більшість народних депутатів з трьох партій коаліції проголосували проти законопроекту. Запропоновані зміни до Конституції викликали настільки серйозні суперечки, що призвели до насилля під час

демонстрації під стінами Парламенту та терористичного акту, що забрав життя чотирьох національних гвардійців.

Цю реформу повсякчас переслідували дві проблеми. Перша полягає в значному браку інформування громадськості та обговорення сутності реформи. Запропонований проект сприймався багатьма радше як намагання виконавчої влади нав'язати масштабні зміни з невідомими наслідками, а не як визначне досягнення у черзі спроб реформувати країну. Другу ж можна окреслити так: у контексті насильницького відторгнення за підтримки Росії частини Східної України ідея децентралізації, що не містила в собі жодного негативу, набула інших, зловісних відтінків. Опоненти реформи стверджують, що будь-яка передача повноважень на регіональний рівень заохочуватиме сепаратизм. Ці перестороги було посилено тим, що в останній момент до проекту включили додаткове положення, пункт 18, що допускає особливості місцевого самоврядування на окремих територіях, – такий собі реверанс у бік Другої Мінської угоди. Більшість тих, хто 31 серпня не проголосував за законопроект, дійшли висновку, що пункт 18 безпосередньо впроваджуватиме найбільш суперечливі аспекти Другої Мінської угоди, як-то звільнення збройних угруповань від кримінальної відповідальності, роль органів місцевого самоврядування у призначенні суддів та створенні місцевої міліції. Проте, це не так. Проект про внесення змін до Конституції не стосується жодного з цих трьох питань. Їх мало б бути врегульовано окремими звичайними законами.

Цей аналітичний звіт є спробою розвіяти міфи навколо законопроекту щодо децентралізації,² що має на меті встановлення на конституційному рівні нової системи

¹ Даний аналітичний звіт в оригіналі англійською мовою розроблений Андрієм Козловим, представником Democracy Reporting International при Конституційній Комісії України. Над публікацією також працювали Майкл Маер-Резенде, Руслана Вовк та Микола Гнатівський.

² Див. проект Закону про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади) від 1 (15) липня 2015 р., № 2217а: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55812 (українською); також доступний англійською (неофіційний переклад): [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-REF\(2015\)022-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-REF(2015)022-e).

місцевого самоврядування та адміністративно-територіального устрою. Це складний юридичний документ, який не можна зводити до гасел на кшталт *#перемога* або *#зрада*, що все ще панують у медійному просторі та громадських дебатах. Його зміст можна порівняти з законодавством щодо децентралізації в багатьох інших країнах Європейського Союзу. З його прийняттям буде скасовано сумнозвісну "владну вертикаль", яка надає центральній виконавчій владі величезні юридичні і фактичні повноваження щодо вирішення місцевих справ.

Хоч деякі його положення можна було б удосконалити задля подальшого зміцнення місцевого самоврядування, реформаторський законопроект все одно є величезним кроком вперед у процесі передачі відповідальності за стан речей на місцях на місцевий рівень. Місцеві питання вирішуватимуться обраними представниками на трьох субнаціональних рівнях: у громадах, первинних адміністративно-територіальних одиницях, районах – на наступному рівні, та в областях – на найкрупнішому. Префекти матимуть обмежене право нагляду від імені центральної влади, однак їхня роль значно менш тяжітиме до втручання, ніж та, що її наразі виконує прокуратура. Реформа на довгий час визначить порядок денний країни, а отже необхідно добре розуміти цю реформу.

2. СТАТУС-КВО ТА ХІД РЕФОРМИ ДО НИНІШНЬОГО ЧАСУ

Наразі положення Конституції щодо територіального устрою та місцевого самоврядування в Україні викладено у наступних статтях Конституції:

- a) ст. 85, п. 29-30 (Розділ IV) – повноваження Верховної Ради щодо утворення, реорганізації і ліквідації адміністративно-територіальних одиниць, а також призначення місцевих виборів;
- b) ст. 118-119 (Розділ VI) – організація та повноваження місцевих державних адміністрацій у районах та областях, містах Києві і Севастополі;
- c) ст. 132-133 (Розділ IX) – територіальний устрій;
- d) ст. 140-146 (Розділ XI) – місцеве самоврядування.

Законопроект пропонується внести суттєві зміни до цих статей. Проект було розроблено Конституційною Комісією, створеною Президентом Порошенком 3 березня 2015 р. Зараз вона складається з 64 членів.³ Проект було ухвалено Комісією 26 червня 2015 р. абсолютною більшістю (за двох голосів проти). Процес розробки був недостатньо прозорим.⁴

³ Більш детальна інформація про Комісію міститься в ілюстративному матеріалі DRI (від часу його видання у травні до складу Комісії було введено 5 нових членів та ще один експерт-спостерігач): http://democracy-reporting.org/files/factsheet_constitutional_commission_ukrainian.jpg (українською) та http://democracy-reporting.org/files/factsheet_constitutional_commission_english_1.pdf (англійською).

⁴ Див. с. 2, п. 2.1 аналітичного звіту DRI № 56 "Конституційна реформа в Україні: огляд останніх напрацювань і дебатів": http://democracy-reporting.org/files/update_on_constitution_making_ua.pdf (українською) та http://democracy-reporting.org/files/update_on_constitution_making_en.pdf (англійською).

Венеціанська комісія надала позитивний висновок щодо тексту⁵. Конституційна Комісія врахувала всі зауваження та пропозиції, що містилися у червневому попередньому висновку ВК.⁶

Законопроект було внесено Президентом до Парламенту 1 липня з певними незначними редакційними правками.⁷ Втім, Адміністрація Президента додала до законопроекту прикінцеві та перехідні положення, яких не було у початковому тексті (суб'єктом ініціативи щодо внесення змін до Конституції є Президент, а не Конституційна Комісія, тому він мав законне право це зробити). Законопроект було визначено як невідкладний.

15 липня Президент вніс доопрацьований законопроект, що містив положення, за змістом якого «особливості місцевого самоврядування в окремих районах Донецької та Луганської області визначаються окремим законом».⁸ Таким чином, доопрацювання полягало у перенесенні цієї норми з перехідних та прикінцевих положень закону про внесення змін до перехідних положень самої Конституції. Іншими словами, те, що спочатку виглядало як пояснювальні положення закону, тепер теж перетворилося на запропоновані конституційні зміни. Подекуди вважають, що Президент діяв під тиском з

⁵ Див. попередній висновок Венеціанської Комісії від 24 червня 2015 р. щодо змін до Конституції стосовно територіального устрою та місцевого врядування України, CDL-PI(2015)008-e:

[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI\(2015\)008-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI(2015)008-e). Венеціанська Комісія визнала запропоновані зміни добре підготовленими, спрямованими на запровадження моделі децентралізації, заснованої на принципі субсидіарності, у переважній частині сумісної з Європейською хартією місцевого самоврядування, а тому такими, що заслуговують на підтримку (див. пп. 21, 34, 38). Особливо схвально було відзначено скасування наглядових повноважень прокуратури (див. пп. 20, 38), а також положення про місцеві фінанси (див. пп. 32, 38).

Критикуючи окремі положення проекту, Комісія зауважила, що префекти мають не лише призначатися, але й звільнятися з посад Президентом виключно за поданням Уряду (див. пп 15, 39), що Президент в якості гаранта Конституції має лише зупиняти, а не припиняти повноваження повноваження органів місцевого самоврядування у разі порушення ними Конституції, що створює загрозу суверенітетові, територіальній цілісності і національній безпеці, із запровадженням ефективних гарантій самоврядної тяглості (див. п. 12), а також що і префект мусить мати право лише зупиняти – знову ж таки не припиняти – чинність актів місцевого самоврядування з підстав їх невідповідності Конституції і законам (див. п. 37). Також зазначалося, що має бути додано положення, відповідно до якого певні категорії адміністративно-територіальних одиниць чи спеціальний порядок для них або в їх межах має встановлюватися виключно законом (див. пп. 27, 39) – зокрема, для врегулювання особливостей місцевого самоврядування в окремих районах Донецької і Луганської областей, як передбачено Другою Мінською угодою. Позицію Венеціанської Комісії з цих питань було пізніше підтверджено в остаточному висновку від 26 жовтня 2015 р.:

<http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD%282015%29028-e>.

⁶ Див. п. 30 Меморандуму Секретаріату Венеціанської комісії від 26 жовтня 2015 р. про сумісність проекту Закону про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади), направленою Верховною Радою до Конституційного Суду України 16 липня 2015 р.: "Ключові рекомендації було враховано, так само як і більшість інших рекомендацій із декількома – переважно малозначними – винятками", за посиланням:

<http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD%282015%29029-e>.

⁷ Єдина суттєва зміна стосувалася зменшення терміну проведення позачергових виборів у разі порушення органом місцевого самоврядування Конституції, що створює загрозу суверенітетові, територіальній цілісності або національній безпеці, зі 180 до 120 днів.

⁸ Див. ст. 10, ч. 4 щодо набрання чинності статей 2-9 «Про особливий порядок місцевого самоврядування в окремих районах Донецької і Луганської областей» від 16 вересня 2014 р., № 1680-VII: <http://zakon.rada.gov.ua/go/1680-18> (українською).

Хоча Закон і набув чинності, він не підлягає застосуванню, доки інша сторона переговорів не виконає відповідних передумов, тобто виведення всіх збройних формувань та забезпечення умов для проведення на «окупованих територіях» відкритих і вільних місцевих виборів у повній відповідності до українського законодавства.

боку німецького та французького урядів,⁹ які прагнули запевнень, що пропонувані поправки уявно цілком відповідають мінським домовленостям 13 лютого 2015 р. (Друга Мінська угода).¹⁰ Цей крок викликав особливе несприйняття з боку тих, хто вважав, що закон відкриває шлях сепаратизму.

Комітет Верховної Ради з правової політики та правосуддя¹¹ рекомендував включити проект до парламентського порядку денного. Днем пізніше, 16 липня, законопроект було включено до порядку денного і згідно з вимогами Конституції направлено до Конституційного Суду для надання висновку щодо відповідності його статтям 157 і 158 Конституції.¹² 30 липня 2015 р. Конституційний Суд визнав поправки такими, що відповідають Конституції.¹³ Після одержання висновку Конституційного Суду парламент попередньо схвалив їх 265 голосами на позачерговому пленарному засіданні 31 серпня 2015 р.¹⁴

3. ЩО В ПРОЕКТІ Є І ЧОГО ТАМ НЕМА?

На противагу тому, чого очікували деякі експерти, законопроект не містить ні переліку гарантованих Конституцією прав місцевого самоврядування, а ні визначає його виключні повноваження. Це вносить певний ступінь невизначеності, оскільки будь-які права, що наразі належать місцевому самоврядуванню, можна легко передати державі звичайним законом, причому засобів правового захисту від цього фактично не існує.

Зміни, викладені в проекті, добре розроблені¹⁵ і передбачають широкий діапазон структурних змін, як це викладено у таблицях нижче:

⁹ Див., наприклад:

<http://www.faz.net/aktuell/politik/westliche-einflussnahme-der-abtraum-ukrainischer-politiker-13753144.html> (німецькою).

¹⁰ Друга Мінська угода безпосередньо посилається на конкретний закон в контексті конституційної реформи:

“11. Проведення конституційної реформи в Україні з набуттям чинності новою Конституцією до кінця 2015 року, що передбачає як ключовий елемент децентралізацію (з урахуванням особливостей окремих районів Донецької та Луганської областей, узгоджених з представниками цих районів), а також прийняття постійного законодавства про окремий статус окремих районів Донецької та Луганської області відповідно до заходів, вказаних у Примітці 1], до кінця 2015 року (див. Примітки) [...] Примітки: Такі заходи відповідно до Закону “Про особливий порядок місцевого самоврядування в окремих районах Донецької та Луганської області”, включають наступне: [...]”

¹¹ Див. висновок Комітету від 15 липня 2015 р., протокол 29 (скорочена версія):

http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc77_1?pf35401=351035&pcaption=%C2%E8%F1%ED%EE%E2%EE%EA%20%EA%EE%EC%B3%F2%E5%F2%F3%20%2015.07.2015 (українською).

¹² 288 голосів «за», див.

http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/radan_gs09/ns_golos?g_id=3277.

¹³ Двоє суддів приєдналися до висновку з окремою думкою, а ще двоє у своїх окремих думках не підтримали його, див. Висновок Конституційного Суду України від 30 липня 2015 р. № 2-в/2015:

<http://ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=281892> (українською)

та окремі думки суддів Саса, Мельника, Гультая та Сліденка від 6 серпня 2015 р.:

<http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=281857> (українською).

¹⁴ Див. Постанову Верховної Ради України від 31 серпня 2015 р. № 656-VIII: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/656-19> (українською).

¹⁵ З огляду на правничу техніку, це створює певні складнощі, оскільки втискання всіх змін до чинних семи статей Конституції (без запровадження нових) не завжди відображає їх логіку. Деякі питання, регулювання яких краще було б зосередити в одній статті, розмиті по декількох, а в деяких статтях врегульовано цілком різні предмети. Внаслідок цього текст є певною мірою заскладним для сприйняття тими, хто не має юридичної освіти

А. Територіальний устрій.	
Первинною одиницею системи адміністративно-територіального устрою стає <i>громада</i> . На <i>громади</i> буде поділено всю територію України.	ст. 133, ч. 2
До <i>громади</i> входить поселення або декілька поселень (сіл, селищ, міст).	ст. 133, ч. 6
<i>Громади</i> будуть утворені Верховною Радою заново відповідно до закону.	ст. 85, ч. 1, п. 29, пп. 2-3 ППЗ ¹⁶
Декілька <i>громад</i> становлять <i>район</i> .	ст. 133, ч. 3
Автономна Республіка Крим та <i>області</i> є <i>регіонами</i> .	ст. 133, ч. 4
В Конституції більше не буде переліку <i>областей</i> .	

Хоча чинна трирівнева адміністративно-територіальна структура залишається незмінною, впроваджується абсолютно нова адміністративно-територіальна одиниця: *громада*. Вона замінює колишнє строкате розмаїття первинних територіальних одиниць. Оскільки всі *громади* матимуть однакові повноваження, це нововведення сприятиме ефективному врядуванню та відповідальному вибору як пріоритетів, так і тих, хто здійснюватиме місцеве самоврядування, а також співпраці з сусідніми *громадами*. Ті *громади*, що успішно впораються із цим завданням, без сумніву, приваблюватимуть кваліфіковані кадрові ресурси для забезпечення подальшого розвитку. Ті, яким це не вдасться, муситимуть переглянути свої виборчі уподобання та засоби забезпечення підзвітності членів місцевого рад.

Запропонований законопроект містить в собі певні ризики. *Громади* як адміністративно-територіальні одиниці мають бути створені Парламентом "з нуля". Граничних термінів для цього не встановлено, водночас, тільки нові *громади* матимуть нові розширені повноваження відповідно до Прикінцевих та перехідних положень законопроекту (п. 3). Така невизначеність часових рамок може надати Парламенту занадто широкі повноваження. Вона створює підстави для тиску на *громади* з боку держави, зокрема щодо їхнього об'єднання і злиття з іншими *громадами* в обмін на прийняття Парламентом необхідного рішення та, відповідно, надання розширеного правового статусу місцевого самоврядування.

Інша проблема полягає в тому, що Конституція не встановлює мінімальну чисельність населення *громади* (формування ж *громад* є базовим правом для існування місцевого самоврядування). Новостворенні *громади* можуть бути занадто малими для підтримки своєї спроможності. Проте, ці питання можна врегулювати звичайним законом.

Б. Передача виконавчих і бюджетних повноважень. Префект.	
Скасовується централізована вертикаль виконавчої влади: ліквідуються місцеві (обласні, у містах Києві та Севастополі, районні) <i>державні адміністрації</i> . Замість них для представництва центральної влади запроваджується інститут <i>префектів</i> .	ст. 118

¹⁶ Прикінцеві та перехідні положення проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)».

<p>Місцеві державні адміністрації продовжуватимуть виконувати свої нинішні конституційні повноваження до створення виконавчих комітетів районних, обласних рад та виконавчих комітетів громад Києва, Севастополя – але не пізніше 1 березня 2018 р.</p> <p>Перше призначення префектів відбудеться після створення районними, обласними радами виконавчих комітетів – але не пізніше 1 березня 2018 р.</p> <p>Голови місцевих державних адміністрацій тимчасово здійснюватимуть повноваження префекта – до його призначення – із нагляду за додержанням Конституції і законів України органами місцевого самоврядування (п. 1 ч. 1 ст. 119) та зупинення дії актів місцевого самоврядування з мотивів їх невідповідності Конституції чи законам України з одночасним зверненням до суду (ч. 2 ст. 144).</p>	<p>п. 5 ПППЗ</p> <p>п. 6 ПППЗ</p> <p>п/п 3 п. 17 ППК¹⁷</p>
<p>З повноважень органу державної виконавчої влади (префекта) <u>вилучається переважна більшість виконавчих повноважень</u> (виконання Конституції та законів України, актів Президента, Кабінету Міністрів, інших органів виконавчої влади, виконання регіональних програм та звітування про їх виконання), <u>місцеві бюджетні повноваження</u> (підготовка та виконання, звіт про виконання районних і обласних бюджетів). Скасовується делегування їм повноважень виконавчих органів місцевого самоврядування – водночас, залишається можливість делегування їм окремих повноважень органів центральної виконавчої влади із підконтрольністю її відповідним органам.</p> <p><u>Виконавчі повноваження</u> префекта обмежуються:</p> <p>а) координацією діяльності територіальних органів центральних органів виконавчої влади;</p> <p>б) забезпеченням виконання державних програм;</p> <p>в) за умов воєнного або надзвичайного стану, надзвичайної екологічної ситуації – спрямовуванням і організацією діяльності територіальних органів центральних органів виконавчої влади, забезпеченням їх взаємодії з органами місцевого самоврядування.</p>	<p>ст. 119, ч.1, пп. 2-4</p>
<p>Префект призначається і звільняється Президентом за поданням Кабінету Міністрів. Префект є державним службовцем, відповідальним перед Президентом, підзвітним і підконтрольним Кабінетові Міністрів.</p> <p>Вилучено положення про його підзвітність і підконтрольність органам виконавчої влади вищого рівня, органам місцевого самоврядування в частині делегованих повноважень.</p> <p>Районні чи обласні ради більше не зможуть висловлювати недовіру префектові, як це є зараз із головами місцевих державних адміністрацій, тому префекти будуть підзвітні і</p>	<p>ст. 118, ч. 3-5</p>

<p>підконтрольні лише Президентові і Кабінетові Міністрів.</p>	
----------------------------------------------------------------	--

За звичайних обставин інститут префектів повністю відрізнятиметься від теперішніх місцевих державних адміністрацій. В той час як останні здійснюють управління територією, нові префекти лише забезпечуватимуть верховенство права та громадський порядок шляхом нагляду за дотриманням Конституції та інших законів. Всі місцеві виконавчі та найсуттєвіші бюджетні повноваження буде передано на рівень місцевого самоврядування. Іншими словами, адміністративно-територіальні одиниці мають самі дати собі ради. Префекти братимуть на себе певні виконавчі функції лише за виняткових обставин.

Формулювання ст. 119, ч. 1, п. 5 “[префекти] здійснюють інші повноваження, визначені Конституцією та законами України” видається таким, що дозволяє надання префектам повноважень в силу звичайного закону. Це положення створює певну правову невизначеність та може послабити конституційні гарантії місцевого самоврядування, які відтак можна обмежити звичайним законом.

Ще один ризик поточного законопроекту полягає в тому, що Конституцією не визначено граничний термін перебування на посаді та підстави для звільнення префектів. Це може зробити їх надто залежними від Президента та Кабінету Міністрів, яким вони підзвітні і підконтрольні. Поза тим, подвійне підпорядкування може стати джерелом конфліктів.

Також залишається відкритим питання про те, чи може Президент на власний розсуд відхилити кандидатуру префекта, запропоновану Кабінетом Міністрів, або чи може він на власний розсуд відмовитися звільнити префекта за урядовим поданням.

<p>В. Нагляд.</p>	
<p>Основною функцією префекта стає <u>нагляд за додержанням Конституції і законів України</u> органами місцевого самоврядування та територіальними органами центральних органів виконавчої влади.</p> <p>Префект матиме право зупиняти дію актів місцевого самоврядування з мотивів їх невідповідності Конституції чи законам України з одночасним зверненням до суду.</p>	<p>ст. 119, ч.1, п. 1</p> <p>ст. 144, ч. 2</p>
<p>Вводиться <u>нове контрольне повноваження Президента як гаранта Конституції</u>: він вправі <u>зупинити дію акту</u> голови громади, ради громади, районної, обласної ради, що не відповідає Конституції України та створює загрозу порушення державного суверенітету, територіальній цілісності чи національній безпеці з одночасним зверненням до Конституційного Суду, який <u>розглядає таке звернення невідкладно</u>. При цьому Президент також <u>зупиняє повноваження відповідного органу місцевого самоврядування і призначає тимчасового державного уповноваженого</u>, який спрямовує і організовує діяльність виконавчих органів місцевого самоврядування.</p> <p>Якщо акт визнається таким, <u>що відповідає Конституції</u>, Президент скасовує свій акт про зупинення його дії, зупинення повноважень, і</p>	<p>ст. 106, ч. 1, п. 8¹</p> <p>ст. 144, ч. 4-7</p> <p>ст. 150, ч. 1, п. 1¹</p>

¹⁷ Перехідні положення Конституції України в запропонованій редакції законопроекту.

призначення тимчасового уповноваженого. Якщо акт визнається таким, <u>що не відповідає Конституції</u> , Президент звертається до Верховної Ради із поданням про дострокове припинення повноважень органу місцевого самоврядування та призначення позачергових місцевих виборів, ¹⁸ які мають відбутися протягом 120 днів.	
Врешті скасовується функція <i>загальної нагляду</i> прокуратури.	ст. 121, ч.1, п. 5 (положення про нагляд вилучається)

Отже, префекти повинні забезпечувати постійне дотримання Конституції та законів України, в той час як Президент матиме право втрутитися лише у випадку серйозного порушення Конституції. В часи неспокою та іноземної агресії існування такого інструменту для забезпечення дотримання основоположних інтересів держави виглядає виправданим.

Деякі критики вважають, що суперечлива функція загального нагляду тепер просто переходить від прокуратури до Президента та префектів. Однак проблема полягає не в існуванні певного ступеню державного нагляду – адже такий нагляд є нормальним у європейському контексті. Проте, європейським стандартам не відповідає концентрація повноважень в руках прокурорів, які здійснювали не тільки нагляд, але й кримінальне переслідування. Простіше кажучи, службовці мали надзвичайно мало можливостей для маневру, якщо були об'єктом нагляду з боку органу, що одночасно мав право переслідувати їх за невиконання. Нова система нагляду значно менш суворі (див. таблицю вище).

Зрозуміло, що держава повинна забезпечувати єдиний громадський порядок на всій території, а отже, мати ефективні, демократичні, підзвітні та пропорційні правові механізми щодо здійснення нагляду за його дотриманням. З огляду на це, інститут префектів не є чимось новим. Вони виконують аналогічні функції у Франції чи Польщі, маючи навіть ширше коло повноважень.

З законопроекту не випливає, що Президент може одночасно призупинити повноваження як місцевої ради, так і голови громади. Якщо призупинено повноваження тільки місцевої ради, це може спричинити конфлікт повноважень між тимчасовим державним уповноваженим та головою громади.

У запропонованому тексті зазначено, що законні підстави зупинити дію акту місцевого самоврядування та повноваження органу, що його видав, надає Президенту не просто невідповідність такого акту Конституції, але й створення при цьому загрози державному суверенітету, територіальній цілісності і національній безпеці. Однак ці додаткові умови не є предметом конституційного контролю – законопроект

передбачає, що Конституційний Суд розглядає акт місцевого самоврядування виключно на предмет конституційності. Отже, існування названих обставин визначається виключно на власний розсуд Президента. Виходом з цієї ситуації може бути внесення відповідних змін до ст. 49-50 Закону України "Про Конституційний Суд України", які передбачатимуть, що лише Конституційний Суд у повному складі (не лише одна з його колегій) прийматиме рішення щодо наявності відповідних обставин та можливості відкриття провадження.¹⁹

Для забезпечення кращого захисту місцевих рад було б доречно встановити протизаги центральному уряду, дозволивши органами місцевого самоврядування звертатися до Конституційного Суду з конституційними скаргами на закони, які, на їхню думку, порушують конституційні права місцевого самоврядування – можливо, з певними процесуальними фільтрами. Однак наразі ознак такого збалансування сил на користь місцевого самоврядування немає.

Знову ж таки, у випадках, що стосуються дій державного органу за поданням іншого органу (наприклад, оголошення позачергових місцевих виборів Верховною Радою за поданням Президента) існує невирішене питання щодо того, чи вжиття відповідних заходів за таким поданням є обов'язком або дискрецією відповідного органу. За попереднього уряду були сотні випадків, коли місцеві вибори (в тому числі в Києві) так і не були призначені Парламентом, хоча він був зобов'язаний зробити це.

Г. Додаткові активи і повноваження. Розподіл повноважень.	
До матеріальної і фінансової основи місцевого самоврядування вперше віднесено <u>землю і частину загальнодержавних податків.</u>	ст. 142, ч. 1
Бюджетні і більшість виконавчих повноважень (зокрема, з управління спільним майном громад) переходять до органів місцевого самоврядування та їх виконавчих органів. Створюються виконавчі органи місцевого самоврядування громади (очолюються головами громад), виконавчі комітети районних, обласних рад (районні, обласні ради обирають їх голів, формують склад за поданням останніх).	ст. 140, ч. 4-8, ст. 141, ч. 10
Вводиться принцип сумірності фінансових ресурсів обсягові повноважень місцевого самоврядування. Це означає, що надання фінансових ресурсів прямо залежить від обсягу повноважень і має бути пропорційно змінене, якщо ці повноваження змінюються.	ст. 142, ч. 3-4
Районні, обласні ради, їх виконавчі комітети представляють і реалізують спільні інтереси територіальних громад відповідного району, області. Розмежування повноважень органів місцевого самоврядування громад, районів, областей буде визначено законом на основі принципу субсидіарності.	ст. 140, ч. 7 ст. 143, ч. 4

¹⁸ У чинному Законі про місцеве самоврядування (ст. 78, ч. 1, 4) міститься повноваження Верховної Ради щодо дострокового припинення повноважень і призначення позачергових місцевих виборів на підставі прийняття органом місцевого самоврядування рішень у супереччю Конституції і законом, з порушенням прав і свобод з ігноруванням вимог компетентних органів про приведення їх у відповідність з законом та за наявності рішень адміністративного суду про їх визнання незаконними.

¹⁹ У теперішній редакції статті 50 перегляду всім складом Конституційного Суду України підлягає лише ухвала колегії про відмову у відкритті провадження; ухвала про відкриття провадження виноситься однією з трьох колегій і є остаточною.

виконавчі комітети на районному та обласному рівні і призначено префектів.

4. СТАТУС "ОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЙ" НА СХОДІ

Суперечливе згадування про "окуповані території" міститься у запропонованому пункті 18 Перехідних положень Конституції: "Особливості здійснення місцевого самоврядування в окремих районах Донецької та Луганської області визначаються окремим законом" (далі - пункт 18).

Можна зазначити, що пункт 18 не є чимось докорінно новим, оскільки теперішня редакція Конституції передбачає урахування історичних, економічних, географічних особливостей регіонів (ст. 132 чинної Конституції) у територіальному устрої України. У запропонованій новій редакції статті 132 цю ідею збережено. Пункт 18 можна вважати окремо взятим випадком вираження цього принципу.

Часто згадувана пересторога щодо пункту 18 полягає в тому, що в гіпотетичному майбутньому Уряд України та Парламент можуть поширити "особливий порядок", передбачений пунктом 18, на решту Луганської та Донецької областей. Однак ідея "особливостей" стосується лише місцевого самоврядування, а не повноважень держави.

Можна розглядати пункт 18 як прийнятий на виконання положень Резолюції Ради Безпеки ООН № 2202 від 17 лютого 2015 р., що передбачала "комплексні заходи щодо виконання Мінських угод", закликаючи всі сторони у повній мірі дотримуватися їх. Ця Резолюція є обов'язковою для всіх держав-членів ООН згідно зі Статутом ООН.

Пункт 18 не можна тлумачити ізольовано. Слід враховувати також і інші відповідні положення чинної Конституції, запропоновані зміни до неї, а також Закон України "Про особливий порядок місцевого самоврядування в окремих районах Донецької та Луганської області" разом із супутніми постановами Верховної Ради.

Пункт 18 стосується "окремих районів Донецької та Луганської області". Визначення цих районів міститься у Постанові Верховної Ради від 17 березня 2015 р., якою "райони або їх частини, міста, селища і села, що знаходяться на територіях, які розташовані між державним кордоном України з Російською Федерацією, урізом води Азовського моря та лінією, яка визначена додатком до цієї Постанови [з прив'язкою до географічних координат]" вважаються "окремими районами" Донецької та Луганської області.²¹ Саме ці території Верховна Рада оголосила "тимчасово окупованими".²²

Більше того, пункт 18 посилається на "окремий закон", що регулює особливий порядок здійснення місцевого самоврядування, без пояснень, чи мається на увазі чинний

Позитивною зміною є пропозиція щодо закріплення за місцевим самоврядуванням права власності на землю та права на частину національних податків на рівні Конституції, а не звичайних законів. Законопроект також передбачає передачу виконавчих повноважень та повноважень щодо місцевих бюджетів на місцевий рівень, а також розподіл повноважень самоврядування по його трьох рівнях на засадах субсидіарності та достатнього ресурсного забезпечення. Це означає, що лише громади можуть вирішувати, які права вони бажають делегувати на вищий рівень самоврядування (а не органу центральної виконавчої влади, як це було раніше).

Вищезгаданий принцип "субсидіарності" не має чіткого визначення у тексті законопроекту. Хоча таке визначення можна забезпечити законом, було б краще надати йому найвищий рівень правового захисту через безпосереднє включення до Конституції. Реформа децентралізації у Польщі вважається хорошим прикладом на думку багатьох українських реформаторів; принцип субсидіарності згадується у преамбулі польської Конституції, а відповідні положення Конституції, які є нормами прямої дії, визначають правовий зміст даного принципу.²⁰

Г. Вибори і набуття нових повноважень.	
Строк повноважень виборних органів місцевого самоврядування зменшується з 5 до 4 років.	ст. 141, ч. 5
3 повноважень Верховної Ради <u>вилучено</u> <u>призначення чергових</u> місцевих виборів – вони проводитимуться в останню неділю жовтня четвертого року повноважень органів місцевого самоврядування, обраних на попередніх чергових виборах, безпосередньо на підставі Конституції.	ст. 85, ч. 1, п. 30
Встановлено <u>термін проведення позачергових</u> місцевих виборів (120 або 180 днів у відповідних випадках).	ст. 141, ч. 8
Після місцевих виборів у жовтні 2015 року <u>наступні чергові вибори відбудуться у жовтні 2017 року</u> . Обрані на цих виборах органи місцевого самоврядування набудуть нових повноважень за умови створення Верховною Радою відповідних громад.	п. 3 ПППЗ

Реформу буде повністю впроваджено тільки після нових місцевих виборів у жовтні 2017 р. Якщо конституційні зміни набудуть чинності, нинішні органи місцевого самоврядування, обрані у жовтні-листопаді 2015 р., діятимуть лише два роки. Коли почнуть функціонувати нові громади, вони зможуть набути конституційних повноважень до жовтня 2017 р. за умови проведення виборів. Після виборів 2017 року з нових повноважень також користатимуться і районні та обласні органи місцевого самоврядування. Нову систему буде повністю введено в дію не пізніше березня 2018 р., коли буде створено

²⁰ Наприклад, див. ст. 164, ч. 3 Конституції Республіки Польща від 7 квітня 1997 р., де зазначається: "Гміна [громада] здійснює всі повноваження місцевого самоврядування, що не закріплені за іншими одиницями місцевого самоврядування" та ст. 166, ч. 1, що встановлює: "публічні завдання, спрямовані на забезпечення потреб самоврядної спільноти виконуються одиницями місцевого самоврядування як свої власні": <http://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/angielski/kon1.htm> (англійською).

²¹ Див. Постанову Верховної Ради України від 17 березня 2015 р., № 252-VIII: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/252-19> (українською).

²² Див. Постанову Верховної Ради України від 17 березня 2015 р., № 254-VIII: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254-19> (українською).

Закон України "Про особливий порядок місцевого самоврядування в окремих районах Донецької та Луганської області, чи будь-який інший закон, який може бути прийнято у майбутньому відповідно до вимог Другої Мінської угоди та змін до Конституції.

Відповідно до ст. 10 чинного Закону України "Про особливий порядок місцевого самоврядування в окремих районах Донецької та Луганської області" від 16 вересня 2014 р. зі змінами від 17 березня 2015 р.,²³ він набуває чинності у повному обсязі лише після проведення позачергових виборів за дотримання ряду суттєвих передумов, в тому числі виведення всіх незаконних збройних формувань, забезпечення прозорого процесу виборів за законодавством України, а також недопущення жодних обмежень для спостереження як національного, так і з боку ОБСЄ — наразі виконання цих умов виглядає малоімовірним. Більше того, законопроект про внесення змін до Конституції України в частині децентралізації влади передбачає проведення чергових виборів, в той час як позачергові (на будь-яких підставах) можуть бути оголошені виключно Парламентом — див. пропозиції до ст. 85, ч. 1, п. 30.

Опоненти законопроекту про децентралізацію наводять аргументи щодо того, що ним впроваджуватимуться ті аспекти Другої Мінської угоди, з якими вони не можуть погодитися, такі як звільнення від кримінальної відповідальності членів збройних угруповань, роль органів місцевого самоврядування у призначенні суддів та роль місцевої "народної міліції". Це не так. Законопроект не має жодного відношення до кожного з цих трьох аспектів. Вони мають бути врегульовані окремим законом.

Поза тим, запровадження пункту 18 не означає, що особливий порядок для цих районів може суперечити іншим статтям Конституції. Всі інституційні запобіжники, включно з роллю префектів (зупиняти дію неконституційних або незаконних актів органів місцевого самоврядування та впроваджувати державні програми, в тому числі програми регіонального розвитку та відбудови), Президента (зупиняти повноваження органів місцевого самоврядування у випадку порушень Конституції, що загрожують суверенітету, територіальній цілісності та національній безпеці), а також Парламенту (оголосити позачергові місцеві вибори, якщо Конституційний Суд за поданням Президента визнає акт органу місцевого самоврядування неконституційним) залишатимуться в силі. За умови відсутності збройного конфлікту та виведення іноземних військових формувань, що є передумовою для будь-якого особливого порядку, цього буде достатньо для підтримання конституційного ладу на цих територіях. Імовірно, більше уваги слід приділити "спеціальному режиму економічної та інвестиційної діяльності", що може перетворити ці райони на податковий офшор та перевалочний пункт контрабанди, як показує досвід 90-х та початку 2000-х років.

5. ЩО ДАЛІ?

З огляду на серйозні суперечності всередині коаліції, коли Радикальна партія О. Ляшка вийшла з неї, а "Самопоміч" та "Батьківщина" мають особливу позицію (причому всі три партії голосували проти законопроекту про децентралізацію), майбутнє цієї реформи видається непевним. На етапі попереднього схвалення законопроект набрав 265 голосів "за" (тоді як ще 16 липня за його включення до порядку денного проголосували 288 депутатів). Враховуючи ст. 155 Конституції, згідно з якою прийняття поправок до Конституції потребує 300 голосів, необхідно, щоб ця тенденція розвивалася в прямо протилежному напрямку. В разі прийняття, законопроект набуде сили закону та забезпечить внесення змін до Конституції у тримісячний термін. Впровадження реформи повинно завершитися до 1 березня 2018 р., що є граничним строком для ліквідації місцевих державних адміністрацій та передачі їхніх повноважень: а) виконавчим комітетам районів та областей, і б) префектам.

Відповідно до ст. 159 Конституції, остаточний розгляд законопроекту про внесення змін до Конституції здійснюється Парламентом після надання висновку Конституційним Судом щодо відповідності цього законопроекту ст. 157-158. Це можна зробити тільки на черговій парламентській сесії, наступній за сесією, протягом якої відбулося попереднє схвалення законопроекту.

У своєму рішенні № 8-рп/98 від 9 червня 1998 р.²⁴ Конституційний Суд постановив, що законопроект, щодо якого вже було надано висновок Конституційного Суду і до якого було внесено подальші поправки під час розгляду Парламентом, підлягає повторній перевірці Конституційним Судом. Отже, закон про внесення змін до Конституції може бути остаточно прийнятий не менше ніж 300 голосами лише за умови незмінності тексту, щодо якого було надано висновок Конституційного Суду. У текст законопроекту не можна вносити жодні поправки. По суті, саме факт внесення незначних змін до законопроекту № 2222-IV від 8 грудня 2004 р. був використаний урядом Януковича як формальна підстава для того, щоб у вересні 2010 р. відновити дію Конституції в первісній редакції 1996 р.

Якщо з будь-яких причин законопроект не набере 300 голосів, можливими є два правові сценарії:

(і) Якщо друге голосування за законопроект, попередньо схвалений простою більшістю 31 серпня 2015 р., відбудеться, і законопроект не набере 300 голосів, вся процедура внесення змін до Конституції повинна буде розпочатися з самого початку, охоплюючи: розробку нового законопроекту, його новий розгляд Конституційним Судом і дві повторні процедури голосування у Парламенті, простою та кваліфікованою більшістю відповідно. Крім того, Верховна Рада матиме право почати розгляд змін до тих самих положень Конституції не менш ніж за рік після другого голосування за цей законопроект (ст. 158, ч. 1 Конституції);

²³ Див. текст Закону: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1680-18> (українською).

²⁴ Див. п. 2 резолютивної частини Рішення Конституційного Суду України від 9 червня 1998 року, № 8-рп/98: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v008p710-98> (українською).

(ii) Коаліція може прийняти рішення про внесення змін до поточного тексту законопроекту перед другим голосуванням. Новий узгоджений текст — навіть із незначними змінами — буде в такому випадку вважатися новим законопроектом. Його можна подати на розгляд Верховної Ради негайно; в цьому випадку згадана вище вимога щодо “перерви” в один рік не застосовуватиметься. Втім, і цей новий законопроект потребуватиме затвердження Парламентом двічі: 1) простою більшістю голосів, що у найкращому випадку можна здійснити в рамках поточної третьої сесії Верховної Ради, яка триватиме до 15 січня 2016 р.; і 2) кваліфікованою більшістю у 300 голосів на черговій сесії, наступній за сесією, на якій законопроект було попередньо схвалено (ст. 155 Конституції). Слід зазначити, що відповідно до ст. 83 ч. 1 Конституції чергові сесії Верховної Ради починаються першого вівторка лютого та вересня кожного року. Отже, враховуючи що поточна третя сесія, яка закінчується 15 січня 2015 р., може бути продовжена рішенням Верховної Ради, наступна четверта чергова сесія розпочнеться у вівторок 16 лютого 2016 р. Навіть якщо депутати дійдуть згоди щодо нового законопроекту і він набере 300 голосів, реформу можна буде прийняти лише у 2016 р.

Якщо перед новим голосуванням щодо децентралізації відбудуться дострокові парламентські вибори, процес у новообраній Раді потрібно буде починати спочатку: відповідно до ст. 149, ч. 3 Регламенту Верховної Ради новообраний Парламент не може розглядати законопроект про внесення змін до Конституції, що був попередньо схвалений Парламентом колишньої каденції.²⁵ Такий законопроект вважатиметься відхиленим, що матиме правові наслідки, визначені у ст. 158 та детально описані вище.

ПРО DEMOCRACY REPORTING INTERNATIONAL

Democracy Reporting International (DRI) є безсторонньою, незалежною, неприбутковою організацією, зареєстрованою у Берліні, Німеччина. DRI виступає за участь громадян у політичних процесах, підзвітність державних органів та розвиток демократичних інституцій в усьому світі. DRI допомагає шукати місцеві способи сприяння здійсненню універсального права громадян брати участь у політичному житті країни, що закріплене Загальною декларацією прав людини та Міжнародним пактом про громадянські та політичні права.

<http://www.democracy-reporting.org>

Інститут міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка (ІМВ) є провідним навчальним закладом з міжнародних відносин, політології, міжнародного, європейського та порівняльного правознавства, міжнародних економічних зв'язків, бізнесу та інформації у структурі найбільшого університету України. ІМВ є місцевим партнером DRI у впровадженні проекту з незалежного, безстороннього та професійного моніторингу політичних реформ в Україні у світлі її зобов'язань перед міжнародною спільнотою та дотримання європейських стандартів.

<http://www.iir.edu.ua/>

Публікація здійснена в рамках проекту, спрямованого на підтримку прозорого процесу реформ в Україні. Проект фінансується Міністерства закордонних справ Німеччини. Democracy Reporting International та Київський національний університет ім. Тараса Шевченка несуть виключну відповідальність за зміст цієї публікації, який у жодному випадку не може вважатися таким, що відображає погляди Міністерства закордонних справ Німеччини.



**Federal Republic of Germany
Foreign Office**

²⁵ Див. Закон України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10 лютого 2010 р., № 1861-VI: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1861-17/print1435188400113758> (українською).